AUTO NUMERO: 267.

CORDOBA, 14/08/2019.

Y VISTOS:

Estos autos “**GAY BARIDON, ALEJANDRO C/ MUNICIPALIDAD DE CÓRDOBA – AMPARO AMBIENTAL**” (Expte. N° 8439616) en los que se encuentra pendiente de resolución la admisión formal de la presente acción y el análisis de concurrencia de los requisitos establecidos por Acuerdo Reglamentario N° 1.499, Serie A, de fecha 6/6/18, para su correspondiente tramitación como proceso colectivo.

Y CONSIDERANDO:

1.- Que en demanda, presentada con fecha 24/06/19 (fs. 2/22), comparece Alejandro Gay Baridon, en el carácter de afectado, como vecino de Barrio Villa Warcalde, quien deduce acción de amparo ambiental en contra de la Municipalidad de Córdoba, con fundamento en los arts. 43 de la C. N. y 71 de la Ley 10.208, solicitando: a) se abstenga de agravar la lesión –ya causada- al ambiente y al patrimonio cultural del Barrio Villa Warcalde; b) se proceda a la recomposición del daño causado al ambiente y al patrimonio histórico cultural; c) se proceda a ordenar la realización de la obra de red colectora cloacal y derivaciones domiciliarias, para evitar su infiltración en el río Suquía.

Como pretensión preventiva solicita: a) Se abstenga de habilitar emprendimientos urbanísticos y/o comerciales que no cumplan con las exigencias previstas para el volcamiento de efluentes y se la obligue a

cumplir con el Decreto Provincial N° 847/2016, b) Se abstenga de autorizar la modificación y/o destrucción de inmuebles que posean valor patrimonial en los términos de la Ordenanza N° 11.190 y aquellos que a pesar de no haber obtenido esa declaración posean valor patrimonial y cultural; c) Se abstenga de habilitar emprendimientos urbanísticos y/o comercial que no cuenten con la licencia ambiental y/o que no hayan realizado la evaluación de impacto ambiental para la autorización de emprendimientos urbanísticos conforme Ley N° 10.208 y d) Que se abstenga de habilitar emprendimientos que no respeten la normativa de uso del suelo.

Como pretensión de recomposición pide se ordene a la demandada:

a) proceder a la revisión de las habilitaciones otorgadas en la zona que no se adecuan a la escala barrial del lugar y b) se ordene la paralización y/o readecuación y/o demolición de aquellos emprendimientos comerciales y/o urbanísticos que no cumplan con la normativa ambiental, patrimonial o de uso de suelo.

Como medida cautelar solicita se ordene a la demandada que de manera provisoria: a) se abstenga de otorgar habilitaciones y/o factibilidades y/o permisos y autorizaciones de edificación en la zona en cuestión, que no respeten la normativa aplicable tanto en materia de uso de suelo, patrimonio cultural y la Ley N° 10.208 y Decreto N° 847/2016; b) se disponga una medida de no innovar respecto de aquellos emprendimientos urbanísticos y/o comerciales que previo a su ejecución

no cuenten con la factibilidad para el volcamiento de efluentes en los términos del Decreto N° 847/2016 y c) se disponga una medida de no innovar respecto de aquellos emprendimientos urbanísticos y/o comerciales que no cuenten con la licencia ambiental y/o que no hayan realizado la evaluación de impacto ambiental que exige la Ley Provincial N° 10.208, hasta que se dicte sentencia.

En particular, respecto del emprendimiento urbanístico “Punto W” que se encuentra en ejecución, pide se disponga de manera urgente una medida de no innovar, por las siguientes razones: a) Dicho emprendimiento es frentista del Molino de Torres, que pertenece al Catálogo de Bienes Inmuebles y Lugares del Patrimonio Cultural, que posee alto nivel de protección, esto es “*Valor singular tipológico, estético-arquitectónico, histórico*” (art. 7, Ordenanza N° 11.190), b) Linda con la propiedad del actor que forma parte del catálogo mencionado; c) En las parcelas enfrentadas al proyecto “Punto W” hay tres casas protegidas patrimonialmente, lo que contraviene lo establecido por los arts. 21 y 21 bis de la Ordenanza N° 8.256; d) Vulnera el art. 23 bis de la Ordenanza N° 8.256, que establece que toda construcción que implique obras de subsuelo y demoliciones debe tener Declaración de Impacto Ambiental dictada por el Consejo Municipal de Ambiente (Ordenanza N° 9.847); e) La imposibilidad de conexión a red cloacal que podría provocar un daño grave ambiental teniendo en cuenta la cercanía con el Río Suquía; f) No ha cumplido con la exigencia de Evaluación de Impacto Ambiental, previa su

ejecución, en los términos de la Ley N° 10.208; g) No cuenta con la factibilidad de volcamiento de efluentes en los términos del Decreto N° 847/2016.

Como fundamentos de la acción, señala que de lo contrario, la demandada continuará causando y agravando los daños causados al ambiente y al patrimonio cultural y natural de la zona, y provocará un gravamen irreparable a la comunidad toda.

Consideran que la conducta activa y omisiva de la accionada resulta ilegítima por los siguientes motivos:

Afectación al derecho a gozar de un ambiente sano (art. 41 de la C.N., art. 66 C.P. y art. 28 de la Carta Orgánica Municipal)

Estima que existiría una afectación del recurso hídrico local. Destaca que en la zona no existen cloacas lo que produce contaminación creciente por la densificación de actividades que generan un aumento de efluentes líquidos y cloacales contaminantes que impactan en las napas subterráneas. Recuerda lo normado por el Decreto N° 847/2016 (arts. 1, 3, 13, 45, 46, 47).

Manifiesta, que a su entender, existen transgresiones al principio preventivo y al principio precautorio.

Considera que hay afectación al patrimonio cultural y natural de la zona (arts. 41 y 75, inc. 19 de la C.N., art. 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 66 C.P., art. 31 de la Carta Orgánica Municipal; Ley N° 21.836 de Convención sobre la Protección del

Patrimonio Mundial, Cultural y Natural, Ordenanza N° 11.190, Ordenanza N° 12.201 y Ordenanza N° 8.256).

Expone, a su saber, una violación de la normativa urbanística y afectación del medioambiente (art. 27 Carta Orgánica), debido al incumplimiento del contenido de las Ordenanzas N° 8.256/86 y N° 8.133/85 sobre uso del suelo.

Sostiene que se encuentran reunidos los recaudos de legitimación activa y pasiva, conforme lo dispone el art. 71 y 73 de la Ley N° 10.208, art. 9 la Carta Orgánica de la Ciudad de Córdoba y art. 43, segundo párrafo de la C.N., estando suficientemente facultado el Centro Vecinal para la defensa de los intereses de sus integrantes.

2.- A fs. 56 se corre vista de la acción incoada a la Sra. Fiscal de Cámara, a los fines de adecuar el trámite a las disposiciones del Acuerdo Reglamentario del Excmo. Tribunal Superior de Justicia Nro. 1499 Serie “A” (del 06/06/2018).

La Sra. Fiscal Dra. María Soledad Puigdellibol a fs. 59/61 vta. dictamina que “... *corresponde dar a la presente el trámite de **“Proceso Colectivo”**, debiendo ordenarse la certificación en el expediente y la inscripción en el Registro creado a tal fin, en la **categoría “amparo ambiental”**, para así otorgarle la suficiente publicidad, de conformidad con las prescripciones contenidas en el Acuerdo Reglamentario Nro. 1499 Serie “A” de fecha 06/06/2018.*” Textual.

3.- En ese estado, por proveído de fecha 04/07/19 (fs. 63), se fijó audiencia en los términos del art. 58 del C.P.C.C. para el día 31 de julio del corriente (fs. 70 y vta.), a la cual comparecieron el actor, Sr. Alejandro Gay Baridon, acompañado de su letrado patrocinante Dr. Alfonso Buteler. Por la demandada, compareció el Dr. Carlos Carelli, en su carácter de apoderado, conforme acredita a fs. 69, quien solicitó participación de ley y constituyó domicilio en calle Marcelo T. de Alvear N° 120, “Palacio Municipal 6 de Julio”, 9° piso, de esta ciudad. Además se encontraban presentes, por el Centro Vecinal de Villa Warcalde y Alto Hermoso, su Presidente Sr. Nicolas Alejandro Marín, la Sra. Sara Susana Ferrucci, en carácter de Secretaria de Cultura y el Sr. Luis María Baliña en calidad de Secretario de dicho Centro Vecinal, con el patrocinio letrado de los Dres. Federico Guillermo Auchterberge y Luis Diego Franchini, quienes en dicha oportunidad pidieron participación y constituyeron domicilio en calle Duarte Quirós N° 545, %to. Piso – “B”, de esta ciudad. En tal oportunidad las partes expusieron sus respectivas posiciones, manifestando no haber arribado a un acuerdo. Por lo que el Tribunal dispuso que prosiga la causa según su estado.

4.- Que a fs. 71 consta certificado de la actuaría, en el que se deja constancia que, realizada la búsqueda en el registro informático correspondiente, se ha verificado la inexistencia de otro proceso colectivo que guarde semejanza sustancial con el presente.

5.- A fs. 72/84 comparece Sebastián Sánchez Sarmiento, en representación de EXCHEQUER S.A.S., en virtud de haber tomado conocimiento en forma espontánea y extrajudicialmente de la existencia de este proceso, en el que se estaría planteando y/o debatiendo una posible medida cautelar direccionada en contra de su instituyente, o bien, que tiene la virtualidad de incidir respecto de actividades que se están desplegando en un inmueble de propiedad de su representada.

Formula reserva del caso federal ante el eventual y verdaderamente improbable supuesto que no se admitiera la participación y/o la comparecencia de la empresa antes mencionada en estos actuados.

6.- En este estado corresponde expedirse sobre la admisibilidad formal del amparo, atento el estado del presente trámite.

En ese orden, a mérito de lo solicitado en demanda y documental acompañada, se considera adecuado admitir formalmente la acción de amparo interpuesta puntualmente respecto de la posible afectación que al ambiente y al patrimonio cultural podría ocasionar la factibilidad de obra del emprendimiento “Punto W-Complejo Villa Warcalde”, para el supuesto que no cumpliera con la normativa ambiental, patrimonial o de uso de suelo. (art. 5º, punto b, ib.), así como la procedencia de la evaluación de impacto ambiental de la Ley N° 10.208.

Respecto del resto de las pretensiones esgrimidas en demanda, cabe resaltar la imprecisión en la delimitación del objeto de la acción, como así

también ausencia en la indicación concreta del daño o lesión actuales o inminentes sobre los que se solicita protección.

Al evaluar los presupuestos básicos de admisión de la acción elegida, se constata que no surge siquiera a priori de la demanda ni su documental, la ostensible o manifiesta lesión o amenaza invocada, lo que imposibilita su habilitación.

Lo manifestado en demanda, trasunta una mera discrepancia con las políticas públicas municipales en su zona, para lo cual la acción intentada resulta ineficaz, dado que la oportunidad, mérito y conveniencia no son materia de jurisdicción del Poder Judicial, ni pueden ser cuestionados por esta vía excepcional (art. 43 C.N. y art. 48 C. Pcial.).

La Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, cuyo modelo de república federal ha sido tomada como antecedente en la delineación constitucional de nuestro país, ha señalado que *“...No recae sobre los tribunales de justicia la responsabilidad de determinar el acierto y la sabiduría de estas decisiones ni de resolver la pugna entre las decisiones enfrentadas de interés general. Nuestra Constitución ha otorgado tales responsabilidades a los poderes políticos...”* (Caso “Chevron”, reseñado en Beltran De Felipe, Miguel y González García, Julio; “Las sentencias básicas del Tribunal Supremo de los Estados Unidos”, BOE, Madrid, 2005, página 505).

7.- Atento lo solicitado en demanda y constancias de fs. 67, 70 y vta. y 72/84 corresponde dar participación en el carácter de terceros

interesados al Centro Vecinal de Villa Warcalde y Alto Hermoso y a EXCHEQUER S.A.S., en su carácter de propietarios del inmueble donde se ejecuta “Punto W”.

8.- Asimismo, en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 10°, del Anexo II, del Acuerdo Reglamentario N° 1499/18, corresponde resolver si el presente juicio se enmarca dentro de las características de un proceso colectivo, identificando sus elementos conforme lo dispuesto en el art. 5° del anexo citado.

En ese orden, el **“colectivo”**, al tratarse de un proceso colectivo, que tiene por objeto la tutela difusa de bienes colectivos, como lo es el “ambiente” o el “patrimonio histórico”, de carácter indivisible, que no admite exclusión, no corresponde su análisis, pues su determinación es propia de aquellos procesos que tiene por objeto la tutela de derechos individuales homogéneos. (art. 5°, punto a, Anexo II, Acuerdo Reglamentario N° 1499/18). En cuanto a la idoneidad del presentante, el actor inviste la legitimación otorgada por el art. 43, 2° párrafo de la CN, a los efectos de instar pretensiones en defensa de los derechos de incidencia colectiva, en su carácter de afectado.

El **“objeto”** de la pretensión, delimitada en los términos en que se admite la acción, a mérito de lo considerado en el punto 6 del presente, consiste en la posible afectación que al ambiente y al patrimonio cultural podría ocasionar la factibilidad de obra del emprendimiento “Punto W-Complejo Villa Warcalde”, para el supuesto que no cumpliera con la

normativa ambiental, patrimonial o de uso de suelo (art. 5°, punto b, ib.), así como la procedencia de la evaluación de impacto ambiental de la Ley N° 10.208.

El **“sujeto demandado”** es la Municipalidad de Córdoba (art. 5°, punto “c”, ib.) como así también revisten el **carácter de terceros interesados el Centro Vecinal de Villa Warcalde y Alto Hermoso y EXCHEQUER S.A.S.**

9.- De acuerdo a lo analizado y encontrándonos en autos, frente a un proceso en el que se encuentran en juego pretensiones de incidencia colectiva referidas a afectaciones al medio ambiente y al patrimonio cultural, en el marco del art. 43 de la Constitución Nacional, art. 48 de la Constitución Provincial y de la Ley N° 4.915, corresponde proceder a su recategorización, a través del S.A.C., en la categoría **“3) amparo ambiental”**, dentro de ella deberá seleccionarse la alternativa **“a) Ambiente”**.

10.- Cumplimentada la inscripción en la categoría señalada corresponde registrar la misma en el Registro de Procesos Colectivos y continuar el trámite de la presente causa de conformidad a lo dispuesto por el art. 6 del Acuerdo Reglamentario N° 1499/18.

11.- De conformidad a lo dispuesto por el art. 6° del Anexo II, del Acuerdo Reglamentario N° 1499, Serie A, de fecha 06/06/18, corresponde disponer la publicación de edictos por el término de tres (3) días en el Boletín Oficial de la Provincia, a cargo de la parte actora; donde se deberá

transcribir la parte resolutive del presente y los puntos 8 y 9 del considerando; como así también su difusión en la página web del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba, a través de la Oficina de Prensa y Proyección Socioinstitucional del Tribunal Superior de Justicia.

12.- En orden a la medida **cautelar solicitada**, debe considerarse que el marco específico de los extremos que el juzgador debe comprobar para ordenar eventualmente la medida cautelar queda configurado de la siguiente manera: a) Verosimilitud del derecho invocado; b) Peligro en la demora y susceptibilidad de grave daño al administrado; c) Ausencia de lesión al interés público y d) Contracautela suficiente. La ausencia de uno sólo de estos requisitos impide que la medida cautelar pueda ser despachada.

Al verificarse su concurrencia, del escrito de demanda y de la documental acompañada, surge que no se encuentra configurado suficientemente en autos el requisito de la verosimilitud del derecho invocado (*fumus bonis iuris*) ya que no surge acreditada la existencia de un posible menoscabo actual o inminente con entidad suficiente para hacer necesario el ejercicio de esta potestad judicial, que implica intervenir previamente al análisis completo del caso.

Que, además, cabe señalar, las medidas que se solicitan como cautelar constituye parte del objeto mismo de la acción de amparo, que por su naturaleza expedita, podría brindar la protección pretendida en forma efectiva , en caso de corresponder.

En tal contexto, sin anticipar en esta instancia el tratamiento de la cuestión sustancial en debate, resulta que no pueden tenerse por acreditados los extremos aludidos para la concesión de la cautelar; por lo que, corresponde no hacer lugar a la misma y diferir la cuestión para el dictado del pronunciamiento definitivo.

Por ello y lo dispuesto por el art. 4 bis, última parte de la Ley N° 4.915,

SE RESUELVE:

1.- Admitir formalmente la acción de amparo interpuesta sólo en relación con la posible afectación que al ambiente y al patrimonio cultural podría ocasionar la factibilidad de obra del emprendimiento “Punto W-Complejo Villa Warcalde”, para el supuesto que no cumpliera con la normativa ambiental, patrimonial o de uso de suelo, así como la procedencia de la evaluación de impacto ambiental de la Ley N° 10.208.

2.- Rechazar in limine la acción de amparo en cuanto al resto de las pretensiones esgrimidas en demanda.

3.- Establecer el carácter colectivo del presente proceso de amparo.

4.- Ordenar su recategorización, a través del SAC, como “3) *amparo ambiental*”, alternativa “a) **ambiente**” y su recaratulación.

5.- Efectuar la correspondiente registración en el Registro de Procesos Colectivos.

6.- Ordenar la publicación de edictos, a cargo de la parte actora, por el término de tres (3) días en el Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba, en los términos del punto **“11” del considerando**. A tal fin: oficiese.

7.- Ordenar la difusión por el término de tres (3) días en la página web del Poder Judicial de la Provincia, en los términos del punto “11” del considerando, para lo cual oficiese a la Oficina de Prensa y Proyección Socioinstitucional del Tribunal Superior de Justicia.

8.- No hacer lugar a la medida cautelar requerida.

9.- Emplácese a la demandada Municipalidad de Córdoba, Centro Vecinal de Villa Warcalde y Alto Hermoso y a EXCHEQUER S.A.S. para que, por su orden, en el plazo de tres días, produzcan el informe previsto en el art. 8 de la Ley N° 4.915, bajo apercibimiento; debiendo manifestar si conocen la existencia de alguna acción individual o colectiva en curso en su contra, con igual o similar fundamento, como de cualquier otra circunstancia que pudiera significar la superposición de procesos con derechos, intereses o proyecciones colectivas sustancialmente semejantes (art. 6°, primer párrafo del Anexo II, del Acuerdo Reglamentario N° 1499, Serie A, de fecha 06/06/18).

Protocolícese, hágase saber y dese copia.

LS