

DATOS NOTIFICACION ELECTRONICA

Usuario conectado: JUAN PABLO MOLINA - 20277075203@notificaciones.scba.gov.ar

Organismo: CAMARA DE APELACION EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - MAR DEL PLATA

Carátula: ASOCIACION PARA LA CONSERVACION DEL PARQUE, DUHALDE ALICIA CRISTINA C/ESCUELA DE DEPORTES VILLA DIAZ VELEZ , MUNICIPALIDAD DE NECOCHEA S/ AMPARO

Número de causa: A-11875-NE0E

Tipo de notificación: SENTENCIA


Destinatarios: 20262547494@MNC.NOTIFICACIONES,
20248122332@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR,
20277075203@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Fecha Notificación: 08/07/2022

Alta o Disponibilidad: 5/7/2022 13:40:00

Firmado y Notificado por: RUFFA María Gabriela. SECRETARIO DE CÁMARA --- Certificado Correcto.
Fecha de Firma: 05/07/2022 13:39:59 [Certificado](#)

Firmado por: RICCITELLI Elio Horacio. --- Certificado Correcto. [Certificado](#)
MORA Roberto Daniel. --- Certificado Correcto. [Certificado](#)
UCIN Diego Fernando. --- Certificado Correcto. [Certificado](#)
RUFFA María Gabriela. --- Certificado Correcto. [Certificado](#)

Firma Digital:  **Verificación de firma digital:** Firma válida

TEXTO DE LA NOTIFICACION ELECTRONICA

La Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, de conformidad con lo establecido en el art. 8 del Anexo Único del Acuerdo S.C.B.A. 3975/20, en Acuerdo, pronuncia sentencia en las causas **A-11875-NE0E "ASOCIACIÓN PARA LA CONSERVACIÓN DEL PARQUE, DUHALDE ALICIA CRISTINA c. ESCUELA DE DEPORTES VILLA DÍAS VELEZ - MUNICIPALIDAD DE NECOCHEA s. AMPARO"** -y su acumulada **A-11813-NE0E "ASOCIACIÓN PARA LA CONSERVACIÓN DEL PARQUE, DUHALDE ALICIA CRISTINA c. ESCUELA DE DEPORTES VILLA DÍAS VELEZ - MUNICIPALIDAD DE NECOCHEA s. AMPARO"** -, con arreglo al siguiente orden de votación según sorteo de ley: doctores **Ucín, Mora y Riccitelli**.

ANTECEDENTES

I. Con fecha 10-12-2021, el doctor Carlos Alberto Herrera, en su carácter de juez subrogante del Juzgado de Primera Instancia en lo Correccional n° 1 del Departamento Judicial Necochea, recibió -previa caución juratoria- el pedido de tutela cautelar formulado por la parte actora (Asociación para la conservación del Parque Miguel Lillo de Necochea y la señora Alicia Cristina Duhalde) y, en consecuencia, ordenó la suspensión inmediata de la actividad y/o ejecución de las obras por la Escuela de Deportes Villa Díaz Vélez y/o quién esté a cargo de la construcción y/o instalación de canchas de tenis, pileta de natación y anexos en el predio del parque Miguel Lillo, adjudicado por concesión de uso mediante ordenanza 10.556/21 del Concejo Deliberante de la Municipalidad de Necochea, promulgada por el decreto n° 2589/21 del Departamento Ejecutivo.

Para decidir de ese modo, consideró que las amparistas gozan de legitimación para accionar (en tanto no pretendían la tutela de situaciones subjetivas individuales, sino la protección de su derecho a un ambiente sano, a la conservación integral física del Parque Miguel Lillo y a la planificación de su crecimiento en el

aspecto forestal y paisajístico) e indicó que aquellas denunciaron la falta de realización de la correspondiente Evaluación de Impacto Ambiental, en los términos previstos en la ley 11.723.

En ese contexto, luego de transcribir lo dispuesto en los arts. 41 de la Constitución Nacional y 28 de la Constitución provincial y lo normado en los arts. 5 inc. b), 10 y 23 de la ley provincial 11.723, recordó que, mediante la ley 5699, la Provincia de Buenos Aires adhirió a la ley 13.273 de Defensa, Mejoramiento y ampliación de Bosques, la cual establece la categoría de "Bosques Protectores". Señaló que estos últimos se encuentran bajo un régimen concreto de planes de forestación y permisos de usos a efectos de evitar su devastación o su uso irracional que impidan cumplir el objetivo para el cual fue dispuesto, a la vez que el decreto provincial n° 2648/56 reconoció tal carácter a la zona comprometida en el caso **sub examine**.

Con todo, juzgó que las referidas circunstancias avalaban la verosimilitud del derecho invocado por las amparistas.

Por otro lado, sostuvo que el peligro en la demora surge de la situación de hecho denunciada y de la índole de los bienes comprometidos, cuya falta de protección podría resultar de imposible o difícil reparación ulterior. En ese orden, tuvo presente que, mientras el daño ambiental derivaría, en parte, de la tala o poda indiscriminada de árboles y devastación ecológica del lugar jurídicamente protegido, como consecuencia de las obras para la instalación de las canchas de tenis y la pileta de natación proyectadas y sus anexos, la entidad concesionaria comenzó con tareas preliminares en el predio, lo cual configura una amenaza cierta.

Señaló, asimismo, que la medida peticionada no acarrearía una grave afectación para el interés público.

En tales términos, dictó la providencia cautelar con el alcance especificado **supra**.

II. Mediante presentación electrónica de fecha 28-12-2021, el Municipio de Necochea contestó la demanda y, en cuanto aquí interesa, solicitó el levantamiento de la medida decretada pues, de las constancias del expediente administrativo n° 97251/92 que adjuntó, surge que la Escuela de Deportes Villa Díaz Vélez presentó la Evaluación de Impacto Ambiental. Afirmó que el fundamento del otorgamiento de la tutela precautoria fue la ausencia de ese documento, de modo que -según lo estimó-, correspondería el inmediato levantamiento de la medida, a tenor de las conclusiones a las que allí arribó el Ing. Martín Ignacio Bruno.

Posteriormente, con fecha 29-12-2021, el apoderado municipal denunció como hecho nuevo que el Municipio dictó el decreto n° 3738/21, por el cual emitió la Declaración de Impacto Ambiental respecto del proyecto presentado a fs. 305/323 del expediente administrativo nro. 97291/92 Cuerpo 1 por la Escuela de Deportes Villa Díaz Vélez respecto de las obras a realizar en la superficie dada en concesión de uso, oportunamente otorgada en los términos de los dispuesto por las ordenanzas 8243/2014 y 10.556/21, a la vez que reiteró el pedido de levantamiento.

III. Con fecha 30-12-2021, la Escuela de Deportes Villa Díaz Vélez presentó su escrito de réplica, en el que solicitó el rechazo de la demanda y requirió que la medida precautoria sea dejada sin efecto, esto último con sustento en la aprobación de la Evaluación de Impacto Ambiental por parte del Municipio de Necochea.

IV. Mediante pronunciamiento del 30-12-2021, el **a quo** rechazó los mentados pedidos de levantamiento de la medida cautelar formulados por las demandadas.

Para decidir de ese modo consideró, inicialmente, que esa resolución, por la cual se impidió la ejecución de las obras, se encuentra firme, en tanto no fue recurrida por las demandadas en tiempo oportuno.

Sentado lo anterior, precisó que, a partir de la documentación anudada a sus presentaciones liminares, las accionadas pretendieron una revisión del criterio que condujo al dictado del despacho precautorio, cuyo objeto fue evitar la concreción de una obra con efectos permanentes para el futuro. Sobre esa base, señaló que en la instancia actual del proceso no resulta procedente llevar adelante tal análisis, dado que ambas partes ofrecieron prueba que deberá ser valorada para decidir cuál lleva razón en el litigio.

Así, si bien admitió que la provisionalidad de las medidas cautelares habilita su revisión en cualquier momento del proceso, consideró que ello resultaba prematuro en el presente.

Agregó que la magnitud de las obras proyectadas bien puede soportar una dilación en el tiempo que permita su eventual ejecución sobre bases sólidas y sin cuestionamientos posibles.

Con todo, tuvo por contestada la demanda a la Municipalidad de Necochea y a la Asociación Civil Escuela de Deportes Villa Díaz Vélez, y por denunciado el hecho nuevo (cfr. art. 484, 496 y sgtes. del C.P.C.C).

V. La accionante se notificó personalmente de lo resuelto por el **a quo** con fecha 30-12-2021 y, si bien no se le confirió el pertinente traslado, contestó espontáneamente el planteo del hecho nuevo formulado por el Municipio mediante escrito del 29-12-2021. En esa oportunidad, solicitó su rechazo, por cuanto consideró ilegítima tanto la Evaluación de Impacto Ambiental, como el acto administrativo que decretó la Declaración de Impacto Ambiental (cfr. presentación del 1-2-2022).

VI. Mediante resolución de fecha 1-2-2022, el juez de la instancia se excusó de seguir interviniendo en las actuaciones. Para justificar su apartamiento, denunció hechos ocurridos en la sala de su público despacho con fecha 30-12-2021, en el marco de una reunión mantenida con la representante de la Municipalidad de Necochea, Dra. Febbraro, y el letrado de la Escuela de Deportes Villa Díaz Velez, Dr. Ramallo, que se celebró en presencia del Secretario del Juzgado, Dr. Servín.

VII. Con fecha 2-2-2022 el Municipio articuló recurso de revocatoria **in extremis** con apelación en subsidio contra la resolución del juez de grado del 30-12-2022 por cuyo intermedio denegó el pedido levantamiento de la medida cautelar.

1. Inicialmente, expuso que la decisión adolece de arbitrariedad y carece de una adecuada fundamentación, motivo por lo cual solicitó que se declare su nulidad. Afirmó que el magistrado rechazó la mentada solicitud con desconocimiento del marco legal en el que se fundó la tutela precautoria (ley 11.723), y sin previo análisis del Estudio de Impacto Ambiental y la Declaración de Impacto Ambiental que aportaron las partes, lo cual difirió para un momento ulterior. Preciso que el fundamento de la resolución de fecha 10-12-2021 (por la que se dispuso la paralización de las obras) fue la carencia de Informe de Impacto Ambiental y la emisión de la Declaración de Impacto Ambiental (cfr. arts. 5 inc. b y 10 de la ley 11.723). De allí que -según lo sostuvo- la referida Declaración (decreto n° 3738/21) constituye un acto administrativo definitivo modificador de las circunstancias que habilitaron el dictado de la medida cautelar, por lo que correspondía que sea dejada sin efecto. Adujo que el **a quo** rechazó del ese pedido sin valorar la prueba aportada, ni justificar su razonamiento, en tanto calificó la documentación como "profusa" y postergó el análisis de la prueba para el momento del dictado de la sentencia. Interpretó que, al obrar de ese modo, el magistrado infringió el deber constitucional de fundar la decisión denegatoria de la petición de una de las partes, con la consecuente nulidad del pronunciamiento que ello conlleva, y el cual calificó de arbitrario y violatorio de la garantía constitucional de defensa en juicio y del debido proceso legal.

2. En segundo término, expuso que la resolución en crisis desconoció lo dispuesto en la ley 11.723. Explicó que, mediante decreto n° 3738/21, la autoridad administrativa competente declaró apta la obra proyectada. Destacó, asimismo, que de la Declaración de Impacto Ambiental surge que la Administración

adoptó diversas medidas para paliar los potenciales riesgos al ambiente y asegurar su sustentabilidad. Con todo, reiteró que la arbitrariedad del pronunciamiento en crisis es patente, toda vez que el **a quo** omitió analizar la documentación que demuestra la modificación de las circunstancias que cimentaron el dictado de la providencia cautelar.

En sentido similar, consideró que la existencia de Evaluación de Impacto Ambiental y Declaración de Impacto Ambiental despejaron cualquier **fumus** pueda justificar la tutela precautoria hasta tanto se lleve a cabo una profunda evaluación en oportunidad de dictarse la sentencia. Precisó que tal interpretación se desprende, también, de lo expresado por el magistrado subrogante que decretó la medida precautoria en una entrevista radial, al señalar que correspondería su levantamiento con la presentación del Informe de Impacto Ambiental y la Declaración de Impacto Ambiental.

Asimismo, destacó que el decreto n° 3738/21 goza de presunción de legitimidad y consideró que existió una intromisión del Poder Judicial en una órbita propia del Poder Ejecutivo.

3. Por último, refirió que, según las constancias del sistema Augusta, entre que el Juzgado de la instancia descargó las presentaciones del Municipio de fecha 29-12-2021 y de la Escuela de Deportes Villa Días Vélez del 30-12-2021 y rechazó el pedido de levantamiento de la medida precautoria, transcurrieron aproximadamente dos horas y nueve minutos. En ese marco, afirmó que solo existen dos explicaciones para lo ocurrido: o bien el **a quo** adoptó una decisión anticipada, o bien prefirió omitir el análisis de la documentación aportada por las demandadas, por cuanto consideró menos laborioso diferirlo para el momento de pronunciarse sobre el fondo del asunto. Señaló que, en cualquier caso, ello evidenció una falta de respeto a la magistratura y al Estado de Derecho y reviste gravedad institucional. Sentado lo anterior, transcribió la entrevista radial que brindó el Juez Herrera y reiteró que, de acuerdo con los lineamientos que el citado magistrado expuso, correspondía ordenar el levantamiento de la medida cautelar con la presentación de la documentación primigeniamente omitida.

Finalmente, respecto de la excusación del **a quo** que surge de la resolución de fecha 1-2-2022, negó todo lo expuesto por el magistrado de la instancia y brindó otra versión sobre lo sucedido. Sostuvo, en ese orden, que lo ocurrido configuró un caso de violencia de género, subsumible en el tipo específico descrito en el art. 5°, inc. 2, y el art. 6° inc. 'c' de la ley 26.485. Señaló que el juez de grado infringió lo dispuesto en los arts. 58 del C.P.C.C, 56 de la ley 5177, 5 y 6 de la ley 26.485, al agraviar el buen nombre y honor de una letrada de reconocido prestigio profesional en el Departamento Judicial Necochea, en tanto lo ocurrido tomó estado público. Acusó al magistrado de pretender encubrir, o bien una parcialidad anterior al dictado del pronunciamiento, o bien una incapacidad técnica. En lo sucesivo, se refirió a las consecuencias que -en su opinión- podrían derivar de la resolución que de fecha 1-2-2022, y descalificó el uso del "*método abductivo*" por parte del **a quo**.

VIII. Con fecha 2-2-2022, la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Necochea aceptó la excusación del Dr. Juliano y designó al titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo n° 1, Dr. Carlos Herrera, para intervenir como juez subrogante. Seguidamente, radicadas las actuaciones ante el citado Órgano jurisdiccional (cfr. res. del 3-2-2022), la accionante recusó al Dr. Herrera con sustento en la causal prevista en el art. 17 inc. 7° del C.P.C.C. (cfr. presentación electrónica del 3-2-2022). Asimismo, en la misma fecha amplió la demanda en relación a los hechos nuevos denunciados por el Municipio del día 29-12-2022.

IX. Mediante presentación electrónica del 3-2-2022, la Escuela de Deportes Villa Díaz Vélez articuló recurso de apelación contra la resolución del día 30-12-2021, denegatorio del pedido de

levantamiento de la medida cautelar y, asimismo, se opuso a los fundamentos brindados por el Dr. Juliano en oportunidad de excusarse.

Inicialmente, sostuvo que la falta de apelación de la medida cautelar decretada el 10-12-2021 no incide en su posterior levantamiento, habida cuenta el carácter provisional del instituto. Afirmó que el magistrado interviniente omitió analizar la documentación aportada por las partes y, así, rechazó la solicitud en forma arbitraria. Razonó que, al haber otorgado la tutela con sustento en la ausencia de Evaluación de Impacto Ambiental y Declaración de Impacto Ambiental en los términos de los arts. 5 inc. b) y 10 de la ley 11.723, con la presentación de dichos documentos el derecho invocado por los accionantes perdió verosimilitud, razón por la cual el juez debió disponer el levantamiento de la medida. En función de lo señalado, consideró que, de consuno con la doctrina de la Corte Nacional, la sentencia en crisis carece de motivación suficiente u omitió el tratamiento de cuestiones esenciales conducentes a la solución del litigio, por lo que debe ser descalificada como acto jurisdiccional válido.

Sentado lo anterior, negó la versión sobre los acontecimientos ocurridos con fecha 30-12-2021 que surge de la resolución del 1-2-2022, por la cual el **a quo** se excusó de seguir conociendo en las actuaciones. Alegó la nulidad de lo resuelto por el magistrado, y se consideró agraviado por sus dichos.

X. Con fecha 18-2-2022 la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Necochea, atento la recusación planteada por la parte actora respecto del Dr. Carlos Herrera, designó para intervenir a la Dra. Mariana Giménez, titular del Tribunal en lo Criminal n° 1 Departamental.

En lo sucesivo, se verificó que: **(i)** la Dra. Giménez se excusó de intervenir con fecha 22-2-2022; **(ii)** mediante resolución del 23-2-2022 la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Necochea designó al Dr. Aldo Darío Rau; **(iii)** este último hizo lo propio con fecha 1-3-2022; **(iv)** que por resolución del 2-3-2022 del citado Tribunal, se designó al Dr. Llugdar, quien, en la misma fecha, también planteó su apartamiento de las actuaciones; **(v)** con fecha 3-3-2022 la Alzada interviniente designó a la Dra. Lhez, quien, el día 4-3-2022, rechazó la totalidad de las excusaciones precedentes y remitió la causa a la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Necochea para que se expida al respecto; **(vi)** mediante resolución del 4-3-2022, el citado Tribunal desestimó los pedidos de apartamiento de los Sres. Jueces Dres. Juliano, Giménez, Rau y Llugdar, y remitió las actuaciones al primero de los magistrados; **(vii)** radicadas las actuaciones ante el Juzgado en lo Correccional n° 1 de Necochea (cfr. res. del 7-3-2022), mediante presentaciones de fecha 10-3-2022 y 11-3-2022, la Escuela de Deportes Villa Díaz Vélez y el Municipio, respectivamente, recusaron al Dr. Juliano, quien se expidió en sentido similar el 14-3-2022; **(viii)** en la misma fecha, la Cámara de Apelación y Garantías de Necochea aceptó el planteo formulado por el magistrado antes mencionado y designó para intervenir a la Dra. Mariana Giménez; **(ix)** el día 15-3-2022 se dejó constancia que la Dra. Giménez gozaba de licencia hasta el día 25-3-2022. Asimismo, el 16-3-2022, el apoderado de la parte actora interpuso recurso de revocatoria **in extremis** contra la resolución de fecha 14-3-2022, y solicitó la remisión de las actuaciones al Dr. Juliano, a fin de continuar con el trámite del proceso; **(x)** mediante resolución del 17-3-2022 la Cámara rechazó el recurso de revocatoria y, atento la licencia de la Dra. Giménez, designó como juez subrogante al Dr. Rau; **(xi)** con fecha 21-3-2022 este magistrado desestimó el recurso de revocatoria **in extremis** que planteó el Municipio con fecha 2-2-2022 y, consecuentemente, concedió las apelaciones articuladas por el Municipio (en subsidio), y la Escuela de Deportes Villa Díaz Vélez mediante presentación del 3-2-2022, de cuyos fundamentos corrió traslado a la parte accionante por el término de tres días.

XI. La actora contestó el traslado de ambos memoriales mediante presentación de fecha 24-3-2022, en la que solicitó su rechazo y el mantenimiento de la medida cautelar oportunamente dispuesta.

XII. Recibidos los autos en esta Alzada, puestos los autos al Acuerdo para resolver sobre la admisibilidad de los recursos deducidos con fecha 2-2-2022 y 3-2-2022 y, en su caso, para dictar sentencia (cfr. proveído de Presidencia de fecha 22-04-2022), corresponde plantear la siguiente:

CUESTIÓN

¿Son fundados los recursos?

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Ucín dijo:

I.1. Inicialmente, resulta de utilidad puntualizar que la medida cautelar decretada en el presente proceso de amparo tuvo por objeto hacer cesar las obras en curso de ejecución por la Asociación Civil Escuela Deportiva Villa Díaz Vélez en una fracción de terreno con una superficie de 85 metros por 78 metros del Vivero Municipal del Parque Miguel Lillo, en el marco de un proyecto que contempla la construcción de ocho canchas de tenis, pileta de natación, café/buffet, gimnasio y kinesiología, cancha de básquet y sector de acceso para vehículos (cfr. resolución de fecha 10-12-2021).

Esa parcela fue cedida por el Municipio mediante ordenanza n° 10.556/2021, promulgada por decreto n° 2589/2021, disposiciones cuya legitimidad cuestionó la parte actora en su libelo inicial.

En cuanto aquí interesa, las amparistas denunciaron que la Escuela de Deportes Villa Días Vélez comenzó la ejecución de los trabajos preparatorios en el sector que le fue cedido por el Municipio (principalmente, la remoción de una porción sustancial de la vegetación del lugar), sin cumplir con el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental previsto en la ley provincial del ambiente n° 11.723 ni, consecuentemente, contar con la pertinente Declaración de Impacto Ambiental emitida por la autoridad competente según Anexo II de la ley. Destacó que tampoco medió presentación de proyecto de obra por parte de la entidad, para su aprobación por la Comuna. Para más, remarcó que la cesión y la intervención se realizan en un bien reconocido como espacio verde público, en violación del art. 60 de la ley 8912/77 -t. según ley 13.127-. De allí que, al considerar acreditados la verosimilitud en el derecho y el peligro en la demora, solicitó una medida cautelar consistente en la suspensión de los efectos de la ordenanza 10.556/2021 y su decreto promulgatorio n° 2589/2021 y la paralización de las obras en curso de ejecución.

Conforme se reseñó precedentemente, con fecha 10-12-2021, el Dr. Herrera, en su calidad de juez subrogante, hizo lugar al referido pedido de tutela precautoria y ordenó la suspensión inmediata de la actividad y/o ejecución de la obra por parte de la Escuela de Deportes Villa Díaz Velez y/o quién esté a cargo de los trabajos en el predio del parque Miguel Lillo, cuya concesión de uso fue instrumentada la ordenanza n° 10.556/2021 del Concejo Deliberante, promulgada por el decreto 2589/2021 del Departamento Ejecutivo municipal. El referido magistrado sustentó su decisión, básicamente, en la falta de Evaluación y Declaración de Impacto Ambiental, así como la caracterización del Parque Lillo como "Bosque Protector" en los términos de la ley provincial 5699, mediante la cual se adhirió a la ley nacional 13.273.

En ese marco inicial, las accionadas contestaron la demanda y solicitaron el inmediato levantamiento de la medida precautoria, con invocación del cumplimiento del procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental y la emisión, por parte del Departamento Ejecutivo, de la Declaración de Impacto Ambiental, que adjuntaron en sus presentaciones de fecha 28-12-2021, 29-12-2021 y 30-12-2021.

El **a quo** dictó el pronunciamiento en crisis con fecha 30-12-2021, mediante el cual, sin mediar sustanciación con la parte accionante, rechazó el pedido de levantamiento de la providencia cautelar oportunamente decretada.

2. Los recurrentes se opusieron a la denegatoria, sobre la base de agravios de diverso tenor de los cuales, cabe adelantar, solo uno tiene virtualidad dirimente.

2.1. En ese sentido, no se soslaya que los argumentos vertidos por ambos impugnantes en torno a la reunión celebrada entre el juez de la instancia de grado y los letrados de la parte demandada, con posterioridad al dictado del pronunciamiento en crisis, no solo exceden el marco cognitivo sobre el que debe expedirse este Tribunal **ad quem**, ceñidos al escrutinio sobre el acierto o desacierto del pronunciamiento recurrido, sino que patentizan una desacertada comprensión del ámbito en el que deben introducirse planteos de semejante índole.

Y es que, la gravedad y seriedad que requiere el abordaje de toda denuncia en materia de violencia de género como la postulada por el apoderado municipal contra el Dr. Juliano en su libelo recursivo en el marco de la ley 26.485 (no suscripta por la Dra. Febbraro, cabe destacar), desde el encuadre impuesto por una adecuada perspectiva de género, ciertamente resulta desnaturalizada cuando se verifica un apartamiento de las formas y carriles previstos para vehiculizar tales demandas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 21, 22, 24 y ccdd. de la mentada ley 26.485, a la cual adhirió la Provincia de Buenos Aires (cfr. art. 1° inc. a) de la ley 14.407), y lo establecido en la ley 14.603, reglamentada por decreto n° 459/17, y en el decreto n° 997/20. Marco ajeno, ciertamente, al que corresponde a la intervención de esta Cámara en el presente recurso de apelación, cuyo **thema decidendum** no guarda vinculación alguna con los hechos narrados por el **a quo** en su resolución de fecha 1-2-2022 y por los letrados recurrentes en sus presentaciones de fecha 2-2-2022 y 3-2-2022, que no formaron parte del núcleo decisorio del acto jurisdiccional puesto en entredicho.

En sentido similar, los restantes agravios vertidos por los recurrentes, en punto al tiempo que demandó al juez de la instancia de grado la lectura de la documentación sobre la cual se sustentó el pedido de levantamiento de la medida precautoria, tampoco resultan atingentes. Y ello, en tanto surge de la resolución en crisis que el mismo magistrado reconoció, de algún modo, que no ponderó la referida documentación, lo cual se infiere del diferimiento del análisis de la citada prueba para una instancia posterior del proceso. De allí que, en rigor, ningún interés reviste para dilucidar la cuestión las alegaciones formuladas en relación a las técnicas de lectura rápida.

2.2. Por otra parte, y sin perjuicio de lo anterior, asiste razón a los recurrentes en cuanto consideraron infundada la decisión del magistrado de la instancia de grado y solicitaron su anulación.

En ese orden, dado que la decisión que otorgó la medida cautelar se apuntaló -como ya se señaló- en el incumplimiento del procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental y en la ausencia de emisión, por parte de la autoridad competente, de la Declaración de Impacto Ambiental con anterioridad al inicio de las obras, la presentación de tales documentos por parte de las accionadas y el consecuente pedido de levantamiento del mandato precautorio (cfr. presentaciones electrónicas de fechas 28-12-2021, 29-12-2021 y 30-12-2021) requería una detenida ponderación de tales extremos a efectos de determinar si, en rigor, operó un cambio en las circunstancias que dispuso los presupuestos de base que se hallaban presentes al momento del dictado del anticipo jurisdiccional (cfr. arg. arts. 10, 20 inc. "b", 23 y ccdd. de la ley 11.723; arg. doct. esta Cámara causa **C-5606-DO1 "Bao"**, sent. del 27-3-2015 -a contrario sensu-).

Todo ello, sin perjuicio de la necesaria sustanciación con la accionante que el **a quo** debió disponer con carácter previo al dictado de su decisión, a fin de no lesionar la garantía constitucional de la debida defensa en juicio, que resultaría gravemente vulnerada de no permitírsele rebatir los argumentos fácticos y jurídicos en los que la contraria cimentó el pedido de levantamiento de la tutela precautoria.

Nada de ello ocurrió en la especie, en tanto: **(i)** de manera sucinta y sin brindar mayores argumentos, el **a quo** omitió el análisis de la Evaluación de Impacto Ambiental y Declaración de Impacto Ambiental que aportaron las demandadas, y que era imprescindible para determinar si el pedido de cesación de efectos de

la medida cautelar era, o no, procedente y (ii) no se cumplió con la previa sustanciación de la pretensión de levantamiento con la parte contraria, antes de dictar la resolución puesta en entredicho.

2.3. Lo expuesto en los puntos precedentes revela que el pronunciamiento impugnado dista de constituirse en una argumentación sólida, seria y convincente, producto de un concreto y específico análisis de las cuestiones ventiladas en el marco de la instancia cautelar del presente proceso de amparo, en el cual la actora logró la suspensión de las obras ejecutadas por la Asociación Civil Villa Díaz Vélez, que se iniciaron sin observar los mínimos recaudos establecidos en la ley provincial del ambiente n° 11.723.

De allí que luce acertada la crítica ensayada por las recurrentes en sus escritos de apelación, en cuanto resaltaron que la decisión objeto de reproche careció de fundamentación suficiente y, por tanto, lucía irrazonable.

Se advierte, en ese sentido, que la resolución apelada incumple con lo prescripto en los arts. 161 del C.P.C.C. y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, desde que rechazó el pedido de levantamiento de la medida cautelar sin evaluar en detalle la documentación ambiental provista por el Municipio y por la Escuela de Deportes Villa Díaz Vélez. La cual, a criterio de los requirentes, es suficiente para tener por acreditado un cambio en las circunstancias que motivaron al otorgamiento de la tutela precautoria; defecto que, en definitiva, no solo descalifica al acto jurisdiccional sino que, además, impide el ejercicio del adecuado y razonado control que compete al órgano jurisdiccional de Alzada.

No debe olvidarse que es garantía de las partes la obligación de los jueces de fundar sus pronunciamientos, de modo que pueda percibirse claramente el derrotero lógico y jurídico del que deriva el sentido y alcance de lo decidido para posibilitar la debida actuación del órgano revisor (cfr. doct. S.C.B.A. causas Ac. 46.626 "Masuonave", sent. del 11-05-1993; Ac. 74.170 "Skou", sent. del 25-10-2000; L. 85.651 "Reina", sent. del 5-12-2007; esta Alzada causas **C-1641-NE1 "Braña"**, sent. del 26-III-2010; **C-2511-DO1 "Bardahl Lubricantes Argentina S.A."**, sent. del 15-VIII-2011; **C-7292-DO1 "Demosvida Asociacion Ambientalista de Investigacion y Desarrollo"**, sent. 3-8-2017; **C-9231-BB1 "Burgos"**, sent. del 04-06-2020).

En ese marco, entonces, resulta censurable el pronunciamiento que, como en la especie, intenta apuntalarse en una mera afirmación dogmática (cfr. doct. S.C.B.A. causa Ac. 76.734 "Peñaloza", sent. del 28-08-2002), desentendiéndose del particular contexto fáctico y normativo invocado por las demandadas para justificar la procedencia de su pretensión de cese de la cautelar oportunamente decretada. Así, no se explica (ni se advierte) el razonamiento seguido por el órgano de la instancia para arribar a la conclusión finalmente adoptada, generando con ello confusión y perplejidad en cuanto a los motivos en que la resolución se sustenta. Y por ello, lisa y llanamente, dista de erigirse como una derivación razonada de las circunstancias fácticas y del derecho vigente (cfr. doct. C.S.J.N. Fallos 330:4841; 330:4454; 330:4358, entre otros).

Por tal razón, al quebrantar de modo insuperable el recaudo consagrado por los arts. 168 y 171 del texto constitucional provincial, corresponde declarar la nulidad del pronunciamiento apelado (cfr. doct. S.C.B.A. causa Ac. 76.926 "Lepercq", sent. del 19-02-2002 y doc. esta Cámara causa **C-9231-BB1 "Burgos"**, cit; **C-10938-BB0E "Palma"**, sent. del 21-12-2021).

De modo que, frente a esa errónea actividad jurisdiccional y articulado un recurso de apelación formalmente admisible (253 del C.P.C.C), el cual lleva ínsito el de nulidad por defectos de la sentencia (en el caso, la ausencia de fundamentación -art. 161 inc. 1° del C.P.C.C. y doct. S.C.B.A. causa Ac. 90.402, sent. de 8-03-2007-) ya que resulta de interposición subordinada y automática, siempre que se encuentren comprendidos dentro del primero los agravios que ocasione a la parte las nulidades predicables de la

sentencia (doct. esta Cámara causa **P-125-MP1 "Ballesta"**, sent. del 1-7-2008), la alzada resulta habilitada para proceder a la anulación del fallo (doct. esta Cámara causas **A-2726-NE0 "Diaz"**, sent. de 04-10-2011, **C-8875-BB1 "Heiland"**, sent. del 29-8-2019).

En efecto, esta Cámara, por vía de devolución, adquiere también plena competencia para pronunciarse respecto de los vicios de construcción de la sentencia, cuando esta hubiera sido apelada oportunamente, más cuando el defecto se desprende claramente de lo aducido por el recurrente, como se verifica en la especie (cfr. doc. de esta Cámara en causas **A-5018-MPO "Romero"**, cit; **A-9013-DO0 "Rolon"**, sent. de 02-07-2019).

2.4. Decidido lo anterior, resulta pertinente recordar que es deber de los Tribunales **ad quem** - declarada que sea la nulidad del pronunciamiento de grado- pronunciarse sobre todas las cuestiones de fondo que quedaron sometidas a su conocimiento (cfr. doct. S.C.B.A. causas Ac. 49.681 "De Leo", sent. del 2-11-1993; Ac. 79.404 "Romero", sent. del 8-09-2004 -con especial referencia al voto del Dr. Soria-; esta Cámara causa **P-2874-MP1 "Mut"**, sent. del 29-11-2011), cuando ello le fuere posible por contar con los elementos relevantes para resolver la cuestión planteada y expresamente así se lo solicitara el recurrente en los términos del art. 273 del C.P.C.C., y siempre que no haya mediado prematuridad en el fallo de grado (cfr. doct. esta Cámara causa **C-2453-DO1 "Arenera Zárate S.A."**, sent. de 15-11-2011), incompetencia en razón de la materia (cfr. doct. esta Cámara causa **C-2756-NE0 "La Tomasita"**, res. de 06-10-2011), o los vicios de la sentencia de la instancia ensombrecen en tal grado el **thema decidendum** que puedan llevar a la Alzada a violentar los límites de su jurisdicción apelada, con menoscabo del principio de bilateralidad (cfr. esta Cámara **A-9527-MP0 "Cerrudo"**, sent. de 04-02-2020).

Y esta última situación se verifica en la especie, en el entendimiento de que los defectos nulificantes del pronunciamiento de grado tornan sumamente obscura la cuestión a decidir, de modo que un pronunciamiento de esta Cámara, en el presente estadio procesal, sobre las cuestiones sometidas a su consideración puede transgredir, efectivamente, los lindes de su jurisdicción apelada, con grave afectación al referido principio de bilateralidad (cfr. doc. esta Cámara causas **A-3085-AZ0 "Sole"**, sent. del 15-V-2012; **A-3942-MP0 "Cruz"**, sent. del 2-VII-2013; entre otras).

III. Por lo expuesto, habré de proponer al Acuerdo declarar, por vía del recurso ínsito previsto en el art. 253 del C.P.C.C, la nulidad de la resolución de grado de fecha 30-12-2021 y devolver las actuaciones al órgano jurisdiccional de origen para que dicte nuevo pronunciamiento en el que, superando las falencias puestas de resalto en el apartado **"II.2.2."** del presente, se expida en torno al pedido de levantamiento de la medida precautoria, previa sustanciación con la contraria. Las costas en esta instancia deberían oponerse en el orden causado, atento el modo en el que fue resuelta la cuestión (arg. art. 68, segundo párrafo, del C.P.C.C., art. 25 de la ley 13.928).

A la cuestión planteada voto por la **afirmativa**.

El **señor Juez doctor Mora**, por idénticos fundamentos a los brindados por el doctor Ucín, vota a la cuestión planteada por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Riccitelli dijo:

Si bien habré de adherir a la mayoría de los fundamentos y parcialmente a la solución que se consignan en el voto del señor Juez doctor Ucín, me aparto de la razón brindada en el **apartado II.2.4. -último párrafo-** de su opinión para justificar la remisión de las actuaciones al grado para un nuevo reexamen del planteo de levantamiento cautelar.

En mi visión, esta Cámara se encuentra imposibilitada de abordar **per se** dicho análisis luego de decretada la nulidad del pronunciamiento de grado en tanto mediar prematuridad en la actuación de la

instancia, ya que el **thema decidendum** requería, previo a su resolución de la debida bilateralización con la parte actora, a los fines de resguardar el derecho de defensa y del debido proceso adjetivo. Y siendo que el parecer actoral contrario a la petición de levantamiento cautelar recién fue brindado por el polo activo de esta acción con posterioridad a la emisión del fallo anulado, en forma espontánea y sin ninguna consideración al respecto por la instancia -sea respecto de su admisión formal o sustancial- [ver relato en el punto V de los Antecedentes], el estadio revisor de apelación requiere de la previa devolución de las actuaciones al grado para que aborde y se expida en forma fundada la problemática a partir de la ponderación conjunta de las posiciones equidistantes de sendas partes, ahora obrantes en la causa.

Con la aclaración efectuada, que impacta parcialmente en la solución propuesta en la opinión que abre el Acuerdo [ya que no sería necesario disponer la "previa sustanciación con la contraria" que se consigna en el apartado III del voto al que adhiero], voto también por la **afirmativa**.

De conformidad a los votos precedentes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, dicta la siguiente:

SENTENCIA

1. Hacer lugar al recurso de apelación articulado por el Municipio de Necochea y la Asociación Civil Escuela de Deportes Villa Díaz Vélez -que comprende el de nulidad ínsita (cfr. art. 253 del C.P.C.C.)- y, en consecuencia, dejar sin efecto la resolución de fecha 30-12-2021 y devolver las actuaciones al órgano jurisdiccional de origen para dicte nuevo pronunciamiento en los términos de lo señalado en el apartado III del voto que concitó adhesión mayoritaria.

2. Imponer las costas de Alzada en el orden causado, atento el modo en el que fue resuelta la cuestión (art. 68, segundo párrafo, del C.P.C.C., art. 25 de la ley 13.928).

3. Diferir la regulación de honorarios por los trabajos de segunda instancia para su oportunidad.

Regístrese, notifíquese por Secretaría electrónicamente cfr. art. 10 del Anexo Único del Acuerdo SCBA N° 4013/21 -t.o. Ac. SCBA 4039/21-. Hecho, devuélvanse las actuaciones a la instancia de grado.

Para verificar la notificación ingrese a: <https://notificaciones.scba.gov.ar/verificar.aspx>
Su código de verificación es: X8070E

