



“LA IMPERANTE NECESIDAD DE LA FORMACION INTEGRAL EN MEDIO AMBIENTE DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS EN POS DE UN FUTURO SUSTENTABLE”.

Carrera: Abogacía.

Alumno: Francisco Pons Aliaga.

Legajo: ABG10376.

DNI: 37.852.888.

Tutor: Carlos Isidro Bustos.

Opción de trabajo: Comentario a fallo.

Tema elegido: Medio ambiente.

Sumario:

1- Introducción. 2- Aspectos procesales. a) Reconstrucción de la premisa fáctica. b) Reconstrucción de la historia procesal. c) Reconstrucción de la decisión del tribunal. 3- Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi de la sentencia. 4- Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. 5- Postura del autor. 6- Conclusión. 7- Listado de la bibliografía.

1- Introducción:

El fallo elegido sobre el que se trabajará es “Gahan, Juana Maria y otros c/ Córdoba, Provincia de s/ amparo ambiental.”

Se considera que la relevancia del fallo radica en cuán importante es que se visibilice que la sociedad sepa que puede acceder y ejercer sus derechos ante cualquier amenaza de vulneración de los mismos, en este caso con la aplicación del art 43. de la Constitución (amparo) y aún más con un tema hoy por hoy tan común y vapuleado como lo es el derecho ambiental; y, además se desprende de ella, la necesaria y urgente capacitación en dicha materia para todas las personas que se desempeñen en la función pública en todos sus niveles y jerarquías en los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de la Nación para poder entender correctamente en la materia.

En el mismo, se detecta que coexisten diversos problemas de prueba, relevancia y axiológicos, pero se hará especial hincapié en los primeros porque suscitan mayor relevancia ya que según la Corte, los elementos probatorios aportados “no resultan suficientes para tener por acreditada la interjurisdiccionalidad exigida en este tipo de procesos a los efectos de la procedencia del fuero federal” ya que se conoce cuál es la norma aplicable y las propiedades relevantes de ella, pero no se sabe si existe o no dicha propiedad relevante; ni tampoco lo son a la hora de demostrar los daños que podrían acaecer en el medio ambiente por la obra en cuestión. Entonces, ante las decisiones de los magistrados de distintas instancias quienes parecen no querer hacerse cargo de la cuestión, debemos preguntarnos: ¿Qué hace falta presentar para que se tome en serio a la cuestión ambiental en el país?

2- Aspectos procesales:

a) Reconstrucción de la premisa fáctica:

Se trata de una causa promovida por los propietarios de la “Estancia La María” para discutir la ausencia de estudios previos de impacto ambiental en relación a obras realizadas por la provincia de Córdoba (siendo esta provincia, la demandada) en el marco del “Plan Estratégico de Manejo de Excedentes Hídricos y Regulación de Bajos Naturales en la Zona Sudoeste de Santa Fe y Sudeste de Córdoba. Tramo I: Sur Ruta Provincial N 11 – Cañada de Jume. Tramo II: Bajo Moore – Sur Ruta Provincial N 11 – Tramo III: Arias – Bajo Moore”

Los actores no se oponían a la concreción del Plan, pero si pretendían que se llevara a cabo sobre un nuevo proyecto que sea más sustentable y menos dañoso para con el ambiente.

Señalaron que su demanda recae contra la provincia de Córdoba, ya que los actos de las autoridades públicas de dicha provincia lesionan, restringen, alteran y amenazan sus derechos constitucionales consagrados en los art. 17 y 41 de nuestra Constitución Nacional.

Los mismos solicitaron la citación como tercero de la provincia de Santa Fe por que interpretaban que el efecto dañoso de las obras se proyectaba sobre su territorio y sobre el Estado Nacional.

También pretendían de manera preliminar y urgente que se dicte una medida cautelar de no innovar para que se disponga la suspensión de las obras hasta la resolución del asunto anteriormente citado, alegando tener fundadas razones para solicitar dicha medida con urgencia.

El juez Federal de la provincia de Córdoba se declaró, de acuerdo al dictamen fiscal, incompetente pues entendía que la causa debía tramitar ante la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Ante esa sentencia la parte actora interpuso y fundo recurso de apelación, el cual fue concedido.

La Cámara Federal de Córdoba (Sala A) rechazó dicho recurso y confirmó lo afirmado por el juez de la causa.

La parte actora renuncia a recurrir la sentencia y el Juez Federal remite las actuaciones a la Secretaría de Juicios Originarios del Tribunal.

A posterior, los mismos deciden actualizar los hechos en los que fundaron la demanda, solicitando se tuvieran por ampliados los fundamentos del amparo.

En una nueva actualización de los hechos, la parte actora solicita también la ampliación del objeto de la medida cautelar manifestando que mediante la Resolución General 13/2018 de la Administración Provincial de Recursos Hídricos se individualizaran los

inmuebles declarados de utilidad pública. Solicitó que además de suspenderse las obras vigentes de ejecución, se dispusiera la suspensión de los efectos de la Resolución General mencionada ut supra y de todo el proceso expropiatorio hasta que se resuelva la cuestión de fondo.

b) Reconstrucción de la historia procesal:

La parte actora interpuso acción de amparo ante el Juzgado Federal de Córdoba N 1; frente a esta pretensión, el juez Federal de la provincia de Córdoba se declaró incompetente de acuerdo con el dictamen fiscal considerando que la causa debía tramitarse ante la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al estar citados como terceros la provincia de Santa Fe y el Estado Nacional. Contra esa sentencia, la parte actora decidió interponer y fundar recurso de apelación, el cual fue concedido. La Sala A de la Cámara Federal de Apelaciones confirmó la decisión del juez de la causa y rechazó el recurso de apelación. Los actores renunciaron a recurrir la sentencia por lo que el juez Federal remitió las actuaciones a la Secretaría de Juicios Originarios del Tribunal; y ya en el Máximo Tribunal, los actores ampliaron demanda en dos oportunidades y también el alcance de la pretensión cautelar.

c) Reconstrucción de la decisión del Tribunal:

En lo que concierne a la decisión del Tribunal, el mismo resolvió declarar que la presente causa era ajena a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

3- Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi de la sentencia:

En primer lugar, la Corte reconoce la posibilidad de que tramite (de manera general) la acción de amparo, dejando en claro que será siempre y cuando se verifiquen las hipótesis que surtan la competencia originaria prevista en los 116 y 117 de la Constitución Nacional porque “de otro modo quedarían sin protección los derechos de las partes en los supuestos contemplados en el art 43 de la Constitución Nacional y por la ley 16.986”

En segundo lugar, el Tribunal se refirió a que en cuestiones ambientales procede la competencia originaria si es parte una provincia y la causa reviste una naturaleza exclusivamente federal, siendo necesaria la configuración de la interjurisdiccionalidad.

Por otro lado, el máximo Tribunal considero que *“los elementos probatorios aportados por la actora no resultan suficientes para tener por acreditada la interjurisdiccionalidad exigida en este tipo de procesos a los efectos de la procedencia del fuero federal (conf. Fallos: 329:2469; 336:1336)”*

En consecuencia, se delinearon los criterios de determinación de procedencia de la mencionada anteriormente competencia federal llegando a la conclusión de que primero debía delimitarse el ámbito territorial que se estaba afectando.

Consideró que las pruebas aportadas por la parte actora no eran suficientes para acreditar la interjurisdiccionalidad que se necesita en este tipo de procesos fundando dicha afirmación sosteniendo que la obra cuestionada se ejecuta íntegramente a la jurisdicción de la Provincia de Córdoba. Amplio que ni de los términos de la demanda ni de la prueba documental acompañada surge que haya un exceso a los límites de la provincia anteriormente mencionada; y que de lo sostenido en el informe técnico nada podía inferirse en cuanto a degradación o contaminación de los recursos ambientales interjurisdiccionales por describir los daños en modo potencial y condicional, ampliando que el carácter interjurisdiccional del recurso afectado no se encuentra manifiesto y el informe no constituye un respaldo suficiente como para que el Tribunal pueda formar un juicio acerca de lo alegado. Al respecto de esto último, la CSJN recordó su doctrina en fallos: 329:2469 acerca de que *“la determinación de la naturaleza federal del pleito [...]debe ser realizada con particular estrictez de acuerdo con la indiscutible excepcionalidad del fuero federal, de manera que no verificándose causal específica que lo haga surgir, el conocimiento del proceso corresponde a la justicia local”* (Fallos: 336:1336, considerando 4º, entre otros y Competencia FSM 63869/2015/1/CS1 “Di Giano, Iris Mabel s/ incidente de incompetencia”, sentencia del 5 de abril de 2018”).

Por otro lado, el Tribunal considera improcedente la pretensión de la parte actora en lo que respecta a la participación de Santa Fe y el Estado Nacional porque lo que se reclama es el cese de la obra licitada por Córdoba, lo que revela que el legitimado es la autoridad provincial, lo cual la hace la única obligada de cumplir con el mandato restitutorio del derecho que se denuncia como violado (Fallos: 330:555; 334:1342; 336:1454; 337:23) Para que una provincia pueda ser tenida como parte y proceda la competencia originaria de la Corte, se necesita que la misma participe nominalmente y sustancialmente en el pleito; asimismo esa calidad de parte debe surgir de la realidad jurídica.

En referencia al Estado Nacional, el Tribunal hace alusión al art 3 de la ley 25688 y expone que en este caso no se pudo demostrar que la obra en ejecución afectara ambiente fuera del territorio de la provincia de Córdoba

Y, por último, reitera que no se advierte que el Estado Nacional y la provincia de Santa Fe tengan un interés directo en el pleito por lo cual el proceso resulta ajeno a la competencia originaria de la Corte (Fallos: 32:120 y reiterado en Fallos: 270:78, 285:209; 302:63; 322:1514; 323:1854; 326:3642, entre muchos otros)

4- Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Tal se menciona en las entregas anteriores, el fallo elegido trata de una causa promovida por los propietarios de la “Estancia La María” para discutir la ausencia de estudios previos de impacto ambiental en relación a obras realizadas por la provincia de Córdoba. La problemática que identifique está relacionada a las pruebas de la parte actora, la cual la Corte considera insuficientes.

Para abordar dicha problemática he decidido trabajar con diversos autores, fallos y legislación, los cuales enumerare ut infra, de lo general a lo particular para tratar de ser lo más claro y concreto posible al respecto:

Si bien ni la Constitución Nacional ni las leyes nacionales contienen una definición precisa del concepto “*derecho ambiental*”, para introducirnos en la temática del fallo se torna menester presentar una definición adecuada de la misma. Es importante reconocer la complejidad de dicha tarea debido a la multiplicidad de definiciones practicadas por diversos autores, por lo cual tomaremos en consideración una definición que nos ayudará a la hora de generar un concepto que sea compatible con el derecho. En este sentido recuperamos la conceptualización de *derecho ambiental* brindada por Néstor Cafferatta y retomada por Botassi:

“Existen numerosas definiciones doctrinarias del Derecho Ambiental. En general todas participan de notas comunes en tanto lo consideran un conjunto de principios y normas destinados a la protección y uso racional del medio ambiente, incluyendo la prevención de daños y el objetivo de lograr el mantenimiento del equilibrio natural, cuya finalidad es resguardar los intereses sobre bienes de uso y goce colectivos” (Cafferatta en Botassi, 2004:98)

También es relevante destacar el concepto de daño ambiental como “*El cuerpo del ilícito ambiental y lo identificamos (...) como toda aquella actividad humana o natural que produzca alguna alteración que repercute en cierta forma sobre la salud o nivel de vida de la gente y la estructura de los ecosistemas*” (Cafferatta, 2004:12)

La Constitución Nacional, en el art. 41 consagra que:

“El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales.”

“El amparo constituye un proceso realmente simplificado, tanto en su aspecto temporal como en cuanto a sus formas. Así ocurre porque su principal objeto es reparar de modo urgente y eficaz” (Brest, 2020)

Lorenzetti (2008) expresa “*Que el bien ambiental es colectivo, situado en la esfera social y que causa tanto derechos como obligaciones*” (p.32) y a continuación cita la definición que adopta la Corte Suprema argentina:

“La tutela del ambiente importa el cumplimiento de los deberes que cada uno de los ciudadanos tienen respecto del cuidado de los ríos, de la diversidad de la flora y la fauna, de los suelos colindantes, de la atmósfera. Estos deberes son el correlato que esos mismos ciudadanos tienen a disfrutar de un ambiente sano, para sí y para las generaciones futuras, porque el daño que un individuo causa al bien colectivo se lo está causando a sí mismo. La mejora o degradación del ambiente beneficia o perjudica a toda la población, porque es un bien que pertenece a la esfera social y transindividual, y de allí deriva la particular energía con que los jueces deben actuar para hacer efectivos estos mandatos constitucionales” (Lorenzetti, 2008:32)

Lloret (2011) destaca a la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), como institución del Derecho Ambiental y cita la ley general del ambiente 25.675:

"Toda obra o actividad que, en el territorio de la Nación, sea susceptible de degradar el ambiente, alguno de sus componentes, o afectar la calidad de vida de la población, en forma significativa, estará sujeta a un procedimiento de evaluación de impacto ambiental, previo a su ejecución" (art. 11).

Es interesante tener en cuenta y relacionar el concepto subsiguiente con lo mencionado ut supra acerca de la EIA:

“El ‘principio de precaución’ ambiental constituye una de las piedras angulares del desarrollo sostenible” (de Clément, 2009:9)

Tanto el Poder Ejecutivo provincial como los municipios tendrán la obligación de garantizar el acatamiento de los principios relativos a política ambiental según lo establece la Ley 11.723.

A continuación, se hace referencia a dos fragmentos de opiniones de autores que nos dan la pauta de la importancia de la actualización y especialización en el campo del derecho ambiental. De acuerdo con Juliá (2012) la temática ambiental en el campo del derecho posee una gran cantidad de interrogantes por ser tan reciente. Estos interrogantes deben ser analizados en profundidad para poder ser comprendidos en su total dimensión.

“Lo cierto es que la existencia de vínculos y relaciones intrincadas entre el ambiente, la tecnología, la geografía, la política (proceso de toma de decisiones) y la ciencia jurídica, es una realidad inevitable, insoslayable e inexorable” (Servi, 1998).

5- Postura del autor.

A partir de la reforma constitucional del año 1994 y la consecuente creación de un capítulo nuevo de “Nuevos derechos y garantías” en el cual se incluye la obligación de recomponer el daño ambiental, la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, la información y educación ambientales y la prohibición del ingreso al territorio nacional de residuos peligrosos y radioactivos, hemos podido dar cuenta que nuestro país cuenta desde ese entonces con una rica legislación en la materia; lo que ha generado que la sociedad se vuelque a la justicia cuando sienta pisoteados sus derechos relacionados a la materia.

Con el desarrollo del presente trabajo decidí darle a este fallo una especie de viraje en lo que respecta a su punto de conflicto. En las primeras lecturas del mismo y a la hora de tener que detectar porque creía yo que el mismo es relevante de ser analizado, mi respuesta fue que lo es, dada la visibilización del acceso y ejercicio para defender sus derechos ante cualquier amenaza de vulneración de los mismos, haciendo referencia a la protección del ambiente y a la figura del amparo que nos brinda nuestra Constitución Nacional.

Ante el problema jurídico de prueba detectado en el fallo, el cual surge porque los elementos probatorios aportados no resultan suficientes para dar acreditada la interjurisdiccionalidad exigida, ni tampoco para poder demostrar los daños que podrían acaecer en el medio ambiente las obras en cuestión, es que surge el interrogante que se torna el punto de inflexión del fallo:

¿Qué hace falta presentar para que se tome en serio a la cuestión ambiental en el país?

Habiéndose progresado tanto en la materia en los últimos tiempos (avance que registra tanto numerosos fracasos como aciertos) nuestro país actualmente es un modelo a seguir en materia legislativa a nivel internacional.

Hoy en día, todo lo relacionado a lo ambiental se encuentra en alza dado que afortunadamente existe cada vez más arraigada en la sociedad una idea de protección del medio ambiente para las generaciones futuras.

Resulta llamativa la dilación en el tiempo que se adquiere durante el transcurso de la causa en la cual las obras en cuestión siguen su curso mientras se discute quien es competente para decidir, cuando esta demora puede generar un perjuicio en el medio ambiente si no se actúa con inmediatez.

Del fallo en cuestión expone la Corte que según el Informe Técnico no puede inferirse la efectiva degradación y en tanto los supuestos y eventuales daños son descriptos en modo potencial y condicional. Que una mera redacción del texto en un tiempo verbal “a futuro” determine que las obras sigan su curso no hace más que dar cuenta que aún no se tienen en consideración principios de la tutela del Derecho Ambiental como lo es el de precaución.

Es por ello que se torna menester que el Poder Judicial en todas sus esferas se “aggiorne” a la coyuntura que los problemas ambientales nos presentan, capacitándose ante las constantes actualizaciones que en la materia devienen, porque es sabido que se torna imposible recuperar la normalidad luego de que ocurra un daño, lo que sugiere que se deba adoptar a la prevención como el principal ítem a tener en consideración respecto a la protección del medio ambiente.

La reciente aprobación de la ley Yolanda (la cual ordena la capacitación obligatoria en la temática que concierne al desarrollo sostenible y ambiente para todos los funcionarios públicos en todas las esferas sin distinción de jerarquías) pareciera que llega para iluminar y comenzar a encaminar lo que en este análisis de nota a fallo se intenta visibilizar; es un deseo imperante del redactor, que la ley Yolanda no quede resumida tan solo en buenas intenciones como el largo historial que hay de fracasos en leyes ambientales en nuestro país que la precede y que la misma sea tomada con la relevancia y seriedad que merece.

Realmente se torna imprescindible la obligatoriedad en la capacitación y formación integral en materia ambiental de aquellas personas que se desarrollen en funciones públicas para así poder empezar a repensar desde las más altas esferas al Derecho Ambiental y entender que las consecuencias que pueden acarrear las malas decisiones que se tomen hoy, tendrán injerencia directa en el mundo que le dejaremos a las generaciones venideras.

6- Conclusión:

La elección del fallo Gahan, el análisis del mismo y el problema detectado nos dan la pauta de que en una cuestión litigiosa ambiental tal vez sea más importante que primen los intereses colectivos en pos de la defensa del medio ambiente.

Si bien es menester que alguien debe decidir sobre el tema en cuestión, el mero hecho de que las pruebas indicadas por la parte actora hayan sido desestimadas por cuestiones de redacción y de tiempos verbales, no hace otra cosa más que dar cuenta y acentuar de la falta de capacitación y sensibilidad que existe en los funcionarios que deben pronunciarse en dicha materia.

La premisa del análisis del fallo se basó en la cuestión de que es lo que hace falta realmente presentar en un conflicto de esta índole para tomarse en serio aquello relacionado al derecho ambiental en nuestro país y todo parece indicar que la solución al problema esta no solo en la toma de conciencia, sino principalmente, en la correcta y obligatoria formación de todos aquellos que deben tomar decisiones de esa índole en nuestro país.

Pues siempre convendrá mucho más prevenir, que curar.

7- Bibliografía:

a) Doctrina:

- Botassi, C. (2004). *El derecho ambiental en Argentina*. Hiléia: Revista de Direito Ambiental da Amazônia, n.3. p. 95-120. Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27224.pdf>
- Brest, I.D. (14 de enero del 2020). *Amparo ambiental*. Argentina: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/irina-daiana-brest-amparo-ambiental-dacf200005-2020-01-14/123456789-0abc-defg5000-02fcanirtcod?q=fecha-rango%3A%5B20190719%20TO%20200116%5D&o=20&f=Total%7CFecha%7CEstado%20de%20Vigencia%5B5%2C1%5D%7CTema%5B5%2C1%5D%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CJurisdicci%F3n%5B5%2C1%5D%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Eltica%5B5%2C1%5D%7CTipo%20de%20Documento&t=4954>
- Cafferata, N.A. (2004). *Introducción al derecho ambiental*. Instituto nacional de ecología. México, DF. Recuperado de: https://www.academia.edu/10367209/Introducci%C3%B3n_al_Derecho_Ambiental_N%C3%A9stor_Cafferatta
- Corte Interamericana de Derechos Humanos.(2017) Sobre opinión consultiva OC-23/17 solicitada por la república de Colombia. Recuperado de: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf

- Drnas de Clément, Z. (2009). *El principio de la precaución ambiental*. Lerner Editora. Córdoba, Argentina. Recuperado de: <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/recordip/article/view/34>
- Juliá, M.S (2012). *La tutela jurídica del ambiente desde una perspectiva ambiental del derecho*. Revista de la Facultad de Derecho, Vol. 3 Núm. 1 (2012): Nueva Serie II. p. 101-125. Recuperado de: <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/refade/article/view/5970/6867>
- Lloret, E.M. (2011). *El principio preventivo y precautorio en el derecho ambiental. ¿a qué principio responde la evaluación de impacto ambiental?*. Cartapacio de Derecho: Revista Virtual de la Facultad de Derecho, Núm. 21 (2011). p 1-30. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4283316>
- Lorenzetti, R.L (2008). *Teoría del derecho ambiental*. Editorial Porrúa. México DF. Recuperado de: https://aulavirtual4.unl.edu.ar/pluginfile.php/6962/mod_resource/content/1/Teor%C3%ADa%20del%20Derecho%20Ambiental%20-%20Lorenzetti%2C%20Ricardo%20Luis.pdf
- Servi, A. (1998). *El Derecho Ambiental Internacional*. Relaciones Internacionales, 7(14). Recuperado de: <https://revistas.unlp.edu.ar/RRII-IRI/article/view/1785>

b) Jurisprudencia:

- **RIVAROLA, MARTIN RAMON c/ RUTILEX HIDROCARBUROS ARGENTINOS S.A. s/ CESE Y RECOMPOSICION DAÑO AMBIENTAL.**
- **PALAZZANI, MIGUEL ANGEL c/ PROVINCIA DE MENDOZA Y OTRO s/ AMPARO AMBIENTAL.**

c) Legislación:

Constitución Nacional de la República Argentina.

Ley General del Ambiente 25.675.

Ley 11.723 de la Provincia de Córdoba.

Ley 10.208 Política Ambiental Provincial.