

Ciudad de Buenos Aires, 27 de junio de 2018

Y VISTOS: los autos señalados en el epígrafe venidos a despacho a fin de resolver la medida cautelar requerida.

CONSIDERANDO:

1.- A fojas 1/19 se presentan Sergio Alejandro Sánchez, en representación de la Federación de Cooperativas de Reciclado Limitada, el Dr. Andrés María Napoli, en calidad de apoderado de la Fundación Ambiente y Recursos Naturales, María Cristina Lescano, en representación de la Cooperativa de Provisión de Servicios para Recolectores El Ceibo Limitada y Susana Beatriz Izaguirre, en representación de la Cooperativa de Trabajo las Madreselvas Limitada, con el patrocinio letrado del Dr. Diego Gonzalo Falcón y promueven la presente acción de amparo colectivo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad de la Ley N° 5.966 y su nulidad absoluta porque no se cumplió con el procedimiento de doble lectura establecido en los arts. 89, inciso 1 y 90 de la Constitución de la Ciudad Autónoma Buenos Aires para su aprobación legislativa.

Asimismo, requieren que hasta que se resuelva la cuestión de fondo, se dicte una medida cautelar con el objeto de que se ordene la suspensión inmediata de los efectos de la Ley N° 5.966.

Manifiesta que la Ley N° 5.966 fue aprobada en simple lectura y esto constituye una violación al art. 89 inciso 1 y art. 90 de la Constitución de la Ciudad.

Señala que en ausencia de un Código Ambiental, el código "ambiental" vigente es la Ordenanza N° 39.025 "Código de Prevención de la Contaminación Ambiental". Cualquier modificación a este código debería aplicarse el procedimiento de doble lectura (art. 89 inciso 1 y art. 90 de la CABA). El Plan Urbano Ambiental ordena la aprobación de un nuevo Código Urbanístico en reemplazo del actual Código de Planeamiento Urbano. Hasta la aprobación del Código Urbanístico se entiende que las leyes modificatorias del actual CPU deben tramitar por el procedimiento de doble lectura.

Expresa que cualquier Ley que modifique o verse sobre temas ambientales debe considerarse como una Ley modificatoria del Código Ambiental y, por lo tanto, respetarse el procedimiento de doble lectura. Afirma que la omisión de aprobar un nuevo Código Ambiental no puede habilitar a la Legislatura a defraudar la Constitución de la Ciudad, al aplicar el procedimiento de simple lectura a proyectos que tendría que haber aplicado el procedimiento de doble lectura de existir el Código Ambiental.

Por último, agrega que en el presente caso concurren los presupuestos de verosimilitud en el derecho, peligro en la demora y la exigencia de contra cautela que amerita el dictado de la medida cautelar solicitada. Además, adjunta prueba documental que se encuentra agregada a fojas 23/139.

2.- Descriptas las constancias relevantes de la causa, corresponde examinar la procedencia de la tutela anticipada solicitada. En este sentido, es preciso dilucidar si se

cumplen los recaudos previstos en la normativa para la concesión de medidas precautorias.

De acuerdo con el artículo 15 de la Ley Nº 2145 -norma que regula el trámite de la acción de amparo en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires-, en este tipo de acciones son admisibles, con criterio excepcional, las medidas cautelares que resulten necesarias para asegurar los efectos prácticos de la sentencia definitiva.

Para su otorgamiento, el citado precepto legal exige la acreditación de los siguientes presupuestos: verosimilitud del derecho, peligro en la demora, no frustración del interés público y contracautela.

Cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que *"si bien el dictado de medidas cautelares no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, pesa sobre quien las solicita la carga de acreditar prima facie la existencia de la verosimilitud del derecho invocado y el peligro irreparable en la demora, ya que resulta exigible que se evidencien fehacientemente las razones que las justifican"* (v. CSJN, 16-7-96, "Líneas Aéreas Williams SA c/ Catamarca, Prov. de s/ Interdicto de retener", citado en Revista de Derecho Procesal 1, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Editores, 1999, pág. 405).

"Por ello, la viabilidad de las medidas precautorias se hallan supeditadas a que se demuestre la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora" (v. CSJN, 23-11-95, "Grinbank c/ Fisco Nacional"; íd., 25-6-96, "Pérez c/ Estado Nacional s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad"; íd., 16-7-96, "Frigorífico Litoral Arg. c/ DGI s/ Declaración de certeza", op. cit., pág. 405).

3.- Así las cosas, corresponde en primer lugar analizar si se configura en autos el requisito de verosimilitud del derecho invocado por la parte actora con respecto a la pretensión cautelar, es decir, la suspensión de los efectos de la Ley 5966 sancionada el 3 de mayo de 2018, promulgada por el Poder Ejecutivo mediante Decreto Nº 157/2018 y publicada en el BOCBA Nº 5379 del 23 de mayo de 2018.

A tal fin, debe tenerse en cuenta que las medidas preventivas sólo exigen un examen de verosimilitud, y no de certeza acerca de la existencia del derecho pretendido.

La Ley en cuestión se refiere a la gestión de Residuos Sólidos Urbanos, disponiendo la modificación de varios artículos de la Ley 1854 -texto consolidado Ley 5666- y en otros, incorporando disposiciones, a título de ejemplo el artículo 4º que modifica el artículo 7º en aras de establecer la prohibición de combustión de residuos sólidos urbanos sin recuperación de energía, el artículo 6º que modifica el inciso d) del punto 2 del artículo 10 de la Ley 1854 -consolidado por Ley 5666, incluyendo como uno de los objetivos generales de la Ley el aprovechamiento de los residuos sólidos urbanos, incluyendo la combustión con recuperación energética, el artículo 7º que incorpora a la transformación térmica con recuperación de energía entre los métodos para el tratamiento de residuos sólidos urbanos.

Asimismo el artículo 8º incorpora el artículo 33 bis a la Ley 1854, estableciendo que el tratamiento de residuos sólidos urbanos por medio de combustión con recuperación de energía deberá garantizar el cumplimiento de tres condiciones: el

cumplimiento de estándares de eficiencia energética definidos en la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo; los límites para las emisiones a la atmósfera producto de la combustión de residuos no podrán superar los límites establecidos en el Anexo VI, Parte 3, de la Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo; la gestión de los residuos resultantes de la combustión debe realizarse según las normas vigentes para el tratamiento de residuos, en particular las cenizas volantes que deben ser consideradas como residuos peligrosos.

En esta enumeración que a modo de ejemplo realizo, cabe mencionar que el artículo 9º modificadorio del artículo 52 de la Ley 1854 dispone que, en el caso de utilizar como tecnología para el tratamiento de residuos sólidos urbanos la combustión con recuperación energética, los residuos sólidos urbanos podrán ser pasibles de valorización energética cuando éstos no hayan podido previamente ser recuperados y/o reutilizados en los centros de selección, acondicionamiento o tratamiento, disponiendo además que se deberá garantizar la protección de la **salud de las personas y el ambiente**.

Así pues nos hallamos ante un texto legal que a simple vuelo de pájaro refiere de modo sustancial al medioambiente, hemos visto que se habla de cenizas volantes como residuos peligrosos, de combustión de residuos sólidos y de emisión de gases a la atmósfera.

Al respecto, existe un postulado técnico elemental e insoslayable en esta materia: No existe ningún tratamiento de residuos 100% limpio. Existen sistemas más o menos eficientes, más o menos costosos, con mayor o menor impacto ambiental con lo cual es ineludible el tratamiento legal de esta cuestión mediante el procedimiento constitucional de doble lectura.

La termovalorización que es el método que la Ley cuestionada introduce es uno de los métodos usados en Europa pero en ningún caso es considerado como un proceso aislado sino como parte de sistema integral de tratamiento de residuos que incluye un grupo de actividades complementarias.

Se han comparado en término de reducción de volumen de residuos y de reducción de emisiones, dos tipos de tratamiento: a) transporte de 1000 toneladas diarias de residuos a un vertedero (relleno sanitario) con recuperación de gas; b) Transporte de 1000 toneladas de residuos a un proceso de recuperación integrada: reciclaje + digestión anaeróbica (para residuos orgánicos húmedos como restos de comida también llamado compostaje) y termovalorización (también llamada gasificación).

Se ha demostrado que el segundo método combinado de recuperación integrada reduce en un 86% el volumen de residuos así como las emisiones a la atmósfera.

Desde luego que en Europa a los fines de la incorporación de esta tecnología se exige una Evaluación de Impacto Ambiental además de los estudios económicos y de financiación, por lo que la normativa europea referida a los estándares de eficiencia energética y límites de emisiones a la atmósfera que la Ley 5966 incorpora, demuestra que el legislador ha efectuado una selección dentro de esa normativa europea.

En la misma línea de las disposiciones europeas, la Constitución CABA prevé en el artículo 30 la obligatoriedad de la evaluación previa del impacto ambiental de todo emprendimiento público o privado susceptible de relevante efecto ambiental y su discusión en audiencia pública.

Lo expuesto de modo sucinto refiere de modo incuestionable a la atmósfera, y procesos de tratamiento de los residuos sólidos urbanos de índole técnico ambiental, en la que se encuentran áreas de ciencias duras como la química, la ingeniería ambiental, las cuestiones de salud producto de las emisiones (recuérdese aquí el síndrome de Minamata cuando el vertido de 80000 toneladas de mercurio al mar produjo esa enfermedad en Japón en los 50 ´s).

Es entonces de toda evidencia que nos hallamos ante una cuestión ambiental y por ende, a continuación analizaré las disposiciones constitucionales en dicha materia.

Por lo pronto, el art. 81 establece que la Legislatura de la Ciudad "*Con el voto de la mayoría absoluta del total de sus miembros*"... inc 3. "*Aprueba y modifica los Códigos de Planeamiento Urbano, Ambiental y de Edificación*". En el art. 89 establece que "*Tienen el procedimiento de doble lectura las siguientes materias y sus modificaciones: 1. Códigos de Planeamiento Urbano, Ambiental y de Edificación...*".

De las normas transcriptas resulta que las cuestiones ambientales son materia legal (aspecto subjetivo) y tiene dispuesto que el procedimiento legislativo sea el de Doble Lectura.

En el art. 24 del Plan Urbano Ambiental (Ley 2930) se hace referencia a los instrumentos normativos existentes: "*Son disposiciones que regulan la construcción y las formas de uso de la ciudad, las que suelen compilarse en códigos. Actualmente, la Ciudad cuenta con Códigos de Planeamiento Urbano (CPU), de Prevención de la Contaminación (CPC), de la Edificación (CE) y de Habilitaciones y Verificaciones (CHV), **así como leyes ambientales** y de accesibilidad. Se propone que estos Instrumentos sean reformulados de acuerdo a los siguientes criterios normativos... b. Código Ambiental. Este nuevo Código contendrá el conjunto de disposiciones que regulen la calidad del medio ambiente con vistas al logro de su **máxima sustentabilidad y el control de las situaciones de riesgo**. A tal fin se atenderá a la **prevención de acciones ambientalmente inadecuadas** y, en su caso, la resolución o morigeración de las situaciones indeseables existentes, asegurando la máxima recuperación posible del medio afectado. Se establecerán medidas y mecanismos de negociación y concertación para la promoción de las acciones ambientales sustentables y la disuasión de las prácticas incorrectas. El desarrollo del Código Ambiental, deberá tener en cuenta la escala metropolitana de los procesos ambientales más significativos, tal como fuera expresado en el capítulo pertinente. Será prioritaria la promoción de medidas preventivas y la puesta en práctica de acciones ambientales sustentables. Este Código contendrá los mecanismos procedimentales de las acciones judiciales de índole ambiental, incluyendo el procedimiento de recomposición del ambiente en caso de daño ambiental colectivo*".

De ello se desprende que el PUA dispone que deba aprobarse un Código Ambiental para poner en marcha las acciones ordenadas en dicho Plan.

Sobre la base de esta obligación constitucional incumplida desde el año 1996 – dictar el Código Ambiental- tanto por el GCBA y por la Legislatura de la Ciudad, se ha construido la costumbre de que los proyectos que involucran materia o asuntos medioambientales, se legislan por procedimiento común, una verdadera corruptela -en su segunda acepción según diccionario de la RAE- es decir, una mala costumbre o abuso, especialmente contra la Ley, de lo que da cuenta la respuesta de la propia Legislatura cuando dice a fojas 103 *"...que las leyes 1854 y 5966 no fueron sancionadas con procedimiento de doble lectura"* omitiendo a su vez, dar respuesta al requerimiento de este tribunal en cuanto a qué tipo de proceso parlamentario se le otorga a las leyes ambientales.

Y más aún, y tal como lo exponen los actores que solicitan aquí amparo, esa costumbre es además justificar expresa o implícitamente la viabilidad de dicho procedimiento indebido sobre la falacia de que como no existe Código Ambiental, las leyes ambientales "huerfánas" del mismo, pueden ser sancionadas por el otro procedimiento simple que no es el apto según la Constitución para las cuestiones de medioambiente.

Y pese incluso a los llamados de atención de algunos Legisladores respecto de la necesidad de la doble lectura de la Ley que aquí se cuestiona: *"La ausencia de la aprobación de un Código Ambiental no solo prueba que el medioambiente no les importa nada –de lo contrario, lo hubieran aprobado, sino que permite a través de la no aprobación la violación de un principio que figura en la Constitución. Porque si existiese un Código Ambiental, obviamente esta Ley modificaría al Código Ambiental. Y la modificación del Código Ambiental, según la Constitución, tiene dos requisitos: audiencia pública –doble lectura– y la mayoría especial de 40 votos. Y aquí no tuvimos ni audiencia pública –por ende, ni doble lectura– ni la mayoría especial de 40 votos.* (Dichos del Diputado Solano extraídos del Acta de la 9º Sesión ordinaria del 03/05/218, Versión taquigráfica, Legislatura CABA).

Todo ello, a su vez, a espaldas del debate ciudadano y de la participación que a favor de ella establece la Constitución.

Al respecto, el art. 27 de la CCBA establece que la *"Ciudad desarrolla en forma indelegable una política de planeamiento y gestión del ambiente urbano integrada a las políticas de desarrollo económico, social y cultural, que contemple su inserción en el área metropolitana. Instrumenta un proceso de ordenamiento territorial y **ambiental participativo y permanente** que promueve: (...) 12. Minimizar volúmenes y peligrosidad en la generación, transporte, tratamiento, recuperación y disposición de residuos"*.

Así como ha sido recientemente sostenido por la jurisprudencia local, *"el artículo 89 luego de señalar que "tienen procedimiento de doble lectura" alude a "las siguientes materias" y "sus modificaciones", para luego efectuar una enumeración que, tal como se ha adelantado no es taxativa. Ahora bien los propios términos elegidos, "materias" y "modificaciones" dan cuenta de la voluntad de alcanzar con el procedimiento de doble lectura a cualquier decisión que incumba a los temas enumerados, circunstancia por la que se evita toda expresión que pueda ser utilizada*

para mutilarlos” (Juez Francisco Ferrer en la causa “Desplats Gustavo María contra GCBA sobre Amparo”, Expte. A 2248-2017/0, Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 23, Secretaría N° 45, sentencia del 19/06/2018).

En efecto, hay que descartar la argucia por la cual se aparta a la Ley 5966 del procedimiento especial de doble lectura ya que el artículo 89 de la Constitución utiliza el conector “y” entre las palabras “materias” y “modificaciones” de lo cual surge que la materia ambiental -que es lo de este caso- puede o no estar codificada pero en ninguno de los casos, quedar por ello exenta del procedimiento especial de doble lectura.

La previsión constituyente es puntillosa, minuciosa en cuanto a reglar que la materia ambiental siempre tiene que ser legislada mediante procedimiento especial de doble lectura.

4. A fojas 102 obra el oficio mediante el cual quien suscribe solicitó a la H. Legislatura: 1. Se indique si las leyes 1854 y su modificatoria 5966 fueron sancionadas con procedimiento de doble lectura.

Asimismo, se solicitó se informara el tipo de proceso parlamentario en el caso de leyes ambientales.

La respuesta obrante a fojas 103 firmada por el Secretario Parlamentario de la Legislatura, Carlos Pérez, fue la siguiente “... *las leyes 1854 y 5966 no fueron sancionadas con procedimiento de doble lectura*” eludiendo por cierto, responder al requerimiento acerca del tipo parlamentario dado a las leyes en materia ambiental.

Al respecto, el Reglamento actualizado al 2017 de la Legislatura en el Capítulo 3 -Del Procedimiento de Doble Lectura y de las Audiencias Públicas- señala en el artículo 73 que “... *los proyectos que versen sobre las materias o asuntos que según el artículo 89 de la Constitución de la Ciudad, deben ser sometidos al procedimiento de doble lectura, deben contar, para ser considerados por el Cuerpo,... y la resolución de convocatoria a Audiencia Pública...*”

Se advierte que el reglamento incluye además la palabra “asuntos” captando la voluntad del legislador constituyente a fin de que cuando se tratan, “materias”, “asuntos”, “códigos” o “modificatorias”, cabe el procedimiento de doble lectura.

Como se aprecia, aún en la mirada al soslayo propia de esta instancia cautelar, ante la evidencia contundente de que la Ley motivo de análisis ha sido sancionada sin el procedimiento constitucional de la Doble Lectura, de acuerdo a lo informado por la Legislatura, corresponde hacer lugar a la petición cautelar suspendiendo así los efectos de una Ley sancionada sin los requisitos de procedimiento Constitucional.

5. En relación con el peligro en la demora, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que “*el examen de la concurrencia del peligro en la demora pide una apreciación atenta a la realidad comprometida con el objeto de establecer cabalmente si las secuelas que lleguen a producir los hechos que se pretenden evitar puedan restar eficacia al reconocimiento del derecho en juego, operado por una posterior sentencia*” (autos “Milano c/ Estado Nacional - Ministerio del

Trabajo y Seguridad Social s/ recurso extraordinario", del 11-7-96, en Revista de Derecho Procesal, 1, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 1999, pág. 410).

Así las cosas, teniendo en cuenta que en caso de no dictarse la medida cautelar peticionada, podrían producirse perjuicios irreparables a los derechos cuya protección aquí se solicita, es preciso –a los fines de garantizar los efectos del proceso– disponer la tutela anticipada que se solicita en el escrito de inicio.

6. Que conforme los términos en que fue planteada la demanda, los derechos primordialmente involucrados en el caso revisten un indudable carácter colectivo en los términos del artículo 14 de la CCABA, que expresamente enuncia a la protección del ambiente y del patrimonio cultural e histórico de la Ciudad como ejemplos de derechos o intereses colectivos que habilitan la legitimación ampliada para litigar por vía de amparo.

Que sabido es que la legislación no prevé un trámite específico para los procesos que tienen por objeto la protección de derechos de incidencia colectiva. En efecto, al momento de sancionarse la Ley de amparo de la Ciudad, el Poder Ejecutivo vetó —mediante el decreto 2018 publicado en el Boletín Oficial del 5 de diciembre de 2006— su artículo 27, que establecía ciertas pautas específicas para este tipo de procesos.

Sin perjuicio de ello, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ante similar carencia legislativa en el orden nacional, ha sostenido que la “disposición constitucional es claramente operativa y es obligación de los jueces darle eficacia”, para lo cual ha señalado una serie de pautas a seguir frente a este tipo de procesos. En este sentido, ha reiterado en diversos casos que resulta esencial “que se arbitre en cada caso un procedimiento apto para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio, de manera de asegurarles tanto la alternativa de optar por quedar fuera del pleito como la de comparecer en él como parte o contraparte. Es menester, por lo demás, que se implementen adecuadas medidas de publicidad orientadas a evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto a fin de aventar el peligro de que se dicten sentencia disímiles o contradictorias sobre idénticos puntos” (“Halabi, Ernesto c/ PEN – ley 25.873-dto. 1563/04 s/ amparo Ley 16.986”, sentencia del 24/2/2009, Fallos:332:111; “Padec c/Swiss Medical S.A. s/ nulidad de cláusulas contractuales”, sentencia del 21/8/2013, entre otras).

Cabe destacar que en la misma dirección se han expuesto posiciones desde el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad (“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Teso, Oscar Emilio y otros c/ GCBA s/ otros procesos incidentales”, sentencia del 11 de septiembre de 2014) y la Cámara de Apelaciones del fuero (“Asesoría Tutelar N°1 c/GCBA s/amparo”, sentencia del 2 de octubre de 2014, Sala 2, entre otras).

Así, toda vez que ya se ha dado cumplimiento en el caso con lo dispuesto en el artículo 3 del Acuerdo Plenario N° 5/2005 de la Cámara del Fuero y de acuerdo a lo solicitado por la parte actora, corresponderá establecer las pautas de difusión de la presente acción de amparo y de notificación a todas aquellas personas que puedan

tener interés en el resultado del litigio a fin garantizar su derecho de defensa y evitar así la multiplicación innecesaria de causas con similar objeto.

Por las consideraciones expuestas, **RESUELVO:** Hacer lugar a la medida cautelar solicitada y, en consecuencia, disponer la suspensión inmediata de los efectos de la Ley N° 5.966. Ello, hasta tanto se cumpla el procedimiento de doble lectura de acuerdo al art 90 de la Constitución de la Ciudad, o se dicte sentencia definitiva en autos. Atento a la naturaleza colectiva de los derechos en juego, no se exigirá contracautela.

Asimismo, en atención a los argumentos vertidos en el considerando 6. Corresponde:

a) Hacer saber la existencia, objeto y estado procesal del presente amparo caratulado "FEDERACION DE COOPERATIVAS DE RECICLADO LIMITADA Y otros c/GCBA y otros S/AMPARO AMBIENTAL", (EXPTE.: 12519/2018-0).

b) Otorgar a todas aquellas personas que tengan un interés jurídico relevante en integrar el proceso ya sea como actora o demandada, el plazo de diez días (10) para que se presenten en el expediente, constituyan domicilio y manifiesten lo que por derecho corresponda, bajo apercibimiento de continuar el juicio según su estado, y sin perjuicio de lo previsto en el artículo 84 y ss. del CCAyT.

c) Disponer la publicación de edictos en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires, por el término de tres (3) días, conforme artículos 129 y 130 del CCAyT. A tal fin, confecciónese el texto pertinente y líbrese oficio a sus efectos.

d) Ordenar notificación por radiodifusión en los términos del art. 131 CCAyT. en las emisoras oficiales de amplitud y frecuencia modulada (AM y FM) y en el canal televisivo de la Ciudad. Líbrense los oficios correspondientes.

e) Ordenar la difusión por carteleras en las sedes de las Juntas Comunales y hacer saber lo aquí dispuesto a las referidas Juntas Comunales y a los Consejos Consultivos Honorarios de cada una de las Comunas de la CABA. A tal fin, líbrese oficio al Sr. Secretario de Gestión Comunal y Atención Ciudadana.

f) Ordenar su difusión por intermedio del Sistema de Difusión Judicial del Departamento de Información Judicial del CMCABA. A tal fin, líbrese oficio.

g) Ordenar al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires publicar en su página web www.buenosaires.gov.ar la existencia, objeto y estado procesal de este amparo. A tal fin líbrese oficio.

h) El plazo indicado en el punto "b" comenzará a correr a partir de la última publicación del edicto en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires o de la publicidad efectuada por radiodifusión ordenada en el punto "d", lo que ocurra en fecha posterior.

Regístrese y **notifíquese por Secretaría** -a la parte actora mediante cédula, a la Procuración General del GCBA y a la H. Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, a través de oficio- con carácter urgente y con habilitación de días y horas inhábiles. Oportunamente, remítanse las actuaciones al Ministerio Público Fiscal interviniente.