

Formosa, 2 de agosto de 2014.-

Y VISTOS:

Los autos caratulados "Incidente N° 2 - DEMANDADO: SECRETARIA DE AMBIENTE Y DESARROLLO SUSTENTABLE DE LA NACION Y SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NAC s/INC APELACION" Expte. FRE N°21000240/2012/2, venidos a despacho para resolver, y,

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución N°143/12 de fecha 03 de Abril de 2012 dictada en estos actuados, este Juzgado dispuso hacer mérito de la presentación efectuada por la actora y, en base a los argumentos expuestos en la aludida Resolución y encontrándose configurados los recaudos de verosimilitud del derecho y peligro en la demora, hacer lugar la cautelar peticionada bajo la responsabilidad de la accionante, disponiendo, entre otras cosas, "c) ordenar a la SAYDS que se abstenga en lo sucesivo de aprobar conformidades ambientales en los términos de la Resolución Conjunta de la Secretaría de Finanzas y de la SAYDS N°98/07 – 1973/07 a las compañías de seguros que no acrediten mediante la presentación de acuerdos vigentes (contratos de Back up) con empresas operadoras de remediación ambiental debidamente habilitadas".

Que mediante la misma Resolución N°143/12, se dispuso "e) Ordenar a la SSN la prohibición de emisión y comercialización de pólizas ambientales a todas las compañías aseguradoras, que no hubieren acreditado debidamente su capacidad remediadora".

Que, asimismo, mediante Resolución N°171/12 de fecha 03 de Julio de 2012 dictada en estos actuados, este Juzgado dispuso "Hacer lugar a la extensión de la medida cautelar decretada en estos autos, y ordenar a la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS DE LA NACIÓN, a la SECRETARÍA DE AMBIENTE Y DESARROLLO SUSTENTABLE DE LA NACIÓN, a la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN y a todo organismo centralizado y/o descentralizado del PODER EJECUTIVO NACIONAL, que se abstengan de dictar o aprobar cualquier acto administrativo que autorice la emisión y/o comercialización de pólizas de seguros ambientales (art. 22 de la LEY NACIONAL N°25.675), a cualquier compañía aseguradora que no haya acreditado previamente la capacidad técnica para llevar a cabo tareas de recomposición y remediación del ambiente, mediante contratos debidamente suscriptos con empresas habilitadas legalmente para llevar a cabo tales tareas".

Que los distinguidos magistrados que me precedieron en estos autos - con argumentos que comparto y a los cuales *brevitatis causae* me remito-, hicieron mérito y fundamentaron acabadamente la procedencia de las medidas cautelares, en los términos en los cuales fueron otorgadas.

Que, entre tales fundamentos, cabe destacar el mérito hecho respecto de las estipulaciones contenidas en el art. 41 de la Constitución Nacional, la Ley General del Ambiente N°25.675 y lo resuelto por la Suprema Corte en la mencionada causa "Mendoza".

Que contra las mentadas Resoluciones Interlocutorias N°143/12 y 171/12 fueron planteados sendos recursos de apelación, por parte del ESTADO NACIONAL (Jefatura de Gabinete de Ministros y Superintendencia de Seguros de la Nación) y ALBA COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS S.A., cuyas expresiones de agravios fueron tempestivamente contestadas por la accionante.

Que conforme surge de la copia de la resolución de fecha 20 de marzo de 2014 aportada por la accionante, la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia dispuso –con argumentos similares a los desarrollados en primera instancia– rechazar los referidos recursos, interpuestos a fs. 30 y vta. y fs. 41 y confirmar las resoluciones de fs. 21/24 y fs. 38/40, en todo lo que fuera motivo de agravios.

Que se presenta nuevamente la accionante N.G.N. ASESORES EN SEGUROS S.A., haciendo saber la violación por parte del ESTADO NACIONAL de las cautelares dispuestas por este Tribunal.

Que señala la accionante que la codemandada ALBA Compañía de Seguros S.A. promociona, emite y comercializa el SEGURO AMBIENTAL OBLIGATORIO, pese a no contar con la conformidad ambiental ni haber acreditado la capacidad técnica para remediar mediante la presentación de los respectivos contratos de back-up.

Que señala también la accionante que esa actividad ilegítima e irresponsable de ALBA se lleva a cabo con la “tolerancia cómplice” de la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN, la cual tiene conocimiento de la misma pero no adopta ninguna medida al respecto, incumpliendo de ese modo la manda dispuesta en autos.

Que, en efecto, la emisión y comercialización de pólizas de seguro ambiental obligatorio por parte de ALBA Compañía de Seguros S.A. –siendo que no cuenta con los recaudos establecidos para brindar la garantía de remediación– y su tolerancia por parte de la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN, implican objetivamente un incumplimiento a las medidas dispuestas en autos. En particular, respecto de la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN, el incumplimiento a la manda contenida en el punto e) de la resolución 143/12, del 3 de abril de 2012, mediante la cual se dispuso “*Ordenar a la S.S.N. la prohibición de emisión y comercialización de pólizas ambientales a todas las compañías aseguradoras, que no hubieren acreditado debidamente su capacidad remediadora*”.

Que, en otro orden, agrega la accionante que la violación por parte del ESTADO NACIONAL de las cautelares resulta de las propias manifestaciones de la representación letrada de este último en oportunidad de fundamentar su recurso de apelación.

Que, en ese sentido, señala la accionante que la violación por parte del PEN de las cautelares de autos no requiere de prueba adicional alguna, ya que en su escrito fundando el recurso, la representación del PEN expresa que “*en fecha 6 de septiembre de 2012 se dictó el Decreto N°1638 (B.O. 32.478 del 11/09/12) a cuyo contenido hemos de referirnos en particular en el desarrollo de la presente pieza impugnatoria*”.

Que, asimismo, la accionante destaca que, en lo que considera una clara violación de las cautelares dictadas en autos, la representación del PEN expresa sin medias tintas que *“el Decreto N°1638/2012 derogó la exigencia de la conformidad ambiental (extremo éste que ha tornado abstracta la medida dispuesta)”*. Agrega la actora que, según afirma, *“se trata de una cuestión de una gravedad institucional inusitada, ya que el PEN directamente hace caso omiso de la cautelar dictada”* por este Tribunal.

Que, sin perjuicio de las alegaciones formuladas por la representación letrada del ESTADO NACIONAL a que se refiere la accionante, el suscripto ha verificado la existencia de los mentados Decreto PEN N°1638/2012 (Boletín Oficial del 11 de septiembre de 2012) y Resolución SSN Nro 37160/2012 (Boletín Oficial del 23 de octubre de 2012) y analizado su contenido e implicancias.

Que, dentro del estrecho marco que corresponde a esta cautelar, resulta claro que ciertamente se han incumplido por parte del ESTADO NACIONAL las medidas cautelares dictadas en autos. Ello así, por cuanto, en efecto, mediante dichas normas se deja sin efecto la exigencia de garantizar la efectiva remediación del medio ambiente en los términos del artículo 22 de la LAY NACIONAL N°25.675, al dejarse sin efecto el régimen vigente y propiciar uno nuevo que, en principio, se limitaría a brindar una garantía meramente financiera, consistente en entregar una suma de dinero.

Que, sin perjuicio de la gravedad institucional que cabe atribuir al incumplimiento por parte del PODER EJECUTIVO NACIONAL de una decisión específica emanada de la JUSTICIA FEDERAL en el marco de su competencia, el suscripto ratifica tanto el criterio sustentado tanto por los anteriores magistrados que lo precedieron en estos autos como el de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia y el de la propia CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, en el sentido de que la garantía de remediación ambiental es el concepto básico que emerge del artículo 22 de la LEY NACIONAL N°25.675 y que, por lo tanto, las pólizas que pretendan brindar esa cobertura, deben necesariamente prever en su proceso de autorización la acreditación de que sus emisoras cuentan con la capacidad técnica necesaria para llevar a cabo de manera efectiva las tareas de remediación.

Que dejar sin efecto ese recaudo implica, a la vez que el incumplimiento de las medidas dictadas por este Tribunal, una violación del principio ambiental de “no regresión”, toda vez que el PODER EJECUTIVO NACIONAL estaría dejando sin efecto un régimen que garantiza la remediación ambiental y lo tiene por beneficiario, para sustituirlo por otro que solo establece una eventual compensación económica, dejando afectado irremediablemente el medio ambiente en perjuicio de las generaciones venideras.

Que la accionante acompaña también copias de la resolución de fecha 26 de diciembre de 2012, dictada por el Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N°9, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; y de la resolución confirmatoria de la anterior, dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, de la misma ciudad.

Que el meduloso análisis que obra en las referidas resoluciones, coincide con el efectuado en autos, en el sentido de determinar que la correcta inteligencia del artículo 22 de la Ley 25.675, requiere inequívocamente que el seguro allí establecido

debe garantizar la obligación de quien generó el daño ambiental, de “*su restablecimiento al estado anterior a su producción*”. Así como que, para que tal obligación quede satisfecha, el otorgante de la cobertura disponga, también de modo obligatorio, de los medios humanos y técnicos para el cumplimiento de dichos cometidos, lo que obviamente ha de ser modificado mediante la contratación de empresas especializadas, a través de los así denominados “*contratos de back up*”.

Que, en lo que se refiere a las implicancias de los mentados Decreto PEN N°1638/2012 (Boletín Oficial del 11 de septiembre de 2012) y Resolución SSN Nro 37160/2012 (Boletín Oficial del 23 de octubre de 2012), que la accionante alega que constituyen una violación de las medidas cautelares dictadas en autos, he de coincidir con lo expresado por la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en cuanto a que “*las condiciones generales de póliza aprobadas por la Resolución 37.160/12 SSN, no parecen satisfacer debidamente los requerimientos que en punto a las exigencias resultantes de las condiciones impuestas por la ley 25.675, han de ser establecidos para garantizar una cobertura asegurativa que respete y se ajuste a los fines y objetivos de la norma sustancial citada*”.

Que esta conclusión conlleva necesariamente la convicción de que – mediante tales normas- el PODER EJECUTIVO NACIONAL ha vulnerado de manera objetiva las medidas cautelares dispuestas en autos.

Que la peticionante introduce una nueva cuestión, planteando la inconstitucionalidad de los arts. 4°, 5°, 10°, 13° y 15° de la Ley 26.854, que establece un nuevo régimen que tiene por finalidad regular las medidas cautelares requeridas por los particulares contra actuaciones u omisiones del Estado nacional y sus entes descentralizados.

Que, adicionalmente, la peticionante plantea la inaplicabilidad de las mencionadas disposiciones de la Ley 26.854 al caso de autos, por tratarse de un supuesto expresamente excluido por la misma Ley.

Sobre este particular, adelanto que, a criterio del suscripto, deviene innecesario y abstracto el tratamiento del planteo de inconstitucionalidad que formula la peticionante respecto de los referidos artículos de la Ley 26.854.

Ello por cuanto, en efecto, la propia Ley 26.854 la que expresamente establece ciertos supuestos en los cuales el régimen establecido no resulta aplicable.

Por remisión del artículo 5°, tales supuestos son los contemplados en el inciso 2 del artículo 2° de la ley 26.854, que literalmente reza: “*La providencia cautelar dictada contra el Estado nacional y sus entes descentralizados por un juez o tribunal incompetente, sólo tendrá eficacia cuando se trate de sectores socialmente vulnerables acreditados en el proceso, se encuentre comprometida la vida digna conforme la Convención Americana de Derechos Humanos, la salud o un derecho de naturaleza alimentaria. También tendrá eficacia cuando se trate de un derecho de naturaleza ambiental*”.

En consecuencia, la materia a la que se refieren estas actuaciones se encuentra expresamente comprendida entre los supuestos de exclusión del nuevo régimen

contemplados por la propia Ley 26.854, no siendo aplicables los plazos y recaudos que allí se establecen para el otorgamiento de medidas cautelares frente a actos u omisiones de la Administración.

Por lo demás –y sin que ello implique expedirme sobre el alcance y contenido de la mentada Ley 26.854-, lo cierto es que la instauración de un régimen de naturaleza procesal, en modo alguno puede dejar sin efecto, restringir, afectar o limitar facultades expresamente atribuidas a los magistrados por normas e intereses de rango superior. En ese sentido, resulta determinante y definitivo lo establecido en el artículo 32 de la Ley Nacional 25.675 – Ley General del Ambiente, en tanto dispone que *“el acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo o especie. El juez interviniente podrá disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso, a fin de proteger efectivamente el interés general”*, agregando en su parte final que *“En cualquier estado del proceso, aun con carácter de medida precautoria, podrán solicitarse medidas de urgencia, aun sin audiencia de la parte contraria, prestando debida caución por los daños y perjuicios que pudieran producirse. El juez podrá, asimismo, disponerlas, sin petición de parte”*.

Que los recaudos de verosimilitud del derecho y peligro en la demora, debidamente ponderados al momento de dictar las Resoluciones N°143/12 y N°171/12, mantienen a criterio del suscripto su plena vigencia en la cuestión traída a consideración.

Por ello, bajo la responsabilidad de la accionante y con la misma contracautela ya prestada, considero que corresponde ampliar las medidas cautelares oportunamente peticionada, y por lo tanto:

RESUELVO:

1) Hacer lugar parcialmente a las medidas complementarias requeridas por la accionante y comunicar a la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS DE LA NACIÓN, a la SECRETARÍA DE AMBIENTE Y DESARROLLO SUSTENTABLE DE LA NACIÓN, a la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN y a todo organismo centralizado y/o descentralizado del PODER EJECUTIVO NACIONAL, la suspensión de los efectos del Decreto PEN N°1638/2012 y de la Resolución SSN N° 37.160/2012.

2) Reiterar a los organismos indicados en el numeral 1, la efectiva vigencia de las medidas cautelares dictadas por este Juzgado mediante Resolución N°143/12 de fecha 03 de abril de 2012 y Resolución N°171/12 de fecha 03 de Julio de 2012 de fecha 03 de Julio de 2012 dictadas en estos actuados.

3) Ordenar a la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN que adopte las medidas necesarias para que se impida la emisión o comercialización de pólizas que no cumplan con los recaudos mínimos establecidos en el régimen que se encontraba vigente hasta el dictado del Decreto PEN N°1638/2012 y de la Resolución SSN N° 37.160/2012; y, en particular, que se impida la emisión o comercialización de pólizas que no cuenten con la conformidad ambiental otorgada por la SECRETARÍA DE AMBIENTE Y DESARROLLO SUSTENTABLE DE LA NACIÓN y que no hayan acreditado la capacidad técnica para remediar mediante contratos suscriptos con operadores debidamente habilitados.

4) Ordenar a la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN que adopte las medidas necesarias para hacer cesar a ALBA COMPAÑÍA DE

SEGUROS S.A. en la emisión y comercialización de pólizas ambientales, imponiendo a esta última las sanciones que a tal efecto prevea la normativa aplicable. La SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN deberá informar fehacientemente a estos autos acerca del cumplimiento de lo aquí ordenado, dentro del plazo de 10 (diez) días hábiles a contar de su notificación.

5) Ordenar a ALBA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. que cese en la promoción, emisión y comercialización de pólizas ambientales. Asimismo, ALBA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. deberá cancelar inmediatamente las pólizas ambientales que hubiere emitido hasta la fecha, comunicando fehacientemente a los respectivos tomadores que dichas pólizas emitidas por la misma no cumplen con los recaudos establecidos por la normativa aplicable. Finalmente, ALBA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. deberá informar fehacientemente a estos autos acerca del cumplimiento de lo aquí ordenado, dentro del plazo de 10 (diez) días hábiles a contar de su notificación.

6) Ordenar a la SECRETARÍA DE AMBIENTE Y DESARROLLO SUSTENTABLE DE LA NACIÓN que adopte las medidas necesarias para que se impida la aceptación a los efectos de cumplimiento de la garantía del art. 22 de la Ley General del Ambiente, de pólizas que no cumplan con los recaudos mínimos establecidos en el régimen vigente hasta el dictado del Decreto PEN N°1638/2012 y de la Resolución SSN N° 37.160/2012; y, en particular, que se impida la aceptación de pólizas que no hayan acreditado la capacidad técnica para remediar mediante contratos suscriptos con operadores debidamente habilitados.

7) Declarar que no resultan aplicables a las medidas cautelares otorgadas en esta causa las disposiciones previstas en el Ley Nacional N°26.854 y disponer que tales medidas regirán hasta tanto se dicte sentencia definitiva o se modifiquen las circunstancias que motivaron su otorgamiento.

8) Declarar abstracto el planteo de inconstitucionalidad de los artículos 4°, 5°, 10°, 13° y 15° de la Ley 26.854, formulado por la peticionante.

9) Autorizar a la actora a comunicar a las autoridades de aplicación en materia ambiental la medida cautelar que aquí se dispone.

10) A los fines de su notificación y efectivización, líbrense oficios ley 22.172 a los mencionados organismos.

11) Agréguese las copias acompañadas.

12) Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Dr. HECTOR OMAR GUTIERREZ
CONJUEZ