



“FALLO CRUZ: UNA SENTENCIA HISTORICA CON CONTRAPUNTOS
PROCESALES”

MORENO A. DAVID

DNI: 27513390

Legajo: VABG66040

Año: 2020

Tutor: Mirna Lozano Bosch

Abogacía

Sumario:

I- Introducción. **II** Problemas jurídicos. **III** Amparo ambiental Colectivo, el Principio Precautorio y la función preventiva en el nuevo Código Civil. **IV** Reconstrucción de la plataforma fáctica. **V** Historia procesal **VI** Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales. **VII** Decisión del tribunal. **VIII** Ratio Decidendi. **IX** Postura del autor.

I- Introducción

En la presente nota a fallo, se aborda el caso “CRUZ, SILVIA MARCELA Y OTROS c/ MINISTERIO DE ENERGIA Y MINERIA DE LA NACION s/AMPARO AMBIENTAL” (Expte.: 21076/2016), más conocido como el caso Porta Hnos.

Un proceso histórico que demandó más de tres años y que arribó a una sentencia que no deja de ser controvertida por su resolución; La cual, en el transcurso de su análisis, queda en evidencia como se depone a un segundo plano cuestiones más que importantes y que son fundamentales a la hora de resolver cuestiones ambientales.

El análisis que se realiza tiende a dilucidar si en materia ambiental el juez debe resolver la cuestión de fondo planteada por la parte actora, quienes se presentan invocando la C.N. (Nación B. d., 2010) en sus arts. 41 y 43 y los arts. 30 y 32 de la Ley General de Ambiente (Ley 25675, 2002) solicitando un recurso de amparo o centrarse en la actuación del Ministerio de Energía y Minería de la Nación ajustándose a la norma. Para ello, se analiza las normativas y la más reciente jurisprudencia.

El caso involucra a más de 25 vecinos de B° San Antonio quienes inician una acción colectiva de Amparo Ambiental en contra del Ministerio de Energía y Minería de la Nación y solicitan la clausura y cierre definitivo de la planta de bioetanol de PORTA HNOS. S.A. Alegan que la misma carece de habilitación legal para elaborar biocombustible (bioetanol) y que no ha concluido el proceso de Evaluación de Impacto Ambiental (Estudio de Impacto Ambiental y Audiencia Pública). En forma subsidiaria, solicitan el cese de la contaminación ambiental que la actividad produce y que afecta en forma irreparable la salud de los vecinos y el ambiente.

II Problemas jurídicos

A lo largo del fallo se pone de manifiesto como el juez prioriza el principio de congruencia sobre el principio precautorio de protección ambiental.

Se avanza en torno al problema **axiológico** que se suscita, ya que el magistrado contrapone en un mismo caso éste principio, el de congruencia y el art 32 de (Ley 25675, 2002)“...El Juez interviniente podrá disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso, a fin de proteger efectivamente el interés general...”.

En este sentido, tal como lo menciona Cafferatta, en relación a la figura del juez y su accionar dentro de la concepción moderna, manifiesta que “Las nuevas manifestaciones del accionar judicial, asoma la figura del juez comprometido socialmente, acorde con el Movimiento de Acceso a la Justicia” (Cafferatta, 2003)

Estas nuevas corrientes, necesarias y ajironadas al momento histórico pueden resultar, en cierta medida un arma de doble filo, ya que el magistrado no debe olvidar el espíritu de la ley y de su aplicación al caso concreto sobre lo que el legislador pensó en abstracto.

III Amparo ambiental Colectivo, el Principio Precautorio y la función preventiva en el nuevo Código Civil.

La reforma constitucional de 1994 introduce un nuevo enfoque del concepto del derecho ambiental al introducir el artículo N° 41, estableciendo que todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, apto para el desarrollo, que satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las generaciones futuras y que corresponde a la Nación dictar normas con presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, complementarlas (Ley 24430 Constitución de la Nación Argentina, 1995). Esto se da con la aparición de los derechos de tercera generación incorporados a nuestra constitución. Esta impronta genera un fuerte impacto en el Estado constitucional y democrático, por cuanto la titularidad de este derecho fundamental no recae sobre un solo individuo, sino que tiene naturaleza colectiva e incluso intergeneracional (LOPEZ ALFONSIN, 2012, pág. 112).

En el artículo 43 de la ley suprema (Nación B. d., 2010), se encuentra un mecanismo que resulta fundamental para ser interpuesto en caso de verse afectado el derecho que se desea resguardar ante un peligro inminente de lesión, que es la **acción de amparo**. Con respecto al

medio ambiente, el mismo hace referencia en su segundo párrafo, disponiendo que se podrá interponer esta acción en lo relativo a los derechos que protegen el ambiente, así como a los **derechos de incidencia colectiva** en general, el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines registradas conforme a la ley (Ley 24430 Constitución de la Nación Argentina, 1995).

Se expone entonces, que la norma encuentra su base en el artículo 43, constituyendo así la protección inmediata del derecho tutelado en el artículo 41 de la carta magna. (Nación B. d., 2010)

Al repasar los principios del derecho ambiental, se da cuenta de que la Ley General del Ambiente (Ley 25675, 2002), vigente desde diciembre de 2002, enumera en su artículo 4° varios principios generales en los siguientes términos, entre otros:

La interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios:

Principio de prevención: Las causas y las fuentes de los problemas ambientales se atenderán en forma prioritaria e integrada, tratando de prevenir los efectos negativos que sobre el ambiente se pueden producir.

Así reza el 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 (Ley 25675, 2002).

Se observa entre estos dos principios que se menciona la incertidumbre científica como presupuesto indispensable para la función precautoria de la norma, distinguiéndola de la prevención. Se hace esta mención porque aporta de manera significativa al análisis del fallo en cuestión.

Por último, el CCCN no hace mención dentro de su texto normativo sobre el principio precautorio. El texto promulgado en el año 2014 trata, en la sección 2°, en los artículos 1708 al 1713, se referencia a la función preventiva, resarcitoria y sancionatoria. En su artículo 1708 dispone que “Las disposiciones de este Título son aplicables a la prevención del daño y a su

reparación” (Ley 26994, 2014). La inclusión de la prevención es un hecho que se muestra como un gran avance en el derecho comparado, podemos resaltarlo en los artículos N° 1711: Acción preventiva.

La acción preventiva procede cuando una acción u omisión antijurídica hace previsible la producción de un daño, su continuación o agravamiento. No es exigible la concurrencia de ningún factor de atribución (Ley 26994, 2014),

y en el artículo N° 1712: Legitimación. “Están legitimados para reclamar quienes acreditan un interés razonable en la prevención del daño” (Ley 26994, 2014).

Dicho todo esto, se ve que el derecho argentino reconoce diversos instrumentos destinados a la prevención del daño, tanto constitucionalmente, como en lo civil y en la Ley de ambiente y que nos van a permitir abordar el fallo “Cruz, Silvia Marcela y otros c/ Ministerio de Energía y Minería de la Nación s/ amparo ambiental” (Expte.: 21076/2016) desde una óptica distinta.

Es correcto decir que cuando se trata de una cuestión ambiental, ciertos principios pueden verse flexibilizados, aunque aún exista cierta oposición a que esto suceda, como sucede con el principio de congruencia. La cuestión ambiental nos introduce a un nuevo paradigma jurídico, en tal sentido “que influyen sobre el sistema jurídico, reestructurándolo, y que crea un nuevo escenario de conflictos generando un modo de interrelación diferente y una lógica distinta de la solución del conflicto” (LORENZETTI, 2006).

IV Reconstrucción de la plataforma fáctica

En la presente nota a fallo, la señora Silvia Marcela Cruz y otros interponen acción de amparo colectivo ambiental en contra del Estado Nacional –Ministerio de energía y minería de la nación - secretaría de recursos hidrocarburíferos (ex secretaría de energía de la nación) , a los fines de que se sirva adoptar las medidas tendientes a hacer “CESAR LA CONTAMINACIÓN AMBIENTAL ATMOSFERICA” que afecta al sector, debido a la construcción y puesta en funcionamiento de la planta de bioetanol emplazada en el predio de la empresa Porta Hnos. S.A. cuyo domicilio se denuncia en calle Av. San Antonio Km 4 ½ B° San Antonio – de la Ciudad Capital de la Provincia de Córdoba. Que se proceda a declarar y disponer de manera urgente e inmediata- su “CLAUSURA Y CIERRE DEFINITIVO”, por carecer de “HABILITACIÓN

LEGAL” y por no haber concluido de manera integral y previo a su construcción y puesta en funcionamiento con el Procedimiento Administrativo de “EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL (EIA)”, solicitando asimismo se cite como tercero interesado a la empresa PORTA HNOS. S.A. como así también se corra vista y se otorgue participación al defensor Público de Menores e Incapaces. Ofrecen prueba, plantean el Caso Federal y fundan su derecho.

V Historia procesal

En primera instancia, con fecha 13/06/2016 (fs. 301) el Sr. Juez titular del Juzgado Federal N° 1 de la ciudad de Córdoba Dr. Ricardo Bustos Fierro rechaza in límine la acción intentada, considerando que se desnaturaliza los procedimientos vigentes en los gobiernos intervinientes; la parte actora interpone recurso de apelación y plantea la recusación con causa en contra del Juez Federal Dr. Ricardo Bustos Fierro.

Toma intervención la Sra. Defensora Oficial, Interponiendo recursos de reposición y de apelación en subsidio en contra del rechazo in limine de la acción intentada, pretendiendo que se le imprima trámite a la acción de amparo promovida en autos; Entiende que dadas las especiales características de esta acción de amparo, sus efectos habrán de propagarse en función de los arts. 33 y cc. de la Ley General del Ambiente (Ley 25675, 2002), puesto que manifiesta que se trata indudablemente de un proceso colectivo, porque: 1) existe un hecho fáctico que causa una lesión a una pluralidad de derechos individuales; 2) la pretensión esgrimida está concentrada en los efectos comunes colectivos, y no en una individual; 3) la existencia de una causa o controversia se relaciona con el daño que produce el hecho único o complejo a los elementos homogéneos que titularizan los sujetos afectados. Asienta sus fundamentos en la Constitución nacional, los tratados internacionales (especialmente aquellos que cuentan con tal jerarquía, art. 75 inc. 22 C.N.) y en las leyes reglamentarias respectivas y además manifiesta que la planta cuestionada funciona, sin registro ni habilitación, ni controles del Estado Nacional.

Seguidamente la Cámara Federal de Apelaciones por Resolución con fecha 12/09/2016 declara la competencia federal y revoca la providencia apelada que dispone el rechazo in límine del presente amparo, y aparta al Juez Federal N°1 Ricardo Bustos Fierros. Cita jurisprudencia en los fallos “*Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/ Y.P.F. S.A. y otros s/ daño ambiental*” (Nación C. S., SAIJ, 2006)) y “*Comunidad Indígena del Pueblo Wichi Hoktek T’Oi c/ Secretaría de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable*” (Nación C. S., sjconsulta, 2002)

Por su parte, el estado nacional – ministerio de energía- hace su presentación y presenta informe, conforme al artículo 8 de la ley 16986 (Argentina P. L., 1966) y solicita sea rechazado la acción de amparo incoada. Manifiesta que la parte actora hace su presentación con datos erróneos y tendenciosos. Que denuncia al estado nacional por presunto incumplimiento de la firma PORTA Hnos. (citada como tercera) por considerar que existe una violación a lo dispuesto por la Ley 26.093 (Argentina P. L., 2006) y que discuten si dicha empresa tiene las habilitaciones nacionales para funcionar. Alega que la actividad desarrollada por dicha firma no se encuentra bajo la órbita de control, ni mucho menos habilitación, del MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA, por no tratarse de productos combustibles para su uso en motores.

VI Decisión del tribunal.

A su turno, el Juez Federal resuelve en definitiva el caso disponiendo **a)** Rechazar la presente acción de amparo entablada en contra del Estado Nacional, de conformidad a lo señalado en el considerando N° V al considerar que no debe proceder la acción en contra del estado nacional, puesto que no es el Ministerio de Energía el ente que debe otorgar las habilitaciones ya que lo producido por la planta en cuestión no está dentro de su ámbito y en cuanto a la tercera citada: **b)** Hace lugar parcialmente a la demanda y ordena a la citada como tercera interesada PORTA HNOS. S.A. que, dentro de 90 días hábiles, acredite en autos la realización del Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental en los términos de la Ley Provincial N° 10.208 (arts. 13 al 35) y sus Anexos y Decretos Reglamentarios.

VII Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales

Al desglosar el fallo analizado, se advierte primeramente como el objetivo de los actores Cruz, Silvia Marcela y otros por medio de la interposición de una acción de amparo colectivo ambiental en contra del Ministerio de Energía y Minería de la Nación, buscaban que el juez dictaminase ordenar a la antedicha secretaría se sirva tomar las medidas pertinentes y cerrar planta de bioetanol para de esta forma concluir con la contaminación ambiental.

Como se expone en el punto II del presente trabajo, el juez sopesa el principio de congruencia en relación al principio precautorio de protección ambiental priorizando al primero.

La jurisprudencia y la doctrina, en este sentido, acompaña la elección del juez; ya que entiende que lo que no fue reclamado oportunamente, no corresponde deducirlas del

ofrecimiento a prueba, (Enderle, 2007) que, de hacerse, violaría el mencionado principio de congruencia. Arts. 34, inc. 4. y 163, inc. 6, del CPCCN (Argentina C. d., 1981).

VIII Ratio Decidendi

Para arribar a la sentencia, el Juez Federal centra su decisión en dos de sus considerandos. Primeramente, decide rechazar el recurso de amparo interpuesto contra el estado nacional (Ex Secretaría de Energía y Minería), ya que considera que a la misma no le asiste la función que se le atribuye. Luego de la reconstrucción de las medidas probatorias concluye en que la actividad desarrollada por la firma PORTA HNOS. S.A. no se encuentra bajo la órbita de control, ni habilitación del Ministerio de Energía y Minería, por no elaborar bioetanol para productos combustibles. Seguidamente, decide hacer lugar parcialmente a la demanda y ordena a PORTA HNOS. S.A. que, dentro de 90 días hábiles, acredite en autos la realización del Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental en los términos de la Ley Provincial N° 10.208 y sus anexos, ya que se pudo constatar que la firma multiplicó por diez su cantidad de producción mensual de alcohol etílico de 300 mil litros y que ello resulta un dato relevante cuyos efectos deben relevarse a fin de evaluar el posible impacto sobre el ambiente; y que cabe señalar que si bien las habilitaciones se otorgaron bajo la vigencia de la ley Provincial 7343 y su Dto. Reglamentario 2131 y de la LGA N° 25.675 y que la Municipalidad autorizó el Aviso de Proyecto presentado por la empresa PORTA HNOS. S.A. sin Estudio de Impacto Ambiental ni Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental propiamente dicho, siendo que estaba vigente la Ley General de Presupuestos Mínimos N° 25.675, que en su art. 11 establece la obligatoriedad del procedimiento de evaluación de impacto ambiental a toda obra u actividad que en el Territorio de la Nación sea susceptible de degradar el ambiente o algunos de sus componentes.

La postura mayoritaria, la doctrina y la jurisprudencia dan acabadas muestras de que la acción preventiva deba proceder cuando una acción u omisión antijurídica hace previsible la producción de un daño, su continuación o agravamiento, y que no es exigible un factor de atribución para la prevención del daño y que es imperioso entender que entre la norma y la interpretación jurídica debe encontrar un límite en la tutela del ambiente. “La lesión al medio ambiente se relaciona con el principio organizativo del paradigma ambiental, y existe cuando la afectación tiene la capacidad de impactar sobre la vida” (LORENZETI, 1995).

La problemática se expone en este sentido, en relación a que el juez, teniendo potestad para dar lugar al recurso de amparo, clausurando preventivamente la planta hasta tanto se realice el estudio de impacto ambiental que permita o no continuar con su actividad. Sin embargo, continúa casi indefinidamente brindando a la empresa plazos para que regularice su situación, sin dar respuesta a los afectados por la situación.

Así lo expresa Arazil, cuando entiende que el magistrado tiene el deber de dictar una sentencia lo más justa posible sirviéndose para ello de todas las facultades que le otorga el Código procesal para tales menesteres. (AraziI, 1996)

IX Postura del Autor

Es, a mi parecer, innegable el contrapunto que existe en la persona del juez en relación al deber ser y el fallo que formula.

El magistrado pone en la balanza a dos principios que no son intrínsecamente antagonistas, sino que son, como las leyes, pensados en abstracto.

Al priorizar el principio de congruencia, por sobre el principio precautorio de protección ambiental, el juez hace una valoración técnicamente correcta, pues se condice como se ha analizado con la doctrina y responde adecuadamente a la ley; sin embargo, el juez debe dar un veredicto, cuya etimología significa “verdad dicha” y, ¿es que acaso aproximarse a una ley fría es más importante que corresponder con la verdad?, en este sentido con la necesidad de clausura de la planta.

Y es que, como me referí al inicio de mi conclusión, los principios procesales no son en sí antagonistas, pero por sujetarse a uno, no se debe desvincular al otro. Un juez es más justo cuanto más se abraza a la verdad poniendo los principios, leyes y opiniones mediáticas en un justo medio.

Referencias

- A., C. N. (2009). *El principio precautorio*.
- Azañil, R. (1996). Los principios procesales y la prueba. En A. M. Morello, *La prueba* (pág. 27). La Plata: Librería Editora Platense.
- Argentina, C. d. (1981). *InfoLEG*. Obtenido de CODIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16547/texact.htm>
- Argentina, P. L. (18 de 10 de 1966). *InfoLEG*. Obtenido de Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Argentina: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/45000-49999/46871/norma.htm>
- Argentina, P. L. (19 de 04 de 2006). *InfoLeg*. Obtenido de Ley 26.093: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/115000-119999/116299/norma.htm>
- Cafferatta, N. A. (01 de 01 de 2003). *Antecedentes Parlamentarios*. Obtenido de Ley 25.675 General del Ambiente. Comentada, interpretada y concordada: http://capacitacion.hcdn.gob.ar/wp-content/uploads/2015/12/LEY_GENERAL_DEL_AMBIENTE_COMENTADA_POR_Cafferatta_Ne'stor_A..pdf
- Enderle, G. J. (2007). *La Congruencia Procesal*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni Editores.
- Ley 24430 Constitución de la Nación Argentina. (10 de 01 de 1995). Honorable Congreso de la Nación Argentina. Argentina, Argentina.
- Ley 25675. (28 de 11 de 2002). Ley General de Ambiente. Argentina, Argentina.
- Ley 26994. (10 de 2014). Código Civil y Comercial. Argentina, Argentina.

- LOPEZ ALFONSIN, M. (2012). Manual de Derecho Ambiental. En M. LOPEZ ALFONSIN, *Manual de Derecho Ambiental* (pág. 112). Buenos Aires: Astera.
- LORENZETI, R. (1995). *Las normas Fundamentales del Derecho Privado*. Santa fe, Argentina: Rubinzal Culzoni.
- LORENZETTI, R. L. (2006). *Teoría de la esición judicial*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- Nación, B. d. (2010). *Constitución de la Nación Argentina : publicación del Bicentenario* . Buenos Aires: Biblioteca del Congreso de la Nación.
- Nación, C. S. (11 de 07 de 2002). *sjconsulta*. Obtenido de sjconsulta: <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verUnicoDocumentoLink.html?idAnalisis=523162&cache=1562094774244>
- Nación, C. S. (29 de 08 de 2006). *SAIJ*. Obtenido de Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Argentina: <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-asociacion-superficiaarios-patagonia-ypf-sa-otros-dano-ambiental-fa06000391-2006-08-29/123456789-193-0006-0ots-eupmocsollaf>