

**FALLO HISTÓRICO EN CÓRDOBA: LA CAUSA PORTA.
TENSIÓN ENTRE DOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES.**



CARRERA: Abogacía

AÑO: 2020

ALUMNO: Sosa Vanina Paola

LEGAJO: ABG10335

DNI: 37.3152.12

TUTOR: Carlos Isidro Bustos

OPCIÓN DE TRABAJO: Comentario a fallo

TEMA ELEGIDO: Modelo de caso- Derecho Ambiental

FALLO: “CRUZ, SILVIA MARCELA Y OTROS c/ MINISTERIO DE ENERGIA Y MINERIA DE LA NACIÓN s/AMPARO AMBIENTAL” (Expte.: 21076/2016)

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Indicación del fallo. 3. Cuestiones Procesales A. Reconstrucción de la premisa fáctica. B. Historia procesal. C. Descripción de la decisión del tribunal. D. Análisis de la ratio decidendi. 4 Descripción del análisis conceptual. A. Marco teórico. B. Doctrina. C. Jurisprudencia 5. Posición de la autora 6. Conclusión. 7. Referencias

1. Introducción

De sus orígenes el Derecho Ambiental tiene la finalidad de reparar y prevenir, contribuyendo como una herramienta esencial para la protección y conservación del Ambiente. La Constitución Nacional Argentina, consagra la prevención del daño y el derecho a un ambiente sano y equilibrado. Se invita a adentrarse al fallo analizado donde los vecinos de barrio San Antonio de la provincia de Córdoba, interponen una acción de amparo en el cual se encuentran damnificados por contaminación e ilegalidad de la fábrica Porta Hnos. Los vecinos de zona sur exigen el cese inmediato de la actividad ante la emergencia ambiental, recordemos que la planta producción de bioetanol no respeta previo a su construcción y funcionamiento la Evaluación de Impacto Ambiental. Como lo prevé la Ley General del Ambiente 25.675, los principios instaurados como el principio precautorio y principio preventivo vienen a actuar de manera eficaz ante un daño eminente, una situación de riesgo donde la población se siente afectada no solo por los daños ya producidos sino también por la proximidad de los vecinos hacia la fábrica y la posible explosión u emergencia que pudiera ocurrir en la misma afectando la vida de las personas. La corte enfrenta dos principios constitucionales que conviven en un proceso civil, ponderándolos marcando los valores en juego, haciendo de un medio ambiente sano para su disfrute y perdurabilidad futura.

El problema jurídico en el caso en análisis, consiste en la colisión de normas jurídicas contradictorias entre sí, se suscita un principio de congruencia procesal, sobre un principio general del medio ambiente. Se le otorgó primacía sobre el primero mencionado anteriormente, en este caso el a-quo falló acogiendo un principio protectorio del derecho ambiental.

Se ponderaría la congruencia procesal antes que el principio protectorio preventivo del ambiente, vulnerando el principio protegido por la norma y se contraponen principios constitucionales generándose una tensión entre ambos, se trabajó con el problema axiológico en cuanto hace alusión a los valores constitucionales.

La importancia de este análisis radica que, a consideración de primar un principio procesal, poder alertar a los distintos sistemas jurídicos distintos matices; como principios contrapuestos en un procedimiento, dándose relevancia en este caso, al principio de congruencia y al debido proceso en el que se respalda la cámara, hay que tener en cuenta que derechos se redefinen en juego, desde la perspectiva ambiental o principios contrapuestos en un litigio.

2. Indicación del fallo:

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES DE CÓRDOBA SECRETARÍA CIVIL II –SALA “A” Autos: “CRUZ, SILVIA MARCELA Y OTROS c/ MINISTERIO DE ENERGIA Y MINERIA DE LA NACION s/AMPARO AMBIENTAL” (Expte.: 21076/2016)

3. Cuestiones Procesales

A. Reconstrucción de la premisa fáctica

Vemos así la señora Silvia Marcela Cruz y vecinos, interpusieron acción de amparo colectivo ambiental en contra del Estado Nacional – Ministerio de Energía y Minería de la Nación - Secretaría de Recursos Hidrocarburíferos (ex Secretaría de Energía de la Nación) o el organismo que la reemplace. Con lo cual persiguen su CLAUSURA y CIERRE DEFINITIVO, por carecer de habilitación legal y por no haber concluido de manera integral y previa a su construcción y puesta en funcionamiento con el procedimiento administrativo de evaluación de impacto ambiental. (EIA). En el cual se disputa la resolución dictada por el señor Juez Federal de primera instancia mediante la cual dispone:

“Líbrese de oficio Centro de Investigaciones del Medio Ambiente – Departamento de Química, Facultad de Ciencias Exactas de la Universidad Nacional de la Plata a fin de que informe al tribunal la factibilidad de realizar un estudio sobre posible contaminación ambiental en la planta Porta Hnos.,” en caso afirmativo indique al tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines”.

“Líbrese de oficio al Sr Decano de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad Nacional de la Plata, a fin de que informe al tribunal la posibilidad de

practicar una inspección sobre 100 personas, seleccionadas aleatoriamente por edades y proximidad a la planta porta para detectar posibles patologías respiratorias y/o dérmicas. En caso afirmativo indique al tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines”.

Ahora bien, es dable advertir que la cuestión es si lo ordenado por la inferior resulta o no ajustado a derecho, si esta implica un uso extralimitado y arbitrario de las facultades previstas en el art 32 de la Ley 25675 en tanto implica modificar el objeto de la demanda (Habilitación para funcionar y EIA) advierte que, de la lectura del escrito surge con prístina e indudable claridad, a cuestionar la existencia o no de “debidas habilitaciones”. En consecuencia, si lo controvertido por el inferior está excusando su proceder a posibles afecciones a la salud y la posible contaminación.

B. Historia procesal

Puestos los autos vemos así la señora Cruz Silvia Marcela y otros c/ el ministerio de energía y minería de la nación s/ Amparo Ambiental Expte.: 21076/2016, interponen acción de amparo colectivo ambiental en contra del estado nacional, persiguiendo que se proceda a ordenar a la misma a los fines tendientes de hacer cesar la contaminación ambiental atmosférica, procediendo disponer su clausura y cierre definitivo por falta de habilitación legal y por no concluir con el (EIA) Evaluación de Impacto Ambiental.

A su turno, en primera instancia el juez federal con fecha del 29 de diciembre de 2017 emite una resolución a los fines de proveer pruebas por las partes, mediante la cual dispuso, librar de oficio al centro de investigaciones de medio ambiente- departamento de química y la facultad de ciencias exactas de la universidad Nacional de la plata. Por su parte la parte actora y porta hnos. interponen recurso de reposición con apelación en subsidio, mientras que el estado nacional formula oposición, el a-quo rechaza las prestaciones antes referidas a lo que porta hnos. interpone queja ante esta alzada, que resolviendo con fecha 12/09/2018 dispuso hacer lugar a la misma y conceder el recurso de apelación en subsidio. Tanto es así, que el a-quo con fecha 27/04/2017 al rechazar la citación como tercero de la municipalidad de córdoba, resumió correctamente el objeto de la presente.

C. Descripción de la decisión del Tribunal

Por el resultado que antecede se resuelve revocar parcialmente el proveído de fecha 29 de diciembre de 2017, dictado por el juez federal y dejar sin efecto el mismo.

D. Análisis de la ratio decidendi

Entre los señores jueces emiten su voto con disidencia para dar a conocer la subsunción legal; emiten voto en el siguiente orden: Graciela S. Montesi-Eduardo Avalos-Ignacio María Vélez Funes.

En primer lugar, la Jueza de Cámara Graciela S. Montesi dijo: Plasmado al caso bajo estudio, claramente puede advertirse que la prueba solicitada por el inferior excede total y absolutamente el objeto del presente amparo y viola indudablemente el principio de congruencia al ordenar una medida que no hace al fondo de la cuestión. El juzgador no puede apartarse de los hechos y las pretensiones discutidas por las partes en el proceso, so pena de incurrir en supuestos de incongruencia violando así el derecho a ser oído, establecido como presupuesto del derecho de defensa en juicio y del debido proceso o proceso justo. Advierte que de lo expuesto las facultades acordadas por la norma permitirían al juez disponer medidas sólo a los fines de conocer las posiciones de las partes, sin que ello implique ampliar de oficio el objeto de la demanda ya que debe primar el principio de congruencia procesal a fin de no afectar el derecho de defensa de los contendientes y evitar ir más allá de lo pedido.

Seguidamente, el Dr. juez Eduardo Avalos adhirió a la postura de Sra. Juez del primer voto permitiendo agregar: “que no resulta indiferente para la solución que se propone el hecho de que la propia actora en su oportunidad no sólo no ofreció pericia alguna en su escrito de demanda, sino que expresamente apeló la medida que aquí se cuestiona invocando entre otros argumentos la impertinencia de la pericia dispuesta por el Juez de 1° Instancia en relación al objeto del amparo ambiental (Expte.: 21076/2016) Como lo expuso la Sra. jueza que lidera la votación, el recurso de apelación de la actora no fue concedido por el juez inferior por lo que este tribunal está imposibilitado de su tratamiento. La propia actora al contestar el traslado del recurso de apelación de Porta Hnos. coincide en que la pericia cuestionada excedía el objeto de la Litis, con lo cual existe coincidencia entre su postura y la del apelante; razón de más para proceder a la revocatoria que se propicia.

Finalmente, el Dr. Juez Ignacio María Vélez Funes dijo: No obstante adherir con la solución propuesta disintió con los argumentos expuestos por los Magistrados

preopinantes por razones que paso a exponer. El tema central el cual asienta la apelación porta hnos. es sostener que, con el dictado de la medida, el juez se extralimito de las facultades previstas por el art. 32 de la ley 25.675 en tanto implica modificar el objeto de la demanda. Analizando la causa a estudio y la lectura del escrito de demanda surge que la parte actora pretende y solicita el “cese de la contaminación”, a fines de hacer cesar la contaminación, clausura y cierre fabril y por falta de habilitación legal, previo a su construcción para funcionar con el procedimiento administrativo de Evaluación de Impacto ambiental. En primer término, entiendo que de acuerdo al artículo 32 de la ley 25.675 el juez interviniente puede y tiene facultades especiales como director del proceso para disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o acreditar los posibles hechos dañosos que han motivado el proceso. Continuando con el análisis, si bien ésta no solicitó u ofreció una pericia ambiental, considero que la misma no resulta ajena al objeto de demanda para determinar pericialmente si existe contaminación o no, dando elementos de juicio al Juzgador para decidir en favor o en contra de los amparistas. En consecuencia, entiendo que la pericia dispuesta por el inferior resultaba ajustado a derecho de acuerdo con lo solicitado por la defensora oficial y lo dispuesto por el artículo 32 de la ley 25675. Sin embargo, no coincidió que el estudio pericial ambiental se encomendara, a la Universidad de La Plata, atento a que en esta provincia existen instituciones idóneas y prestigiosas, que pueden llevar adelante el requerimiento efectuado por el Sr. Juez Federal y que fueron ofrecidas como primera opción por la defensora. El foco o núcleo de la pretensión en defensa del medio ambiente a mi juicio es claro y concreto.

4. Descripción del análisis conceptual

A. Marco teórico

Continuando con la importancia del caso en análisis, es relevante realizar una breve reseña de la problemática. Como se hizo alusión anteriormente se trabajó con el problema axiológico, decimos que “son aquellos que se suscitan respecto de una regla de derecho por la contradicción con algún principio superior del sistema o un conflicto entre principios en un caso concreto”. (Alchourron y Bulygin, 2012)

B. Doctrina

A tales efectos nos adentramos a analizar esta problemática con la siguiente doctrina que considere relevante.

A partir de la reforma de 1994 consagra en el Art 41 CN el derecho a un ambiente sano, equilibrado y en el art. 43 la acción expedita de amparo. Se destaca este derecho ambiental, en cuanto a la importancia que tiene el deber de cuidado del medio ambiente y el de preservarlo. Corresponde recordar en este inicio al concepto de derecho ambiental diciendo “Disciplina jurídica en pleno desarrollo y evolución, conjunto de normas regulatorias para disciplinar la conducta humana racional, para la conservación del medio ambiente y la prevención del daño al mismo” (Cafferatta, 2004). Siguiendo al Autor Mario Valls, el derecho ambiental “Tiene por objeto condicionar la conducta humana respecto de ese uso, goce, preservación y mejoramiento induciendo acciones y abstenciones a favor de la protección del ambiente”. (Valls,2016, p.60). El Dr. Néstor Cafferatta, hace alusión al daño ambiental diciendo “Es necesario precisar que el daño ambiental se configura cuando la degradación de los elementos que constituyen el medio ambiente o el entorno ecológico adquieren cierta gravedad”. (Cafferatta,2004, p.57).

Por otra parte, cabe destacar a otro autor que nos dice que, “El principio recepta los valores y ordena cumplirlos en la mejor medida posible. Por lo dicho, es una norma jurídica "prima facie" es decir, inacabada, no contiene un supuesto de hecho ni es determinado, sino por el contrario, es abierto”. (Lorenzetti,2008, p.68). En síntesis, los principios como nos habla el doctor (Caferratta,2004) requieren ponderación, es decir los jueces lo ponderan para decidir cuál aplicar y en qué medida, esta ponderación es la forma de la aplicación de los mismos. La ley 25.675 Ley General del Ambiente introduce los principios fundamentales para proteger al ambiente, analizando el principio precautorio, cuando haya peligro daño grave o irreversible, la ausencia de información no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, para así imposibilitar la degradación del medio ambiente. Caferratta (2004)

Es por eso que debemos actuar preventiva y precautoriamente, la Evaluación de Impacto Ambiental permite conocer al estado los impactos que puede causar una obra antes de su puesta en funcionamiento, previniendo el daño al medio ambiente, pudiendo actuar de modo previo. (Garros Martínez, Borla,2005.) El principio precautorio, produce la obligación de prevención a cargo del funcionario público, no se cumple con la ley si se otorgan autorizaciones sin conocer el efecto, con el propósito de actuar una vez que esos daños se presenten. El administrador que tiene dos opciones afirmadas sobre el riesgo, debe actuar precautoriamente y previamente poseer suficiente información a efectos de adoptar una decisión basada en un balance de riesgos y beneficios. La aplicación de este

principio implica armonizar la tutela del ambiente y el desarrollo, mediante un juicio de ponderación razonable. Es así que no se busca la confrontación entre ambos, sino la complementariedad, la tutela del ambiente no significa detener el progreso, es hacerlo perdurable para el disfrute de generaciones futuras. (Garros Martínez, Borla,2005)

Es pertinente observar, la trascendencia de la función que cumplen los principios en nuestro ordenamiento jurídico. “Tienen una función Interpretadora, operando como criterio orientador del Juez o del Intérprete, sirven de filtro cuando existe una contradicción entre estos principios y determinadas normas que, quieran aplicarse a la rama específica”. (Lamberti, Novak,2005, p.102)

A. Jurisprudencia

La jurisprudencia argentina nos habla en materia de protección efectiva y temprana ambiental. “El daño ambiental provoca una lesión a la calidad de vida, por cuanto impide gozar de un ambiente sano y equilibrado” (Lamberti,2008p.17) En este apartado analizamos fallos relacionados con la problemática. El voto del doctor Ricardo Lorenzetti, en el fallo dictado por la C.S.J.N “Asociación Multisectorial del sur en Defensa del Desarrollo Sustentable c/ la Comisión Nacional de Energía Atómica” nos dice “una vez que se acredita el daño grave e irreversible, el principio obliga a actuar aun cuando exista una ausencia de información o certeza científica, debiéndose efectuar un juicio de ponderación con otros principios y valores en juego”. El principio es una guía de conducta, que establece diferentes acciones con elementos disímiles, precisos y determinados, que no pueden ser ignorados en una decisión que no sea “contra legem”. Otra causa sobresaliente de la Corte, relativa al rol “activo” de los jueces en el proceso colectivo ambiental, el pronunciamiento del tribunal del saneamiento del río Matanza Riachuelo, Mendoza. Los jueces tienen amplias facultades en cuanto a la protección del ambiente y pueden ordenar el curso del proceso, e incluso darle trámite ordinario a un amparo, causa: “Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/ Y.P.F S. A y otros”, Fallos: 327:2967 o bien dividir las pretensiones a fin de lograr una efectiva y rápida satisfacción en materia de prevención “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios” (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo). Fallos: 329:2316. Los jueces deben buscar soluciones procesales que utilicen las vías más expeditivas, a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales “Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses S.A y otros s/ amparo” Fallos: 327:2127 y 2413; 332:1394. Por último, el fallo “Mendoza” hace alusión

“En asuntos concernientes a la tutela del daño ambiental las reglas procesales deben ser particularmente interpretadas con un criterio amplio que ponga el acento en el carácter meramente instrumental de medio a fin, revalorizando las atribuciones del tribunal al contar con poderes que exceden la tradicional versión del “juez espectador”.

5. Posición de la Autora

Luego de un estudio profundo de la causa analizada, en primer término, entiendo que de acuerdo al artículo 32 de la Ley 25.675 el Juez interviniente puede y tiene facultades especiales como director del proceso para disponer todas las medidas necesarias para conducir o acreditar los posibles hechos dañosos que han motivado el proceso. El juez tiene un rol activo y preventivo como se mencionó en los fallos analizados anteriormente acogiendo a favor del medio ambiente, modificando las reglas del proceso civil. En lo que aquí interesa es que la demanda realizada por los vecinos de barrio San Antonio centraliza la pretensión en hacer “Cesar la contaminación” por falta de “Habilitación para funcionar” de la fábrica Porta S.A Hnos. y su Clausura y cierre definitivo. “La presente acción de amparo tiene por objeto, el cese de la contaminación ambiental, impedir su agravamiento y prevenir daños graves e irreparables” (Expte.: 21076/2016). Los jueces de cámara interpretan la presente acción como un acto administrativo, el cual implica la falta de habilitación por parte de la fábrica Ley 25.675 art 11 y bajo la ley 23.879 de Impacto Ambiental. Soslayándose que toda actividad u obra que afecte al medio ambiente estará sujeto a un procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental para prevenir posibles daños irreversibles. Por lo que resulta, que lo pedido por el Juez de primera instancia no resulta ajena al objeto de la demanda, en tanto coincide para determinar en forma pericial si existe contaminación o no, (Ley 24.051) si no existiera contaminación los vecinos no pedirían el cierre de la empresa, sostengo que no podemos apartarnos del objeto de la pretensión pedida por los actores en lo que origina la presente acción de amparo. En entendimiento se destaca también el alcance que tiene el voto de los señores jueces que concuerdan con la falta de este estudio administrativo de (E.I.A) ya que la misma aproxima su fundamento en la contaminación que se pretende evidenciar, aquí es donde el juez de primera instancia entiende razón entendible en dictar las medidas no vulnerando el principio de congruencia porque se vinculan ambos con la contaminación de la fábrica porta que se encuentra en pleito. No obstante, por lo dicho la decisión tomada por los señores juristas de cámara estaría desacertada en que el principio de congruencia prevalece sobre las facultades que le adquieren el art 32 de la ley 25.675

como se hizo alusión anteriormente en la doctrina la ley general del ambiente contiene los principios para proteger al medio ambiente y prevenir cualquier daño antes de que su fuerza sea totalmente irreversible. Es aquí donde actúa el principio precautorio mencionado por la defensoría pública oficial art 103 del Código Civil de la ley 27.149 en representación de los menores de edad, solicitando informes a tales fines que revelen las condiciones del lugar y dilucidar sobre daños, la contaminación e impacto ambiental, no se debe postergar aquellas medidas que son eficientes por falta de certeza para impedir la degradación del ambiente. Se habló también en la jurisprudencia como tiene peso el derecho ambiental protegiendo el interés de las personas, actuando cuando haya falta de información tomando las medidas rápidas de prevención para evitar un daño que sea irreversible, poniendo en la balanza el principio de congruencia y el debido proceso en que asienta la cámara a los efectos de poner en tela de juicio los riesgos y la preminencia del derecho ambiental acogiendo a favor del mismo. Los jueces tienen un rol activo en cuanto a proteger el medio ambiente y modificar las reglas del proceso civil es por eso que la misma ley lo afirma (art 32), por los motivos expuestos disiento con los argumentos expuestos por la cámara ya que menoscaban la relevancia de los principios de la ley general del ambiente, cuestionándose el objeto del amparo ambiental en un acto formal administrativo de habilitación dilatando el proceso perdiendo relevancia el principio precautorio. Es lo que lleva a un juicio de ponderación razonable donde se busca complementar y no un conflicto de principios, “no puede dejar de señalarse que en el particular ámbito de las demandas encuadradas en las prescripciones de la Ley General del Ambiente, la interpretación de la doctrina precedentemente enunciada debe efectuarse desde una moderna concepción de las medidas necesarias para la protección del medio ambiente, pues el art. 4° de esa ley introduce en la materia los principios de prevención del daño ambiental y de precaución ante la creación de un riesgo con efectos desconocidos y por tanto imprevisibles “Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbreira LD y otro si sumarísimo” C.S.J. Mi postura analizada, a razón para que se cumpla con el procedimiento de evaluación de impacto ambiental para cesar con la contaminación de la fábrica, prevenir daños futuros e irreparables ya que requiere una solución rápida a corto plazo, la protección del medio ambiente merece una eficaz actuación del Estado aplicando los principios de precaución de la Ley general del ambiente protegiendo a las demás generaciones por venir.

6. Conclusión

En síntesis, el análisis del paradigmático fallo que motivó el comentario, se ha mostrado como en esta problemática se trabajó con la colisión de dos principios opuestos, llevándonos así a formular un juicio de valor respecto a los mismos, el cual naturalmente se encuentra comprometido con todo aquello que concierne al Derecho Ambiental. La Ley General del Ambiente define el principio precautorio en la legislación Nacional, a través de conceptos sólidos en materia de prevención actuando así de un modo eficaz. La premisa consiste en que a través de la aplicación de la LGA. Así como la EIA que es una herramienta eficaz de la que se vale la ley de presupuestos mínimos, se podrán prevenir efectos nocivos o peligrosos que las actividades generan sobre el ambiente, concientizar conductas que posibiliten ser disfrutado por todos los ciudadanos y generaciones futuras.

7. Listado de Referencias

Doctrina:

- Alchourron C. y Bulygin, (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires: Astrea.
- Cafferatta, Néstor A (2004). *Introducción al Derecho Ambiental* (1ª Ed) México D.F: Instituto Nacional de Ecología.
- Garros Martínez, Marla C. y Borla S, (2005) *Ambiente y pobreza. Una mirada interdisciplinaria*. Salta: Eucasa.
- Lorenzetti, Ricardo L, (2008) *Teoría del Derecho Ambiental*. (1ª Ed) México D.F: Porrúa.
- Lamberti, Morales A, (2008) *Estudios de Derecho Ambiental*. (1ª Ed) Córdoba: Alveroni
- Lamberti, Morales A y Novak A, (2005) *Instituciones de Derecho Ambiental*. Córdoba: Lerneer.
- Valls, Mario F, (2016) *Derecho Ambiental*. (3ª Ed) Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Legislación:

- Constitución Nacional Argentina. (1994) Art 41, Art 43. (1ª Ed)
Buenos Aires: Mawis
- Ley 25.675 Ley General del Ambiente.
<http://servicios.infoleg.gob.ar/>
- Ley 23.879 Evaluación de Impacto Ambiental. Obras Hidráulicas.
<http://servicios.infoleg.gob.ar/>
- Ley 24.051 Residuos Peligrosos.
- Art. 11 Ley 25.675. Evaluación de Impacto Ambiental.
- Art. 103 Ley 27.149. Código Civil.
- Art. 32 Ley 25.675 (L.G.A)
- Art 4 Ley 25.675 (L.G.A)

Jurisprudencia:

Corte Suprema de Justicia de la Nación (www.csjn.gov.ar)

- C.S.J.N., “Asociación Multisectorial del sur en Defensa del Desarrollo Sustentable c/ la Comisión Nacional de Energía Atómica”, Fallos: 333:748 voto del doctor Ricardo Lorenzetti, (2010).
- C.S.J.N., “Mendoza, Beatriz Silvia y Otros c/Estado Nacional y Otros s/Daños y Perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo. (2006) Fallos: 326:2316.
- C.S.J.N “Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/Y.P. F S.A y otros s/ Daño Ambiental.”, Fallos: 327:2967
- C.S.J.N “KERSICH, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses S.A y otros s/ amparo (2014), Fallos: 337:1361.
- C.S.J “Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbreira LD y otro si sumarísimo” (2016), Fallos 339:142.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES DE CÓRDOBA

SECRETARÍA CIVIL II – SALA A

Autos: “CRUZ, SILVIA MARCELA Y OTROS c/ MINISTERIO DE ENERGIA Y MINERIA DE LA NACION s/AMPARO AMBIENTAL

En la ciudad de Córdoba, a 22 días del mes de febrero del año dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo de Sala “A” de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de la Cuarta Circunscripción Judicial para dictar sentencia en estos autos caratulados: “**CRUZ, SILVIA MARCELA Y OTROS c/ MINISTERIO DE ENERGIA Y MINERIA DE LA NACION s/AMPARO AMBIENTAL**” (Expte.: 21076/2016), venidos a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por PORTA HNOS. S.A., en contra de la Resolución de fecha 29 de diciembre de 2017 dictada por el señor Juez Federal N° 3 de Córdoba, donde en lo pertinente dispuso: “... *líbrese oficio al Centro de Investigaciones del Medio Ambiente – Departamento de Química, Facultad de Ciencias Exactas de la Universidad Nacional de La Plata, en su carácter de especialista en la temática ambiental, a fin de que informe al Tribunal la factibilidad de realizar un estudio sobre posible contaminación ambiental en la planta PORTA HNOS S.A., cuya actividad consiste en la fabricación de –elaboración de bebidas, alcohol, medicamentos, perfumes, cosméticos y domisanitarios, –planta de bioetanol anhidro a partir de maíz y sus productos, entre otras actividades. En caso de respuesta afirmativa, indique al Tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines que hubiere lugar. Asimismo, líbrese oficio al Sr. Decano de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad Nacional de La Plata, a fin de que informe a este Tribunal la*

posibilidad de practicar una inspección sobre 100 personas, seleccionadas aleatoriamente, por edades y proximidad a la planta PORTA HNOS. S.A., para detectar posibles patologías respiratorias y/o dérmicas. En caso de respuesta afirmativa, indique al Tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines que hubiere lugar... ”.

Puestos los autos a resolución de la Sala, los señores Jueces emiten su voto en el siguiente orden: GRACIELA S. MONTESI – EDUARDO AVALOS – IGNACIO MARIA VELEZ FUNES.

La señora Juez de Cámara, doctora Graciela S. Montesi, dijo:

I- Llegan los presentes autos a conocimiento y decisión del Tribunal en virtud del recurso de apelación deducido por PORTA HNOS. S.A., en contra de la Resolución de fecha 29 de diciembre de 2017 dictada por el señor Juez Federal N° 3 de Córdoba, donde en lo pertinente dispuso: “...*líbrese oficio al Centro de Investigaciones del Medio Ambiente – Departamento de Química, Facultad de Ciencias Exactas de la Universidad Nacional de La Plata, en su carácter de especialista en la temática ambiental, a fin de que informe al Tribunal la factibilidad de realizar un estudio sobre posible contaminación ambiental en la planta PORTA HNOS S.A., cuya actividad consiste en la fabricación de –elaboración de bebidas, alcohol, medicamentos, perfumes, cosméticos y domisanitarios, –planta de bioetanol anhidro a partir de maíz y sus productos, entre otras actividades. En caso de respuesta afirmativa, indique al Tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines que hubiere lugar. Asimismo, líbrese oficio al Sr. Decano de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad Nacional de La Plata, a fin de que informe a este Tribunal la posibilidad de practicar una inspección sobre 100 personas, seleccionadas aleatoriamente, por edades y proximidad a la planta PORTA HNOS. S.A., para detectar posibles patologías respiratorias y/o dérmicas. En caso de respuesta afirmativa, indique al Tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines que hubiere lugar... ”.*

II.- Previo a todo, y a los fines de lograr un mayor entendimiento corresponde en primer término realizar una breve reseña de la presente causa.

Vemos así a fs. 255/298 la señora Silvia Marcela Cruz y otros interponen acción de amparo colectivo ambiental en contra del ESTADO NACIONAL – MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA DE LA NACIÓN - SECRETARÍA DE RECURSOS HIDROCARBURÍFEROS (Ex SECRETARÍA DE ENERGÍA DE LA NACIÓN) o EL ORGANISMO QUE LA REEMPLACE, persiguiendo en definitiva que V.S., proceda a: “ORDENAR” a la “SECRETARÍA DE RECURSOS HIDROCARBURÍFEROS del MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA DE LA NACIÓN” (conf. Decreto 231/2015 de fecha 22/12/2015)¹ - (EX-SECRETARÍA DE ENERGÍA DE LA NACIÓN) O EL ORGANISMO QUE LA REEMPLACE, a los fines de que se sirva adoptar las medidas pertinentes tendientes a hacer “CESAR LA CONTAMINACIÓN AMBIENTAL ATMOSFERICA” que afecta al sector, debido a la construcción y puesta en funcionamiento de la PLANTA DE BIOETANOL EMPLAZADA EN EL PREDIO DE LA EMPRESA PORTA HNOS. S.A. cuyo domicilio se denuncia en calle Av. San Antonio Km 4 ½ B° San Antonio – de la Ciudad Capital de la Provincia de Córdoba, procediendo -de manera especial- a declarar y disponer -de manera urgente e inmediata- su “CLAUSURA Y CIERRE DEFINITIVO”, por carecer de “HABILITACIÓN LEGAL” y por no haber concluido de manera integral y previo a su construcción y puesta en funcionamiento con el Procedimiento Administrativo de “EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL (EIA)”, solicitando asimismo se cite como tercero interesado a la empresa PORTA HNOS. S.A. como así también se corra vista y se otorgue participación al defensor Público de Menores e Incapaces.

Con posterioridad, se suscitaron diversos actos procesales, a los que me remito en honor a la brevedad.

III.- En lo que aquí interesa, con fecha 29 de diciembre de 2017 el Juez de Primera Instancia emite resolución a los fines de proveer las pruebas ofrecidas por la partes, mediante la cual dispuso, entre otras cosas, librar oficio al Centro de Investigaciones del Medio Ambiente – Departamento de Química, Facultad de Ciencias Exactas de la Universidad Nacional de La Plata, en su carácter de especialista en la temática ambiental, a fin de que informe al Tribunal la factibilidad de realizar un estudio sobre posible

contaminación ambiental en la planta PORTA HNOS S.A., cuya actividad consiste en la fabricación de –elaboración de bebidas, alcohol, medicamentos, perfumes, cosméticos y domisanitarios, –planta de bioetanol anhidro a partir de maíz y sus productos, entre otras actividades. En caso de respuesta afirmativa, indique al Tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines que hubiere lugar. Asimismo, ordenó librar oficio al Sr. Decano de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad Nacional de La Plata, a fin de que informe a este Tribunal la posibilidad de practicar una inspección sobre 100 personas, seleccionadas aleatoriamente, por edades y proximidad a la planta PORTA HNOS. S.A., para detectar posibles patologías respiratorias y/o dérmicas. En caso de respuesta afirmativa, indique al Tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines que hubiere lugar.

Frente a ello, la parte actora y Porta Hnos. S.A. interponen recurso de reposición con apelación en subsidio, mientras que el Estado Nacional formula oposición (ver fs. 1913/1921vta.; 1924/1925vta. y 1926/1932vta.). A fs. 1953 el a-quo rechaza las presentaciones antes referidas, a lo que Porta Hnos. S.A. interpone queja ante esta Alzada, la que resolviendo con fecha 12 de septiembre de 2018 dispuso hacer lugar a la misma y conceder el recurso de apelación en subsidio.

IV.- Vemos así, que al momento de expresar agravios Porta Hnos. S.A., manifiesta que lo ordenado por el Inferior implica un uso extralimitado y por lo tanto arbitrario de las facultades previstas en el art. 32 de la Ley 25.675, en tanto implican modificar el objeto de la demanda, y además importa desconocer los efectos de una resolución judicial firme pasada en autoridad de cosa juzgada recaída en la otra causa judicial, al tiempo que viola el derecho de defensa de su mandante y el principio de congruencia. Advierte que de la lectura del escrito de demanda surge con prístina e indudable claridad, que los actores iniciaron la presente acción como una acción de amparo ambiental afirmando que existiría una supuesta omisión de la Secretaría de Energía, consistente en la supuesta falta de habilitación de la planta de bioetanol de “Porta Hnos.” (Aun cuando como se ha explicado no se encuentra alcanzada por la Ley 26.093). Tanto es así que el A-quo con fecha 27.04.2017, al rechazar la citación como tercero de la Municipalidad de Córdoba, resumió correctamente el objeto de la presente señalando que: “...*la demanda centraliza su reclamo en torno a determinar, las actividades que desarrolla la Planta de Bioetanol de la Empresa Porta y su encuadramiento o no, de su*

actividad a las leyes vigentes en el orden nacional, Ley 2693 de biocombustibles y la Ley 25.675 general del ambiente...”. Señala que el objeto de la demanda se circunscribió a cuestionar la existencia o no de las “~~de~~ *debidas* *habilitaciones*”, y la actora ofreció una extensa prueba documental e informativa, pero no ofreció prueba pericial alguna. En efecto, señala que mediante la parte que se recurre de la Resolución del 29.12.2017, el Inferior de oficio está modificando el objeto de la presente acción, reconduciendo el proceso a determinar la existencia o no “*de contaminación en la Planta de Porta Hnos.*”, y a “*efectuar una inspección a 100 personas seleccionadas aleatoriamente, por edades y proximidad a la planta PORTA HNOS. S.A. para detectar posibles patologías respiratorias y/o dérmicas*”. Es indudable que lo resuelto de oficio apunta a investigar la supuesta existencia de contaminación y de daños o afecciones a la salud, y a asignar responsabilidades.

Señala asimismo que la Resolución que se recurre desconoce resoluciones judiciales firmes con efectos de la cosa juzgada por cuanto ya han sido practicados en otra causa judicial, y como consecuencia de ello existe una resolución firme al respecto. En efecto, como se puso en conocimiento al contestar demanda los mismos actores que han iniciado este amparo oportunamente promovieron una denuncia en sede penal que tramitó bajo los autos “*Actuaciones labradas por la Unidad Judicial 4 en sumario 5682/13 (310664) con motivo formulada por Cruz Silvia Marcela y otros c/Porta Hermanos S.A.*” (SACM N° 1747698), tramitados por ante la Fiscalía de Instrucción del Distrito Uno Tercer Turno, cuyas resoluciones fueron oportunamente ofrecidas como prueba por su parte al contestar demanda en estas actuaciones. Manifiesta que en dicha causa penal se efectuó una pericia médica ambiental interdisciplinaria donde se concluyó en la inexistencia de contaminación atribuible a Porta Hnos. Concretamente, en la resolución de la Fiscalía de fecha 3/3/2015 que resuelve archivar la denuncia señala: “*...De este modo asumen decisiva importancia las razones proporcionadas por los peritos oficiales para fundar sus conclusiones. De las cuales se ha podido establecer que ninguna relación causal existe entre la instalación de la Fabrica Porta y la presencia de las sustancias que conforme la Ley 24.051 se reputan prohibidas cuando exceden el límite asignado... En definitiva, ha quedado acreditado por medio de la pericia, la inexistencia de nexo causal, entre las afecciones y sintomatologías denunciadas por los querellantes y la actividad llevada a cabo en la planta de bioetanol de la empresa Porta Hermanos S.A...*”. Esta decisión del Fiscal de Instrucción fue confirmada por el Fiscal de Cámara (14.01.2016), y por el Juez de Control (25.02.2016), por lo que el rechazo y archivo de la denuncia ha

quedado firme.

Advierte que el hecho de que V.S. introduzca de oficio en ésta etapa procesal medidas probatorias –pericias- siquiera insinuadas en el escrito de inicio por la actora, viola todas las garantías procesales escritas en cualquier manual de derecho procesal, viola la igualdad de las partes en el proceso, como asimismo su derecho de defensa, el derecho al debido proceso y el principio de congruencia.

Señala asimismo que resulta llamativa la elección de la Universidad de La Plata como órgano para realizar la pericia ambiental ordenada. En efecto, el fundamento brindado es vago, infundado, poco claro y de una orfandad llamativa. En tal sentido corresponde señalar que no existe en ningún medio especializado en temas ambientales una distinción honorífica, algún comentario y/o galardón, que le adjudique a la Universidad Nacional de La Plata un reconocimiento de tal naturaleza por encima de las restantes del país, incluyendo las situadas dentro de la Provincia de Córdoba. Señala que su parte está casi segura que la Universidad de Buenos Aires, o la Universidad Nacional de Córdoba, o la Universidad Tecnológica Nacional (por ejemplo), cuentan con mayor prestigio, galardones y menciones en materia ambiental que la Universidad de la Plata. No cabe dudas entonces que el fundamento de selección dispuesto en la resolución recurrida viola las garantías constitucionales mínimas que emanan del art. 18 de la Constitución Nacional (debido proceso, derecho de defensa y tutela judicial efectiva), dado que el modo de selección genera serias y legítimas dudas sobre la imparcialidad y objetividad del organismo seleccionado. Advierte que, de lo expuesto, surge con palmaria claridad que la única razón por la cual el Inferior pudo haber designado a la Universidad de La Plata es por la cercana relación entre profesionales vinculados con la parte actora, quienes son las únicas personas que pudieron sugerir la designación de dicha universidad, en razón de los aceptados vínculos del Dr. Ávila Vázquez con el referido centro de altos estudios.

. En consecuencia, solicita se deje sin efecto, como mínimo, la designación de la Universidad Nacional de la Plata como ente encargado de realizar la pericia, ello sin perjuicio de resolver asimismo la oposición de su parte a que se produzca una pericia que ya ha sido producida en sede judicial. Cita Jurisprudencia

V.- Seguidamente, a fs. 1924/1925vta. formula oposición el Estado Nacional. Manifiesta que se opone toda vez que la Provincia de Córdoba cuenta con distintas

Universidades con aptitud técnica y capacidad operativa para dar cumplimiento a lo dispuesto por el Inferior. Refiere que lo único que se logra eligiendo a la Universidad de La Plata es dilatar innecesariamente el proceso por lo que solicita se ordene la producción de la prueba dispuesta a través de una Universidad con sede en esta Provincia de Córdoba.

VI.- Finalmente, a fs. 1926/1932vta. expresa agravios la parte actora, señalando que en la presente acción no se discute el carácter “contaminante” de las actividades desarrolladas en la Planta de Bioetanol Porta Hnos., sino muy por el contrario, lo que aquí se discute es si la Empresa tiene las habilitaciones nacionales para funcionar y si cumplió con el procedimiento previo de EIA, por lo que la prueba ordenada resulta francamente improcedente ya que no se discute el carácter contaminante de la empresa, sino el incumplimiento de los preceptos legales. Por parte, cabe señalar asimismo que no corresponde analizar el presente recurso por haber sido denegada su concesión por parte del Inferior.

VII.- Corridos los respectivos traslados de ley, los mismos obran glosados a fs. 2900/2900vta.; 2901/2903 y 2904/2912vta. en los que todas las partes vuelven a manifestar su oposición a lo dispuesto por el Inferior, fundamentos estos a los cuales me remito en honor a la brevedad.

VIII.- Realizada esta breve reseña de la causa, puede advertirse que la cuestión a resolver se circunscribe a determinar si lo dispuesto por el Inferior mediante proveído de fecha 29 de diciembre de 2017 resulta o no ajustado a derecho.

Al respecto, adelanto opinión en cuanto le asiste razón al quejoso por los fundamentos que a continuación paso a desarrollar. En efecto, no debemos olvidar que uno de los principios que debe regir indudablemente un proceso es el llamado “*principio de congruencia*”. Alvarado Velloso la considera como la más importante regla de juzgamiento, bajo la denominación más abarcativa de “*correspondencia entre lo pretendido y lo juzgado*”, considerando que “*ella indica que la resolución que emite la autoridad acerca del litigio debe guardar estricta conformidad con lo pretendido y resistido por las partes*” y que “*para que una sentencia no lesione la garantía constitucional de la defensa en juicio, debe ser siempre congruente*” (“El Debido Proceso de la Garantía Constitucional”. Pág. 286 y sgts. Ed. Zeus).

En idéntico sentido, la jurisprudencia es conteste al señalar que aquellas

cuestiones que no fueron objeto de reclamo no corresponde deducirlas del ofrecimiento de prueba, pues de aceptarse la tesis contraria, representaría la violación del principio de congruencia, según el cual la sentencia sólo puede pronunciarse sobre aquellas materias planteadas en los escritos constitutivos del proceso, por lo que transgredir este principio (arts. 34, inc. 4. y 163, inc. 6, del Código Procesal) excede el límite de las peticiones contenidas en la pretensión u oposición, concediendo o negando más de lo reclamado por las partes (ver fallos: “De Luca, Marta Susana c/ Marco, Marcelo s/ Daños y Perjuicios - CNCIV - Sala C - Nro. de Recurso: C342818 - Fecha: 19-07-02; “Link Beatriz Alicia c. Duprat Jorge Hernán y otro s/ cese de oposición al registro de marca” (SAIJ, sumario D0011109) y fallos y doctrina allí citado: CSJN, Fallos 258-15; 262- 65; 274-296; 284-115; 295-1024; "in re": "Piccini, Silvia S. y otro c. Pcia. de La Rioja", del 14/10/92).

En efecto, y en concordancia con lo dispuesto por el art. 34 inc. 4 del Cód. Procesal, que impone al juez respetar en la sentencia el principio de congruencia, el art. 163 inc. 6 prescribe que aquella debe dictarse de conformidad con las pretensiones deducidas en juicio, calificadas según correspondiere por ley. La normativa exige por tanto una rigurosa adecuación de la sentencia a los sujetos, el objeto y la causa que individualiza a la pretensión y a la oposición ya que, de lo contrario al vulnerarse el principio de congruencia, se estaría negando el derecho a un proceso justo (o debido proceso) consagrado en el art. 18 de nuestra Constitución Nacional.

Plasmado ello al caso bajo estudio, claramente puede advertirse que la prueba solicitada por el Inferior en su decreto de fecha 29 de diciembre de 2017 excede total y absolutamente el objeto del presente amparo y viola indudablemente el principio de congruencia al ordenar una medida probatoria que no hace al fondo de la cuestión. En efecto, analizado el escrito de demanda (ver fs. 255/298vta.), se advierte claramente que la cuestión a decidir gira en torno a determinar: **1) Si la Empresa PORTA HNOS.S.A. produce bioetanol o no, y en cuyo caso, si requería previo a su construcción y puesta en funcionamiento – habilitación por parte de la Ex- Secretaría de Energía de la Nación; y 2) Si por la magnitud del emprendimiento (obra) o por las actividades a realizar (producción de bioetanol) requería cumplir previo a su construcción y puesta en funcionamiento- de manera completa e integral con el Procedimiento Administrativo de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) de manera especial, y si debía presentar Estudio de Impacto Ambiental (EsIA) y convocar a la ciudadanía a**

la respectiva Audiencia Pública (AP).

No debemos olvidar que la prueba nos remite a la actividad que -en el proceso- desarrollan exclusivamente las partes y con la finalidad de apuntalar y/o acreditar sus respectivas pretensiones. En un debido proceso las pruebas deben ser propuestas y aportadas por las partes, y está vedado al juez cualquier intervención activa en la proposición de medidas probatorias, más aun cuando ellas no tienen correlación alguna con los hechos bajo estudio, no pudiendo en este caso el Inferior extralimitarse de lo pretendido y controvertido por las partes. El juzgador no puede apartarse de los hechos y las pretensiones discutidas por las partes en el proceso, so pena de incurrir en supuestos de incongruencia violando así el derecho a ser oído, establecido como presupuesto del derecho de defensa en juicio y del debido proceso o proceso justo, tal como se señaló precedentemente.

Y si bien la presente acción de amparo tiene matices especiales, como prevé el art. 32 de la Ley 25.675; tal como ya señalara esta Cámara Federal en resolución de fecha 3/8/2017 al resolver la queja interpuesta por “Porta Hnos. S.A.” en relación a la audiencia pública que fuera oportunamente ordenada por el Superior, y fundamentalmente en su aclaratoria de fecha 25/8/2017, las facultades acordadas por dicha norma permitirían al Juez disponer medidas sólo a los fines de conocer las posiciones de las partes, sin que ello implique ampliar de oficio el objeto de la demanda, ya que debe primar el principio de congruencia procesal o fin de no afectar el derecho de defensa de los contendientes y evitar ir más allá de lo pedido.

Por ello, entiendo corresponde revocar parcialmente el proveído apelado, dejándose sin efecto el mismo en cuanto dispone: *“...líbrese oficio al Centro de Investigaciones del Medio Ambiente – Departamento de Química, Facultad de Ciencias Exactas de la Universidad Nacional de La Plata, en su carácter de especialista en la temática ambiental, a fin de que informe al Tribunal la factibilidad de realizar un estudio sobre posible contaminación ambiental en la planta PORTA HNOS S.A., cuya actividad consiste en la fabricación de –elaboración de bebidas, alcohol, medicamentos, perfumes, cosméticos y domisanitarios, –planta de bioetanol anhidro a partir de maíz y sus productos, entre otras actividades. En caso de respuesta afirmativa, indique al Tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines que hubiere lugar. Asimismo, líbrese*

oficio al Sr. Decano de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad Nacional de La Plata, a fin de que informe a este Tribunal la posibilidad de practicar una inspección sobre 100 personas, seleccionadas aleatoriamente, por edades y proximidad a la planta PORTA HNOS. S.A., para detectar posibles patologías respiratorias y/o dérmicas. En caso de respuesta afirmativa, indique al Tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines que hubiere lugar...”.

IX.- Finalmente, y en relación a las costas de esta Alzada, entiendo que las mismas deben imponerse en el orden causado, atento a la naturaleza de la cuestión debatida (conf. art. 68 – segunda parte), difiriéndose las regulaciones de honorarios que pudieren corresponder para su oportunidad. ASI VOTO

El señor Juez de Cámara, doctor Eduardo Avalos, dijo:

I.- Que efectuado el estudio de la causa, adhiero a la solución propuesta por la Sra. Juez del primer voto Dra. Graciela Montesi por los argumentos vertidos en su voto, a los que me permito agregar que no resulta indiferente para la solución que se propone el hecho de que la propia actora en su oportunidad no sólo no ofreció pericia alguna en su escrito de demanda sino que expresamente apeló la medida que aquí se cuestiona (fs. 1926/1932vta.) invocando entre otros argumentos la impertinencia de la pericia dispuesta por el Juez de 1º Instancia en relación al objeto del amparo ambiental.

Como lo expuso la Sra. Juez que lidera la votación, el recurso de apelación de la actora no fue concedido por el Juez de 1º Instancia (providencia del 2/08/2018 fs. 1953), sin que ésta parte ocurriera en queja ante esta Alzada con lo cual este Tribunal se encuentra imposibilitado a su tratamiento.

Además, la propia actora al contestar el traslado del recurso de apelación de Porta Hermanos coincide con ésta en que la pericia cuestionada excede el objeto de la litis, con lo cual existe coincidencia entre su postura y la del apelante; razón de más para proceder a la revocatoria que se propicia. ASI VOTO. -

El señor Juez de Cámara, doctor Ignacio María Vélez Funes, dijo:

I-Luego de un estudio exhaustivo de la causa coincido con la opinión de los señores Jueces que me preceden en cuanto proponen revocar parcialmente el proveído de fecha 29 de diciembre de 2017, dictado por el señor Juez Federal N° 3 de Córdoba en la parte pertinente que ordena librar oficio al Centro de Investigaciones del Medio Ambiente, Departamento de Química, Facultad de Ciencias Exactas de la Universidad Nacional de La Plata.

Asimismo, coincido con la imposición de costas por el orden causado atento a la naturaleza de la cuestión debatida.

No obstante adherir con la solución propuesta disiento con los argumentos expuestos por los Magistrados preopinantes por las razones que paso a exponer.

II. El tema central sobre el cual asienta la apelación Porta Hnos. S.A. es sostener que con el dictado de la medida recurrida, el Juez se extralimitó en las facultades previstas por el art. 32 de la Ley 25.675 en tanto implica modificar el objeto de la demanda o interpretarla más allá de lo pedido en esta instancia, porque el apelante entiende que el objeto de la Litis trata sobre un tema administrativo que hace solo a la falta de habilitación del establecimiento fabril y no específicamente a la contaminación, daños o afecciones a la salud que puedan implicar asignar responsabilidades.

III.- Analizando la causa a estudio, en primer término entiendo que de acuerdo al artículo 32 de la Ley 25.675 el Juez interviniente puede y tiene facultades especiales como director del proceso para disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o acreditar los posibles hechos dañosos que han motivado el proceso, no obstante **no puede** extender su atribución de indagación y menos después en la sentencia a cuestiones no sometidas expresamente a su consideración por las partes, según la pretensión concreta de la actora y como quedó trabado el litigio después de la intervención de la demandada o partes interesadas. El alcance de la disposición facultativa mencionada ya fue expresamente aclarado en el recurso de queja y su aclaratoria tramitadas en estos autos, por lo que a ello me remito.

En el caso en estudio y de la lectura del escrito de demanda surge que la parte actora pretende y solicita el “cese de la contaminación”, cuando expresa: “... EXORDIO...a los fines hacer CESAR LA CONTAMINACION AMBIENTAL ATMOSFERICA, CLAUSURA Y CIERRE DEFINITIVO por carecer de

HABILITACION LEGAL y por no haber concluido de manera integral y previo a su construcción y puesta en funcionamiento con el Procedimiento Administrativo de EVALUACION DE IMPACTO AMBIENTAL...”; incluso precisa en definitiva la parte actora en esta acción de amparo inspirada en derechos de incidencia colectiva que “...*EN SUMA: La presente acción de amparo tiene por objeto, el cese de la contaminación ambiental, impedir su agravamiento y prevenir daños graves e irreparables...*” y continua diciendo la accionante “...*afirmamos que -en el caso- el accionar de la Empresa Privada sumado a la conducta omisiva del Estado Nacional evidenciada en la total falta de prevención, control y fiscalización de las actividades... han puesto en riesgo y han afectado la salud y la vida de los vecinos de la zona sur...*” (fs.255/298). El foco o núcleo de la pretensión en defensa del medio ambiente a mi juicio es claro y concreto.

Del párrafo transcrito se deduce claramente, a mi entender, que la demanda comprende tanto el cese de la contaminación, así como también en consecuencia el cierre de la empresa por falta de habilitación previa para funcionar, por ello la parte actora demanda al Estado Nacional como autoridad de aplicación en materia ambiental y solicita se cite como tercero interesado a la empresa Porta Hnos. S.A. para que esgrima sus defensas.

En relación a la apelación interpuesta por la parte actora, tal como lo aclara la señora Jueza de primer voto, no corresponde que sea analizado en esta instancia por haber sido denegada su concesión por parte del Inferior lo que impide la habilitación de control judicial en este Tribunal de segunda instancia.

Tampoco puede tenerse en cuenta los argumentos expresados por el doctor Carlos María Quintana en representación de los co-accionantes en la contestación de agravios de la apelación interpuesta por el Estado Nacional, debido a que los co-actores otorgaron con fecha **10/8/2018** poder apud-acta al doctor Ramiro Fresneda (fs.1957/1968), quien pidió participación y constituyó nuevo domicilio legal (fs.1970/1971) y esa presentación dejó sin efecto el mandato del anterior apoderado que fue proveída el día **13/9/2018** y dispuso “...Téngase presente la ratificación efectuada por los actores respecto de lo actuado por su apoderado el Dr. Pablo Ramiro Fresneda ... **téngase por revocado el poder al Dr. Carlos María Quintana...**” (fs. 2899); el proveído fue notificado a la parte actora (Dres. González Quintana y Fresneda) el día 16/10/2018, según certificado labrado por la Secretaria Gabriela Data de González, obrante a fs. 2913.

No obstante, lo relatado, el doctor Carlos María Quintana con fecha **18 de octubre de 2018** se presentó como apoderado de los actores y contestó traslado siendo que había sido revocado su mandato y reemplazado por otro apoderado de los actores. Más allá de que el Tribunal haya tenido incorrectamente por evacuado el traslado corrido en favor de la actora, entiendo que el mismo carece de virtualidad alguna por cuanto el abogado presentante había cesado en su mandato desde el 13/9/2018.

IV.-Efectuadas las aclaraciones precedentes, sostengo que no podemos apartarnos del objeto o pretensión perseguido por los actores y que dio origen a la presente acción de amparo. Tal como manifesté anteriormente, la misma comprende tanto el cese de la contaminación ambiental como también en definitiva el cese de actividades de la empresa Porta Hnos.S.A. por falta de habilitación ambiental previa y solicita se cite como tercero interesado a la empresa Porta Hnos. S.A. para que esgrima sus defensas.

como una consecuencia derivada de lo primero, es decir, si no existiera contaminación los vecinos no perseguirían el cierre de la empresa.

Continuando con el análisis de las pretensiones de la parte actora, si bien ésta **no solicitó u ofreció una pericia ambiental**, considero que la misma no resulta ajena al objeto de demanda para determinar pericialmente si existe contaminación o no, dando elementos de juicio al Juzgador para decidir en favor o en contra de los amparistas.

Pese a que la parte actora no ofreció pericia ambiental, no puede soslayarse que la **Defensora Pública Oficial**, quien comparece en representación de los menores de edad involucrados (art. 103 del Código Civil y previsiones de la Ley 27.149) en su presentación de fs. 1178/1186, propone entre otras medidas, que **“...se soliciten informes y dictámenes a instituciones que, por su prestigio, releven las condiciones del lugar y coadyuven con su opinión para dilucidar el caso y pronunciarse sobre daños e impacto ambiental...”**; **“...En concreto, propongo se convoque a las Universidades Nacional de Córdoba, Católica de Córdoba y Tecnológica Nacional (Delegación Córdoba); como también a aquellas de reconocida trayectoria en la temática que nos ocupa, como las Universidades Nacionales de La Plata y del Litoral...”**

En consecuencia, entiendo que la pericia dispuesta de por el señor Juez de primera instancia resulta ajustada a derecho de acuerdo a lo solicitado por la Defensora Oficial y lo dispuesto por el artículo 32 de la Ley 25.675 el que pese a la observación efectuada por el Poder Ejecutivo, mantiene incólume la primer parte que dispone **“...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...”, por lo que el magistrado interviniente tiene facultades suficientes para requerir la realización de la pericia en ejercicio de sus atribuciones y más allá de lo que hayan o no pedido las partes en pugna.

No obstante, lo dicho, no coincide con que el estudio pericial ambiental sea encomendado o realizado por indicación discrecional del Juez sin explicación fundada y razonable por la Universidad de La Plata atento a que en esta provincia de Córdoba existen instituciones idóneas y prestigiosas que pueden llevar adelante el requerimiento efectuado por el señor Juez Federal y **que fueron ofrecidas como primera opción por la Defensora.**

Basta citar la Universidad Nacional de Córdoba, Universidad Tecnológica Nacional (Regional Córdoba), Universidad Católica de Córdoba, Universidad Nacional de Río Cuarto, entre otras y que no fueron excluidas fundadamente por el Magistrado ni se dio razón porque las obvió, eligiendo de manera directa y sin fundamento la Universidad de La Plata, la más distante del lugar de los hechos cuestionados y sin meritarse académica o científicamente su preponderancia por sobre las locales a pesar de la propuesta concreta de centros de estudios locales propuestos por la Defensora Pública.

El entendimiento de realizar una pericia con el alcance dispuesto en el decreto cuestionado, **por medio de técnicos de las instituciones antes mencionadas y con asiento en la provincia**, tiene razón atendible de ser elegidas por la inmediatez que las mismas pueden brindar, con menores costos y en menor tiempo, evitando un dispendio jurisdiccional y económico que luego deberá ser afrontado por las partes, incluso la posibilidad de ejercer control en caso de estimarlo cualquiera de las partes, por lo que no encuentro justificación valedera de ser desplazada hacia otra provincia lejana y distinta. Además de lo dicho, es previsible que para la realización de la pericia encomendada será necesario el traslado de material, personal, instrumentos y productos entre otras cosas, lo que acarreará mayor tiempo y mayores costos, dilatando aún más el proceso en curso.

V.- Por los motivos expuestos es que entiendo que debe ser revocado el proveído de fecha 29 de diciembre de 2017 dictado por el señor Juez Federal N° 3 de Córdoba, en cuanto designó a la Universidad Nacional de La Plata, con costas por el orden causado (art. 68, 2ª. parte) atento a la naturaleza de la cuestión debatida, difiriéndose las regulaciones de honorarios que pudieren corresponder para su oportunidad.

Esta opinión en modo alguno implica por parte de este juzgador que resulte

atendible la sospecha sugerida en la elección de la Universidad de La Plata o centro de investigación o sus científicos respecto del Juez interviniente, tal como lo ha expresado en particular la misma representación legal de Porta Hnos. S.A. como tercero interesado apelante. ASI VOTO.

Por el resultado del Acuerdo que antecede;

SE RESUELVE:

I.- Revocar parcialmente el proveído de fecha 29 de diciembre de 2017, dictado por el señor Juez Federal N° 3 de Córdoba y en consecuencia dejar sin efecto el mismo en cuanto dispone: “...librese oficio al Centro de Investigaciones del Medio Ambiente – Departamento de Química, Facultad de Ciencias Exactas de la Universidad Nacional de La Plata, en su carácter de especialista en la temática ambiental, a fin de que informe al Tribunal la factibilidad de realizar un estudio sobre posible contaminación ambiental en la planta PORTA HNOS S.A., cuya actividad consiste en la fabricación de –elaboración de bebidas, alcohol, medicamentos, perfumes, cosméticos y domisanitarios, –planta de bioetanol anhidro a partir de maíz y sus productos, entre otras actividades. En caso de respuesta afirmativa, indique al Tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines que hubiere lugar. Asimismo, líbrese oficio al Sr. Decano de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad Nacional de La Plata, a fin de que informe a este Tribunal la posibilidad de practicar una inspección sobre 100 personas, seleccionadas aleatoriamente, por edades y proximidad a la planta PORTA HNOS. S.A., para detectar posibles patologías respiratorias y/o dérmicas. En caso de respuesta afirmativa, indique al Tribunal requisitos, condiciones y costos para realizar la misma y cualquier otro dato o información que considere relevante a los fines que hubiere lugar...”.

II.- Imponer las costas de esta Alzada por el orden causado (conf. art. 68 – segunda parte), atento a la naturaleza de cuestión debatida, difiriéndose las regulaciones de honorarios que pudieren corresponder para su oportunidad.

III.- Protocolícese y hágase saber. Cumplido, publíquese y bajen.

GRACIELA S. MONTESI

IGNACIO MARIA VELEZ FUNES

EDUARDO AVALOS (SEGÚN MI VOTO)

EDUARDO BARROS SECRETARIO DE CAMARA

**ANEXO E – FORMULARIO DESCRIPTIVO DEL TRABAJO
FINAL DE GRADUACIÓN**

**AUTORIZACIÓN PARA PUBLICAR Y DIFUNDIR TESIS DE POSGRADO
O GRADO A LA UNIVERIDAD SIGLO 21**

Por la presente, autorizo a la Universidad Siglo21 a difundir en su página web o bien a través de su campus virtual mi trabajo de Tesis según los datos que detallo a continuación, a los fines que la misma pueda ser leída por los visitantes de dicha página web y/o el cuerpo docente y/o alumnos de la Institución:

Autor-tesista <i>(apellido/s y nombre/s completos)</i>	Sosa Vanina Paola
DNI <i>(del autor-tesista)</i>	37315212
Título y subtítulo <i>(completos de la Tesis)</i>	FALLO HISTORICO EN CÓRDOBA: La causa porta. Tensión entre dos principios constitucionales.
Correo electrónico <i>(del autor-tesista)</i>	vanisosa2016@outlook.com
Unidad Académica <i>(donde se presentó la obra)</i>	Universidad Siglo 21

Otorgo expreso consentimiento para que la copia electrónica de mi Tesis sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21 según el siguiente detalle:

Texto completo de la Tesis <i>(Marcar SI/NO)¹¹</i>	si
Publicación parcial <i>(Informar que capítulos se publicarán)</i>	

Otorgo expreso consentimiento para que la versión electrónica de este libro sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21.

Lugar y fecha: Córdoba, 1 de Diciembre de 2020.



Firma autor-tesista

Sosa Vanina Paola.
Aclaración autor-tesista

Esta Secretaría/Departamento de Grado/Posgrado de la Unidad Académica: _____ certifica que la tesis adjunta es la aprobada y registrada en esta dependencia.

Firma Autoridad

Aclaración Autoridad

Sello de la Secretaría/Departamento de Posgrado

¹¹ Advertencia: Se informa al autor/tesista que es conveniente publicar en la Biblioteca Digital las obras intelectuales editadas e inscriptas en el INPI para asegurar la plena protección de sus derechos intelectuales (Ley 11.723) y propiedad industrial (Ley 22.362 y Dec. 6673/63. Se recomienda la NO publicación de aquellas tesis que desarrollan un invento patentable, modelo de utilidad y diseño