



NOTA A FALLO

DERECHO AMBIENTAL

Nicolás Alejandro Soria

37165638

VABG50537

**Análisis del fallo Cruz, Silvia Marcela y otros c/ Ministerio de Energía y Minería
de la Nación s/ amparo ambiental**

TUTORA: Mirna Lozano Bosch

Abogacía

UNIVERSIDAD SIGLO XXI

Sumario

I_ Introducción. II_ Hechos de la causa. III_ Historia procesal y resolución del tribunal. IV_ Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi. V_ Descripción de análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. VI_ Posición del autor. VII_ Conclusión. VIII_ Listado bibliográfico definitivo.

I Introducción:

El derecho a un ambiente sano, reconocido en nuestra Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales, ratificados por nuestro país; constituyen la base para el desarrollo de la vida humana, para entender la importancia de este tema, es que lo ubicamos al hombre como objeto y sujeto de acción, marcándole las pautas y las reglas para lograr una armonía entre la naturaleza y las actividades humanas que se deben desenvolver en la tierra; para que dicha acción sea compatible con el mantenimiento y mejoramiento del entorno ecológico que lo sustenta y condiciona. Como recursos esenciales del medio ambiente tenemos el agua, la tierra, el aire junto a los seres vivos, en caso de que exista alguna alteración de alguno de estos componentes, tal situación podría provocar un desequilibrio ecológico, alterando el ecosistema conocido y con un posible daño ambiental, perjudicando las formas de vida incluidas las del ser humano. En las últimas décadas, se han llegado a producir alteraciones, debido ello, en parte a políticas culturales, económicas y sociales; que no han tenido en cuenta las normas de política ambiental, realizando de esta manera, explotaciones abusivas de los recursos naturales usando determinadas sustancias industriales y tecnológicas, completamente dañinas para el medio ambiente. Lo que pretende el Derecho ambiental, es regular de alguna manera, la relación existente entre el hombre y la naturaleza; creando para ello un Código junto con un abanico extenso de leyes, que hasta el día de hoy se mantienen en vigencia. Encontramos como punto de partida de nuestro derecho ambiental la Conferencia de Estocolmo del año 1972, convocada por las Naciones Unidas; cuyo principio número uno, de su Declaración enuncia que: “El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, a la igualdad, y al disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras...” En el principio

número dos, encontramos también que los recursos naturales de la tierra, entre ellos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna, son representativas de los ecosistemas naturales, que deben preservarse, para beneficio de las generaciones presentes y futuras. Muchos Estados, se hicieron eco de todos estos principios, a tal punto de introducirlas en sus propias Constituciones, como es el caso de nuestro país, plasmado en el art. 41 de la Constitución Nacional. Nuestras leyes vigentes, en concordancia con nuestra carta magna, nos fijan las pautas y reglas que se deben tener en cuenta, para tratar de evitar todo tipo de acontecimiento peligroso para el medio ambiente, y así de esa manera cuidamos y protegemos nuestro planeta tierra para los que habitamos en él, y para las generaciones venideras.

II Hechos de la causa:

Lo que se plantea en este caso, es una controversia que involucra alrededor de 25 vecinos del Barrio San Antonio de la ciudad de Córdoba, junto a otros miembros de la Asamblea Ciudadana “Vecinos Unidos en Defensa de un Ambiente Sano – VUDAS”. Los cuales iniciaron una acción colectiva de Amparo Ambiental en contra del Ministerio de Energía y Minería de la Nación (Secretaría de Recursos Hidrocarburíferos) solicitando la clausura y posterior cierre definitivo de la planta de bioetanol de la empresa PORTA HNOS. S.A.; atento a que la misma carecería de habilitación legal para la elaboración de biocombustible (bioetanol), por parte de dicha secretaría y por no haber concluido de manera previa a su entrada en funcionamiento del Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental (Estudio de Impacto Ambiental y Audiencia Pública). De manera subsidiaria, los accionantes solicitan el cese de la contaminación ambiental, que dicha actividad estaría produciendo y afectando de forma irreparable la salud de los vecinos y el medio ambiente.

III Historia Procesal y resolución del tribunal:

Con fecha 16 de junio de 2016, el Juez titular del Juzgado Federal N° 1, Dr. Ricardo Bustos Fierro, de la ciudad de Córdoba, rechazó *in limine*, la acción promovida por los accionantes en contra del Ministerio de Energía y Minería de la Nación (Secretaría

de Recursos Hidrocarburíferos). El Sr. Juez consideró que la admisión de dicha demanda, podría llegar a resultar una desnaturalización de los trámites y procedimientos vigentes en relación a los niveles gubernamentales competentes involucrados en dicha causa. Ante tal rechazo, la parte actora, interpuso recurso de apelación, planteando la recusación del Dr. Bustos Fierro; razón por la cual, los presentes autos, se remiten al Juzgado Federal N° 3 de esta ciudad de Córdoba. Con Resolución de fecha 12 de septiembre de 2016, la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de la IV Circunscripción Judicial, declaró la competencia de la justicia federal en los presentes autos, revocando la providencia que dispuso su rechazo *in limine* del presente amparo, disponiendo que se proceda a la sustanciación de la causa, que se imprima el trámite de ley y disponiendo el apartamiento del Sr. Juez Ricardo Bustos Fierro, por haber adelantado opinión de mérito en la presente causa. Al momento de la sustanciación de los presentes, el Sr. Juez Federal titular del Juzgado Federal N° 3, Dr. Miguel Hugo Vaca Narvaja, rechazó parcialmente la acción entablada en contra del Estado Nacional, ordenando citar como tercera interesada a la Empresa Porta Hnos. S.A, para que en el plazo de noventa días hábiles, acredite y acompañe, en autos la realización del Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental, en los términos de la Ley Provincial N° 10.208, artículos 13 al 35, anexos y decretos reglamentarios; a los fines de que la autoridad de aplicación correspondiente, realice una evaluación de mérito, en los términos de la normativa antes citada. Todo ello, bajo apercibimiento de tomar las medidas conducentes, en los términos del artículo 41 de nuestra Constitución Nacional.

IV. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi:

Como primera medida, el Tribunal interviniente, analizó la normativa vigente en todo lo referido a la producción de biocombustible, para así determinar si la Empresa Porta Hnos. S.A., produce bioetanol, y si requería previo a ello, una habilitación por parte de la Ex- Secretaría de Energía de la Nación. Por otro lado, si por la magnitud del emprendimiento (llámese 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 un Estudio de Impacto

Ambiental (EsIA), junto a la correspondiente convocatoria a la ciudadanía a la respectiva Audiencia Pública (AP). Al tratarse de una acción colectiva, en la que media un interés difuso, como consecuencia de la tutela otorgada por nuestra Constitución Nacional, a un grupo de personas, que se consideran afectadas; cabe ahora expedirse sobre lo resuelto por el Tribunal.

En primer lugar, en el caso de autos, el Tribunal no advierte la responsabilidad por omisión que se le imputa al Estado Nacional en su carácter de Autoridad de Gobierno. Por lo que cabe concluir, que el mismo, no es quien debe expedirse sobre habilitaciones ambientales, dicha facultad debe ser ejercida por el gobierno provincial y/o municipal, en uso del Poder de Policía que detentan.

En relación al Procedimiento Administrativo de Evaluación de Impacto Ambiental, es una herramienta con la que cuenta el Estado para actuar en la etapa de pre-daño ambiental, por ello el análisis a futuro adquiere especial significación en la medida en que se trata de un instrumento que “juega un papel básico en la anticipación de las consecuencias ambientales y sociales de un emprendimiento”. Ante la normativa vigente (Ley N° 10.208), tal requisito no fue cumplimentado por la Empresa Porta Hnos. S.A., con lo cual, se le requiere someterse a dicho procedimiento.

En cuanto al requisito de Audiencia Pública, al no haberse acreditado en los presentes la celebración de la misma, es que se requiere el cumplimiento de ello, atento lo normado por nuestra Constitución Nacional, del derecho de todos los habitantes de gozar de un ambiente sano y el acceso a la información ambiental (art. 41 C.N).

V Descripción de análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales:

V – A) Protección a los derechos humanos y al ambiente.

Nuestra Constitución Nacional en su art. 41 nos define lo que debemos entender por “ambiente”. Nos dice que el mismo debe ser un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y en el que no se comprometa a las generaciones futuras. Cuando la C.N. reconoce como un “derecho” a un ambiente sano, sin dudas, hace referencia al concepto de salud de la cual debe gozar el ser humano. De este modo, por disposición

constitucional, quedan consagrados varios principios generales del derecho ambiental. Entre ellos: “goces actuales” sin comprometer las de las generaciones futuras (derecho sostenible); “deber de preservación” (prevención, precaución, incluida la evaluación de impacto ambiental E.I.A); “obligación de recomponer” (responsabilidad ambiental); “protección del derecho al ambiente sano” (responsabilidad funcional estatal, prevención, precaución, incluida la E.I.A); “utilización racional de los recursos naturales” (derecho sostenible, prevención, precaución); “preservación del patrimonio” (prevención, precaución, responsabilidad funcional); “preservación de la diversidad biológica y deber de proveer a la información y educación ambiental” (responsabilidad funcional, información, educación). Nos daría las pautas para decir que el derecho al ambiente, es un derecho del hombre, un derecho humano fundamental (Alsina, Carballo, Gerbaldo, López y Martínez, 2017). En tal sentido nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, nos tiene dicho que: “El derecho a la vida es el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la C.N” (Fallos 302:1284 – [JA 2001- I – 464]; 310:112). También reconoce que “el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico, y que, en tanto fin en sí mismo, más allá de su naturaleza trascendente, su persona es inviolable y constituye el valor fundamental respecto del cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental” (Fallos 316:479).

V – B) Legislación Nacional y Provincial. Requisitos de admisibilidad.

En cuanto al abordaje de la problemática ambiental, podemos observar a través del tiempo, que los mismos han sufrido variaciones en conjunto con los problemas que van surgiendo con la sociedad. Es por ello, que el derecho ha tenido que amoldarse a tal realidad. Tal como sostiene el autor Iribarren; nos dice que:

A modo de conclusión se observa que las leyes ambientales han evolucionado de lo general a lo particular, de lo sectorial a lo global-integral y de lo actual a lo futuro; de igual modo evolucionó su conceptualización incorporando el ambiente físico natural que rodea al

hombre un elemento subjetivo y dinámico, que es la relación e interacción de la sociedad con ese ambiente (Juliá, pág. 103, año 2012).

Ahora bien, la sanción de la Ley General del Ambiente (Ley 25.675) ha instaurado en nuestro país un orden jurídico específico, con disposiciones sustanciales y procesales, mínimos de protección ambiental los que serán aplicables a los procesos de tutela que se materialicen en cada provincia. Es por ello, que conforme la normativa provincial (Ley de Política Ambiental de Córdoba); nos marca las pautas que se deben tener en cuenta al momento de la instalación, explotación y desarrollo de todas las actividades industriales que fueren potencialmente perjudiciales para el medio ambiente y la población en general. Dado que el ambiente es un bien que por naturaleza es de uso común, indivisible y tutelado constitucionalmente de una manera no disponible por las partes, debe entenderse que: "...el acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo o especie..." la norma es contundente. El acceso es calificado como irrestricto, lo cual significa sin condiciones, ni limitaciones, sin reservas. Esto implica la eliminación de todos los obstáculos que pudieron haberse diseñado para otro tipo de procesos, definido respecto de derechos decimonónicos y la liberación del cauce en los que se debaten conflictos ambientales..." (Esain José A. Juicios por daño ambiental, 1º edición, Buenos Aires, Hammurabi, 2014-pág. 48). En este orden de ideas y atento a que en los autos de estudio, se encuentran en juego derechos constitucionales de carácter ambiental, se considera que se encuentran reunidos los requisitos de admisibilidad formal del amparo contemplado en la Ley General del Ambiente.

V – C) Deber de control y vigilancia. Poder de Policía. Estado Nacional, Provincial y/o Municipal.

En relación a la supuesta conducta omisiva por parte del Estado Nacional, al no haber exigido el cumplimiento de los deberes de control y vigilancia de los actos de particulares en materia ambiental conforme la Ley General de Ambiente, se debe tener en cuenta la competencia en materia ambiental entre las provincias y la Nación. Haciendo un poco de historia, podemos ver que con posterioridad a la reforma constitucional del año 1994, por imperio del art. 41, la Nación asumió el compromiso de dictar el marco legal que estuviese encargado de fijar a lo largo de todo el territorio Nacional, el régimen

jurídico de presupuestos mínimos en materia ambiental, de tal modo, que todos los habitantes del país gocen de un piso de calidad ambiental uniforme como condición ineludible e inicial en cuanto a la calidad de vida y desarrollo sustentable, denominado por la doctrina como derecho ambiental común (Barrera Buteler, Guillermo E.; Provincias y Nación, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1996, p. 477 y Lecciones de Derecho Constitucional, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, 2014. T I., p. 324). Sin perjuicio de ello, es que nuestra Constitución Nacional reconoce de manera expresa la competencia de las jurisdicciones locales para completar los presupuestos mínimos de protección, sin que ello altere su autonomía. Así también, de manera consecuente nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, reconoce esa facultad a las autoridades locales, para aplicar criterios de protección ambiental que sean consideradas conducentes para la comunidad para la que gobiernan; asimismo valorar y juzgar si los actos que llevan a cargo sus autoridades, en el ejercicio de sus propios poderes, afectan al bienestar perseguido. Tales disposiciones constitucionales y legales, encuentran su razón de ser; en que el ambiente es responsabilidad del titular originario de la jurisdicción, que es quien ejerce la autoridad en el entorno natural y en la acción de las personas que inciden en este medio. Dicho esto, es que podemos decir, que en el caso analizado, no corresponde al Estado Nacional expedirse sobre las habilitaciones ambientales, facultad que debe ser ejercida por el gobierno provincial y/o municipal en el uso de su poder de policía que éstas detentan, conforme lo establece la C.N. en sus arts. 5, 41, 123 y 24, la Ley de Política Ambiental de la Provincia de Córdoba N° 10.208.

V – D) Requisitos administrativos. Evaluación de Impacto Ambiental (E.I.A) Audiencia Pública (A.P).

Nuestra Ley de Política Ambiental de la provincia de Córdoba en su capítulo IV, trata acerca de la Evaluación de Impacto Ambiental (E.I.A), en su art. 13 nos dice que: “La Autoridad de Aplicación instrumentará como parte integrante de todo procedimiento administrativo de Evaluación de Impacto Ambiental con carácter obligatorio y preciso al otorgamiento o denegatoria de la licencia ambiental, audiencias públicas u otros mecanismos que aseguren la participación ciudadana de acuerdo a lo que establece la

presente ley”. Asimismo el art. 17, nos señala que se debe entender por Evaluación de Impacto Ambiental, haciendo referencia a que el mismo es un procedimiento técnico-administrativo realizado por la Autoridad de Aplicación, basado en un estudio de Impacto Ambiental, cuyo dictamen técnico, requiere de un estudio técnico, de opiniones y ponencias surgidas de audiencias públicas u otros mecanismos de predicción e interpretación de los impactos ambientales, que determinadas políticas y/o proyectos públicos o privados pueden causar en la salud del hombre y/o en el ambiente; así como la prevención, corrección y valoración de los mismos, con el fin de aprobar o rechazar el Estudio de Impacto Ambiental. Tal procedimiento cuenta con diversas fases, todas ellas explicitadas en el texto de la ley. Asimismo, la Autoridad de Aplicación determinará el mecanismo de participación ciudadana aplicable a cada caso, teniendo en cuenta el nivel de complejidad ambiental, del proyecto sometido a evaluación. Tal convocatoria a Audiencia Pública u otro proceso de participación ciudadana, deberá hacerse a través de los medios de comunicación, con un mínimo de veinte días corridos de anticipación a la fecha estipulada; debiendo finalizar el proceso de consulta ciudadana en un plazo no superior a los sesenta días, a contar de la fecha de la última publicación. Si bien tal opinión u objeción de los participantes no será vinculante para la Autoridad de Aplicación, en caso de que, ésta presente opinión sea contraria a los resultados alcanzados en la Audiencia o Consulta Pública, deberá exponerse de manera fundada los motivos de su apartamiento y hacerlo público. En relación al caso analizado, se puede inferir que de las pruebas presentadas faltan estos requisitos administrativos, los cuales deberán ser presentados por la Empresa Porta Hnos. S.A.

VI Posición del autor:

El autor de la nota a fallo sostiene que luego del análisis realizado del caso en estudio, se logró comprobar que en cuanto a la autoridad de aplicación competente para el otorgamiento de la debida puesta en marcha de la empresa Porta Hnos. S.A., era en realidad el Instituto Nacional de Vitivinicultura, y no el Ministerio de Energía de la Nación (ex – Secretaria de Minería) como se sostuvo en un principio. A lo largo del análisis de las pruebas rendidas en autos, el que suscribe no estaría del todo de acuerdo con lo resuelto por el Sr. Juez de la causa; ya que conforme al criterio adoptado por el mismo; y luego de haberse demostrado, que si bien en los inicios del funcionamiento de

la empresa cumplía con los requisitos solicitados por la ley vigente en ese momento (Ley Provincial N° 7343); las condiciones y magnitud de dicha fábrica fueron variando, incluso la misma legislación. Tal es así, que a mediados del año 2014 se sancionó la Ley de Política Ambiental de la provincia de Córdoba N° 10.208; la cual marca las pautas para el debido funcionamiento de todas las industrias que se instalen en la provincia de Córdoba; requisitos éstos que no han sido cumplimentados por la Empresa Porta Hnos. S.A. A más de ello, se agrava la situación antes mencionada, cuando se produce una nueva apertura de una planta de bioetanol, hecho que trajo aparejado el crecimiento de su producción, de manera significativa; provocando en los vecinos mayores molestias debido a la contaminación sonora, la emisión de gases, acompañado de un mayor tránsito vehicular.

VII Conclusión:

Para concluir, el autor señala que, en base a lo resuelto por el Juez de la causa, podría haberse pronunciado más allá de lo que resolvió. En principio, porque al tratarse de una problemática ambiental en donde se encuentran en juego derechos colectivos difusos junto a la salud de los vecinos involucrados, podría en la misma sentencia, haber no sólo emplazado a la Empresa Porta Hnos. S.A. a cumplimentar con los requisitos administrativos faltantes, sino que también como medida precautoria de no innovar, exigiendo a la misma a suspender sus actividades hasta tanto se realice la Evaluación de Impacto Ambiental con la correspondiente Audiencia Pública, y de esa manera, se le brindaría una mayor seguridad y tranquilidad para la población vecina y en caso de que existiese un peligro ambiental, ayudaría a que el mismo no se vea incrementado.

VIII Listado bibliográfico definitivo:

Legislación:

1. Conferencia de Estocolmo, Año 1972
2. Constitución Nacional Argentina- art 41
3. Ley General del Ambiente N° 25.675

4. Ley de Política ambiental provincial N° 10.208

Doctrina:

1. Barrera Buteler, Guillermo E.; Provincias y Nación, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1996, p. 477.
2. Esain José A. Juicios por daño ambiental, 1° edición, Buenos Aires, Hammurabi, 2014-pág. 48.
3. Juan Bautista López; Juan Carballo; María Martínez Espeche; María Pérez Alsina; María Victoria Gerbaldo. Fundación para el desarrollo de políticas sustentables. Año 2017.
4. Lecciones de Derecho Constitucional, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, 2014. T I., p. 324.
5. Marta Susana Juliá. Revista de la Facultad, Vol. III N° 1 Nueva Serie II. 2012.

Jurisprudencia:

1. Fallo Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina: (Fallos 302:1284 – [JA 2001- I – 464]; 310:112).
2. Fallo Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina: (Fallos 316:479).