

# MONITOREO Y SANCIÓN DE ALTERACIONES AMBIENTALES EN LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

Cristian H. FERNÁNDEZ

SUMARIO: 1. El monitoreo, la sanción y la eficacia.- 2. *¿In dubio pro contaminante o in dubio pro natura?*- 3. Responsabilidad solidaria por daño ambiental.- 4. Sanciones administrativas y judiciales.- 5. Conclusiones

## 1. El monitoreo, la sanción y la eficacia

Sin dudas, la columna vertebral del Derecho Ambiental es la prevención. Ello, en virtud de la complejidad que implica la recomposición del ambiente una vez consumado el daño.

El daño ambiental es definido como “toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos”<sup>1</sup>.

El concepto de daño también lo encontramos en el art. 1737 del Código Civil y Comercial. La novedad respecto del Código de VÉLEZ es la vinculación que el Código de fondo hace entre el daño y la lesión a un derecho de incidencia colectiva.

En materia de responsabilidad civil, el Código Civil y Comercial se refiere en su art. 1710 al deber de prevención del daño y en su art. 1711 regula la acción preventiva.

En relación al aspecto sancionatorio, no olvidemos que el Anteproyecto del Código Civil y Comercial elaborado por una comisión de juristas establecía en sus arts. 1714 y 1715 la sanción pecuniaria disuasiva. Si bien se trataba de una herramienta punitiva interesante, el Poder Ejecutivo Nacional decidió removerla del texto definitivo del citado Código.

En numerosos casos, a pesar de los esfuerzos, la recomposición del ambiente no logra concretarse, dejando un daño irreversible al entorno. En este contexto, el paradigma preventivo resulta prioritario. En palabras de Jorge GALDÓS la mirada legal del daño ambiental se configura de la siguiente manera: “precaver, recomponer, reparar

---

<sup>1</sup> Ley 25.675: BO del 28/11/2002. Art. 27.

mediante una indemnización sustitutiva en caso en que no sea factible el restablecimiento al estado anterior y sancionar la grave conducta de quien causa daño hacia los derechos colectivos ambientales (art. 2 inc. g, 4, 27, 28, 29, 30 in fine, 32 LGA...)”<sup>2</sup>.

Lentamente, el derecho a destruir los recursos naturales de modo discrecional y anárquico se ve sustituido por la necesidad de preservar los mismos<sup>3</sup>. En este orden de ideas, la limitación que establece el Código Civil y Comercial a los derechos individuales respecto de los bienes relacionados con derechos de incidencia colectiva resulta perfectamente razonable. En rigor, el art. 14 de ese Código de fondo sanciona el eco abuso del Derecho<sup>4</sup>.

No olvidemos que la protección del ambiente es un deber que involucra a la ciudadanía toda. Así se desprende del art. 41 de nuestra Ley Fundamental, del art. 26 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y ha sido explicado por la Corte Suprema en el caso “Mendoza Beatriz”. A saber: “La tutela del ambiente importa el cumplimiento de los deberes que cada uno de los ciudadanos tienen respecto del cuidado de los ríos, de la diversidad de la flora y la fauna, de los suelos colindantes, de la atmósfera. Estos deberes son el correlato que esos mismos ciudadanos tienen a disfrutar de un ambiente sano, para sí y para las generaciones futuras, porque el daño que un individuo causa al bien colectivo se lo está causando a sí mismo. La mejora o degradación del ambiente beneficia o perjudica a toda la población, porque es un bien que pertenece a la esfera social y transindividual”<sup>5</sup>.

La participación ciudadana en la defensa del ambiente no puede ser menospreciada pues en ella reside un inmenso poder. Justamente, en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el relevamiento estatal de fuentes contaminantes es consecuencia de

---

<sup>2</sup> GALDÓS, Jorge, “La sanción pecuniaria disuasiva ambiental”, *Revista de Derecho Ambiental* N° 31, Abeledo-Perrot, 2012, p. 96.

<sup>3</sup> RÉMOND-GOULLAUD, Martine, *El derecho a destruir. Ensayo sobre el derecho del medio ambiente*, Losada, 1994, p. 47.

<sup>4</sup> Ésta fue la expresión utilizada por el Profesor Sozzo, Gonzalo en su conferencia “El giro ecológico del abuso del derecho”, en el marco del *V Congreso Argentino de Derecho Ambiental*, Facultad de Derecho, UBA, 2/12/2016.

<sup>5</sup> *Fallos*, 326:2316. Considerando 18.

las denuncias de los vecinos <sup>6</sup>. Los controles sociales, económicos y culturales dependen de hombres y mujeres de carne y hueso que conforman las instituciones y también de aquellos que impulsan los mismos desde la sociedad civil. En este orden de ideas, es necesario que todos los ciudadanos actúen en forma solidaria y cooperativa en aras de lograr un consumo sustentable, ahorro energético, clasificación de residuos, reciclaje y disminuir el impacto ambiental de las actividades humanas. No obstante lo expuesto, es imprescindible diferenciar responsabilidades puesto que si todos somos parte del problema de la contaminación ambiental en la misma medida, en definitiva, nadie lo es. Por ello, resulta crucial dimensionar las obligaciones que le caben a políticos, empresas multinacionales y Estados para que la responsabilidad no se diluya en la ciudadanía en general. En esta dirección, el interesante documental “Antes que sea tarde” protagonizado por Leonardo Di Caprio enseña cuáles son las conductas que como sociedad impactan en el cambio climático pero sin dejar de señalar quiénes son los Senadores y autoridades de Estados Unidos y las poderosas empresas que permanecen indiferentes frente a esta problemática <sup>7</sup>.

Considero relevante detenerme en un breve pasaje del pensamiento de Horacio ROSATI sobre el tema que nos ocupa: “Las empresas con elementos del tipo ‘comunitario’ y ‘valorista’ no florecen por generación espontánea en el contexto del capitalismo competitivo. Es necesaria la intervención del Estado para inducir comportamientos tuitivos y desalentar (o, en su caso, reprimir) las actitudes que los contravienen” <sup>8</sup>.

El Estado debe velar por la ejecución de políticas ambientales, la educación ambiental y el respeto y cumplimiento de los principios y normas que protegen nuestro entorno. Así entra en juego la potestad sancionatoria para controlar, multar, disuadir y corregir aquellas conductas que pudieran atentar contra el patrimonio común. En caso de fracasar la función preventiva del daño, la sanción será

---

<sup>6</sup> <http://www.buenosaires.gov.ar/agenciaambiental/monitoreoambiental>.

<sup>7</sup> <https://www.youtube.com/watch?v=8UqBuUSn3hY>.

<sup>8</sup> ROSSATI, Horacio, *Derecho Ambiental Constitucional*, Rubinzal-Culzoni, 2004, p. 68.

utilizada como una forma de remediar la lesión provocada a los bienes comunes y, si esto no fuera posible, indemnizar por las pérdidas ocasionadas. En este orden de ideas, el control efectivo de aquellas actividades potencialmente peligrosas para el ambiente por parte de la autoridad de aplicación ambiental ocupa un lugar fundamental. En el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, ella es la Agencia de Protección Ambiental (en adelante APRA).

Ricardo LORENZETTI enseña que la combinación de abundantes declaraciones y pocas concreciones significa el deterioro de la imagen del Derecho<sup>9</sup>. Para evitar que ello ocurra es imprescindible contar con autoridades que exijan el respeto de las normas ambientales, controlen eficazmente y sancionen en casos de incumplimientos legales o daños al patrimonio natural y cultural. Así, la potestad sancionatoria convierte al Estado en un celoso guardián del derecho constitucional de las generaciones actuales y futuras a contar con un ambiente sano y sustentable.

El desarrollo sustentable representa la coordenada constitucional para determinar si los costos-beneficios del impacto ambiental de la actividad contaminante desplegada por particulares, empresas o por el Estado vulneran o no los pisos mínimos de protección establecidos por la legislación ambiental y si generan o no alteraciones relevantes al ambiente susceptibles de recomposición, sanción e indemnización.

## ***2. ¿In dubio pro contaminante o in dubio pro natura?***

El criterio expuesto respecto de las normas penales también resulta aplicable al poder administrativo sancionador. Así lo ha interpretado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Baena”. A saber: “...las sanciones administrativas son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas.....es indispensable que la norma punitiva, sea penal o administrativa, exista y resulte conocida, o pueda serlo, antes de que ocurran la acción o la omisión

---

<sup>9</sup> LORENZETTI, Ricardo L., *Teoría del Derecho Ambiental*, La Ley, 2008, p. 100.

que la contravienen y que se pretende sancionar”<sup>10</sup>. En la misma dirección, cualquier procedimiento administrativo sancionador se caracteriza por la aplicación de los principios clásicos del Derecho Penal y contravencional como el *in dubio pro reo*, la presunción de inocencia, el plazo razonable o la proporcionalidad de la pena.

El panorama desafiante se presenta cuando los mencionados principios se encuentran frente a los principios ambientales. En esta convergencia de principios aparecen algunas tensiones e interrogantes. ¿Existe armonía entre el principio de inocencia y los principios precautorio y preventivo del Derecho Ambiental a través de los cuales pueden paralizarse actividades que aún no han ocasionado daños? ¿Cómo se compatibiliza la garantía de no declarar contra sí mismo con el principio precautorio que invierte la carga de la prueba poniendo en cabeza del presunto contaminador la obligación de demostrar que su actividad es sustentable? ¿Cuál es la fórmula para evaluar la proporcionalidad de la pena cuando estamos en presencia de una infracción al Derecho vigente que no sólo lesiona a la comunidad actual sino también a las generaciones futuras?

Son preguntas difíciles de responder. Por ello, lejos de pretender brindar respuestas categóricas, mi intención es que el presente artículo sirva para dejar planteadas inquietudes que provoquen el pensamiento del lector y le permitan arribar a conclusiones propias.

Debemos recordar que la prevención es la piedra fundamental del Derecho Ambiental. Justamente, entre los objetivos de la política ambiental está el de prevenir los efectos nocivos o peligrosos de las actividades antrópicas<sup>11</sup>. El control sobre el desarrollo de las mismas debe tener en cuenta los aspectos políticos, físicos, sociales, tecnológicos, culturales, económicos, jurídicos y ecológicos de la realidad social<sup>12</sup>.

La responsabilidad y el respeto deben estar presentes en el vínculo intergeneracional a fin de evitar contraer una “deuda ambiental” que deba ser soportada por el porvenir<sup>13</sup>. Los interrogantes que

---

10 CIDH, 2/2/2001, “Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá. Excepciones preliminares”, Serie C No. 61, párr. 106.

11 Ley 25.675: BO del 28/11/2002. Art. 2, inc. g.

12 Ley 25.675: BO del 28/11/2002. Art. 10.

13 ROSATTI, Horacio D., *Derecho Ambiental Constitucional...*, cit., p. 73.

debemos formularnos es qué herencia natural y cultural les dejamos a las generaciones futuras y qué cursos de acción adoptamos hoy.

La aplicación de los principios de sustentabilidad y equidad intergeneracional nos obliga a ponderar el alcance del control y la sanción con la mirada de nuestros nietos transportándonos a horizontes de escrutinios estrictos y exigencias ambientales más intensas frente a actividades de alto impacto en el ambiente. Por ejemplo, la clausura de una industria que vierte residuos contaminantes a un río, más allá del límite tolerable, es una medida sancionatoria perfectamente razonable.

Una opción interesante sería acudir al instituto de los daños punitivos, presente en la Ley de Defensa del Consumidor <sup>14</sup> pero ausente en la legislación ambiental. Ello, a efectos de disuadir conductas dolosas contra los derechos de incidencia colectiva <sup>15</sup>. Como contrapunto, aquellas empresas o particulares contaminantes a los que se les aplicara elevadas sanciones económicas de índole administrativa, civil o penal, podrían solicitar ante un juez la reducción de una eventual punición excesiva o irrazonable en los términos del art. 1714 del Código Civil y Comercial.

Siguiendo la literalidad del principio de responsabilidad <sup>16</sup> (art. 4 LGA), Mauricio PINTO explica que el cumplimiento efectivo de la obligación de recomponer el ambiente no desvirtúa la procedencia de la sanción administrativa que corresponda según la regulación de tutela ambiental <sup>17</sup>. Son cuestiones que transitan por carriles diferentes.

Las pautas de los derechos propietarios individuales no pueden ser trasladadas a cuestiones ambientales en las que se encuentra

---

14 Ley 24.240: BO del 15/10/1993. Art. 52 bis.

15 LEDESMA, Juan I., “Los daños punitivos en el Derecho Ambiental”, en *Revista de Derecho Ambiental* N° 36, Abeledo-Perrot, ps. 40 y sig.

16 “El generador de efectos degradantes del ambiente, actuales o futuros, es responsable de los costos de las acciones preventivas y correctivas de recomposición, sin perjuicio de la vigencia de los sistemas de responsabilidad ambiental que correspondan”.

17 PINTO, Mauricio, “Técnicas y principios aplicables a las sanciones ambientales”, JA 2013-IV.

en juego un bien colectivo<sup>18</sup>. Este pensamiento podemos vincularlo con la función socio-ambiental de la propiedad que se desprende del art. 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En este orden de ideas, las garantías frente al poder sancionatorio estatal también se ven matizadas e incluso flexibilizadas por la conservación, el deber genérico de no destruir el entorno y los principios de Derecho Ambiental. El límite a la mencionada flexibilización es el derecho constitucional de defensa.

No desconocemos la célebre presunción de legitimidad y validez del acto administrativo. Sin embargo, la autorización administrativa para la realización de una actividad y/o el cumplimiento de técnicas de prevención no son eximentes de responsabilidad<sup>19</sup>. De esta manera, queda establecida una responsabilidad objetiva para quien emprende actividades riesgosas provocando que autorizaciones estatales y/o evaluaciones de impacto ambiental dejen de constituir una excusa para degradar el entorno.

Al ponderar las tensiones entre propiedad y ambiente, las autoridades deberán poner de relieve que la esencia del desarrollo sustentable es el equilibrio entre el desarrollo económico y la protección ambiental<sup>20</sup>. En realidad, no hay contradicción entre desarrollo económico-social y protección ambiental sino una relación de complementariedad.

Como derivación lógica del principio *in dubio pro natura*, debe aplicarse la normativa ambiental y sancionatoria que otorgue una mayor protección a los bienes comunes en juego.

No perdamos de vista que los principios de política ambiental son mucho más que una hoja de ruta para los departamentos Ejecutivo, Legislativo y Judicial a lo hora de ejercer sus funciones. En efecto, son mandatos que los distintos niveles de gobierno deben integrar y asegurar en todas sus decisiones<sup>21</sup>. Ello, obliga a la autoridad ambiental a vigilar las actividades peligrosas o riesgosas, prevenir da-

---

18 *Fallos*, 329:3493. Disidencia de Maqueda y Zaffaroni. Considerando 21.

19 Ley 26.994: BO del 8/10/2014. Art. 1757.

20 Corte Internacional de Justicia de las Naciones Unidas, 20/4/2010, “Planta de celulosa en el Río Uruguay”, Argentina c. Uruguay.

21 Ley 25.675: BO del 28/11/2002. Art. 5.

ños y ejercer una amplia potestad preventiva y sancionatoria frente a incumplimientos legales.

### 3. Responsabilidad solidaria por daño ambiental

El art. 31 LGA se refiere a la responsabilidad solidaria en caso de daño ambiental colectivo: “Si en la comisión del daño ambiental colectivo, hubieren participado dos o más personas, o no fuere posible la determinación precisa de la medida del daño aportado por cada responsable, todos serán responsables solidariamente de la reparación frente a la sociedad, sin perjuicio, en su caso, del derecho de repetición entre sí para lo que el juez interviniente podrá determinar el grado de responsabilidad de cada persona responsable. En el caso de que el daño sea producido por personas jurídicas la responsabilidad se haga extensiva a sus autoridades y profesionales, en la medida de su participación”. En sintonía con este artículo, encontramos los artículos 1751 y 1763 del Código Civil y Comercial. El primero se refiere a la pluralidad de responsables indicando que cuando existe una causa única originadora del daño y varias personas participan en producirlo se aplican las reglas de las obligaciones solidarias. A su vez, establece que si existen causas distintas del daño, la pluralidad de responsables se regirá por las reglas de las obligaciones concurrentes.

Por su parte, el art. 1763 del Código viene a reglar uno de los supuestos especiales de la responsabilidad: la responsabilidad de las personas jurídicas. Aquí se invierte la sanción prevista en el último párrafo del art. 31 LGA, siendo la persona jurídica responsabilizada y, por ende, obligada a responder por los actos dañosos de las personas que las dirijan o administren. Tal responsabilidad queda condicionada a que la conducta que ocasiona el daño esté vinculada con el ejercicio de la función del directivo de la persona jurídica. Caso contrario, si el daño no fuera consecuencia directa de la función desempeñada para la persona jurídica, la responsabilidad civil quedará acotada al autor del hecho.

El origen de la responsabilidad solidaria podemos encontrarlo en una norma de los Estados Unidos, denominada Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act (CERCLA), sancionada en el año 1980.

En cuanto a los destinatarios de la acción por daño ambiental colectivo, existen dos aspectos de la LGA que merecen ser destacados.

En primer lugar la determinación de la responsabilidad solidaria “frente a la sociedad” de quienes hubieren participado en la comisión del daño ambiental colectivo (art. 31). Dicha responsabilidad solidaria, similar a la estatuida por la legislación comparada en CERCLA, admite también la acción de repetición.

La LGA establece que si el daño fuera ocasionado por una persona jurídica, la responsabilidad se extenderá a sus autoridades y profesionales, en la medida de su participación (art. 31 *in fine*). Ésta ha sido una tendencia presente en el ámbito del Derecho Penal ambiental, más específicamente en materia de residuos peligrosos. Justamente, el art. 55 de la ley 24.051 (Ley de Residuos Peligrosos) en conexión con el art. 200 del Código Penal establece que el que envenenare, adulterare o contaminare, de un modo peligroso para la salud, el suelo, el agua, la atmósfera, o el ambiente en general, será sancionado con una pena de 3 a 10 años de prisión y multa de \$10.000 a \$200.000. Si como consecuencia del delito, se produjera la enfermedad o muerte de alguna persona, la pena será de 10 a 25 años de prisión.

Cuando el hecho dañoso se hubiese producido por decisión de una persona jurídica, la pena se aplicará a los directores, gerentes, síndicos, miembros del consejo de vigilancia, administradores, mandatarios o sus representantes que hubiesen intervenido en el hecho punible, sin perjuicio de las demás responsabilidades penales que pudiesen existir (art. 57 Ley 24.051). Así las cosas, existe coherencia entre las disposiciones del Código Civil y Comercial con relación a la responsabilidad solidaria de los directores de sociedades por daño ambiental y las normas de la LGA, la Ley de Residuos Peligrosos y el Código Penal.

A su vez, el art. 47 de la Ley de Basura Cero (Ley 1854) incorpora al Código de Faltas de la Ciudad la responsabilidad solidaria de quienes dirijan o administren personas jurídicas infractoras de las normas de gestión integral de residuos sólidos urbanos. Las sanciones son: apercibimiento, multas que pueden multiplicarse en caso de reincidencia, suspensión, cese definitivo de la actividad y clausura de las instalaciones. Estas sanciones también están presentes en la norma que establece los presupuestos mínimos referidos a la gestión de residuos industriales <sup>22</sup>.

---

22 Ley 25.612: BO del 29/7/2002. Art. 44.

No obstante contar con generosas herramientas legales que permiten responsabilizar a personas jurídicas y a sus directores, usualmente la autoridad ambiental elude enfocar su potestad sancionatoria en quienes dirigen empresas, permitiendo así que éstos puedan escudarse detrás de una estructura societaria para no afrontar las consecuencias penales y civiles de sus actos.

#### 4. Sanciones administrativas y judiciales

El ejercicio de las competencias concurrentes que la Constitución Nacional consagra en los arts. 41, 43, 75, incisos 17, 18, 19 y 30, y 125 no implica debilitar los ámbitos de actuación de ninguna órbita del gobierno. En sentido contrario, da cuenta de la interrelación, cooperación y funcionalidad en una materia común de incumbencia compartida, como es el caso de la protección del ambiente<sup>23</sup>.

La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en su art. 27, se refiere a políticas de preservación y restauración del patrimonio natural, urbanístico, arquitectónico y de la calidad visual y sonora, áreas forestadas, parques naturales y zonas de reserva ecológica y de su diversidad biológica, protección de la fauna urbana, saneamiento, control de la contaminación y mantenimiento de las áreas costeras del Río de la Plata y de la cuenca Matanza-Riachuelo, de las subcuencas hídricas y de los acuíferos, uso racional de materiales y energía en el desarrollo del hábitat y educación ambiental entre otras cuestiones.

Existe una prohibición de ingreso a la Ciudad de residuos y desechos peligrosos y la utilización de métodos, productos, servicios o tecnologías no autorizados o prohibidos en su país de producción, de patentamiento o de desarrollo original<sup>24</sup>. Gracias a esta cláusula constitucional se pone un límite a los países desarrollados que buscan generar impactos ambientales que ellos mismos no admiten en su propio suelo. El art. 30 de la Constitución porteña establece la obligatoriedad de la evaluación previa del impacto ambiental de todo emprendimiento público o privado de efectos relevantes para el entorno y su discusión en audiencia pública.

Se entiende por Impacto Ambiental a cualquier cambio neto, po-

---

<sup>23</sup> *Fallos*, 338:1183. Considerando 5.

<sup>24</sup> Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Art. 28.

sitivo o negativo, que se provoca sobre el ambiente como consecuencia, directa o indirecta, de acciones antrópicas que puedan producir alteraciones susceptibles de afectar la salud y la calidad de vida, la capacidad productiva de los recursos naturales y los procesos ecológicos esenciales <sup>25</sup>.

La evaluación de impacto ambiental se trata de un dispositivo jurídico de gestión de riesgos ambientales que articula un costado científico con un costado político en busca del paradigma de la seguridad <sup>26</sup>. Es imprescindible que la autoridad ambiental dote de seriedad y profundidad a este procedimiento administrativo ya que en éste subyace la oportunidad de analizar los peligros de determinada actividad u obra y, por ende, de prevenir aquellos peligros que implica para la naturaleza y la salud de los ciudadanos.

Numerosas leyes en el ámbito de la Ciudad ponen énfasis en el monitoreo de actividades riesgosas. A continuación, detendremos la mirada en algunas de ellas.

La Ley de Gestión Ambiental del Agua (Ley 3295) implementa la evaluación mediante análisis físicos, químicos y biológicos de los caudales y calidad de los ríos que atraviesan o circundan la Ciudad <sup>27</sup> priorizando el monitoreo de zonas de toma de agua que abastecen plantas potabilizadoras, desembocadura de arroyos y otros lugares críticos <sup>28</sup>. La norma establece límites al vertido de efluentes <sup>29</sup>.

La APRA puede suspender permisos ante una situación de influencia perjudicial en el agua pública <sup>30</sup> mientras que las infracciones se rigen por el Código de Faltas de la Ciudad <sup>31</sup>.

---

25 Ley 123: BOCBA del 1/2/1999. Art. 3.

26 BERROS, María V., "Evaluación de impacto ambiental, una mirada como dispositivo jurídico de gestión de riesgos", Revista Derecho y Ciencias Sociales, Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica, Universidad Nacional de La Plata, Volumen 2, 2010, p. 69.

27 Ley 3295: BOCBA del 9/2/2010. Art. 6.

28 Ley 3295: BOCBA del 9/2/2010. Art. 7.

29 Ley 3295: BOCBA del 9/2/2010. Art. 10.

30 Ley 3295: BOCBA del 9/2/2010. Art. 18.

31 Ley 3295: BOCBA del 9/2/2010. Art. 43.

Las normas que regulan la limpieza en seco en tintorerías (leyes 1727 y 3388) persiguen la disminución y eliminación del uso de los solventes orgánicos y en particular del uso de los solventes halogenados en la limpieza de ropa por el proceso seco. Para ello, es clave el rol de la inspección y la vigilancia.

En el ámbito de la APRA existe una Comisión Técnica sobre Compuestos Orgánicos Volátiles a fin de controlar a las tintorerías y los solventes que utilizan. La Comisión puede convocar a Universidades públicas de reconocido prestigio a los efectos de solicitar asesoramiento técnico en función del análisis que debe elaborar <sup>32</sup>.

La Ley de Control de la Contaminación Acústica (Ley 1540) otorga a la autoridad de aplicación competencia para el control, inspección, vigilancia y sanción de ruidos y vibraciones. Para ello, la herramienta preponderante de diagnóstico es la elaboración de un mapa del ruido <sup>33</sup>. A partir del mapa se podrán trazar planes de acción a fin de resolver aquellos conflictos que se susciten por motivos sonoros.

La autoridad ambiental también debe precisar los límites de inmisión y emisión de ruidos y vibraciones, estándares de calidad acústica y áreas de sensibilidad acústica <sup>34</sup>.

Entre las políticas de fomento se encuentran programas, procedimientos y tecnologías de reducción de la contaminación acústica. A su vez, el Gobierno de la Ciudad promoverá el uso de maquinaria y equipos de baja emisión acústica, en particular en el marco de la contratación pública <sup>35</sup>. La otra cara del fomento la encontramos en el Título VII de la Ley 1540: el poder de regulación.

La mera inobservancia de las previsiones de la Ley 1540 torna pasibles de sanción a personas físicas y jurídicas <sup>36</sup>. La norma establece multas para quienes superen los decibeles de ruido admitidos y fija la graduación de las mismas teniendo en cuenta agravantes y

---

<sup>32</sup> Ley 1727: BOCBA del 3/8/2005. Art. 4. Modif. Ley 3388: BOCBA del 24/2/2010.

<sup>33</sup> Ley 1540: BOCBA del 18/1/2005. Arts. 8 inc. 3, 23.

<sup>34</sup> Ley 1540: BOCBA del 18/1/2005. Arts. 8, 9, 10, 11, 12.

<sup>35</sup> Ley 1540: BOCBA del 18/1/2005. Art. 36.

<sup>36</sup> Ley 1540: BOCBA del 18/1/2005. Art. 40.

atenuantes<sup>37</sup>. Entre los agravantes se encuentran el beneficio derivado de la actividad infractora, el dolo o culpa del infractor y si la violación a la ley ocurre en una zona acústicamente saturada, entre otras. Por otra parte, el principal atenuante está dado por medidas correctoras adoptadas por el infractor en forma espontánea.

Cuatro años antes de la sanción de la Ley de Control de la Contaminación Acústica, la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad hizo lugar al amparo promovido por un vecino de la autopista 25 de Mayo por los excesivos ruidos que de ella emanan como consecuencia del tránsito poniendo de relieve la omisión estatal en la adopción de medidas que atiendan esa problemática<sup>38</sup>. Se trata del célebre caso “Barragán, José c/Autopistas Urbanas S.A.”. En efecto, cuando la autoridad ambiental no controla actividades riesgosas para la salud de los ciudadanos ni adopta medidas tendientes a remediar lesiones a derechos de incidencia colectiva dentro del abanico de su potestad sancionatoria, una cuota de activismo judicial deviene crucial. En palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación corresponde a los magistrados “buscar los caminos que permitan garantizar la eficacia de los derechos y evitar que éstos sean vulnerados, como objetivo fundamental y rector a la hora de administrar justicia y de tomar decisiones en los procesos que se someten a su conocimiento. No debe verse en ello una intromisión indebida del Poder Judicial, cuando lo único que hace es tender a tutelar derechos, o suplir omisiones en la medida en que dichos derechos pueden estar lesionados”<sup>39</sup>.

Recordemos que en el caso “Barragán”, el juez de primera instancia había admitido la acción de amparo promovida por el propietario de un inmueble lindero a la autopista 25 de Mayo y ordenó a la concesionaria que -en el término de treinta días- indique los plazos y el cronograma de ejecución de las tareas de instalación de pantallas acústicas en los sectores de la autopista que presenten los mayores niveles de polución sonora, debiendo indicar, asimismo, las demás medidas tendientes a mitigar el ruido ambiental originado

---

37 Ley 1540: BOCBA del 18/1/2005. Arts. 42 y 43.

38 C. Cont. Adm. y Trib., sala I, 3/10/2003, “Barragán, José c/Autopistas Urbanas S.A.”.

39 *Fallos*, 339:515; 334:1861.

en el tránsito de la autopista. En relación al Gobierno de la Ciudad, le ordenó que adopte las acciones tendientes a controlar la contaminación sonora originada en la autopista y que afecta a las viviendas de los vecinos de la zona, debiendo informar dentro del plazo de treinta días medidas concretas y los plazos para su implementación.

Si bien la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad confirmó la procedencia de la acción de amparo modificó los alcances de la sentencia previa. En lugar de obligar al concesionario a instalar pantallas acústicas, ordenó que el concesionario presente un Estudio Técnico de Impacto Ambiental y un Plan de Adecuación Ambiental, en los términos del art. 40 de la Ley 123 indicando niveles de ruido y soluciones técnicas para reducirlo. Asimismo, la sentencia de la Cámara pone en cabeza del Gobierno de la Ciudad la elaboración de un dictamen técnico vinculado a la reducción de ruidos excesivos condicionando el mismo a la aprobación del juez de primera instancia.

Al comentar esta sentencia, José ESAÍN pondera el rol activo de la Justicia señalando que la realización del procedimiento de EIA ante la atenta mirada del juez de primera instancia constituye una especie de “intervención” ante la flagrante inoperancia tanto del concesionario obligado a completar el procedimiento de EIA, como del gobierno controlante <sup>40</sup>. Así las cosas, corresponde concluir que el monitoreo y control no es monopolio de la autoridad administrativa sino que los jueces pueden y deben adoptar esa función cuando el Gobierno toma una postura de *laissez faire-laissez passer* frente a la afectación de derechos de incidencia colectiva. Justamente, la ausencia de abordajes integrales en materia de cuestiones ambientales y urbanísticas justifica decisiones judiciales que tienden a revertir esa tendencia a efectos de que las autoridades asuman las responsabilidades que les caben.

En el caso “Favelukes, Graciela Noemí y otros c. GCBA s/amparo (art.14 CCABA)”, los actores promovieron una acción de amparo en virtud de que dos propiedades linderas a su vivienda, ubicada en una manzana de la Ciudad considerada de protección patrimonial, arquitectónica e histórica, se encontraban destinadas a usos no per-

---

40 ESAÍN, José, “Derecho ambiental: Un caso de ruidos molestos generados por el tránsito automovilístico en una autopista. La ejecución de la sentencia ambiental y la Justicia cumpliendo roles de la Administración omisiva”, La Ley 2004 C, p. 1019.

mitidos y habían sido objeto de reformas tanto en las construcciones como en los jardines transgrediendo de este modo la normativa protectoria del ambiente y el patrimonio -Código de Planeamiento Urbano, Ley de Plan Urbano Ambiental, Ley General del Ambiente, Ley de Protección del Patrimonio Cultural-. Todo ello, a pesar de las denuncias realizadas ante la autoridad administrativa, las cuales nunca fueron atendidas. Tal omisión fue analizada judicialmente.

La Sala I de la Cámara de Apelaciones del Fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad ordenó al Gobierno de la Ciudad cumplir con el ejercicio del poder de policía aplicando la normativa de Protección Patrimonial Especial respecto de todos los inmuebles ubicados en la manzana Yrurtia tanto en materia constructiva como en relación a los usos asignados efectivamente a tales bienes <sup>41</sup>. El Tribunal señala que, para ello, el Gobierno podrá adoptar las medidas que considere pertinentes. De esta manera, evitó inmiscuirse en la decisión concreta de la autoridad urbanística, correspondiente a su esfera discrecional y para la cual cuenta con elementos técnicos de los que los jueces carecen. No obstante ello, la sentencia establece que los resultados del control llevado a cabo sean puestos en conocimiento del juez de primera instancia en el plazo de treinta días a fin de que éste verifique el cumplimiento de la condena. En efecto, existe un control judicial sobre el control que, a su vez, debe realizar la Administración.

En el marco de la mega causa ambiental “Mendoza Beatriz” vinculada al saneamiento del Río Matanza-Riachuelo, la cual ha suscitado la intervención de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en numerosas ocasiones durante la última década, encontramos un claro exponente de activismo judicial y diálogo ambiental entre poderes.

El 8 de julio de 2008, la Corte dictó sentencia obligando a la Autoridad de Cuenca a mejorar la calidad de vida de los habitantes de la cuenca; recomposición del ambiente en la cuenca en todos sus componentes (agua, aire y suelos); prevención de daños con suficiente y razonable grado de predicción; organizar un sistema de información pública digital vía Internet; realización de inspecciones a todas las empresas existentes en la cuenca Matanza-Riachuelo; la

---

41 C. Cont. Adm. y Trib., sala I, 12/9/2014, “Favelukes, Graciela Noemí y otros c. GCBA s/amparo (art.14 CCABA)”.

identificación de aquellas que se consideren agentes contaminantes; saneamiento de basurales; limpieza de márgenes de río; expansión de la red de agua potable; saneamiento cloacal, entre otras cuestiones. Para ello, el Tribunal fijó plazos y multas en caso de incumplimiento <sup>42</sup>.

La Autoridad de Cuenca Matanza-Riachuelo (ACUMAR) conformada por el Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha incumplido en forma sistemática con el programa sanitario ordenado por la sentencia de fecha 8 de julio de 2008. La información pública revela que, en la actualidad, más de 3 millones de personas no tienen acceso a agua potable ni cloacas, continúan volcándose en la cuenca más de 1000 toneladas al año de sustancias tóxicas incluyendo metales pesados e hidrocarburos y se acumulan en basurales clandestinos más de 1,8 millones de metros cúbicos de residuos <sup>43</sup>.

La ejecución de la sentencia recayó en dos jueces de primera instancia y en una reciente resolución, el Alto Tribunal definió que, frente a la ausencia de coordinación entre quienes conforman la Autoridad de Cuenca, este juez decidirá sobre la proporción y forma en que las tres Administraciones deben realizar los aportes para integrar el presupuesto de la citada autoridad ambiental <sup>44</sup>. El presupuesto es una herramienta clave para que pueda elaborarse el Plan Integral de Saneamiento Ambiental, recomponer los pasivos ambientales y minimizar el riesgo al que están expuestos los más vulnerables. Por ello, frente a la ineficacia de los tres gobiernos en el cumplimiento de los objetivos trazados por la Corte y los desacuerdos sobre la utilización de fondos propios para afrontar esta problemática, se ha encomendado al juez de ejecución una tarea que debería ser resuelta en el terreno de la política.

Otro ejemplo de intenso control judicial sobre las actividades y omisiones de autoridades ambientales lo encontramos en el año

---

<sup>42</sup> *Fallos*, 331:1622.

<sup>43</sup> ACUMAR, “Plan Integral de Saneamiento Ambiental Actualización PISA 2016. Hacia una visión compartida de la cuenca”, disponible en <http://www.acumar.gob.ar/content/documents/8/5738.pdf>.

<sup>44</sup> *Fallos* CSJN, “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/Estado Nacional y otros s/Daños y Perjuicios; daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza-Riachuelo”, sentencia del 28/3/2017.

2010, cuando el juez federal de Quilmes, anteriormente a cargo de la ejecución de sentencia del caso “Mendoza”, decidió multar al titular de ACUMAR con la suma de \$4.000 diarios por incumplir con las mandas establecidas en el plan de saneamiento de la cuenca hídrica <sup>45</sup>. En esta dirección, la multa es utilizada como un mecanismo para vencer la resistencia del funcionario incumplidor.

Dada la complejidad de los litigios estructurales, es imprescindible contar con voluntad política a la hora del cumplimiento y efectividad de las sentencias que protegen los derechos de incidencia colectiva. Por ello, en la etapa de ejecución de sentencia se requiere de un celoso seguimiento de parte de jueces y de organizaciones no gubernamentales a efectos de impulsar la inercia administrativa y controlar que los organismos del Estado destinen los recursos necesarios para que las decisiones judiciales tendientes a proteger la naturaleza no sean meramente declarativas.

## **5. Conclusiones**

La participación ciudadana es un tema significativo vinculado al monitoreo de alteraciones ambientales. En ocasiones, son los propios ciudadanos de a pie los que en audiencias públicas alertan sobre el peligro de determinadas obras o actividades y denuncian insistentemente contaminación visual, sonora y posibles situaciones de afectación del patrimonio natural y urbanístico.

Las denuncias de vecinos y de ONGs tienden a producir saberes desde espacios no institucionales. Estos saberes deben ser evaluados en forma rigurosa por las agencias estatales con competencias en la materia. Tal rigurosidad se traduce en la necesidad de inspecciones que trasciendan los papeles y declaraciones juradas de las empresas para controlar efectivamente la calidad de los bienes ambientales. Para ello, no sólo es crucial contar con inspectores que cuenten con una alta capacitación sino también con asistencia técnica permanente de Universidades y expertos idóneos e independientes. En este escenario, la APRA tendrá respaldo científico para monitorear lesiones a los derechos de incidencia colectiva, podrá efectuar mapas de riesgos, diagnósticos certeros y elegir la sanción más adecuada para corregir la problemática ambiental en cuestión.

---

<sup>45</sup> <http://cij.gov.ar/nota-4852-Riachuelo--multaron-a-Bibiloni-por-incumplir--rdenes-judiciales.html>.

La autoridad ambiental debe ser estricta y brindar sólidos fundamentos al momento de aplicar sanciones sobre sujetos contaminantes ya que de ello dependerá la fortaleza de sus acciones y su credibilidad social.

Siempre debe garantizarse el derecho de defensa de los particulares y empresas contaminantes pero sin perder de vista el impacto de los principios ambientales en el procedimiento administrativo sancionador. Como consecuencia de los principios *in dubio pro natura*, preventivo, precautorio y de equidad intergeneracional debe aplicarse la normativa ambiental y sancionatoria que otorgue una mayor protección a los bienes comunes en juego. Así las cosas, la autoridad administrativa debe poner límites a empresas que privilegian la rentabilidad por encima de la sustentabilidad acudiendo a institutos como la responsabilidad solidaria que conecta a la sanción con los directores y gerentes.

La Constitución porteña y numerosas leyes reseñadas en el apartado anterior brindan una amplia protección al ambiente a través de límites a actividades peligrosas y de instrumentos de fomento, vigilancia y gestión de riesgos. Bajo ninguna circunstancia, el poder administrativo sancionador puede argumentar que existe un déficit legislativo que le impide actuar en este plano. A la normativa vigente se agrega el deber genérico de no degradar nuestro entorno. No obstante lo expuesto, a veces las agencias oficiales actúan como si existiera una mano invisible que viniera a solucionar los conflictos ambientales.

Las inercias y omisiones de la APRA resultan inadmisibles y deben ser solucionadas a partir del control judicial de las mismas. Me refiero, en particular, al paradigma conocido como “diálogo entre poderes” que permite un encuentro entre los jueces y las burocracias administrativas a fin de que los derechos constitucionales no se conviertan en una mera expresión de deseos <sup>46</sup>.

Para el cumplimiento forzado de las normas que protegen el entorno y la exigencia de conductas sustentables es vital entablar un diálogo ambiental entre poderes que permita brindar eficacia a la legislación y asegurar el patrimonio natural, cultural y urbanístico. De ello depende la herencia que recibirán las generaciones futuras.

---

46 GARGARELLA, Roberto (Compilador), *Por una Justicia Dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*, Siglo Veintiuno, 2014.