



“HACIA UN NUEVO PARADIGMA DE LA JUSTICIA ECOLÓGICA”

C.S.J.N – Autos caratulados: “*Majul, julio jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental*”. Buenos Aires, 11 de Julio de 2019.

Carrera: Abogacía

Alumno: Heredia Pertíñez, Aylén Agustina

Legajo: ABG08559

DNI: 39.935.534

Tutor: Carlos Isidro Bustos

Opción de trabajo: Nota a fallo – Derecho Ambiental

SUMARIO

1. Introducción. 2. Cuestiones Procesales: 2.1.Historia Procesal. 2.2. Reconstrucción Fáctica. 2.3. Decisión del tribunal. 3. Ratio Decidendi. 4. Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales. 5. Postura de la autora. 6. Conclusión. 7. Referencias bibliográficas.

INTRODUCCIÓN

Los jueces, como operadores jurídicos de este fallo, se han visto ante un problema axiológico de la interpretación jurídica. La dificultad de este tipo de problema está dada por la contradicción de una regla de derecho con algún principio superior del sistema. Así, la solicitada acción de amparo ambiental colectivo ha sido objeto de análisis a través de las distintas instancias procesales.

El pronunciamiento desfavorable por parte del Superior Tribunal, en virtud de darle primacía a la vía administrativa en donde se encontraba el reclamo, se contrapone a lo expuesto por la Corte que, en cambio, al tener presente que el conflicto se suscita en cuestiones de derecho ambiental se pronuncia a favor del sentido amplio en el que deben ser interpretadas las reglas procesales, entendiendo que el exceso en las formas vulnera el derecho y su efectiva tutela en el debido proceso. Por lo tanto, la acción de amparo solicitada se configura admisible en razón de su vínculo con la preservación del ambiente protegido por la propia Constitución Nacional.

A la luz de la vital importancia que revisten los humedales de Gualeguaychú para la población, la Corte advirtió la necesidad de protección al valor ambiental que éstos poseen. De esa manera, a lo largo de sus argumentos han tenido en cuenta desde preceptos generales como lo establecido en la carta magna nacional y provincial, sumado a la Ley General del Ambiente; al mismo tiempo que han resaltado que no sólo resultan de aplicación los principios de política ambiental sino que se deben valorar los principios más específicos al caso como lo es el principio “*In Dubio Pro Natura*” e “*In Dubio Pro Aqua*” y el paradigma jurídico eco-céntrico. Por ello, se puede observar como los magistrados inmersos en un sistema federal de gobierno han encontrado respaldo a lo largo de todo el plexo normativo de nuestro ordenamiento jurídico sobre la efectividad en la defensa del ambiente.

CUESTIONES PROCESALES

HISTORIA PROCESAL

Interpuesta acción de amparo colectivo por la parte actora, el juez en lo civil y comercial n°2 del Poder Judicial de Gualeguaychú tuvo por promovida la acción. El Superior Tribunal de Entre Ríos declaró nula esa resolución en virtud de que fue dictada bajo ley de amparo derogada. Así, el actor amplió su demanda mejorando su fundamentación ante el juez en lo Civil y Comercial n°3 de Entre Ríos, quien tuvo por promovida dicha acción de amparo. La parte demandada recurrió a través de una apelación a la que el Superior Tribunal hizo lugar, revocó la sentencia del juez de primera instancia y en consecuencia rechazó el amparo. Contra esa decisión el actor interpuso recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

HECHOS

Julio José Majul interpuso acción de amparo ambiental colectivo, a la que posteriormente adhirieron otros vecinos. La acción fue entablada contra 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 un daño inminente y grave para toda la comunidad, que cesen los perjuicios ya producidos y por último, que se los repare; en razón de las obras vinculadas al proyecto inmobiliario "Amarras de Gualeguaychú" -que trataría de un barrio náutico.

Dicho proyecto se emplaza en una parte del territorio cuya función natural es absorber parte del agua esparcida sobre ella durante las crecidas del Río, por la estructura natural permeable del humedal no inundado permanentemente. La legislación de Entre Ríos declara área natural protegida a los "Humedales", tanto en su Constitución como así también en la ley 9718¹ y en ordenanzas como la Yaguarí Guazú y Florística del Parque Unzué.

Surge del caso, que la empresa realizó tareas de desmonte y movimientos de suelo (en algunos casos durante períodos en donde se encontraba suspendido el proyecto) generando graves impactos en el cauce del Río Gualeguaychú y en sus zonas de anegación; sin perjuicio de las denuncias de los vecinos ante la Secretaría de Ambiente de la provincia y demás organismos.

La Municipalidad de Gualeguaychú había solicitado en sede administrativa la suspensión de los efectos del acto administrativo que otorgó aptitud ambiental al barrio y a la Municipalidad

¹ Ley Provincial N°9718 (sancionada: 21 de junio del 2006)

de Pueblo Gral. Belgrano para que no autorice la obra, pero ante la inacción de las autoridades pertinentes el actor inicia la presente acción.

Tras una primera resolución favorable, que en la posterior instancia fue revocada por entenderse que existía un procedimiento administrativo pendiente el cual poseía competencia específica dicha autoridad y debía primar esa vía; en la presente queja se afirma que el objeto del amparo no solo busca la paralización de las obras sino también la recomposición del ambiente al estado de hecho anterior.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL

La Corte hace lugar a la queja, declarando formalmente procedente el recurso. Deja sin efecto la sentencia apelada y devuelve los autos al Tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento.

RATIO DECIDENDI

En primer lugar, la Corte Suprema hace lugar a la queja en el marco de un recurso extraordinario, que formalmente no procedería por no ser sentencia definitiva, sosteniendo que “ello no obsta para admitir la procedencia del recurso federal cuando lo resuelto causa un agravio de difícil o imposible reparación ulterior”.

Asimismo habilitó el remedio federal por entender que incurrir en un exceso ritual manifiesto afecta de modo directo e inmediato el derecho al debido proceso adjetivo. Bien hace referencia de ello el art 32². de la Ley 25.675 cuando establece que “El acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo o especie.” En ese sentido, la Corte afirma “que en asuntos concernientes a la tutela del daño ambiental, las reglas procesales deben ser interpretadas con un criterio amplio” animando a los jueces a “buscar las soluciones procesales mas expeditivas a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales.”

Por otro lado, le resulta evidente a la Corte la necesidad de protección de los humedales dado el papel desproporcionadamente grande en la hidrología y por la pérdida global reportada del área natural de humedales ocasionada por la actividad humana. En esa línea, entiende que bajo un

² Art.32 de Ley General de Ambiente N° 25.675 (sancionada: 06 de noviembre de 2002)

paradigma jurídico ecocéntrico, o sistémico en la regulación del agua que no tiene en cuenta solo los intereses privados o estatales, sino los del mismo sistema, como bien lo establece la Ley General del Ambiente; se debe valorar la aplicación de principios como el *In Dubio Pro Natura e In Dubio Pro Aqua*.

ANTECEDENTES DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES

La tutela ambiental forma parte del catálogo de derechos fundamentales consagrados en la Constitución Nacional, integrando los denominados “Derechos Humanos de Tercera Generación” cuya prerrogativa es de carácter universal, neutral, transnacional, indisponible y anterior al propio estado de derecho, la cual gozan todos los individuos; además de los derechos de incidencia colectiva o intereses difusos.

En línea general el derecho ambiental, se nutre de todo el conjunto de normas que conforman el derecho, del que se hace uso para resolver casos o defender alguna cuestión. Desde su génesis se lo reconoce como un derecho interdisciplinario y transversal predominantemente público cuyas implicancias y manifestaciones derivan del derecho privado. Así, se demuestra que éste derecho no se encuentra aislado sino que forma parte de un único entramado jurídico. Sus principios nominados en la Ley General del Ambiente le han permitido definirse como una ciencia esencialmente principista y sumado a ello, la constitucionalización de este derecho fundamental nos ordena interpretar o releer el resto de los derechos constitucionales reconocidos (Sozzo, 2019).

Lorenzetti (2018) habla de los derechos vinculantes y obligatorios que nacen en el derecho ambiental. Trata diferentes elementos que compone al medio ambiente como por ejemplo el agua, el aire, la flora y la fauna; entendiéndose como aquellos elementos que integran los recursos que debieran ser protegidos por todos los sectores sociales. Esta obligación de cuidado y preservación alcanza tanto al Estado parte, como a los particulares y también a las empresas que quieran explotar de forma directa e indirecta algún recurso natural; en todos los casos donde ciertamente se afecte a la salud y al ambiente.

Por consiguiente y haciendo mención al cuidado de la ecología se destacan los principios de políticas ambientales donde la principal función es dar orden a la aplicación de la norma. El artículo 4³ de la Ley 25.675 menciona principios tales como el de prevención, de congruencia,

³ Art. 4 de Ley General de Ambiente N° 25.675 (sancionada: 06 de noviembre de 2002)

responsabilidad, subsidiariedad y el precautorio, siendo este último en el que se hace especial énfasis dentro del proceso planteado para este trabajo.

Marcando otro orden de ideas, dentro de la consolidación del catálogo de derechos fundamentales anteriormente mencionado, la atribución del derecho a ejercer la industria está vinculado con el cumplimiento del deber que le es inseparable: la protección y preservación del ambiente. La función social y solidaria a las que se encuentran comprometidas las empresas, debería mantener equilibrio con el derecho a un medio ambiente sano siendo éste, además, un deber de cumplimiento para todos los actores de la sociedad. Si bien se encuentran protegidas de manera constitucional las libres iniciativas de industria y explotación que ejercen las empresas, no debemos pasar por alto el hecho de que conforman el foco de mayor producción en materia de daño ambiental. Estas compañías mantienen un rol social esencial ayudando al Estado a promover el desarrollo y proporcionando una calidad de vida digna tanto a sus empleados como a la sociedad misma, todo ello sin desatender el cuidado y preservación del medio ambiente. (Zoni, 2020)

Por otro lado, en cuanto a la protección de los humedales en la provincia de Entre Ríos se ha tomado especial consideración a la aplicación de los principios *In Dubio pro natura e In Dubio pro aqua*. Estos nacen de la configuración de un nuevo orden de justicia ecológica, en las que tratan de manera directa la sensibilidad social y ambiental que afecta a toda la comunidad y que nacen como un nuevo recurso o herramienta en el que se sostiene una visión de futuro, no solo protegiendo a la comunidad presente en el tiempo, sino a toda aquella que se genere en un futuro próximo o lejano. (Cafferata, 2017)

En tal sentido, no se puede hablar de protección del medio ambiente sin la eficacia del Poder Judicial, y tal como se resalta en este caso de estudio, se configura un nuevo paradigma de justicia que sirva para resolver la falta de eficacia del derecho ambiental traducido en el efectivo y real goce de todos los ciudadanos a un ambiente sano y equilibrado. El mayor problema que se encuentra ante esta falta de eficacia es reconocimiento de que existe la normativa atinente al Derecho Ambiental pero que no llega a cumplirse en la praxis. (Cafferata, 2007; Lorenzetti, 2018).

Siguiendo esa línea, dentro de la jurisprudencia se presenta la problemática del caso de la cuenca Matanza Riachuelo⁴, en el que un grupo de 17 vecinos demandó al Estado Nacional, Provincia de Buenos Aires, CABA y a 44 empresas por la contaminación realizada en la cuenca hídrica, solicitando la recomposición del ambiente y el ordenamiento de una serie de medidas cautelares con el fin de asegurar el restablecimiento de la situación del riachuelo. El juez de 1ra

⁴ Mendoza Beatriz Silvia y otros c/Estado Nacional s/daños y perjuicios; daños derivados de la contaminación ambiental del río matanza- riachuelo

instancia hizo lugar al amparo ordenando a los demandados que en el plazo de 30 días se presente un plan integral de saneamiento ambiental que dé respuestas a la problemática de las inundaciones ribereñas. Como consecuencia de ello, se producen inundaciones internas en las ciudades cada vez que las intensas lluvias hacen ascender los niveles del agua; ya que la mencionada zona tiene por función drenar la elevación de los niveles del río de la plata. Las 44 empresas debían prestar informe del tipo de actividad que realizaban; lo que denotaba que como producto final se producían dichas inundaciones, o dicho en otras palabras, una sobre explotación de los recursos naturales. Cabe recordar que existe un interés público en el que también se presentó el defensor del pueblo, en defensa de los derechos colectivos.

Así, en el mencionado caso, es notable la posición activa que mantuvieron los jueces al momento de participar en el proceso dejando atrás esa fase de juez espectador, involucrándose a través de mecanismos técnicos que revalorizan sus tradicionales atribuciones al haber ordenado por un lado el estudio de impacto realizado por la universidad de Buenos Aires; y por otro, las audiencias públicas en las que se daba tratamiento al caso.

Sumado a lo expuesto, encontramos también que dentro de nuestra jurisprudencia se le ha otorgado prioridad a la tutela de los derechos fundamentales y a los intentos por evitar su frustración, por sobre apreciaciones meramente de formas. Se entiende que el exceso en el examen de los requisitos con insinuado rigor formal lesiona garantías constitucionales y más específico aún, en los asuntos que conciernen a la tutela de daño ambiental, el criterio en el que deben ser entendidas las normas procesales es de mayor amplitud.

Atinente a ello, se presenta el caso planteado por Kersich⁵ c/ Aguas Bonaerenses S.A. Este amparo fue presentado con el objeto de que dicha empresa comience las tareas necesarias tendientes a adecuar la calidad del agua potable, determinando además el plazo para la efectiva adecuación del proyecto de mejoramiento a cargo del área competente, conformada por el ministerio de infraestructura local. Ante dicha problemática el informe presentado por este organismo refleja que en el producido de la empresa prestataria se encontraron altos niveles de sulfato, superiores a lo permitido.

Por su parte, el juez de primera instancia ordenó a la parte demandada a que presente informe circunstanciado del servicio, que suministre agua potable en bidones a las entidades educativas y asistenciales involucradas en el reclamo en cantidades necesarias para cumplir con las necesidades básicas de consumo e higiene personal, prohibiendo el consumo de agua de red y

⁵ Kersich Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses S.A y otros s/ amparo

que se realice mensualmente un análisis del agua que se distribuye. De esta forma y de acuerdo con los principios rectores de la Ley General de Ambiente, se destaca el alcance de las facultades de los jueces, quienes deben buscar soluciones procesales útiles con el fin de evitar la frustración de los derechos fundamentales tomando todas las medidas necesarias para asegurar el buen desarrollo del derecho humano de la vida, la salud y el acceso al agua potable.

Tratándose de materia ambiental, lo que configura un pilar fundamental del desarrollo tanto del ecosistema como de la vida misma de los seres humanos, es necesario priorizar la protección del medio ambiente a través de medidas necesarias que apunten a la efectiva y rápida satisfacción en materia de prevención. Los límites de estas facultades se encuentran en el respeto del debido proceso, afianzando la seguridad jurídica y evitando situaciones potencialmente frustrantes del derecho constitucional.

POSTURA DE LA AUTORA

Ante los fundamentos consagrados en la Constitución Nacional y tomando conjuntamente lo establecido en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se trata dentro de la prerrogativa del derecho ambiental la necesidad de contar con una eficacia jurídica que dé respuesta a las necesidades de la comunidad, en este caso de la cuenca hídrica, especialmente los humedales. Ante este proceso judicial los jueces se han debido a la valoración y la protección de los recursos naturales con la aplicación cierta de estos principios ambientalistas como el principio precautorio y los principios *In Dubio pro aqua* e *In Dubio pro natura* de manera que se favorezca la protección y conservación del medio ambiente, tomado en especial consideración las alternativas tendientes a mitigar los resultados perjudiciales.

En la práctica generalizada y tal como lo plantea el ministro de la Corte, se ha podido observar una importante flexibilización por parte del máximo tribunal en las reglas procesales, alejándose del ritualismo inútil y abocándose a la preservación de la ecología. De esta forma, en los últimos tiempos se ha configurado una idea de justicia ecológica, haciendo uso de herramientas tomadas desde los principios de política ambiental. Es así como se ha comenzado el camino para resolver la falta de eficacia en materia de derecho ambiental que intenta remediar efectivamente la grave afectación que se produce no solo en la naturaleza sino también en otros aspectos de la realidad tan mutable en la que hoy vivimos, como lo social y lo económico.

Entre los aspectos que consideró en este caso fáctico la Corte, se han visto relacionados cuestiones que se encuentran vinculadas a aspectos netamente procesales y técnicos, como la evaluación del impacto ambiental, lo que obligadamente ha llevado a la aplicación de los principios ambientales anteriormente mencionados. Se ha dejado en evidencia al proyecto ribereño amarras de Gualeguaychú quien con su obra produciría la destrucción masiva de los montes nativos, causando daño a la flora y a la totalidad del ambiente, produciendo además inundaciones en las zonas cercanas al río. Como resultado de lo expuesto, el máximo tribunal y tal como acompaña la doctrina, ha considerado *a priori* los agravios de difícil y casi imposible reparación en el tiempo.

Se presenta como un desafío de la práctica judicial lograr el efectivo uso de los alcances que dispone la norma General de Ambiente; haciendo uso de los recursos técnicos, tecnológicos y sancionatorios que hacen a la facultades del juez, acercando más la teoría de la norma a la decisión judicial y creando un nuevo paradigma como un medio efectivo dentro de las nuevas sentencias para este tipo de conflictos de difícil resolución como lo son en este caso los ambientales.

Por último, ante el caso jurídico planteado en el que se trata la incompatibilidad entre el derecho a gozar de un ambiente sano y el libre ejercicio a la industria lícita, ambos consagrados en la Constitución Nacional; la corte ha dado prioridad a la aplicación del principio precautorio, encontrándose de acuerdo con el tratamiento que se le ha dado a la afectación de los humedales como parte de una cuenca hídrica.

CONCLUSIÓN

Ante todo lo expuesto, se puede observar cómo el máximo tribunal ha dado respuesta bajo la búsqueda de la coherencia y el equilibrio entre los sistemas legales y ecológicos, reconociendo que una decisión rígida está destinada a perder eficacia cuando las circunstancias varíen a través del tiempo.

Es por ello, que esta sentencia ha logrado integrar las instituciones del derecho clásico y la aplicación de las nuevas ciencias y tecnologías, llevadas a la práctica activa por parte de un juez que acompaña al derecho ambiental en la búsqueda de la sostenibilidad, siendo ésta la mejor expresión de la justicia ecológica.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

DOCTRINA

1. CAFFERATTA, N. (2007), "De la efectividad del Derecho Ambiental", *Editorial La Ley*, Buenos Aires, Argentina.
2. CAFFERATTA, N. (2017) El Ascenso de los Principios de Derecho Ambiental. *Editorial Tomson Reuters*, Cita online: AR/DOC/4320.
3. LORENZETTI, R. - LORENZETTI, P. (2018), "Derecho Ambiental", Ed. *Rubinzal-Culzoni*, Santa Fe, Argentina.
4. SOZZO, G. (2019) "Derecho privado ambiental. El giro ecológico del Derecho Privado", Ed. *Rubinzal-Culzoni*, Santa Fe, Argentina.
5. Zonis F. (2020) El Fallo "Majul" Hacia una Justicia Ecológica, *Editorial Thomson Reuster*, Buenos Aires. AR/DOC/104.

JURISPRUDENCIA

LEGISLACION

1. Constitución Nacional Argentina.
2. Ley N° 25.675 de Política Ambiental Nacional.