



INTERESES ECONOMICOS SOBRE LA SALUD DE LOS HABITANTES

NOTA A FALLO

Autora: Milani Marianela.

D.N.I: 32.221.182

Legajo: VABG12776

Profesor: Baena César Daniel

Cordoba, Noviembre 2019

Fallo

Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano' y otros s/ acción de amparo ambiental. (Corte Suprema de Justicia de la Nación, SP 710/2016/RH1, 2019). **Tribunal:** Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Sumario.

I. Introducción. II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal. III. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi de la sentencia. IV. Descripción del análisis conceptual y antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. V. Crítica del autor. VI. Referencias.

1. Introducción.

El derecho al ambiente se encuentra tutelado a través del art. 41 de la Constitución Nacional (Const., 1994, art. 41) donde el bien jurídico protegido no es la salud humana en sí sino el equilibrio ambiental. Al reconocerse este art. como un derecho se le otorga una intensidad máxima en donde también, se concilia como deber ya que no solo es el Estado el máximo responsable sino que además se los adjudica a todos los habitantes de la nación Argentina en su totalidad (Rosatti, 2012).

A su vez se puede encontrar la legislación especial en materia ambiental como la Ley General de Ambiente (Ley 25.675, 2002) que tiene por objetivo lograr una gestión acorde a la preservación, mitigación y prevención de todos los daños que se puedan ejecutar en materia ambiental, como así también toda aquella implementación respecto al desarrollo sustentable. Cafferatta, N. A. (01/01/2003). Ley 25.675, General de Ambiente. Comentada, interpretada y concordada. Recuperado de:

http://capacitacion.hcdn.gob.ar/wp-content/uploads/2015/12/LEY_GENERAL_DEL_AMBIENTE_COMENTADA_POR_Cafferatta_Ne-%CC%81stor_A..pdf

Dentro de los Estados contemporáneos, se establecen condiciones que son de aplicación llamadas reglas como así también, estándares que funcionan de una forma diferente a dichas reglas y que son utilizadas por los tribunales a la hora de argumentar sus decisiones llamados principios jurídicos (Dworkin, 2014). Respecto a lo antedicho, resultan los problemas axiológicos ya que, establece una contradicción con un principio superior que en este caso es la propia Constitución Nacional (Const., 1994) que en conjunto con Ley 25.675 (Ley 25.675, 2002) disponen una protección hacia el medioambiente.

Que en el caso concreto se puede vislumbrar una falta de adecuación por parte de la Secretaría General de Ambiente y el Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos, por no velar por la protección ambiental ni mucho menos ejecutar las políticas derivadas a prevenir el daño que se produjo mediante un desmonte indiscriminado de bosques aledaños al Río Gualeguaychú, para que la empresa Altos de Unzué ejecute una obra inmobiliaria. Este tipo de acción destruyó montes nativos generando un gran perjuicio en la flora, fauna y el ambiente en su totalidad.

2. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal.

En el fallo seleccionado, los hechos acaecieron a través de un proyecto inmobiliario llamado Amarras de Gualeguaychú, que trataría de un barrio náutico con unos 335 lotes residenciales, más 110 lotes residenciales con frentes náuticos, más complejos

multifamiliares de aproximadamente 200 unidades y un hotel de más de 150 habitaciones. A raíz de este proyecto, la empresa comenzó con autorizaciones para desmontar destruyendo los bosques nativos y causando daños a la flora y al ambiente en zona del Parque Unzue. Además se produjo un levantamiento de grandes diques causando evidente perjuicios futuros a la población de Gualeyguaçu y amenazando seriamente a los habitantes de las zonas cercanas al Río Gualeyguaçu.

Por lo expuesto, Julio José Majul, interpuso una acción de amparo colectivo en primera instancia donde posteriormente otros vecinos, contra la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, la empresa Altos de Unzué y la Secretaría de Ambiente de la Provincia de Entre Ríos alegando la prevención un daño inminente y grave para toda la comunidad de las ciudades de Gualeguaychú, de Pueblo General Belgrano y las zonas aledañas. Por lo que, el Juez de primera instancia promovió la acción colectiva de amparo ambiental, ordenó el cese de obras de dicho proyecto como así también condenó a la empresa Altos de Unzué S.A., a la Municipalidad de Pueblo General Belgrano y al Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos, a que generen las medidas necesarias para que en un plazo de 90 días recompongan el daño producido. Por último designó a la Medio Ambiente de la Ciudad de Gualeguaychú para que controle dicha tarea.

El juez en lo Civil y Comercial N° 3 del Poder Judicial de la Provincia de Entre Ríos también promovió este amparo e hizo lugar a la medida cautelar. Mediante esta resolución los demandados quedaron disconformes y en consecuencia, interpusieron un recurso de apelación ante el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos, el cual hizo lugar al mismo, revocó la sentencia de primera instancia y rechazó la acción de amparo.

Por último, la historia procesal finaliza por la presentación del demandante de un recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la cual declara procedente el recurso extraordinario y deja sin efecto la sentencia apelada.

3. Identificación y reconstrucción de la *ratio decidendi* de la sentencia.

Para sentenciar los Dres. Nolasco, Maqueda, Lorenzetti y Rosatti argumentaron que el Tribunal Superior de la Provincia de Entre Ríos debió tener en cuenta normas que demuestran la acción de amparo como vía más que adecuada para que se tutelen los derechos invocados en el art. 43 de la Constitución Nacional (Const., 1994, art 4) y el art. 56 de la Constitución de la provincia (Const., Entre Ríos, 2008, art. 56). Asimismo, tampoco consideraron el derecho que se establece en el art. 41 de la CN (Const., 1994, art. 41) donde se considera el derecho a vivir en un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano y, que el Estado debe ejecutar una aplicación de los principios precautorios, preventivos, de progresividad.

De igual manera utilizaron como argumento, el Octavo Foro Mundial del Agua donde se estableció que en caso de que no haya una certeza las controversias en materia ambiental y agua deben ser resueltas por los tribunales y las leyes que se aplican, de la forma más favorable en mira a la protección y preservación de dichos recursos. UINC. (23/03/2018). Octavo Foro Mundial del Agua. Brasilia Declaration of Judges on Water Justice.

Para concluir dictaminaron que, el TSJ contraría el art. 32 de la Ley General de Ambiente (Ley 25.675, 2002, art. 32) donde se establece que el acceso a la jurisdicción en materia ambiental no admitirá restricciones y los principios *In Dubio Pro Natura* e *In Dubio Pro Agua*. Lo cual genera una conspiración contra una efectividad a la protección

del medioambiente y se deja entrever el problema axiológico por el gran choque entre derechos que se presentan.

4. Descripción del análisis conceptual y antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.

Antes de comenzar a hondar sobre la evolución del derecho ambiental, se debe conceptualizar el mismo. Así, se trata de un derecho de incidencia colectiva definido como los derechos humanos a disponer de aire, agua y suelos limpios, conglomerándolo como el derecho a la vida. Es un bien colectivo que implica la responsabilidad de las generaciones presentes para las generaciones futuras. Gutiérrez, Ricardo A. (2015). Teoría y praxis de los derechos ambientales en Argentina. Recuperado el 25/10/2019 de: http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1853984X2015000200001&lng=es&tlng=es

Esto es así gracias a la última reforma constitucional de 1994 la cual significó un hito histórico respecto a la evolución del Derecho Ambiental ya que, incorporó un capítulo nuevo llamado “Nuevos derechos y garantías”, en el cual se encuentra la posibilidad de gozar de un ambiente sano. Minaverry, C. y Cáceres, V. (26 de Marzo de 2016). Aportes para el debate: Instrumentos de gestión ambiental en la provincia de Buenos Aires, Argentina. Una mirada interdisciplinar. Estudios Socio-Jurídicos. Recuperado el 25/10/2019 de: [file:///C:/Users/Maria%20Laura/Downloads/Dialnet-AportesParaElDebateInstrumentosDeGestionAmbientale-5283253%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Maria%20Laura/Downloads/Dialnet-AportesParaElDebateInstrumentosDeGestionAmbientale-5283253%20(1).pdf). A su vez, en el art. 41 se deja explyado que todos los habitantes del territorio argentino poseen el derecho de gozar un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano, donde se exige una participación de la nación y las provincias para la creación de diversas

normativas que contengan políticas derivadas a la prevención. Lago, D. H. (2018). Daño ambiental, prevención y recomposición: vías procesales y sus límites. Recuperado el 25/10/2019 de: L.L. AR/DOC/3117/2018.

Para proseguir en esta nota a fallo cabe hacer una conceptualización breve del daño ambiental. Es así que se lo conoce como aquella alteración importante que modifique de forma negativa al ambiente, sus recursos, bienes que posean valores colectivos como así también, al equilibrio de los ecosistemas. Alfonsín, M. A. L. y Martínez, A. N. (2015). *Lex: Revista de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Alas Peruanas*. Recuperado el 25/10/2019. Disponible en: <file:///C:/Users/Maria%20Laura/Downloads/DialnetUnaMiradaConstitucionalALaResponsabilidadPorDanoAm-5278268.pdf>.

Este daño ambiental es regulado en la Ley 25.675, en adelante LGA donde dispone una serie de principios magnos en la materia analizada. Gallo Curia, M. (2018). *Principios de Precaución: instrumentos jurídicos de gestión de riesgos*. Recuperado el 25/10/2019 de: L.L. AR/DOC/3600/2018. Dichos principios son el precautorio y el preventivo, pero aquí radica una diferencia ya que, por un lado se habla de un potencial riesgo y por el otro un riesgo que se verifica. La precaución es un medio que tiene por fin enfrentar una incertidumbre científica, la cual nunca debe ser un obstáculo, en cambio en la prevención el peligro se verifica y dispone que no se produzca su agravamiento. Lloret Cartapacio, E. M. El principio preventivo y precautorio en el Derecho ambiental: ¿A qué principio responde la evaluación de impacto ambiental? *Revista Virtual de la Facultad de Derecho*.

Es por esto que la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante “Kersich” (Corte Suprema de Justicia, SP 238:2014, 2017), “Mendoza” (Corte Suprema de Justicia, SP

329:2316, 2008) “Salas Dino” (Corte Suprema de Justicia, SP332:663, 2009) y “Mamani” (Corte Suprema de Justicia, SP 42:2013, 2014), se explayó en la temática ambiental, diciendo que la Ley 25.675 y la Constitución Nacional Argentina imponen al medioambiente como un bien jurídico colectivo, el cual debe protegerse y eso le corresponde tanto al Estado como a los Magistrados.

Goldemberg y Cafferatta (2001), sostienen que estos principios implican la obligación que tiene el Estado de prevenir, controlar y reducir un determinado daño, lo cual conllevaría una etapa llamada pre-daño. El mismo se ejecuta mediante la Evaluación de Impacto Ambiental la cual tiene dos etapas: la primera es la presentación de un informe que recabe las posibles consecuencias de la explotación en cuestión y la segunda etapa se lleva a cabo mediante las audiencias públicas derivadas a que los interesados puedan acceder a la información ambiental. Morales Lamberti, A. (2017). Audiencias públicas en el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental. Recuperado el 25/10/2019 de: AR/DOC/2729/2017.

5. Crítica de la autora.

En el fallo analizado se puede entrever varias incongruencias. Primeramente se debe destacar la falta de responsabilidad que poseyó la administración pública, en este caso, la Secretaría de Ambiente de la Provincia de Entre Ríos, al aceptar y otorgar permiso a la empresa Altos de Unzué para desmontar bosques nativos con el fin de una explotación inmobiliaria. Esto es así porque según lo analizado en el apartado anterior, la EIA es un proyecto que se debe ejecutar de forma íntegra pero aquí, se ejecutó solamente el informe sin tener en cuenta las audiencias públicas que tan necesarias son para conocer la información en cuestión.

Más allá de la parcialidad de la EIA, la Secretaría de Ambiente de la provincia no debió haber otorgado los permisos que generarían un daño muy importante en los bosques nativos, establecidos en el informe que presentó la empresa. Por lo tanto, se está incumpliendo con lo dispuesto en la LGA y la Constitución Nacional ya que, el Estado no controló ni previno el daño acaecido cuando deberían ser los principales precursores de las medidas de prevención y mitigación de daños.

Por otro lado, debe tenerse presente la arbitrariedad con la que el Tribunal Superior de Justicia de Entre Ríos declaró la nulidad de la sentencia de primera instancia, la cual establecía una medida cautelar para que cese el procedimiento inmobiliario, por contradecirse con la normativa Argentina. Esto da lugar a una falta de adecuación por parte de este magistrado, cuando se establece que los mismos deben controlar y luchar por los derechos constitucionales establecidos.

Por último tampoco se puede dejar de lado el hecho de que la empresa constructora interpuso su derecho individual de explotar, por sobre un derecho colectivo como lo es la afectación del medioambiente. Esto se viene dando desde los últimos años ya que, el Estado no controla de la forma que debería y deja que se afecte un derecho tan importante como el ambiente sano, para acumular riquezas por sobre la salud de los habitantes del territorio argentino.

6. Conclusión.

Se debe considerar que el medioambiente es un bien jurídico que se encuentra protegido por ende, su realización conlleva un arduo trabajo. Dicho trabajo no sólo corresponde a los habitantes en general, sino que también se traslada a los poderes del

Estado, donde este mismo es el principal precursor de aquellas medidas en mira a la protección ambiental.

En el fallo que se analiza, no ocurre lo antedicho ya que denota una falta de responsabilidad por parte de la administración pública en cuestiones que resultan ser un método preventivo. Se vislumbra que no sólo se omitió la EIA y las audiencias públicas, sino que tampoco se adecuaron al principio preventivo de la LGA. Es por esto que, con el análisis del fallo en cuestión se invita a reflexionar que muchas veces es el propio Estado el que antepone intereses económicos por sobre la salud de los habitantes.

7. Referencias.

Legislación.

- Constitución de la Nación Argentina [Const.] (1994). 1er Ed. Advocatus.
- Constitución de la Provincia de Entre Ríos [Const. Entre Ríos]. 1er Ed. Estudio.
- Congreso de la Nación Argentina. (6 de Noviembre de 2002) Ley General de Ambiente. [Ley 25.675 de 2002].

Doctrina.

- Alfonsín, M. A. L. y Martínez, A. N. (2015). Lex: Revista de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Alas Peruanas. Recuperado el 25/10/2019. Disponible en: file:///C:/Users/Maria%20Laura/Downloads/Dialnet-UnaMiradaConstitucionalALaResponsabilidadPorDanoAm-5278268.pdf
- Cafferatta, N. A. (2003). Ley 25.675, General de Ambiente. Comentada, interpretada y concordada. Recuperado el 29/08/2019 de: <http://capacitacion.hcdn.gob.ar/wp->

content/uploads/2015/12/LEY_GENERAL_DEL_AMBIENTE_COMENTADA_POR_Cafferatta_Ne-%CC%81stor_A..pdf

- Dworkin, R. (2004). Los derechos en serio. Madrid: Ariel.
- Gallo Curia, M. (2018). Principios de Precaución: instrumentos jurídicos de gestión de riesgos. Recuperado el 25/10/2019 de: L.L. AR/DOC/3600/2018
- Goldemberg, I y Cafferatta N. (2001) Daño Ambiental. (1er. Ed.). Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Gutiérrez, Ricardo A. (2015). Teoría y praxis de los derechos ambientales en Argentina. Recuperado el 25/10/2019 de: http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1853984X2015000200001&lng=es&tlng=es
- Lago, D. H. (2018). Daño ambiental, prevención y recomposición: vías procesales y sus límites. Recuperado el 25/10/2019 de: L.L. AR/DOC/3117/2018
- Lloret Cartapacio, E. M. El principio preventivo y precautorio en el Derecho ambiental: ¿A qué principio responde la evaluación de impacto ambiental?. Revista Virtual de la Facultad de Derecho.
- Minaverry, C. y Cáceres, V. (2016). Aportes para el debate. Instrumentos de gestión ambiental en la provincia de Buenos Aires, Argentina. Una mirada interdisciplinaria. Estudios Socio-Jurídicos. Recuperado el 25/10/2019 de: [file:///C:/Users/Maria%20Laura/Downloads/Dialnet-AportesParaElDebateInstrumentosDeGestionAmbientale-5283253%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Maria%20Laura/Downloads/Dialnet-AportesParaElDebateInstrumentosDeGestionAmbientale-5283253%20(1).pdf).
- Morales Lamberti, A. (2017). Audiencias públicas en el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental. Recuperado el 25/10/2019 de: AR/DOC/2729/2017.

- Rosatti, H. (2012). Tratado de Derecho Municipal. Rubinzal-Culzoni: Santa Fe.
- UINC. (23/03/2018). Octavo Foro Mundial del Agua. Brasilia Declaration of Judges on Water Justice.

Jurisprudencia.

- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (08 de Julio de 2008). Sentencia SP329:2316.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación (26 de Marzo de 2009). Sentencia 332:663.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación (02 de Diciembre de 2014). Sentencia SP 42:2013.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación (05 de Septiembre de 2017). Sentencia SP 328:2014.
- Corte Suprema de Justicia (11 de Julio de 2019). Sentencia SP 710/2016/RH1.