
La Tutela del Derecho Ambiental contra Reloj



ABOGACIA

Alumna: Ballari, Vanesa Celeste

Legajo: ABG10562

DNI: 31810140

Tutor: Carlos Isidro Bustos

Opción de trabajo: Comentario a fallo

Tema elegido: Derecho Ambiental

Sumario: 1. Introducción. - 2. Aspectos Procesales. - 2A. Reconstrucción de la Premisa Fáctica. - 2B. Reconstrucción de la Historia Procesal. - 2C. Decisión. - 3. Ratio Decidendi. - 4. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. - 5. Postura del Autor. - 6. Conclusión. - 7. Listado Final de Bibliografía.

1- Introducción

El fallo que voy a tratar es el caratulado como Majul Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de Amparo ambiental dictado por la CSJN. Elegí esta sentencia porque es un ejemplo de cómo nuestros derechos protegidos constitucionalmente son avasallados en reiteradas oportunidades en el afán de obtener ganancias económicas por sobre la conservación de un bien común tanpreciado como lo es nuestra naturaleza.

Jurisprudencialmente es muy útil para poder emplear correctamente las normas de derecho ambiental, servirá de modelo a seguir ya que no existe aún en el derecho positivo Argentino un cuerpo normativo que regule sobre la materia.

En este fallo identifiqué un problema axiológico ya que el Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Entre Ríos hizo lugar a los recursos de apelación interpuestos por la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, Altos de Unzué S.A. y la Provincia de Entre Ríos revocando la sentencia del juez de primera instancia y rechazando la acción de amparo interpuesta, basándose en que la Municipalidad de Gualguaychú realizó una denuncia en sede administrativa con anterioridad al amparo, que se encontraba pendiente de resolución, por lo que considera que el reclamo debe continuar por sede administrativa para evitar una doble decisión sobre asuntos idénticos, ignorando la necesidad de una tutela judicial urgente y evidenciando una incorrecta aplicación de las normas de derecho ambiental ante el riesgo a sufrir daños irreparables que pongan en peligro derechos esenciales para la humanidad.

2- Aspectos Procesales

A- Reconstrucción de la Premisa Fáctica.

El Doctor Julio José Majul, en carácter de afectado, interpuso acción de amparo ambiental colectivo, contra la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, la empresa "Altos de Unzué" y la Secretaría de Ambiente de la Provincia de Entre Ríos, por las obras pertenecientes al proyecto inmobiliario "Amarras de Gualeguaychú" que se encuentra en una zona de humedales en el Municipio de Pueblo General Belgrano, en la ribera del Río Gualeguaychú, lindero al parque Unzué, declarada como área natural protegida por la Ley Provincial N° 9.718 y por la Ordenanza Yaguarí Guazú N° 8914/1989 y la Ordenanza Florística del Parque Unzué N° 10.476/2000. Se trataría de un barrio náutico con unos 445 lotes residenciales, más complejos multifamiliares de aproximadamente 200 unidades y un hotel de 150 habitaciones.

El demandante manifiesta haber iniciado la presente acción por la “inacción de las autoridades pertinentes” ante la construcción de un proyecto inmobiliario en un territorio legítimamente declarado como área natural protegida, y en razón de que están en riesgo los derechos a gozar de un ambiente sano y el acceso al agua solicita que se convierta en un proceso colectivo fundamentándose en los Fallos “Kersich¹” y “Halabi²”

El accionante sostuvo que, sin las autorizaciones necesarias la empresa había comenzado tareas de desmonte, así como también el levantamiento de enormes diques, y que los trabajos de movimientos de tierra y terraplenes generaron graves impactos en el cauce del Río Gualeguaychú y en sus zonas de anegación, además que la propia empresa reconoció en su "Plan de manejo Ambiental" la pérdida de cobertura vegetal, la alteración del comportamiento de los patrones de fauna, la afectación del paisaje y la modificación del cauce del río, afirmó también que el Estudio de Impacto Ambiental que presentaron no cumplía con los requerimientos mínimos en materia de evaluación de impacto ambiental.

¹ C.S.J.N., “Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses S.A. y otros s/ Amparo.” Fallo 337:1361 (2014)

² C.S.J.N., "Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.873 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986." Fallo 332:111 (2009)

Por tales motivos dirige su demanda contra la empresa Altos de Unzué S.A. para que interrumpiera las obras del proyecto y que reparara a su costo, lo ya hecho que constituye “un mal irreversible para nuestra comunidad”, contra la Municipalidad de Pueblo General Belgrano porque es la responsable de la autorización para que se construya el emprendimiento “Amarras de Gualeguaychú” y contra la provincia de Entre Ríos – Secretaría de Ambiente – para que se declare nula la resolución que autoriza a la empresa a continuar la obra.

B- Reconstrucción de la Historia Procesal.

El juez de primera instancia tuvo por promovida la acción de amparo ambiental colectivo y citó como tercero a la Municipalidad de San José de Gualeguaychú.

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos declaró la nulidad de esa resolución y de todo lo actuado a partir de ella, en razón de que fue dictada bajo normas de una ley de amparo derogada. Ante esta situación el actor amplió la demanda y mejoró su fundamentación solicitando la nulidad de la resolución que habilita a la empresa a continuar con la obra, destacó la importancia de la preservación de los humedales y solicitó que la acción se convirtiera en un proceso colectivo ya que se ven afectados derechos fundamentales.

El juez en lo civil y comercial N°3, hizo lugar a la acción colectiva de amparo ambiental, citó como tercero a la Municipalidad de Gualeguaychú y ordenó el cese de obras, contra esta resolución los demandados presentaron un recurso de apelación ante el STJ de la Provincia de Entre Ríos que resolvió revocar la sentencia del juez de primera instancia y rechazar la acción de amparo alegando que el actor reconoció que existía una denuncia en sede administrativa realizada por la Municipalidad de Gualeguaychú con anterioridad a su demanda por lo que resulta inadmisibile la vía del amparo y debe continuarse en sede administrativa a fin de evitar una doble decisión sobre asuntos idénticos. En desacuerdo con esta decisión el actor interpuso recurso extraordinario federal cuya denegación origina la presente queja ante la CSJN.

C- Decisión

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con lo dictaminado por la Procuradora Fiscal, hace lugar a la queja, declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, con costas.

3- Ratio Decidendi

En los autos en cuestión, la CSJN admite la procedencia del recurso federal por verificarse una excepción a la regla dispuesta por esta corte al tratar una cuestión que concierne a la protección ambiental y puede causar un agravio de difícil o imposible reparación ulterior. La Corte señala que el mismo Estudio de Impacto Ambiental presentado por la empresa dice que se realizarían trabajos en un humedal, dentro de un área natural protegida, causando impactos permanentes e irreversibles, y que de pruebas agregadas a la causa surge que aún antes de la aprobación del estudio mencionado “Altos de Unzué” llevo a cabo acciones que afectaron gravemente el ambiente.

Considera que la pretensión del actor en la acción de amparo es mas amplia que la presentada por la Municipalidad de Gualeguaychú en sede administrativa, por lo que no sería un reclamo reflejo como sostuvo el tribunal local, siguiendo esa línea de razonamiento coincide con el recurrente al afirmar que, el Superior Tribunal Provincial al rechazar el amparo y dar primacía a la vía administrativa incurría en un exceso ritual manifiesto violando el derecho a una tutela judicial efectiva.

A su vez, el TSJ también omitió el análisis de normas aplicables al caso que, por un lado, exigen la emisión de la declaración de impacto ambiental en forma previa al inicio de las obras; y por el otro, al disponer en forma expresa que la administración debe aprobar o rechazar los estudios presentados, se limitan a conferirle facultades regladas en este aspecto, que no incluyen la potestad de admitir tales evaluaciones en forma condicional.³ El máximo tribunal Argentino resaltó la importancia de los humedales y la situación de vulnerabilidad que atraviesan, haciendo énfasis en la necesidad de su protección y en el derecho constitucional de todos los habitantes del territorio Nacional a vivir en un ambiente sano, exhortando a los jueces a interpretar con un criterio amplio las reglas

³ C.S.J.N. “Martínez, Sergio Raúl el Agua Rica LLC Sue. Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros s/ acción de amparo.” Fallo: 339:201 (2016)

procesales cuando se trate de asuntos relacionados a la protección del ambiente⁴ y argumentó su posición basándose en el Principio Precautorio⁵ establecido en el art 4 de la Ley General de Ambiente, el art 32⁶ de la misma ley y en dos principios recientes en materia de derecho ambiental: el in dubio pro natura e in dubio pro aqua, que incentivan a resolver en beneficio de la protección del medio ambiente.

En conclusión, el fallo del STJ contraría las normativas de referencia y afecta de modo directo e inmediato el derecho al debido proceso adjetivo por lo que la CSJN resuelve que la vía de amparo resulta ser la más idónea, dejando sin efecto la sentencia apelada.

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

Para iniciar este desarrollo quiero resaltar la conclusión sobre el contenido del derecho ambiental del Doctor Mario Valls (2016)

...el Congreso de la Nación no lo legisló mediante cuerpos sistemáticos, sino parcialmente e incorporando normas ambientales a distintas leyes que sancionaba, por lo que cada vez más leyes rigen el ambiente. Ese método normativo genera un marco jurídico ambiental heterogéneo, disperso, extenso, cambiante, en expansión acelerada, integrado por normas frecuentemente contradictorias, reiterativas, generadoras de nuevas normas y estructuras administrativas que, a su vez, generan más normas. (pp. 61-62)

Ante esta demasía de normas Cafferatta (2018) dice que *“los principios generales del derecho cumplen una función muy importante que es la de actuar como “integradores” cuando existen lagunas o vacíos en el derecho positivo.”* (p. 4)

⁴ C.S.J.N. “Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/ Y.P.F. S.A. y otros s/ daño ambiental. Fallo 329:3493 (2006)

⁵ Ley General de Ambiente N° 25.675. ARTICULO 4 Principio Precautorio: cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente.

⁶ Ley General de Ambiente N° 25.675. ARTICULO 32 La competencia judicial ambiental será la que corresponda a las reglas ordinarias de la competencia. El acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo o especie.

En nuestro país en el año 2002 se reguló La ley General de Ambiente N° 25.675 que en su artículo 4 enumera los principios de la política ambiental y, en el análisis de este caso, el Principio Precautorio es uno de sus pilares. Según Lorenzetti *“El principio tiene fundamento constitucional porque se establece que hay un deber genérico de no degradar el medio ambiente”* (p. 87). Cafferatta (2004) en su libro cita a la autora Genevieve Viney, que sostiene que el principio en cuestión

...es la actitud que debe observar toda persona que toma una decisión concerniente a una actividad de la que se puede razonablemente esperar un daño grave para la salud o la seguridad de las generaciones actuales o futuras, o para el medio ambiente. Se impone especialmente a los poderes públicos, que deben hacer prevalecer los imperativos de salud y seguridad por encima de la libertad de intercambios entre particulares y entre Estados. (p. 164)

En este sentido la CSJN en el fallo 332:663⁷ sostuvo que:

El principio precautorio produce una obligación de previsión extendida y anticipatoria a cargo del funcionario público. Por lo tanto, 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 manifiestan. (pp. 2-3)

No es necesario acreditar el daño del ambiente para poder actuar en su defensa, Morales Lamberti (2008) dice que *“primero exige la prevención, luego la recomposición y, en ausencia de toda posibilidad, se dará lugar al resarcimiento”* (p. 16).

Por otro lado, el Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN incorpora el Principio In Dubio Pro Natura que sostiene que

en caso de duda, todos los procesos ante tribunales, órganos administrativos y otros tomadores de decisión deberán ser resueltos de manera tal que favorezcan la protección y conservación del medio ambiente, dando preferencia a las alternativas menos perjudiciales. No se emprenderán acciones cuando sus potenciales efectos adversos sean desproporcionados o excesivos en relación con los beneficios derivados de los mismos. (p. 3)

A su vez, la “Declaración de Jueces sobre Justicia Hídrica” presentada en el Octavo Foro Mundial del Agua establece el Principio In Dubio Pro Aqua que señala, que *“en caso de*

⁷ C.S.J.N., “Salas, Dino y otros c/, Provincia de Salta y otro”, Fallo: 332:663 (2009)

incertidumbre, las controversias ambientales e hídricas ante las cortes deberán resolverse, y las leyes aplicables interpretarse, de la manera en la cual sea más probable proteger y conservar los recursos hídricos y los ecosistemas relacionados.”

Estos principios fueron de suma importancia para el análisis del fallo ya que refuerzan la necesidad de proteger el medio ambiente, en este caso los Humedales.

El artículo 1 de la Ley 23.919 define a los humedales como

las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros.

Ramsar, La Convención sobre los Humedales de Importancia Internacional, menciona que los humedales son vitales para la supervivencia humana, siendo uno de los entornos más productivos del mundo, son imprescindibles por todos los beneficios que brindan a la humanidad, desde suministro de agua dulce, fuente de alimentos, materiales de construcción, y biodiversidad, hasta control de crecidas, recarga de aguas subterráneas y mitigación del cambio climático. Sin embargo, diferentes estudios demuestran que están disminuyendo considerablemente, por tales motivos es que la Provincia de Entre Ríos mediante Ley N° 9.718 declara en Julio del 2006 como Área Natural Protegida a los Humedales e Islas del Departamento Uruguay, Gualaguaychú e Islas del Ibicuy denominándolos como “Reserva de los Pájaros y sus Pueblos Libres”.

Un Área Protegida, según el Artículo 2° del Convenio sobre la Diversidad Biológica es un *“área definida geográficamente que ha sido designada o regulada y es administrada a fin de alcanzar objetivos específicos de conservación”*.

Por otro lado, para referirse a la importancia de la prevención del daño en lo inmediato Marcela Basterra (2016) cita a ESAIN, José que señala 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. Luego, habrá tiempo para iniciar la pretensión por recomposición en la vía ordinaria posterior. (p. 2)

En ese sentido la CSJN sostiene que los jueces deben buscar soluciones procesales que utilicen las vías mas expeditivas a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales⁸.

5- Postura del Autor

Con respecto al problema identificado en la sentencia en análisis no comparto la postura del Superior Tribunal de Justicia que declaró la nulidad de la resolución del juez de primera instancia, dando prioridad a la vía administrativa ante la gravedad de la situación planteada, considero que está en contra de todos los principios que debería ponderar al dictar una sentencia en materia ambiental. No sólo no tuvo en cuenta las pruebas y los daños irreversibles producidos, sino que hizo caso omiso a las irregularidades técnicas mínimas para emprender un proyecto de gran envergadura como el planteado. Por empezar, la zona en la que se están realizando las obras del desarrollo inmobiliario es un área natural protegida, por lo que la Municipalidad de Pueblo General Belgrano nunca debería haber autorizado la construcción del emprendimiento. Seguido a esto la Secretaría de Ambiente Provincial le otorgó a la empresa un certificado de aptitud ambiental condicionado permitiéndole avanzar con las obras sobre los Humedales, cuando debería hacer uso de su autoridad como institución competente para asegurar la continuidad del ambiente tal como lo conocemos, y no actuar en detrimento de su propia función.

A mi entender, en este caso “Altos de Unzué” actuó con completa impunidad e indiferencia hacia el perjuicio significativo que causaba su accionar en la calidad de vida de la población, y lo evidenciaba realizando a su criterio tareas de desmonte y movimientos de tierras, así como también, omitiendo cumplir con los requerimientos propios de su actividad, como la presentación de un Estudio de Impacto Ambiental en tiempo y forma.

Temas tan delicados como el cuidado del medioambiente requieren de acciones inmediatas, ante la necesidad imperativa de protección de los derechos que están en juego ya que de lo contrario los daños pueden llegar a ser irreversibles y no hay sentencia ni resarcimiento económico que pueda remediar la pérdida de biodiversidad, la destrucción

⁸ C.S.J.N., “Majul Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de Amparo ambiental.” Fallo 342:1203 (2019)

de los ecosistemas, el menoscabo del paisaje, el impacto negativo al derecho constitucional a gozar de un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano.⁹

Coincido ampliamente con la resolución de la Corte Suprema de Justicia que dio lugar al amparo, analizando con un criterio más objetivo el fondo del problema.

El Principio Precautorio es una herramienta muy importante para el caso, ya que conduce a los poderes públicos a tomar los recaudos necesarios para no degradar el medio ambiente, ante el riesgo de incurrir en incumplimiento de la ley. A su vez, la Corte Suprema también incorporó por primera vez el Principio In dubio pro Natura y el Principio In dubio pro Aqua que terminan de despejar cualquier duda que pueda surgir en conflictos ambientales respecto a cuál debe ser el orden de prelación.

El Doctor Mario Vals (2016) dice que *“Lo peor de todo ello es que el vasto y complejo marco normativo del ambiente existente es aún insuficiente.”* (p.62) Concuero con este pensamiento ya que a pesar de toda la legislación con la que contamos, todavía nos lleva demasiado tiempo frenar la incontrolable degradación de la naturaleza producto de quienes sólo actúan en pos de sus ganancias económicas.

6- Conclusión.

Considero que este fallo sienta un precedente jurídico importante al enfatizar la importancia de establecer prioridades al momento de decidir sobre cuestiones ambientales, y de esta forma evitar que en casos similares se cometan los mismos errores en perjuicio del medio ambiente y de la población.

Es impensable que la violación de derechos constitucionales como los planteados en este caso puedan pretender permanecer impunes cuando hay leyes que reglamentan la situación y no pueden ser ignoradas. Favorablemente la CSJN supo aplicar correctamente las normas para dar una solución al problema, fallando a favor de la protección de los Humedales, o al menos de lo que queda de ellos.

7- Listado Final de Bibliografía

⁹ Constitución Nacional Argentina. Art 41

Doctrina

Basterra, Marcela (2016) El Amparo Ambiental. Recuperado de <http://marcelabasterra.com.ar/wp-content/uploads/2016/11/El-amparo-ambiental.pdf> p.2

Cafferatta, Néstor A. (2018). *El ascenso de los Principios de Derecho Ambiental*. AR/DOC/4320/2017. p. 4

Cafferatta, Néstor A. (2004) *Introducción del Derecho Ambiental* (1° Ed.) D.F., México: Instituto Nacional de Ecología. p. 164

Lorenzetti, Luis Ricardo (2008) *Teoría del Derecho Ambiental* (1° Ed.) D.F. México: Porrúa. p.87

Morales Lamberti, A. (2008). *Estudios de derecho ambiental*. Córdoba, Argentina: Alveroni. p. 16

Valls, Mario F. (2016). *Derecho Ambiental*. (3° Ed.) Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot. pp. 61-62

Valls, Mario F. (2016). *Derecho Ambiental*. (3° Ed.) Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot. p. 62

Ramsar. *La Importancia de los Humedales*. Recuperado de <https://www.ramsar.org/es/acerca-de/la-importancia-de-los-humedales>

Jurisprudencia

C.S.J.N., “Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses S.A. y otros s/ Amparo.” Fallo 337:1361 (2014)

C.S.J.N., "Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.873 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986." Fallo 332:111 (2009)

C.S.J.N., “Majul Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de Amparo ambiental.” Fallo 342:1203 (2019)

C.S.J.N., “Salas, Dino y otros c/, Provincia de Salta y otro”, Fallo 332:663 (2009)

C.S.J.N. “Martínez, Sergio Raúl el Agua Rica LLC Sue. Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros s/ acción de amparo.” Fallo 339:201 (2016)

C.S.J.N. “Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/ Y.P.F. S.A. y otros s/ daño ambiental. Fallo 329:3493 (2006)

Legislación

Declaración de Jueces sobre Justicia Hídrica, Naciones Unidas/ UICN, 8° Foro Mundial del Agua, Brasilia, 2018. Recuperado de https://www.iucn.org/sites/dev/files/content/documents/brasilha_declaracion_de_jueces_sobre_justicia_hidrica_spanish_unofficial_translation.pdf

Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), Congreso Mundial de Derecho Ambiental, Río de Janeiro 2016. Recuperado de https://www.iucn.org/sites/dev/files/content/documents/spanish_declaracion_mundial_de_la_uicn_acerca_del_estado_de_derecho_en_materia_ambiental_final.pdf

Constitución Nacional Argentina

Ley General de Ambiente N° 25.675

Ley N° 9718 – Provincia de Entre Ríos.

Ordenanza Yaguarí Guazú N° 8914/1989 – Municipalidad de Gualeguaychú, Provincia de Entre Ríos.

Ordenanza Florística del Parque Unzué N° 10.476/2000 – Municipalidad de Gualeguaychú, Provincia de Entre Ríos.

Ley N° 23.919 Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas, firmada en Ramsar.

Ley N° 24.375 Convenio sobre la Diversidad Biológica.