



LA IMPORTANCIA DE LA TUTELA Y PRESERVACION DEL MEDIO AMBIENTE: ANÁLISIS DEL FALLO “MAJUL”

NOTA A FALLO

Autor: Cisterna Juan Manuel

D.N.I.: 31.341.833

Legajo: VABG66418

Prof. Director: César Daniel Baena

Córdoba, octubre 2020

Tema: Modelo de caso: Medio Ambiente

Fallo: “CSJ 714/2016/RH1 - Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental.”11 de julio de 2019

Recurso de queja interpuesto por Julio Jesús Majul y otros.

Tribunal de origen: Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, Sala de Procedimientos Constitucionales.

Tribunal que intervino con anterioridad: Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2, de Gualeguaychú.

Sumario: 1-Introducción; 2-Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal; 3-*Ratio decidendi*; 4-Análisis del autor; 4.1 Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales, 4.2 Postura del autor; 5-Conclusión; 6-Referencias, 6.1 Doctrina, 6.2 jurisprudencia, 6.3 Legislación 7-Anexo: fallo

1.Introducción

Es claro que la cuestión ambiental, reconocida y plasmada en la última reforma a la Constitución Nacional (en adelante CN), consagra los derechos de incidencia colectiva y la legitimación activa de cualquier afectado para accionar en defensa del ambiente.

La importancia de este fallo, radica en el especial reconocimiento del carácter preventivo y precautorio que se persigue a través del Amparo Ambiental, que como medida de tutela específica, responde a la necesidad de prevención de la generación del daño, aun potencial, para las generaciones presentes y futuras y para el medio ambiente. Siguiendo a Sagüés, “toda persona podrá solicitar, mediante acción de amparo, la cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo” (Sagüés,2009,p655). Particularmente se esgrimen fundamentos tendientes a evitar un daño mayor y reparar el ya producido, con el desmonte indiscriminado sin ningún tipo de control, de bosque nativo, contraviniendo las leyes ambientales que lo prohíben en forma total.

Esta acción popular, garantiza el acceso a la justicia sin admitir ningún tipo de restricción para que toda persona pueda solicitarlo.

De este análisis es posible deducir que la aparente contradicción normativa, se debe exclusivamente al incorrecto razonamiento del juzgador, que dejó no solo de valorar la prueba rendida, sino que privó del acceso a la justicia al amparista, a los que adhirieron y a toda la comunidad, potencialmente afectada por los daños irreversibles que provocó el desmonte indiscriminado, exponiendo a inundaciones a la zona aledaña al río, afectando el ambiente en su constitución y función.

El problema jurídico identificado es un problema axiológico, que tiene origen en un defecto valorativo que lleva a una decisión que se opone a principios fundamentales, como lo son el control judicial suficiente y el acceso a la justicia. No se evidencia un problema o defecto probatorio, si no que la incorrecta valoración de la prueba, redundando en una decisión arbitraria, reñida con principios superiores del sistema.

El accionante llega a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante Corte o CSJN) a través del Recurso de Queja, por denegación de Recurso Extraordinario, motivado por un pronunciamiento que adolece de defectos y está en clara contradicción con principios superiores del sistema.

El Tribunal Superior de la Provincia de Entre Ríos, omite valorar prueba relevante (lo que no significa que haya un problema o defecto probatorio), otorgando primacía a un reclamo administrativo por encima del reclamo judicial, afectando el efectivo control judicial y por lo tanto privando del acceso a la justicia al actor; con fundamento en el “reclamo reflejo” del reclamo administrativo iniciado previamente por la Municipalidad de Gualeguaychú. Valoró equivocadamente la posibilidad de soluciones contradictorias, autorizando proseguir en la vía administrativa, por considerar suficiente la anulación de la resolución que otorgaba aptitud ambiental y había autorizado el comienzo de obra; por lo tanto, entendió que no era admisible el amparo ya que no había inminencia de daño. No se pronuncia sobre la base del reclamo, por lo tanto transforma en “arbitraria la sentencia que no da cuenta de las pruebas que de haber sido consideradas habrían podido llevar a una solución diferente...” (Fronzizi,R, 1994, p.78) en ese sentido el problema jurídico es axiológico.

Algo más que destacar y esencialmente importante, aunque no haya sido discutido, es el reconocimiento de los legitimados activos en la CN, que habilita a actores sociales con legitimación colectiva y solo deben cumplir con la prueba de un mínimo interés, razonable y suficiente, para pretender la defensa de los derechos de incidencia colectiva, como afectado y cotitular de un interés común.

2. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

El Sr. Julio Majul, promueve acción de amparo ambiental colectivo en contra de la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, la empresa Altos de Unzué y la Secretaría de Ambiente de la Provincia de Entre Ríos, con el objeto de prevenir el daño inminente y grave para las ciudades de Pueblo Gral. Belgrano y Gualeguaychú; hacer cesar los efectos del ya producido y hacer reparar los perjuicios causados por el comienzo de una obra. Se trata de un emprendimiento inmobiliario emplazado en un área declarada área natural, protegida por 2 ordenanzas.

Las obras comenzaron sin la debida autorización para desmonte, provocando extinción de bosque nativo y causando daño en la flora, fauna y ambiente. Además, se levantaron diques, con perjuicio futuro evidente, ya que la población probablemente se inunde cuando el río Gualeguaychú vuelva naturalmente a su cauce. El proyecto se asienta en el valle de inundación del río, que es parte del curso de agua y permite evacuar los caudales en época de crecientes.

La empresa no presentó plan sanitario ni de manejo de residuos, ni tratamiento de desechos cloacales; causando impacto negativo al ambiente, por lo que la municipalidad de Gualeguaychú solicitó en sede administrativa, la suspensión de los efectos del acto administrativo que otorgó aptitud ambiental al emprendimiento.

El actor amplía su pretensión: contra la empresa, pidiendo que interrumpa las obras y repare el daño irreversible producido; contra la Municipalidad de Pueblo Gral. Belgrano, como responsable de la autorización ilegal; y contra la Prov. Entre Ríos, para que no autorice el proyecto y declare nula la resolución que autorizaba a continuar la obra.

El juez de 1ra Instancia tuvo por promovida la acción de amparo, otorgó trámite de proceso colectivo e hizo lugar a la medida cautelar solicitada, ordenando el cese de obras. Además, condenó solidariamente a recomponer el daño ambiental; declaró la

inconstitucionalidad del decreto y nulidad de la resolución que otorgó aptitud al emprendimiento.

Sin embargo, el Superior Tribunal de Provincia, admitió el recurso de Apelación de los demandados, revocó la sentencia de 1ra Instancia y en consecuencia rechazó la Acción de Amparo. Para así resolver, se basó en el concepto de “reclamo reflejo” al del tercero citado, la Municipalidad de Gualeguaychú, quien había planteado la denuncia en sede administrativa, de manera previa a la acción de amparo del actor. Entonces manda la continuación del trámite por la vía administrativa, por ser competencia específica para resolver problemas técnicos de la materia ambiental. Asimismo, destacó que el Gobernador por decreto, ya había suspendido la resolución de la Secretaría de Ambiente que había otorgado el certificado de aptitud ambiental. Entonces la inexistencia de peligro inminente, hacía posible continuar con la tramitación en la vía administrativa y por lo tanto tornaba inadmisibles el amparo. De esta manera resolvía el problema de un doble decisorio sobre el mismo asunto.

El actor interpone recurso extraordinario contra esa resolución, que es rechazado, motivando la queja ante CSJN. Se hace lugar y por ende se declara formalmente admisible el recurso extraordinario, dejándose sin efecto la sentencia apelada. Con reenvío al tribunal de origen.

3. Ratio decidendi

Lo que resuelve el Superior Tribunal de Provincia, pone de manifiesto un serio problema estudiado como “patologías de las resoluciones judiciales” (Gómez,C, 2015, p.82) que refiere a vicios en la fundamentación. Entre ellas la omisión de tratar un punto esencial de la litis y el error en la fijación de los hechos. Decide dar preeminencia a la continuación en la vía administrativa, justificado en la no inminencia de daño, obviando el resto de la pretensión del accionante con relación al daño efectivamente producido, la recomposición ambiental, la prueba provista por el estudio de impacto ambiental; privándolo de la protección judicial de manera arbitraria.

La decisión de la Corte de admitir la instancia extraordinaria, viene fundada en la gravedad institucional de una resolución que causa agravio de difícil o imposible

reparación ulterior. Ello da cuenta de la importancia que reviste la concepción de pasivos ambientales, siguiendo a Morales Lamberti:

Como externalidad negativa o impacto o daño ambiental. Ello genera la necesidad prioritaria de recomposición, restauración o compensación. Pasivo ambiental está asociado al deterioro de los ecosistemas o de sus componentes, a través del impacto generado por cuestiones naturales como antrópicas. Un pasivo es una obligación, una deuda derivada de la restauración, mitigación por un daño ambiental; como consecuencia de la falta de diagnóstico y previsión de consecuencias disvaliosas (Morales Lamberti,A, 2008, p.15).

Efectivamente, se realizó un estudio de impacto ambiental, del que surge el reconocimiento de “área natural protegida” a los humedales. Por consiguiente, la realización del proyecto generaría impactos permanentes e irreversibles. De ello se desprende la obvia incapacidad de la naturaleza para absorber y recomponerse de estas agresiones antrópicas, imposibilitando la sustentabilidad ambiental.

Por lo que, el perjuicio de tardía y dificultosa reparación ulterior, además del ya producido, afectan seriamente el derecho a la salud, al agua potable, el derecho a un ambiente sano y equilibrado, hacen que lo decidido desatendiendo todo ello, lo transforme en una sentencia arbitraria. En ese sentido la Corte admite formalmente el recurso, entendiendo que esa sentencia está viciada de exceso ritual manifiesto y no vela por los mínimos estándares ambientales; provoca recurrir a la vía judicial para obtener tutela efectiva en defensa del principio precautorio. Considerar la gravedad institucional que de ello se deriva, entiende la Corte que servirá como modelo para resolver sobre próximos proyectos de esta envergadura en áreas con estas características.

Corresponde habilitar el remedio federal porque lo resuelto en contra no es una decisión razonada de derecho y el exceso ritual manifiesto violenta las garantías constitucionales y “reclamo reflejo” no brinda respuesta al planteo del actor. Y agrega que el paradigma jurídico que ordena la regulación de aguas es ecocéntrico o sistémico y tiene en cuenta los intereses del mismo sistema, entonces se debe valorar la aplicación del principio precautorio e in dubio pro natura.

4. Analisis del autor

4.1 Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Cuando hablamos de pasivo ambiental, hacemos referencia a una situación concreta, a la externalidad negativa o impacto o daño ambiental. Pasivo ambiental está asociado al deterioro de los ecosistemas o de sus componentes, a través del impacto generado por cuestiones naturales como antrópicas. “Un pasivo es una obligación, una deuda que genera el deber de restauración, mitigación por un daño ambiental; como consecuencia de la falta de diagnóstico y previsión de consecuencias disvaliosas” (Morales Lamberti, 2008, p.16). Hay pasivos que son de imposible remediación. “El hombre con su actividad en pos del progreso, es causante del desequilibrio natural, con la consecuente degradación o contaminación del ambiente”. (Morales Lamberti, 1999, p.9) los recursos naturales cumplen ciclos biológicos en forma permanente y una vez completados se reinician; sin embargo, asistimos a una época de crisis por el agotamiento sistemático de esos recursos debido a la actividad humana para satisfacer sus necesidades; en la creencia de la regeneración espontánea de la naturaleza. Hay impacto ambiental cuando una actividad produce una alteración en el medio o en sus componentes. La degradación del ambiente es parte de los procesos económicos. Ya tiene dicho la Corte, que ciertas actividades, que significan importantes beneficios para el desarrollo de las regiones, requieren asimismo asegurar que se haya evaluado de modo serio, científico y participativo su impacto ambiental. Esta exigencia surge porque se trata de obras con tal magnitud, que tienen potencial para modificar el ecosistema de toda una zona y esas consecuencias deben ser medidas adecuadamente, teniendo en cuenta las alteraciones que pueden producir en el agua, flora, fauna, paisaje, salud de la población actual y de las generaciones futuras. Ello exige de la Corte el ejercicio de control, encomendado a la justicia, sobre las actividades de los otros poderes del estado. (ver Asociación argentina de Abogados Ambientalistas de la Patagonia c/ Estado Nacional y otros s/ Amparo Ambiental, 2016).

Desarrollo sustentable compatibiliza la satisfacción de las necesidades del hombre con el mantenimiento del equilibrio biofísico y social, indispensables para el desarrollo actual y futuro, que además de sustentable debe ser sostenible. Según el informe de la Comisión Brundtland (elaborado en 1987 por la Comisión de Ambiente y Desarrollo de las Naciones Unidas), el desarrollo sostenible supone, un sistema político democrático que asegure a sus ciudadanos una participación efectiva en la toma de decisiones (Morales Lamberti, 1999, pág.21) La dimensión ambiental requiere el esfuerzo para crear condiciones que permitan actuar preventivamente ante las manifestaciones de degradación.

Uno de los principales méritos de la última reforma a la Constitución Nacional, ha sido haber ayudado a la consolidación del ambiente como bien jurídico, a través de la cláusula ambiental del art.41. El interés dirigido al ambiente, con jerarquía de derecho subjetivo, permite concluir que es también público y colectivo el daño provocado. Por ende, no se admite discusión sobre la legitimación sustancial y procesal para acceder a la justicia en defensa de la vulneración del derecho a un ambiente sano y la posibilidad de exigir la recomposición del pasivo generado.

La Corte en la causa Halabi estableció que en el Estado Constitucional de Derecho argentino existe una dimensión sustancial de la validez integrada por derechos subjetivos, derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos y derechos de incidencia colectiva vinculados a intereses individuales (Halabi, 322:111). La noción de intereses difusos lleva a la idea de cotitularidad de situaciones de interés por una pluralidad de sujetos no identificados, que se caracteriza por su alcance colectivo y referencia a un bien no susceptible de apropiación exclusiva

Sin embargo, se plantean diversos problemas con relación a la cobertura de seguros por responsabilidad por daño ambiental, dadas las dificultades de previsión o la falta de certeza relativa al cálculo del riesgo. Presenta características particulares porque el daño puede provenir de diferentes actividades y sus causas pueden ser de difícil determinación; más aún, puede suceder que transcurra mucho tiempo entre la actividad dañosa y el descubrimiento de sus consecuencias.

Un elemento de la problemática ambiental es el conflicto de intereses entre generaciones presentes y futuras, ya que los daños derivados de actividades contaminadoras serán sufridos por sujetos que no pueden ser individualizados hoy, no están para reclamar por la protección de sus derechos. Ello requiere la necesidad de conciliación entre crecimiento y desarrollo teniendo en cuenta el compromiso con las generaciones futuras, en cumplimiento de las reglas de ética y solidaridad intergeneracional, para evitar preventivamente el daño potencial. El principio de cooperación internacional exige la adopción de medidas eficaces y urgentes para preservar el medio como medida tendiente al desarrollo e integración de los pueblos, porque el desarrollo es en sí mismo fuente y consecuencia de la degradación del ambiente.

El derecho de todos a un ambiente sano y equilibrado implica el deber de preservarlo, lo que explícitamente está reconocido en nuestra Carta magna como obligación prioritaria de recomponer. Lo que muchas veces es imposible cuando el deterioro es tal que ya se alteró o degradó a niveles irreversibles el ambiente.

Siguiendo a Ramón Martín Mateo, “para la defensa del ambiente se necesita algo distinto, la voluntad de asociarse en la defensa de lo colectivo, para conservar un patrimonio enmarcado entre coordenadas interterritoriales e intergeneracionales, que solo micromillonésimamente nos afecta particularmente en el tiempo y en el espacio”. (Mateo, R.1994, p.14). Propone la implicación activa de los ciudadanos en la defensa de estos intereses y postula que el aporte decisivo de los particulares a la ética de las conductas públicas, no pasa por los circuitos jurídico- administrativos tradicionales, sino por otros más influyentes sobre la opinión pública, como los medios de difusión que sobre ella inciden. Otras aportaciones interesantes del autor, son los conceptos de “ecoetiquetas” y “ecoauditorías” relacionadas al ámbito del consumo y control empresarial, como modos de garantizar objetivamente que se den las circunstancias exigidas para el otorgamiento de una distinción oficial. En ese sentido, Morales Lamberti habla de “ecotributos”, como parte de los instrumentos económicos destinados a la protección del medio ambiente; son instrumentos que pretenden inducir a un uso racional de los recursos evitando la contaminación. De esa manera el impuesto es usado como moderador que debe recaer sobre contaminantes degradantes, en la medida que sea eficaz para su eliminación o atenuación.

Una tendencia importante de la Corte a través de diversos fallos, es la atribución de responsabilidad solidaria entre los distintos intervinientes en la cadena de contaminación, como por ejemplo en “Mendoza, Beatriz y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios” donde condena al Estado Nacional, Provincia de Buenos Aires y Ciudad Autónoma de Buenos Aires como igualmente responsables en modo concurrente, por los daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza – Riachuelo.

4.2 Postura del autor

A través de la historia procesal de este caso, la clarificadora doctrina en materia ambiental y la vasta jurisprudencia sobre el tema; entiendo que la decisión de la Corte fue por excelencia acertada y ejemplificadora. En este caso en particular, si bien ya era irreparable el daño provocado, era imperativo evitar que se siguiera produciendo.

Hubo estudio de impacto ambiental donde la propia empresa reconocía la pérdida de cobertura vegetal, alteración del comportamiento de la fauna, afectación del paisaje y modificación del cauce del río. A todas luces no cumplía con la ley general de ambiente 25.675 y decreto provincial 4977/09.

Hubo también un informe del Director de Hidráulica de la Provincia que sugería no avanzar sobre los humedales, pero a pesar de la recomendación, se iniciaron las obras de desmonte, incluso antes de tener autorización, que llega después por decreto, fundado en una ley derogada.

No solo no brindó respuesta a la pretensión del actor; la decisión del máximo órgano de justicia de la provincia, permitió que se transgredieran las leyes de ambiente. Otorgó primacía al procedimiento administrativo excluyendo el reclamo judicial, como si se tratara de una elección discrecional, privar del acceso a la justicia a las personas. Pero más importante aún, eligió que la vía para resolver una cuestión fundamental y especialmente vulnerable como es el daño ambiental, no requería mayor examen ni análisis. No tuvo en cuenta la obligación que pesa sobre la Provincia, de gestión y uso sustentable de las cuencas hídricas y que los sistemas de humedales se declararon libres

de construcción de obras que puedan degradar la libertad de sus aguas y desarrollo natural de sus ecosistemas, tal cual reza el art. 85 de su Constitución Provincial.

El desinterés manifiesto hizo de ésta, una sentencia arbitraria. Comparto la solución de la CSJN. Se equivoca el Superior Tribunal, porque toda interpretación que intente desembocar en la aplicación eficaz y segura de la ley, debe considerar además de los aspectos normativos y sociales, una idea de fin acorde con los fines existenciales de los miembros de la comunidad, los contenidos de justicia, los valores jurídicos y sociales que la ley supone y garantiza, etc. (M.Paz,F, 1982, p.383). La equidad adecua la justicia al caso concreto, es una dimensión ontológica de la justicia; pudo el Tribunal servirse de ella para empezar a resolver.

5.Conclusión

A veces los jueces parecen estar convencidos que las opciones discrecionales no deben ser justificadas indicando los criterios que las guían. No hubo orfandad o defecto probatorio, no se discutía si la prueba era suficiente. No se trataba de un problema probatorio.

Cuando se desarrolla una actividad que genera daño ambiental o la amenaza de que ello pueda ocurrir, la situación da lugar a un litigio colectivo ambiental. Porque en estos litigios están comprometidos los intereses de la comunidad y ello incide en los principios e institutos procesales, que deben ser aplicados de manera flexible para dar una respuesta judicial adecuada. El daño ambiental genera la obligación de recomponer.

Los hechos son la premisa menor en la construcción silogística de la sentencia, cuya errónea fijación impide llegar a una conclusión adecuada. En este caso, los hechos, por demás acreditados, no fueron suficientes para que el tribunal entendiera el peligro y lo irreversible del daño provocado al ambiente. Sin embargo, la Corte trajo luz al caso, decidiendo de manera definitiva que era exceso manifiesto apegarse a ritualismos para evadirse de resolver una cuestión justiciable, que por su gravedad requiere una solución efectiva y expedita.

6. Referencias

6.1 Doctrina

- Frondizi, R. (1994). *La sentencia Civil*. La Plata: Librería editora platense.
- Gil Dominguez, A. (2009). *Derechos colectivos y acciones colectivas*. LL 2009-C,1128.
- Gómez, C. (2015). *Derecho a la motivación de las sentencias*. Córdoba: Advocatus.
- Loutayf Ranea, R. (2014). *Principio Dispositivo*. Buenos Aires: Astrea.
- Martinez Paz, F. (1982). *Introducción al derecho*. Buenos Aires: Abaco.
- Mateo, R. (1994). *Nuevos Instrumentos para la Tutela Ambiental*. Madrid: Trivium.
- Morales Lamberti, A. (1999). *Derecho ambiental. Instrumentos de Política y Gestión Ambiental*. Córdoba: Alveroni.
- Morales Lamberti, A. (2008). *Estudios de Derecho Ambiental*. Córdoba: Alveroni.
- Sagiés, N. (2009). *Derecho Procesal Constitucional, Acción de Amparo*. Buenos Aires: Astrea.

6.2 Jurisprudencia

CSJ -Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado nacional y otros s/ daños y perjuicios.- 2008

CSJ -Asociación de Abogados Ambientalistas de la Patagonia c/ Estado Nacional y otros s/ amparo ambiental- 2016

6.3 Legislación

-**Código Civil y Comercial de la Nación (2014)**.1°ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Infojus.

Constitución Nacional (1994) recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

Ley General del Medio Ambiente 25.675 (2002) recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>

Ley Nacional de Bosque Nativo 26.331 (2007) recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/135000-139999/136125/norma.htm>

7. Anexo

“CSJ 714/2016/RH1 - Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental.”11 de julio de 2019 , recuperado de [:http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7535693&cache=1569628732644](http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7535693&cache=1569628732644)