

**Voces:** DERECHO AMBIENTAL ~ MEDIO AMBIENTE ~ CONTAMINACION AMBIENTAL ~ MUNICIPALIDAD ~ RESPONSABILIDAD DEL ESTADO ~ DAÑOS Y PERJUICIOS ~ DAÑO AMBIENTAL ~ ACCION DE AMPARO ~ AGUA POTABLE ~ IMPACTO AMBIENTAL ~ INDUSTRIA ~ FACULTADES DE FISCALIZACION ~ FISCALIZACION ESTATAL ~ SALUD PUBLICA ~ INDEMNIZACION ~ DEBER DE INFORMACION ~ INFORMACION AMBIENTAL ~ PROVINCIA DE BUENOS AIRES ~ COMPETENCIA ~ BIEN JURIDICO PROTEGIDO ~ PODER DE POLICIA

**Título:** La regulación constitucional del ambiente

**Autor:** Viola, Martín Sebastián

**Publicado en:** LLBA2011 (septiembre), 867

**Fallo comentado:** [Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ~ 2010-12-28 ~ Fundación Ecosur Ecología Cultural y Educación de los Pueblos del Sur c. Municipalidad de Vicente López y otro](#)

**Cita Online:** AR/DOC/2947/2011

**Sumario:** Sumario: 1. Introducción. 2. Intervención infructuosa de diversos órganos de gobierno. Medidas adoptadas en orden cronológico. 3. Criterios para deslindar competencias entre las provincias y la municipalidad. 4. El poder de Policía Ambiental. 5. Conclusiones.

### 1. Introducción

La Fundación Ecosur promovió acción de amparo contra el Municipio de Vicente López y la Provincia de Buenos Aires, en tanto, desde hace más de cincuenta años la firma Diacrom S.A. de la localidad de Munro, contamina con cromo hexavalente y plomo el aire, el suelo y el acuífero adyacente a la fábrica, afectando los partidos de Vicente López, San Martín, San Isidro, San Fernando y Tigre, sin que haya realizado ninguna clase de resanación.

La sentencia de 1º Instancia y la Sentencia de Cámara corroboraron el funcionamiento irregular de la firma Diacrom S.A. desde su instalación en Vicente López, con incumplimientos reiterados y sistemáticos en materia ambiental. A su vez acreditaron que ni el Estado provincial, ni el Municipio tuvieron un obrar preventivo acorde con la naturaleza de los derechos afectados.

Medidas tomada por la Justicia frente al acuciante problema de la contaminación ambiental.

El fallo comentado es congruente a la definición de nuestra Constitución en torno a la relación 'ser humano-ambiente' de neto corte espiritualista (1).

Este paradigma espiritualista traspasa las implicancias físicas, biológicas o materiales, impone la consideración del tema ambiental (también) por las ciencias sociales y explaya sus consecuencias hacia horizontes culturales, políticos y éticos, vinculándose con otras disposiciones constitucionales, también incorporadas en la reforma de 1994, que expresan —en el tratamiento de otros temas— idéntica preocupación.

En este orden de ideas, resulta interesante destacar que la sentencia de primera instancia condenó severamente a la Provincia de Buenos Aires, ordenándole a ésta la adopción de ciertas "medidas positivas" tendientes a paliar la crítica situación producida por la severa contaminación producida por la firma Diacrom. En este orden de ideas, la sentencia impuso a la Provincia las siguientes obligaciones:

a) Indicar el nombre de la empresa, entidad o grupo profesional que se hará cargo del procedimiento de resanación del daño ambiental causado por la firma Diacrom S.A. en el suelo y napa freática adyacente a su planta industrial.

b) Si ello resultara imposible, debe promover acción judicial para que la justicia ordinaria determine el importe de una indemnización sustitutiva a cargo de Diacrom y ordene su depósito en el Fondo de Compensación Ambiental.

c) Frente al deficitario estado de conservación del acueducto que abastece de agua potable a la Estación Elevadora de Villa Adelina, debe disponer exhaustivas inspecciones en la sede de las empresas Forjanova S.A., Paolini S.A.I.C., Martín Daniel S.A.I.C., Galvasa S.A., Cergo S.A., Brocal S.A., Villard y Louis S.A.I.C., Buco S.A., Nacel S.A., Mbas S.A., Frenos Vargas S.A., Come S.A., Induzan S.A., I.A.T.I.L.O. S.A., Rotavest S.A.I.C., Imation Argentina SACIFIA, Foundry Resins S.A., Gases Comprimidos S.A. y Vilser S.R.L., a los efectos de

prevenir toda posibilidad de que se agrave la contaminación del agua potable.

d) Debe gestionar ante el Estado Nacional la realización de las obras necesarias para poner fin a la contaminación del agua distribuida por AySA a los habitantes de Vicente López, San Martín, San Isidro, San Fernando y Tigre.

e) Si el Estado Nacional rehusara ordenar la ejecución de las referidas obras, la Provincia de Buenos Aires debe iniciar las acciones judiciales pertinentes ante la Corte Suprema de la Nación, dentro del plazo de 15 días de la notificación de la sentencia, en resguardo del derecho constitucional avasallado.

f) Publicar la sentencia íntegra en el Boletín Oficial dentro de los cinco días de serle notificada.

La Cámara, por su parte, emplaza a la Provincia de Buenos Aires a presentar en un plazo no mayor a 180 días un plan de recomposición del daño ambiental. En lugar de ordenar al Estado provincia el inicio de acciones judiciales ante la imposibilidad de lograr una resanación ambiental, le "recomienda" iniciar las acciones administrativas o judiciales que crea pertinentes contra la empresa Diacrom S.A. y/o sus directivos responsables a los efectos del cobro de la indemnización sustitutiva. Al igual que el fallo de primera instancia, exhorta al Estado provincial una auditoría o control sobre las empresas de la zona que utilicen cromo en el proceso industrial.

Le ordena a la Provincia y al Municipio implementar un sistema de información al público en general vía Internet, el cual deberá contener datos suficientes sobre el estado actual de la contaminación y lo concerniente al plan de resanación

Por otro lado, la sentencia de Primera Instancia desestima la demanda con respecto a la Municipalidad por entender que ésta: a) carecía de legitimación pasiva, atento a que la Autoridad de Aplicación de la ley 11.459/93 y su Dec. Regl. 1741/96 era La Secretaría de Política Ambiental de la Provincia de Buenos Aires y no la mentada Municipalidad; y b) no tiene a su cargo la provisión de agua, Obras Sanitarias y desagües pluviales.

La Cámara, a diferencia de la sentencia de Primera Instancia, entiende que la Comuna demandada tiene legitimación pasiva, correspondiéndole ejercer un control fundamentalmente preventivo o cautelar, máxime en supuestos como el presente en el que se acreditó un grave riesgo a la salud de la población y al medio ambiente.

Por ello, ordena a la Municipalidad de Vicente López a que, de manera concurrente con las autoridades competentes provinciales, "controle las condiciones de salubridad de la zona; el cumplimiento de la provisión del vertido de efluentes y gases contaminantes a la atmósfera. Asimismo, coordine con la autoridad provincial el sistema de información pública sobre el estado actual de la contaminación y su evolución en las etapas de saneamiento ambiental".

## **2. Intervención infructuosa de diversos órganos de gobierno. Medidas adoptadas en orden cronológico**

En la causa objeto de análisis intervinieron diversos órdenes de gobiernos, los cuales desplegaron las siguientes conductas:

a) Municipalidad de Vicente López: el 06/1956 otorga permiso de habilitación para desarrollar actividad industrial que utilizaría como materia prima "ácido crómico

b) Dirección Provincial de Evaluación y Recursos Naturales: el 23/05/1997 por la Disposición 5243/97 del Director Provincial, clasifica a Diacrom como industria de tercera categoría

c) Secretaría de Recursos Naturales y Ambiente Humano de la Nación: el 05/1994 remite informe a la Dirección Nacional de Legales por haberse detectado un incremento en los niveles de cromo en la zona de Munro.

El 19/02/1996 comunica las técnicas adecuadas para descontaminar subsuelo, napas y el denominado acuífero "puelche o epipuelche" de la empresa Diacrom

d) Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (ETOSS): El 06/1994 mediante la Resolución ETOSS 71/94 instruye a su Presidente a presentar denuncia penal a Diacrom con motivo de la contaminación con cromo del agua conducida por "río subterráneo" desde la Estación Elevadora Saavedra (EESA) a la Estación Elevadora de Villa Adelina (EEVA)

e) Laboratorio Central de Salud Pública (dependiente del Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires): El 08/08/1994 obtiene una muestra del agua de red suministrada donde se evidencia una presencia de

chromo total y cromo hexavalente en una concentración superior a los valores previstos en el Código Alimentario Nacional

f) Juzgado en lo Criminal n° 1 de San Isidro (Juez Penal Marquevich) y la Cámara Federal: El 22/03/1995 decretó el procesamiento del presidente de Diacrom y dispuso la clausura preventiva de dicho establecimiento.

El 25/10/1996 hace lugar al pedido de suspensión de juicio a prueba.

El 11/12/2001 deja sin efecto la suspensión del juicio a prueba ante el incumplimiento de la medida de descontaminación del suelo ordenada.

El 16 /04/2002 revoca la suspensión del juicio a prueba.

El 25/04/2002 ordena al imputado la forestación del predio y zonas aledañas.

El 14/07/2003 el Juez Penal declara extinguida la acción penal, y en consecuencia ordena el sobreseimiento del imputado

g) Instituto Nacional de Ciencia y Técnica Hídricas: El 11/1994 presenta informe técnico donde se detecta una fuerte contaminación con cromo

h) Grupo de Trabajo de Hidrología y Centro de Tecnología del Uso del Agua y el Ambiente (dependientes del Instituto Nacional de Ciencia y Técnica Hídricas): El 11/04/1996 se agrega a la causa penal un informe de un geólogo y de un ingeniero donde se informa sobre las técnicas para descontaminar suelo, subsuelo y napas de agua en la zona de la empresa Diacrom.

i) La Secretaría de Política Ambiental de la Provincia de Buenos Aires: El 13/07/1997 Diacrom solicita el certificado de Aptitud Ambiental.

El 13/11/1998 se informa que el método empleado por Diacrom para la reducción de cromo de la napa contaminada no es eficiente.

El 29/09/2000 el Jefe interino declara que el tratamiento implementado por Diacrom había mejorado la remediación de la napa, pero que no existió remediación de suelo, el cuál se encontraba muy contaminado.

El 15/06/2001 se informa que Diacrom no estaba llevando a cabo recomposición de suelo alguna.

El 7/09/2001, por medio de la Resolución SPA 1510/01, se otorga el certificado de aptitud ambiental a la firma Diacrom para el establecimiento industrial dedicado a Cromado Duro Electrolítico, condicionando el funcionamiento del citado establecimiento al cumplimiento de los requisitos planteados por la Dirección de Impacto Ambiental, bajo apercibimiento de revocación del certificado.

El 2/07/2004 se efectúa la primera clausura preventiva de la firma Diacrom.

El 5/08/2004 se levanta parcialmente la clausura.

El 02/2005 el Departamento Laboratorio de la Secretaría de Política Ambiental informa nuevamente la presencia de valores de cromo en suelo elevados.

El 10/10/2006 se indica que Diacrom S.A. no estaba realizando ninguna tarea de remediación de las napas

El 07/2007 el Departamento de Fiscalización de dicha Secretaria realiza un relevamiento integral de Diacrom.

El 08/2007 se efectúan fiscalizaciones en el establecimiento de Diacrom constatando diversas irregularidades e infracciones.

El 08/2007 el Departamento Laboratorio informa los resultados obtenidos en el relevamiento llevado a cabo en la firma Diacrom.

El 22/11/2007 se dicta resolución (N° 1459/07) disponiendo levantar la clausura preventiva parcial a la firma Diacrom, a condición de que la firma cumpla con el Plan de desmantelamiento del sector cromado, entre otros condicionamientos.

El 12/2007 se dicta la Resolución 1606/07, por la cual se dispone la renovación del certificado de aptitud ambiental a la firma "Diacrom S.A.I.C." para su establecimiento industrial cuyo rubro es Cromado Duro Electrolítico. Nuevamente bajo condicionamientos.

j) Tribunal de Faltas de Vicente López, la Secretaría de Política Ambiental y la Municipalidad de Vicente López: el 08/2001 comprueba que Diacrom se encontraba arrojando cromo como efluente líquido de sus instalaciones.

k) Dirección Provincial de Control Ambiental: el 13/07/2005 evalúa el "recurso hídrico subterráneo".

l) Dirección Provincial de Evaluación para el Desarrollo Sustentable: El 14/08/2007, el Director dicta la Disposición 2990/07, en virtud de la cual se resuelve denegar permiso a Diacrom para realizar una prueba piloto para estabilizar los suelos contaminados con cromo por medio de la inyección de cloruro de bario

m) Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible: el 12/2007 inspecciona el establecimiento de Diacrom, con el objeto de controlar el cumplimiento del cronograma establecido en la resolución 1459/07. Se constata nuevamente el incumplimiento de Diacrom.

n) Autoridad del Agua y del Organismo Provincial de Desarrollo Sostenible: El 14/05/2008 se reúnen funcionarios y técnicos a efectos de evaluar una postura común en torno a la remediación propuesta por Diacrom.

Como es posible observar, alrededor de 18 organismos constataron en diversas oportunidades la contaminación ambiental con cromo ocasionada por la firma Diacrom. Desde su habilitación en 1956:

a) se presentaron sendos informes indicando la presencia de una fuerte contaminación con cromo en la zona.

b) se tomaron muestras del agua, las cuales evidenciaron la presencia de cromo superior a los valores autorizados.

c) Desde 1996 diversos especialistas aconsejaron en más de dos oportunidades las técnicas adecuadas para descontaminar el suelo y las napas freáticas.

d) Se informó que el método para la reducción de cromo no es eficiente. En otra oportunidad se comunicó que no existió remediación del suelo. En el año 2001 se informó que Diacrom no efectuaba ninguna recomposición y en el año 2006 se reitera el informe.

e) Se efectuó un relevamiento integral y se efectuaron diversas fiscalizaciones en el establecimiento.

No obstante los reiterados incumplimientos, en 1997 se otorga por primera vez el certificado de aptitud ambiental a Diacrom, el cual fue renovado en los años 2001 y 2007.

A pesar de todos los informes, inspecciones, estudios, muestras, etc., recién en 1995 se ordenó la primera clausura preventiva del establecimiento. Reiterándose dicha sanción en el 2004.

Lo que resulta lamentable es que el accionar de los diversos organismos a lo largo de más de 20 años haya resultado infructuoso para paliar y frenar la contaminación ambiental ocasionada por la firma Diacrom, debiéndose recurrir a la Justicia en aras de buscar la protección de un derecho tan fundamental como el "derecho a un ambiente sano".

Competencias relacionadas con el medio ambiente atribuidas a la Provincia de Buenos Aires y a los Municipios.

De acuerdo al Artículo 69º de la Ley 11.723 la Provincia y los Municipios, conforme al ámbito de su incumbencia, deben realizar:

1. actos de inspección; y
2. actos de vigilancia

A los fines de verificar el cumplimiento de las disposiciones de la Ley 11.723 "De Protección, Conservación, Mejoramiento y Restauración de los recursos naturales y del Medio Ambiente en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires", y del reglamento que en su consecuencia se dicte.

También resultan claves para comprender y delimitar el ámbito de competencia provincial y municipal los artículos 26 y 27 de la ley 11459, los cuales establecen que "la autoridad de aplicación debe realizar una permanente fiscalización del cumplimiento de la presente Ley y coordinará con los Municipios las tareas de control, pudiendo delegarlas totalmente dentro de sus jurisdicciones para los establecimientos de primera y segunda categoría".

Conforme a los arts. 75 y 77 (2) la autoridad de aplicación de la ley es la Secretaría de Política Ambiental, a quien le corresponde ejercer el "poder de policía".

Los establecimientos de 3° Categoría que obtengan el Certificado de Aptitud Ambiental estarán sujetos a un monitoreo ambiental periódico (art. 22 del decreto reglamentario) y estarán sometidos a la fiscalización del cumplimiento de cronogramas y/o inversiones para la adecuación de las instalaciones a la normativa ambiental, cuyo incumplimiento dará lugar a la ejecución del régimen sancionatorio, pudiéndose revocar el certificado de aptitud ambiental si correspondiere (art. 37 y 68).

La Provincia puede delegar en los Municipios las tareas de contralor de los establecimientos de 1° Categoría que se hallen dentro de sus jurisdicciones. Para los establecimientos de 2° y 3° Categoría, la delegación del contralor estará ligada a la capacidad operativa propia de cada Municipio, pudiendo ser esta delegación de carácter total o parcial para los de 2° categoría y sólo parcial para los de 3° categoría, en cuyo caso las tareas de contralor se efectuarán en forma coordinada. En todos los supuestos deberán celebrarse los correspondientes Convenios (art. 78 del decreto 1741/96, reglamentario de la ley 11.459).

El art. 69 se encuadra dentro de las técnicas de regulación imponiendo restricciones y limitaciones a la actividad de los particulares, conforme al criterio de clasificación de los instrumentos jurídicos administrativos sustentada por De la Vega de Díaz Ricci (3).

No obstante ello, en el resto de la normativa reseñada se evidencia un cambio de paradigma en el sentido de que "la dirección y control de las conductas y la ejecución de las normas ya no se pueden entender como actuaciones unilaterales de los poderes públicos sino que aparecen como un entramado de acuerdos y entendimientos"(4).

Para finalizar, resta mencionar que el Instrumento a través del cuál se regula la Prestación del Servicio de provisión de agua potable y colección de desagües cloacales (Marco Regulatorio del Agua) en la Provincia de Buenos Aires es el "Convenio Tripartito". Dicho convenio fue suscripto el 12 de octubre de 2006 entre el Ministerio de Planificación Federal, Inversión PÚblica y Servicios, la Provincia de Buenos Aires y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, aprobado por ley 26.221 —relativa a la Prestación del Servicio de provisión de agua potable y colección de desagües cloacales—.

### **3. Criterios para deslindar competencias entre las provincias y la municipalidad**

Enseña De la Vega de Díaz Ricci que "son las normas del Bloque constitucional —Constitución Nacional y Constitución Provincial— las que determinan el reparto de competencias ambientales entre la Nación y las Provincias. A su vez, la asignación de competencias en el nivel Municipal, requerirá agregar al Bloque las respectivas leyes orgánicas de municipios o sus cartas orgánicas a la luz de las normas generales medioambientales" (5)... "La Constitución —Nacional— efectúa un deslinde competencial según el cual corresponde al Estado Federal dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección y a las provincias las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales" (6).

El Tribunal, siguiendo lo previsto en la normativa antes enunciada, nos afirma que corresponde a la Municipalidad de Vicente López "ejercer un control fundamentalmente preventivo o cautelar"... "denunciando o poniendo en conocimiento de la autoridad de aplicación dicha circunstancia". Los municipios no deben tomar una actitud expectante y distante, especialmente, en casos como el presente en el que se encuentra en riesgo a la salud de la población y del medio ambiente.

La atribución de competencias puede examinarse desde diferentes ángulos. Una perspectiva distingue entre (7): atribución objetiva, atribución finalista y atribución mixta.

Conforme a otro criterio de clasificación, las competencias pueden estar atribuidas (8):

a) mediante un listado de competencias exclusivas del Estado central y exclusivas de los estados miembros y concurrentes entre ambos delimitadas en la Constitución.

b) por un listado taxativo de competencias exclusivas de una de las partes (el Estado central o los Estados miembros) y concurrentes entre ambas, definidas en la Constitución, indicando de modo explícito o implícito que las competencias no atribuidas exclusivamente a una de las partes, ni concurrentes entre ambas, corresponden a la

otra.

Las competencias, también pueden ser analizadas según que se asignen de modo: a) exclusivo: atribuidas a un solo nivel territorial de modo absolutamente exclusivo; b) compartido: reconocidas simultáneamente a varios niveles territoriales que la ejercen en forma conjunta; c) alternativo: asignadas a un nivel territorial, pero con posibilidad de ejercicio por otro en determinadas circunstancias previstas por la norma como la delegación o porque el nivel que la tiene asignada no la ejerce; d) indistinto: atribuidas a varios niveles territoriales que pueden ejercerla a título propio, por separado en su totalidad [\(9\)](#).

Conforme a los criterios antes mencionados y a la normativa que resulta aplicable para delimitar y deslindar las competencias en materia ambiental entre la provincia de Buenos Aires y el municipio de Vicente López están claramente demarcadas o definidas, pudiéndola encuadrarse dentro de la denominada configuración mixta de competencias porque comprende potestades o funciones jurídicas sobre materias, el derecho que la disciplina o los fines u objetivos a alcanzar. Asimismo, existe un listado taxativo de competencias exclusivas de la Provincia (art. 28 de la Constitución Provincial), aclarándose específicamente en que supuestos pueden ser ejercidas de manera concurrente con los Municipios.

La atribución de competencias —conforme al art. 78 del decreto 1741/96, reglamentario de la ley 11.459— es la siguiente:

1) En los establecimientos de 1º Categoría es alternativa: la provincia podrá delegar las tareas de contralor a los Municipios.

2) En los establecimientos de 2º Categoría puede ser alternativa o compartida: la delegación de competencias podrá ser total o parcial, dependiendo de la capacidad operativa propia de cada Municipio.

3) En los establecimientos de 3º categoría (como es el caso de Diacrom S.A.) es compartida: la delegación sólo puede ser parcial, ejerciendo las tareas de contralor en forma coordinada.

La Corte Suprema de Justicia de Buenos Aires les reconoció facultades concurrentes a la Provincia y a las Municipalidades en materia de protección del medio ambiente [\(10\)](#). "En materia ambiental lo que existe es una gestión concurrente de intereses comunes, pero en jurisdicción propia, fundada en poderes propios. ... La organización y prestación de servicios públicos esencialmente locales es de competencia de las comunas, pues ello es de la esencia de todo régimen municipal [\(11\)](#)... "La materia de policía de salubridad constituye una facultad propia del gobierno y administración provincial, pero concurren también facultades comunales" [\(12\)](#)

#### **4. El poder de Policía Ambiental**

El ambiente es una competencia concurrente con contenido material y finalista sobre la cual se ejercen potestades legislativas de distinto alcance: la Nación se limita a regular los presupuestos mínimos y las Provincias dictan las normas complementarias para completar lo no reglado y maximizar lo establecido en los presupuestos mínimos. [\(13\)](#)

El Instituto de Derecho Administrativo conocido como Poder de Policía Ambiental se ejerce de manera concurrente, conforme a lo prescripto por el Art. 41 de la CN. "Tanto el Congreso Nacional, como las Legislaturas Provinciales pueden regular la cuestión ambiental, pero corresponde al primero fijar las pautas rectoras de protección... las provincias pueden establecer condiciones más severas... pero nunca más laxas" [\(14\)](#)

El Poder de Policía es el instituto ideal para resguardar el principio precautorio del Derecho Ambiental, que se expresa en la máxima "es mejor prevenir que curar", mediante la actividad fiscalizadora y eventualmente sancionatoria.

En el presente caso resulta aplicable el régimen de policía del ambiente industrial, cuya función es la prevención de efectos contaminantes industriales y la seguridad de las instalaciones [\(15\)](#).

Entre las actividades de intervención, en la Sentencia se menciona la planificación medioambiental y la evaluación de impacto ambiental.

Los medios de policía que se señalan en el fallo son:

a) De acuerdo a la clasificación de Santamaría Pastor [\(16\)](#):

#### 1. Técnicas de información:

a) El Director Provincial de Evaluación y Recursos Naturales, clasifica a Diacrom como industria de tercera categoría.

b) La sentencia recomienda al Estado provincial efectuar una auditoría o control sobre las empresas de la zona que utilicen cromo en el proceso industrial (registro de datos).

2. Técnicas de condicionamiento: Permiso: La firma Diacrom funciona, desde junio de 1956, "con permiso de habilitación (Inspección final)".

Luego se le requiere autorización operativa y no transmisible, previa obtención del certificado de aptitud ambiental. La autorización se otorga en el año 2001 y se renueva en el año 2004, en ambos casos bajo condicionamientos.

3) Técnicas de limitación: En el año 2004 la Secretaría de Política Ambiental efectúa la primera clausura preventiva, prohibiéndose el ingreso de nuevas piezas a las cubas

En el año 2007 se procede a la clausura preventiva parcial del establecimiento, sobre el sector de galvanoplastía,

Se le impone la obligación a Diacrom de obtener el certificado de aptitud ambiental.

b) De acuerdo a las pautas señaladas por Hutchinson (17):

1. Dentro de las técnicas de habilitación o de control previo: los permisos, habilitaciones y el certificado de aptitud ambiental

2. Las sanciones en caso de incumplimiento: clausura en 2 oportunidades.

3. Los medios de controles concomitantes o sucesivos: todos los órdenes de gobierno mencionados en el punto 2.4 ejercieron controles (a través de informes, estudios, relevamientos, muestras, etc.) de las actividades de Diacrom.

c) Conforme al criterio de Díaz Araujo (18):

1) medidas preventivas:

a) Prohibición de actividades: la sentencia ordena el cese inmediato de utilización de cromo en el proceso de galvanoplastía.

b) Órdenes, mandatos y Obligaciones positivas: se ordenó a la Provincia de Buenos Aires a promover acción judicial para que la justicia ordinaria determine el importe de una indemnización sustitutiva a cargo de Diacrom, en caso de que no resulte posible la resanación, publicar la sentencia íntegra en el Boletín Oficial, implemente un sistema de información al público en general vía Internet, etc.

c) Obligaciones impuestas a Diacrom: primero de recomponer; y, subsidiariamente — para el caso de imposibilidad de la remediación — la obligación de pagar una indemnización sustitutiva. Los costos del programa de resanación como asimismo del proceso de resanación ambiental son a cargo de Diacrom S.A.

2) Medidas represivas: clausuras preventivas.

3) Medidas compensatorias preventivas y reparatorias: reparación o construcción de un nuevo acueducto).

4) Acuerdos negociados: Diacrom solicita al Tribunal la celebración de una audiencia con la Autoridad del Agua y del Organismo Provincial de Desarrollo Sostenible a fin de que le indiquen la metodología de recomposición a implementarse

#### 5. Conclusiones

La sentencia en cuestión es sumamente relevante, ya que establece que las cuestiones relacionadas con la tutela del medio ambiente no son competencia exclusiva de las provincias o de la Nación, sino que también deben intervenir los municipios, obrando de manera preventivas, pretendiendo conjurar los peligros de una futura contaminación.

Los municipios no pueden desentenderse de la contaminación ambiental ocasionada por empresas, máxime si

se efectuaron sendas denuncias por la actividad contaminante de las mimas.

En el fallo objeto de análisis se destaca la importancia central y la gran preocupación que en los últimos años comenzó a generar la problemática ambiental. Como claramente expresa el Dr. Echarri en su voto "lo que no hagamos — o hagamos mal — en esta materia, nos será reclamado por los hombres del mañana".

Creemos que son fundamentales decisiones judiciales como las presentes, para que nuestra carta magna no sea letra muerta y efectivamente se "promueva el bienestar general... para nosotros, para nuestra posteridad, y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino.

(1) ROSATTI, Horacio, "Derecho ambiental constitucional", ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2004.

(2) Artículo 77 del Decr. Regl. de la Ley 11459: La Autoridad de Aplicación realizará una permanente evaluación y fiscalización del cumplimiento de la Ley 11. 459 y del presente decreto, pudiendo a tal fin: ...b) Solicitar información adicional y/o complementaria acerca de cualquier trámite técnico — administrativo realizado por los municipios. c) Avocarse tareas delegadas en los Municipios, cuando por las características de la situación ello fuera pertinente. d) Implementar tareas conjuntas con los Municipios para la realización de evaluaciones ambientales, que comprendan el seguimiento, control, monitoreo, y cualquier otra acción que, a criterio de la Autoridad de Aplicación, se considere conveniente.

(3) HUTCHINSON, T.: "Responsabilidad pública...", T I, ob. cit., pp. 256/257.

(4) SCHMIDT-ASSMANN, La Teoría General del Derecho Administrativo como sistema, Trad. Mariano Bacigalupo y otros, Madrid, Marcial Pons, 2003., p. 140.

(5) DE LA VEGA DE DÍAZ RICCI, Ana María, "Las competencias... ob. Cit., Capítulo 3.

(6) DÍAZ RICCI, Raúl y DE LA VEGA DE DÍAZ RICCI, Ana María, "Principios articuladores para una red federal ambiental", Ponencia presentada en el V Congreso Argentino de Administración Pública, "Administración Pública y Cuestión Federal: la red Nación, Provincias y Municipios".

(7) VIVER IPI-SUNYER, Carles: Materias competenciales y Tribunal Constitucional. La delimitación de los ámbitos materiales de las competencias en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Barcelona, Ariel, 1989, 1º Ed., pp. 37/47. La atribución objetiva comprende: las potestades jurídicas —legislación o ejecución—, y las materias, las cuales se definen en un ordenamiento jurídico determinado. Conforme a este criterio, las normas constitucionales no distribuyen fines sino poderes tasados que condensan fines. La atribución finalista: define las materias como "un conjunto de fines u objetivos a alcanzar por los poderes públicos a través de cualquier tipo de actuación". En este caso, se presentan los modelos concurrenciales o funcionales, en los que las materias se comparten y sólo las potestades, legislativas o ejecutivas se distribuyen. La atribución mixta, en virtud de la cual, "las competencias se configuran a partir de potestades o funciones jurídicas y, además, por los objetivos o fines a alcanzar. Las materias se definen no sólo por su objeto o contenido, sino también por la finalidad social que pretende alcanzarse por cada una de ellas, por lo que cualquier actividad, por sus objetivos o efectos, puede encuadrar en una materia, aunque por su contenido pueda pertenecer a otro tipo de actividad... En este último sistema pueden introducirse también criterios sustentados en la especialidad del derecho a través de la cual se produce la regulación estatal sobre una determinada materia. De este modo, según la disciplina jurídica que se ocupe de la materia se atribuyen las competencias".

(8) ROSATTI, Horacio Daniel, Derecho Ambiental Constitucional, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 2004, p. 99.

(9) DE LA VEGA DE DÍAZ RICCI, Ana María, "Las competencias normativas, ... ob cit, capítulo 3.

(10) SCBA, causa "González, Miguel Ángel y otro contra Establecimiento Avícola Heufres S.A. y otros s/ materia a categorizar" 3/05/2006.

(11) SCBA, causa C. 91806, "Spagnolo, Cesar Antonio c/Municipalidad de Mercedes s/amparo", S. 19-III-2008.

(12) *Ibíd.*

(13) DE LA VEGA DE DÍAZ RICCI, Ana María, "Las competencias normativas y de gestión



medioambiental en la Constitución Nacional y en las Constituciones Provinciales", en AaVv, Articulación de las competencias ambientales en la Nación y en las Provincias del NOA, Dir. Raúl Díaz Ricci, de la vega de Díaz Ricci, Ana, EDUNT, Tucumán, 2008, Capítulo 3.

(14) BOTASSI, Carlos, Poder de Policía Ambiental, en AA.VV.: "Servicio Público, Policía y Fomento", Ed. RAP, 2004, págs. 513 y siguientes)

(15) *Ibíd.*

(16) SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso, Principios de Derecho Administrativo, Vol. II, Madrid, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces S.A., 2ª edición, p. 262. Distingue las técnicas o medios de Policía según el grado de creciente de incidencia que tengan sobre los derechos de los particulares: 1) de información; 2) de condicionamiento; 3) de limitación; y 4) ablatorias.

(17) HUTCHINSON, T.: "Responsabilidad pública ambiental", en MOSSET ITURRASPE, Jorge, HUTCHINSON, Tomás y Donna, Edgardo Alberto, Daño Ambiental, T. I, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 1999, p. 258 y ss. Hutchinson distingue entre: a) las técnicas de habilitación o de control previo —como los permisos, licencias y habilitaciones— que presuponen en muchos casos el Estudio de Impacto Ambiental; b) los instrumentos económicos en los que comprenden los instrumentos fiscales —tasas e impuestos— y los incentivos tributarios y económicos —subvenciones, ventajas fiscales o amortizaciones aceleradas, los permisos negociables, tasas y sistemas de consignación; c) las sanciones en caso de incumplimiento, entre las que distingue a las represivas —multa, suspensión, clausura—, las disuasorias —arbitrios dinerarios de carácter no fiscal— y compensatorias preventivas —tasas de vertidos y otros tributos— o reparatorio —compensación a las víctimas de la contaminación—; y d) los medios de control concomitantes o sucesivos que se desarrollan durante el desempeño de la actividad controlada.

(18) DIAZ ARAUJO, M.: "La regulación ambiental: nuevas formas de intervención preventiva, represiva, compensatoria y estimuladora", en Jurisprudencia Argentina 2002-III, Fascículo nº 2, pp. 35/51. Díaz Araujo distingue entre: a) medidas preventivas (autorización, fijación reglamentaria de estándares, regulación de materias primas, homologaciones, imposición de niveles tecnológicos, clasificaciones, inventarios, registros administrativos, prohibición de actividades, órdenes, mandatos y obligaciones positivas), b) medidas represivas (sanciones administrativas), c) medidas disuasorias, d) medidas compensatorias preventivas y reparatorias, e) medidas estimuladoras, f) instrumentos económicos (impuestos ambientales, permisos de emisión negociables, ayudas públicas) y g) acuerdos negociados.