

Universidad Siglo 21



SEMINARIO FINAL

ESTUDIO DE CASO

*Derecho ambiental y determinación de aplicabilidad de la norma:
análisis de fallo "Fernández María Isabel y otros c/Club Atlético General
Paz Juniors y otro – amparo – recurso de casación"*

ENTREGA 4

AUTOR: CHIURA, GINO JOSÉ

DNI: 34.846.587

LEGAJO: ABG09485

TUTOR: Dr. BUSTOS, CARLOS ISIDRO.

ABOGACIA

2019

Tema: Derecho ambiental.

Selección de Fallo

Autos: "Fernández María Isabel y otros c/Club Atlético General Paz Juniors y otro – amparo – recurso de casación".

Tribunal: Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba.

Sumario I. Introducción. II. Consideraciones descriptivas del fallo: premisa fáctica, historia procesal y *ratio decidendi*. III. Análisis conceptual, doctrinario y jurisprudencial: Acción de amparo ambiental colectivo. IV. Postura del autor. V. Conclusiones

I. Introducción

El fallo en cuestión refiere a la indeterminación sobre el perjuicio ambiental que puede ocasionar la habilitación de un local, un club en este caso, ya que ello a su vez da lugar al reconocimiento de los demandantes como titulares del derecho al medio ambiente y a la calidad de vida (Basterra, 2016), aunque no representen a la totalidad de la comunidad que pueda verse afectada.

La relevancia entonces se denota en la corroboración de los daños que puede ocasionar el Club Atlético General Paz Juniors, su responsabilidad posible y el ajuste a regulación supuestamente inadecuado, y el reconocimiento preciso de los damnificados.

El derecho ambiental es aquel que precisa el cuidado y preserva del entorno en el que el individuo desarrolla su vida, por lo que puede indicarse que no es una garantía única sino colectiva, y que, ante ello, cualquier conflictiva ambiental repercute en la sociedad toda en menor o mayor medida (Cafferata, 2016).

Si se considera entonces que estos derechos reconocidos constitucionalmente deben ser amparados para el bien común, entonces el cuestionamiento del origen de un reclamo por el alcance de la vulneración no debería existir. Sobre ello se centra el fallo a analizar, puesto que desde la recepción del reclamo se establece que los supuestos perjuicios que ocasionaran un club, no puede ser reclamado desde la asunción de que las consecuencias afectan o vulneran a más sujetos que los accionantes (Taborda, 2015).

El problema de relevancia jurídica es concebido como el problema de la determinación de la norma aplicable a un caso. Este problema implica la necesaria

distinción entre la pertenencia de una norma a un sistema jurídico y su aplicabilidad (Moreso y Vilajosana, 2004). La aplicabilidad o relevancia de una norma no debe confundirse, aunque habitualmente coinciden, con su pertenencia.

II. Consideraciones descriptivas del fallo: premisa fáctica, historia procesal y *ratio decidendi*

Vecinos de Barrio Juniors de la provincia de Córdoba, realizan un reclamo que denominan de amparo ambiental, para el cese de actividades vinculados a espectáculos públicos musicales, recitales y bailables en el Club Atlético General Paz Juniors. La demanda se dirige al club y a la Municipalidad de Córdoba.

Este reclamo fue dispuesto al Ministerio Público inicialmente, el que la hace efectiva mediante Dictamen n° 130 emitido por la señora Fiscal Civil de Primera Nominación (fs. 1298/1304vta.). El Tribunal de primera instancia rechaza por Sentencia número Ciento siete del año 2009 (fs. 1317/1337vta.) la acción de amparo impetrada.

Notificada la misma (fs. 1338/1340), transcurre el plazo previsto por el art. 15 de la Ley n° 4915 sin que los actores deduzcan apelación.

Posteriormente, al tomar conocimiento del decreto que ordena incorporar cédulas de la sentencia, alegan los actores que no estaban en conocimiento ni habían recibido notificación al respecto por lo que solicitan revocación por contrario imperio del decreto aludido y subsidiariamente reponen y apelan. Rechazado el recurso de reposición y concedida la apelación (fs. 1348) las actuaciones son elevadas a la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Primera Nominación, Tribunal que mediante proveído de fs. 1380 declara mal concedido el recurso por falta de impugnabilidad objetiva y ordena que bajen las actuaciones al juzgado de origen.

Finalmente, el señor Fiscal de Cámaras Civiles y Comerciales deduce el recurso de casación que motiva el dictado de la presente resolución.

El Tribunal de Justicia resuelve hacer lugar al recurso de casación articulado por el señor Fiscal de Cámaras Civil y Comercial y en su mérito revocar la Sentencia número Doscientos cincuenta y tres dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Primera Nominación con fecha treinta de diciembre de dos mil nueve, y ordenar al Club Atlético General Paz Juniors y a la Municipalidad de Córdoba se abstengan de organizar o auspiciar en su sede, el primero, y de habilitar, la segunda, espectáculos que,

conforme la Ordenanza n° 10.840 y su decreto reglamentario, reúnan las características señaladas para incluirlos en el rubro "mega espectáculos".

La decisión del Tribunal se funda en que se considera que la acción de amparo no corresponde como medida de resolución del conflicto. Para esta aseveración se basa en que "la interpretación armónica de los artículos 13 y 15 de la Ley 4915, suministra la base normativa que permite conceptuar como sentencia definitiva a la resolución judicial que declara la existencia o inexistencia de una lesión, restricción, alteración o amenaza arbitraria o manifiestamente ilegal de un derecho o garantía constitucional. El artículo 15 citado tiene por objeto delimitar cuáles son las resoluciones recurribles en apelación, pero no implica la exclusión automática de los recursos extraordinarios locales...".

Entonces, el pronunciamiento acatado en casación no posee la naturaleza, la función, ni el efecto exigido por la ley para habilitar la competencia extraordinaria de este Tribunal, desde que no pone fin al litigio, ni impide continuarlo, ni prejuzga sobre las pretensiones fundamentales de las partes de acuerdo con el derecho objetivo.

Además, la Cámara considera que, "lo que en autos ha suscitado el reclamo de los vecinos amparistas no es una cuestión estrictamente medioambiental que pueda ser solucionada por la vía de la acción de amparo; sino una agresión a los derechos de propiedad, posesión o de convivencia pacífica, perpetrada por la institución demandada".

Se basa para ello en el Código Civil: en su artículo 2618° ha establecido un claro y terminante límite contra las actividades como las denunciadas por los amparistas, que impedirían por completo a la institución continuar con la organización de eventos que parecen nocivos para el vecindario, ello aunque mediare autorización administrativa, y que pueden los jueces disponer la indemnización de los daños o la cesación de tales molestias.

Finalmente, la Cámara alega que su denegatoria se basa en que no es el amparo el remedio judicial idóneo para tutelar el interés que los vecinos ven afectado, e indica que "...es evidente que por más razonable que aparezca la petición que ellos realizan, resulta indispensable para dictar una condena en contra de la institución una actividad probatoria sino más contundente, por lo menos con posibilidad de contradicción y debate..." añadiendo que "...por tal motivo el señor Juez de la Primera Instancia anota la carencia de elementos técnicos que acrediten el daño que ocasionarían los espectáculos y hasta sugiere la necesidad de dictamen pericial..." (fs. 1479).

III. Análisis conceptual, doctrinario y jurisprudencial: Acción de amparo ambiental colectivo

En el marco de lo que representa el objeto fundamental de este análisis, donde la parte busca amparar la calidad de vida de los ciudadanos, quienes deben ser reconocidos como afectados o perjudicados, además de ser derechos constitucionales establecidos, es importante diferenciar conceptos y mecanismos que transforman el litigio, siendo a través de un amparo ambiental colectivo, donde se presenta dicha pretensión, entiéndase este como acciones que atienden la recomposición del ambiente y el resarcimiento de los daños y perjuicios.

Los derechos de incidencia colectiva son definidos como aquellos relacionados a los derechos individuales homogéneos, es decir, de ser lesionados todos los individuos se verán afectados en igual forma (Verneti, 2018). Por otro lado, en cuanto a qué se denomina daño ambiental, Álvarez y Cornet Oliva (2009) consideran acertada la definición que otorga el art. 27° de la Ley General de Ambiente donde se expresa que se trata de “toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas o los bienes o valores colectivos”. A esto Castellano (2014) agrega que el daño ambiental es una expresión ambivalente en tanto designa no sólo al daño que impacta en el medio ambiente, sino además al que ocasiona a los intereses legítimos de las personas.

En nuestro país, siguiendo la tendencia internacional, con la reforma constitucional de 1994 se incorporó el derecho al ambiente y los derechos de incidencia colectiva en general. En efecto, las acciones ambientales intentan tanto la recomposición del ambiente y la reparación del daño afectado con el fin de materializar el principio protectorio que rige la legislación.

Acorde a Cafferatta, en “Daño ambiental legitimación”, (s.f., p. 957) que “tradicionalmente la cuestión de la legitimación activa se ha resuelto de manera fácil: podrá reclamar un daño aquel que lo ha sufrido”. El amparo constitucional ha dado lugar a diversas interpretaciones respecto del alcance del término afectado, en lo que respecta al artículo 30 de la Ley 25.675 (Ley General del Ambiente), existen distintas posturas en cuanto a la interpretación que cabe asignarle.

Define López Alfonsín que incluyéndose en forma simultánea la recepción constitucional del derecho al medioambiente sano, es una garantía específica en razón de la materia, así, continuando Esain(2016) que en materia ambiental, cuando el menoscabo

es palmario y además exige una urgente solución para restablecer la indemnidad del ambiente dañado, el procedimiento eficaz será el de naturaleza constitucional. En estos supuestos, es donde aparece el amparo como medio de protección eficaz de la prerrogativa de raigambre constitucional que se presenta vulnerada.

Vale distinguir en el marco del fallo analizado, que la dificultad en el amparo del derecho ambiental remite a la comprobación del daño ocasionado y a la competencia de resolución de las jurisdicciones.

IV. Postura del autor

La norma prevé una acción colectiva frente a un derecho de incidencia colectiva a todos los titulares del mismo, aunque el legislador no ha establecido una acción popular.

Tales disposiciones emergen para amparar la calidad de vida de los ciudadanos, quienes deben ser reconocidos como afectados o perjudicados, es decir, se debe corroborar el daño ambiental suscitado, lo cual en sí misma conlleva una complejidad notoria en el proceso judicial: el perjuicio ambiental, como en el caso analizado, no ha sido admitido puesto que no responde al carácter definido dentro del derecho medio ambiental, sino dentro de la vulneración a un derecho de posesión privada, y en tanto se colige desde aquí, probables imprecisiones legales o normativas en torno a la protección del derecho ambiental.

Desde tales confusiones, resulta difícil una protección adecuada, ya que tales acciones dependen de la debida comprensión del perjuicio y de las pruebas sobre ello: posterior a esta comprobación se denotará tanto damnificados como responsables, además de la competencia de la jurisdicción interviniente. Esto remite a nuevas complejidades, que solo puede resolverse estableciendo el carácter del daño o bien del recurso natural perjudicado y la extensión o alcance de su consecuencia.

De esta manera se preserva lo determinado por la Constitución Nacional sobre la competencia en materia de derecho ambiental, sostenido en una fundamentación sobre la existencia de un daño ambiental y no de otra índole como en el fallo analizado previamente.

Desde el análisis del fallo, la postura del autor refiere a concebir como adecuada la resolución de la Corte ante el problema jurídico de la aplicabilidad de la norma. Esto se considera ajustado a derecho porque, la norma a aplicar depende del instituto vulnerado, y para ello, la figura en sí misma debe ser precisa. En este fallo se establecía que los perjuicios ambientales se ocasionaban por actividades culturales que repercutían

en apariencia a los demandantes, mientras que ello no tiene el mismo carácter que el daño ambiental.

Dentro de la *ratio decidendi* del fallo, resulto imperativo, como se asevera desde esta postura, que la prueba del daño es clave para determinar los damnificados y los responsables, ya que se estaría refiriendo a un derecho colectivo, en caso de establecerse un perjuicio ambiental.

Por lo tanto, se considera que precisar que el derecho vulnerado refiere a la posesión y a lo convivencial, por lo que el daño solo afecta a los vecinos demandantes, implica que el derecho no es de carácter colectivo en su perjuicio, y que la acción de amparo excede a la aplicación de normas vigentes.

No obstante, vale aclarar que la decisión remarca que se debe evitar el desarrollo en el club en cuestión, los mega espectáculos que si producirían perjuicios mas extensivos, como lo estipula la Ordenanza n° 10.840 y su decreto reglamentario.

V. Conclusiones

El fallo analizado, ha permitido arribar a las siguientes conclusiones:

- a) Existe una adecuación y un requisito de aplicabilidad de la norma que refiere a que la misma debe poseer pertenencia al instituto vulnerado, o al derecho que se ha trasgredido.
- b) Esa adecuación entonces, significa que el derecho vulnerado debe poseer carácter preciso, ya que el derecho a la propiedad privada, posesión y convivencial no es idéntico al derecho ambiental, y por ello, no supone los mismos damnificados legitimados, ni los mismos responsables.
- c) Ante contiendas donde existe problemática de aplicabilidad de norma, la prueba del daño puede ayudar a precisar el derecho vulnerado y sus afectados, pero aun así, el Tribunal puede resolver medidas alternativas si la resolución de acción de amparo excede su función.

VI. Bibliografía

Doctrina

Álvarez, A. y Cornet Oliva, V. (2009). Responsabilidad Civil por Daño Ambiental, recuperado de: <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/responsabilidad-civil-por-dano-ambiental>

Basterra, M. (2016). *El amparo ambiental*. Recuperado de: <http://marcelabasterra.com.ar/wp-content/uploads/2016/11/El-amparo-ambiental.pdf>

Caferatta, N. (2016). La responsabilidad civil por Daño Ambiental en el Código Civil y Comercial Argentino. *Revista de Derecho Ambiental: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica*, vol. 46, 23-26

Castellano, S. (2014). *La Responsabilidad del Estado frente al Daño Ambiental. El rol de los jueces*. Buenos Aires, Ad-Hoc.

Moreso, J. J. y Vilajosana, J. M. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid, ES: Marcial Pons.

Palazzo, J. L. (2016). *Control judicial del ambiente en la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba*. Foro de Córdoba, núm. 181, p. 91.

Taborda, E. (2015). *Civilización vence a la barbarie, la justicia impide apertura de boliche en zona residencial*. TN online. Recuperado de: https://tn.com.ar/tnylagente/denuncias/civilizacion-vence-la-barbarie-la-justicia-impide-apertura-de-un-boliche-en-zona-residencial_585794

Vernetti, A. M. (2018). Daños a derechos de incidencia colectiva en el Código Civil y Comercial de la Nación. ¿Prescriptibilidad o imprescriptibilidad de la acción? *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales*, Nro. 27. Recuperado de: <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=publicacion&idpublicacion=19&idediccion=1548>

Legislación

Código Civil, artículo 2618°.

Constitución Nacional Argentina.

Jurisprudencia

CSJN, "Fernández María Isabel y otros c/Club Atlético General Paz Juniors y otro – amparo – recurso de casación”.