



**PRINCIPIO PRECAUTORIO EN LA ACCIÓN DE AMPARO AMBIENTAL
PARA LA PROTECCIÓN DE HUMEDALES**

NOTA A FALLO

Autora: Ivana Karina Leyria González

D.N.I.: 29.390.341

Legajo: VABG 34259

Prof. Director: César Daniel Baena

Fallo: CSJ 714/2016/RH1 “Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental”

Fecha de sentencia: 11 de julio de 2019

Sumario: I. Introducción. II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal. III. *La ratio decidendi*. IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinales y jurisprudenciales. IV.1. Amparo ambiental IV.2. Principio Precautorio. IV.3. Principio in dubio pro natura e in dubio pro aqua. IV.4. La postura de la autora. V. Conclusión. VI. Referencias bibliográficas. VII. Anexo.

I.- Introducción

Partiendo de los principios rectores de la ley general del ambiente (Ley N° 25.675). Expresados en su art 4°: congruencia, prevención, precaución, equidad intergeneracional, progresividad, responsabilidad, subsidiariedad, sustentabilidad, cooperación y solidaridad, que son de aplicación a la política ambiental nacional, resulta de interés analizar el alcance de las decisiones recaídas en la sentencia en cuestión.

La relevancia práctica del fallo “Majul”, radica que el rigorismo de las reglas procesales debe ceder y ser interpretadas en un sentido lato, cuando se está en presencia de una pretensión subjetiva de incidencia colectiva, que intente detener la lesión del medioambiente y su inmediata reparación. Este es el espíritu de “la acción de amparo prevista por los constituyentes en el párrafo 2° del art. 43 de la Constitución Nacional, como el recurso idóneo para tutelar el ambiente protegido por el art. 41 de la carta magna, que luego fue regulado por la ley general del ambiente 25.675, en su art. 30” (López Alfonsín, 2012).

Tomando la concepción amplia de ambiente, que entiende por tal a “los recursos naturales y culturales, que directa o indirectamente conforman el hábitat humana” (López Alfonsín, 2012), se desprende la relevancia social del fallo. Cualquier alteración en el medioambiente, habilita a la comunidad a defender su derecho “a un ambiente sano”, a través de la vía reconocida por el art. 43 de nuestra Ley Fundamental.

Es preciso establecer que el fallo en cuestión trata sobre problemas axiológicos. Explicaré el mismo, tomando las expresiones de Dworkin, cuando en su obra dirige su ataque general al positivismo:

Entorno al hecho que cuando los juristas razonan o discuten sobre derechos y obligaciones jurídicas, especialmente en aquellos casos difíciles en que nuestros problemas con tales conceptos parasen agudizarse más, echan manos de estándares que no funcionan como normas, sino que operan de manera diferente, como principios, directrices políticas y otros tipos de pautas. La diferencia entre principios jurídicos y normas jurídicas es una distinción lógica. Ambos conjuntos de estándares apuntan a decisiones particulares referentes a la obligación jurídica en determinadas circunstancias, pero diferentes en el carácter de la orientación que dan. Un principio no pretende siquiera establecer las condiciones que hacen necesaria su aplicación (Dworkin, 1989, p. 72).

Tanto es así, que lo planteado pivotea sobre lo resuelto por el Superior Tribunal de Entre Ríos, fundado en la regla del art. 3 inc. a y b de la ley 8369, alegando una instancia administrativa iniciada, haciendo lugar a la apelación interpuesta por la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, Altos de Unzué S.A. y la Provincia de Entre Ríos, desestimando la acción de amparo ambiental, y lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a través del recurso de queja, planteando por Majul, cuyo decisorio se basa en “que la defensa en cuestiones ambientales no admite restricciones de ningún tipo y especie”. Es así que la Corte Suprema hace lugar al amparo, fundando lo resuelto en los principios *in dubio pro natura* e *in dubio pro aqua*. Sosteniendo que se conspira contra la efectividad en la defensa del ambiente que persigue el actor quien en las diferentes instancias a demostrando mediante pericias, que la empresa Altos de Unzué S.A. ejecutó obras para la construcción del complejo habitacional “Amarras de Gualaguaychú”, para lo cual desmontó bastos terrenos con especies arbóreas tales como algarrobos, ñandubay, coronillos, talas, chañar y espinillos, etc.. Al mismo tiempo que construyó terraplenes con grave afectación a los sistemas de humedales, los que se declaran libre de construcción de obras de infraestructuras a gran escala, protegidos por el art. 85 de la Constitución de la provincia de Entre Ríos.

II.- Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal

El llamado amparo ambiental, es un instituto procesal incorporado en la constitución nacional, como uno de los medios idóneos para proteger de manera sumaria otro de los nuevos derechos incorporados en la carta magna luego de la reforma de 1994, me refiero al derecho a un ambiente sano, conocido como derechos de tercera generación, formando parte el núcleo de los llamados “derechos humanos de la solidaridad”.

La acción de amparo es expedita y rápida, y podrá deducirse siempre que no exista otro medio judicial más idóneo. La novedad que presenta esta norma, es que dicha acción puede dirigirse contra autoridades públicas o contra particulares, y es una acción (preventiva o reparatoria, no indemnizatoria), que procede frente a acciones u omisiones que agraven derechos y garantías reconocidos por la Constitución, los tratados y las leyes. Dicha norma admite también la declaración en la misma acción de amparo, de la inconstitucionalidad de la norma agravante.

El amparo que hacemos mención, se distingue del instituto clásico, en lo que respecta a la legitimación activa, es decir amplía la posibilidad de interponer la acción de amparo colectivo, en resguardo al derecho de un ambiente sano; al afectado; el defensor del pueblo y las organizaciones no gubernamentales dedicadas a la protección ambiental, así lo establece expresamente en el párrafo 2 del art 43 de ley fundamental.

En este sentido Julio José Majul interpuso acción de amparo ambiental colectivo con el objeto de prevenir un daño inminente y grave para toda la comunidad de las ciudades de Gualaguaychú y de Pueblo General Belgrano y las zonas aledañas. Puesto que la empresa “Altos de Unzué S.A.”, presentó un proyecto inmobiliario denominado “Amarras de Gualaguaychú”, lo que genera un impacto negativo al ambiente y afectaría al parque Unzue, por el gran movimiento vehicular.

Por los hechos mencionados en el párrafo anterior la Municipalidad de Gualaguaychú, había solicitado en sede administrativa, a la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, la suspensión de los efectos del acto administrativo, por el que se autorizaba la obra. Dicho trámite administrativo se encontraba inconcluso, a la fecha de interposición de la acción amparo,

El juez civil y comercial N° 3 del Poder Judicial de la Provincia de Entre Ríos, tuvo por promovida la acción de amparo ambiental colectivo, contra la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, la empresa Alto de Unzué SA y la Secretaría de Ambiente

de la Provincia de Entre Ríos y citó como tercero a la Municipalidad de San José de Gualeguaychú.

El Juez de primera instancia hizo lugar a la acción colectiva de amparo ambiental y ordenó el cese de obras. Condenó solidariamente a la firma “Altos de Unzué S.A.”, a la Municipalidad de Pueblo General Belgrano y al Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos a recomponer el daño ambiental en el término de noventa días y designó a la Dirección de Medio Ambiente de la Ciudad de Gualeguaychú para controlar dicha tarea.

Posteriormente 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, revocó la sentencia del juez de primera instancia y, en consecuencia, rechazó la acción de amparo. Sostuvo que existía un procedimiento administrativo en el cual poseía competencia específica la autoridad administrativa y en el que se estaban evaluando los temas técnicos que incumben a la materia ambiental. En consecuencia, no existía un peligro inminente que autorizara a obviar la vía administrativa ya iniciada.

La Corte Suprema de Justicia al resolver la queja interpuesta por Majul, hace lugar a esta, declarado formalmente procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia recurrida. En consecuencia entiende admisible la acción de amparo ambiental. Funda su decisión en que los jueces deben buscar soluciones procesales cuando se afectan derechos fundamentales, dejando de lado el excesivo rigorismo ritual manifiesto, vulnerando el derecho a una tutela judicial efectiva.

III. *La ratio decidendi*

En el caso analizado estamos en presencia de un problema axiológico, dado entre conflictos de normas y principios. Es así que el Superior Tribunal de Entre Ríos, rechazó la acción de amparo aplicando la ley Provincial 8369, en la inteligencia que existía un reclamo en sede administrativa, deducido por la Municipalidad de Gualeguaychú, que aún estaba pendiente de resolución. Esto a criterio del máximo Tribunal local, hacía aplicable los incisos a y b del art. 3 de la mencionada ley provincial.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, revocó esta resolución al afirmar que al tratarse de la protección de una cuenca hídrica y, en especial, de un humedal, se debe valorar la aplicación del principio precautorio (art. 4° de la ley 25.675). Asimismo,

los jueces deben considerar el principio *in dubio pro natura* que establece 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. El principio *In Dubio Pro Aqua*, coincide con el principio *In Dubio Pro Natura*, que en caso de incerteza, establece que las controversias ambientales y de agua deberán ser resueltas en los tribunales, y las leyes de aplicación interpretadas del modo más favorable a la protección y preservación de los recursos de agua y ecosistemas conexos.

Asimismo afirma que lo resuelto por el Superior Tribunal de la Provincia afecta de modo directo e inmediato el derecho al debido proceso adjetivo (art. 18 de la Constitución Nacional) en razón de que consideró que la acción de amparo no era la vía, y no valoró que el objeto de dicha acción era más amplio que el reclamo de la Municipalidad de Gualeguaychú en sede administrativa y que se había producido una alteración negativa del ambiente –aún antes de la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental–; por lo que correspondió su descalificación como acto jurisdiccional en los términos del máximo Tribunal Nacional sobre arbitrariedad de sentencias.

IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinales y jurisprudenciales

En el fallo “*Majul*”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, desarrolla y reafirma doctrina que ya venía siendo objeto de estudio, por los que seguidamente se mencionan tales institutos, que a su vez servirán de fundamento para la posición de la autora.

IV.1. Amparo ambiental

El amparo ambiental es introducido por el constituyente en la reforma del 1994, con la incorporación del art. 43 en nuestra Constitución Nacional. En esa misma oportunidad, se incorporó la llamada cláusula ambiental (art 41) “Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo”. La llamada constitucionalización del ambiente introduce valores relevantes de la sociedad de forma tal que puedan ser proyectados por los órganos del Estado como políticas y

planes de la administración, además de garantizar su reconocimiento como derecho y, como corolario, su protección. Se trató de un nuevo paso, a la conquista de los denominados “derechos de tercera generación”.

“La nueva cláusula constitucional amplía los contornos del amparo individual o clásico y, en consonancia con los derechos consagrados en los arts. 41 y 42 de la Ley Suprema, ensanchan el ámbito de esta garantía para que pueda ser utilizada en defensa de los derechos, también para los relativos al ambiente. Según lo establecido expresamente por el párrafo 2° del art. 43, se encuentran legitimados para iniciar la acción de amparo colectivo, en resguardo al derecho de un ambiente sano: a) el afectado; b) el defensor del pueblo, y c) las organizaciones no gubernamentales dedicadas a la protección ambiental” (López Alfonsín, 2012).

VI. 2. Principio Precautorio

El principio precautorio fue incorporado en nuestra legislación mediante la Ley N° 25.675, que establece: “...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...” (Art. 4°). Este principio reconoce como fuente la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, de Río de Janeiro en 1992.

Según Néstor Cafferatta:

El principio Precautorio es el principio básico, esencial del Derecho ambiental. Dicho principio, al igual que el de prevención, opera sobre las causas y las fuentes de los problemas, de manera integral, holística, totalizadora. La diferencia es que el principio de prevención se encarga del riesgo sabido, conocido, verificado, comprobado, real, en tanto que el de precaución interviene sobre el riesgo hipotético, sospechado, el posible. La diferencia es de grados, es una diferencia de visión. Lo que pasa es que la prevención no escapa de la lógica jurídica clásica. La lógica jurídica clásica se basa en el concepto de la certeza y la prevención opera sobre el riesgo cierto, en tanto que la precaución lo hace sobre el riesgo incierto (Cafferatta, 2004).

A efectos de precisar las condiciones indispensables para la adecuada implementación del principio de precaución Adorno ha esbozado los requisitos

principales: 1) situación de incertidumbre acerca del riesgo; 2) su evaluación científica, y 3) perspectiva de un daño grave e irreversible (Adorno, El Principio de precaución: un nuevo “standar” jurídico para la era tecnología, LL-2002-D-1326. López Alfonsí, 2012).

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, señala en cuanto al principio precautorio, “que cuando haya peligro de daño grave e 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 ambiente...” (fallos 238-1135, causa: “Asociación Multisectorial del Sur en Defensa del Desarrollo Sustentable c/Comisión Nacional de Energía Atómica” y 339:142, causa: “Cruz, Felipa y otros c/Minera Alumbreira Limited y otros s/sumarismo”). Como lo recogiera la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el fallo Majul, se encuentran presentes los extremos fijados tanto por la legislación, como los enseñados por la doctrina, respecto al principio precautorio, que llamativamente el Superior Tribunal de la provincia de Entre Ríos, no analiza.

IV.3. Principios in dubio pro natura e in dubio pro aqua

Como lo señala la Constitución nacional, en su art. 41: “Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras... 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...”, se introduce un cambio de perspectiva en la consideración de los recursos naturales, se aleja de un criterio antropocéntrico o económico, dando lugar a una dimensión eco-céntrica, como luego se aseverará en la doctrina judicial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. (“La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/uso de aguas”, 01/12/2017, Fallos: 340:1695)

Los jueces deben considerar el principio in dubio pro natura como pauta hermenéutica genérica. Siguiendo expresamente los términos del Principio 5 (In Dubio Pro Natura) de la Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), acerca del Estado de Derecho en materia ambiental (2016), se estableció 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 y no se emprenderán acciones cuando sus potenciales efectos adversos sean desproporcionados o excesivos en relación con los beneficios derivados de los mismos".

En igual sentido en el 8° Foro Mundial del Agua en Brasilia, Declaración de los jueces sobre Justicia Hídrica, marzo 2018, se presentó el "Principio 6: In dubio pro aqua. En congruencia con el principio In dubio pro natura, en caso de 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."

Como se observa, cuando se menciona "en caso de duda" como precondition a la operatividad del principio in dubio pro natura, en el lenguaje de la Corte se evidenciaría una conexión entre el principio precautorio y el principio in dubio pro natura, por el hecho de que ambos principios actúan ante la duda o incertidumbre (Morales Lamberti, 2019).

Como consecuencia de lo anterior se entiende que el fallo en análisis, el Máximo Tribunal de la Nación, aplicó los principios in dubio pro natura e in dubio pro aqua, ambos emergentes del principio precautorio, por ser los humedales, el bien jurídico afectado, encontrándose bajo la protección de la ley provincial de Entre Ríos N° 9718, que los comprende como área natural protegida, más los establecido por la ley general del ambiente, en el art. 32, hacen necesario, ante la duda, resguardar el medio ambiente, frente al ataque que significa construir sobre ellos –los humedales– terraplenes, que terminan alterando su función en el ecosistema.

IV.4. La postura de la autora

Partiendo del problema identificado como axiológico, pues se enfrentan en la causa en análisis, normas y principios. Los cuales esbozaré someramente pues ya fueron expresados.

El máximo Tribunal de Entre Ríos rechaza la acción de amparo ambiental interpuesta por Majul, ajustándose a lo establecido en la ley provincial de amparo, por no cumplir cuestiones formales. Frente a esta resolución, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, decide revocar tal decisión, aplicando el principio precautorio contenido en la constitución nacional y el art. 4 de la ley general de ambiente, y de los principios in dubio pro natura e in dubio pro aqua emergente de la propia carta magna.

En este sentido, coincido con la resolución de CSJN, pues el Tribunal Superior de la provincia de Entre Ríos, incurre en un exceso ritual manifiesto, vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva.

El amparo ambiental tiene por objeto una efectiva protección de derechos conculcados por la empresa Altos de Unzúe, en tal sentido los jueces deben buscar soluciones, a fin de evitar frustraciones de los derechos fundamentales. Y cuando la tutela sea evitar el daño ambiental, las reglas procesales deben ser interpretadas con un criterio amplio, revalorizando las atribuciones del tribunal al contar con poderes que exceden la tradicional versión del juez espectador.

Comparto con la posición de la CSJN, en el sentido que al tratarse de la protección de una cuenca hídrica, se debe considerar la aplicación de los principios precautorios e in dubio pro natura e in dubio pro agua, frente a la admisibilidad o no de la acción de amparo reglada por la ley provincial. De esto deviene la importancia del fallo del máximo Tribunal de la Nación, que prioriza la procedencia de la acción, apartándose de normas rituales rígidas, que ceden ante principios destinados a proteger el ambiente saludable, en concordancia con lo establecido en el art. 41 de la Constitución Nacional.

Es buen augurio que la Corte Suprema de Justicia de la Nación indique, en su fallo, que los jueces deben superar la postura, cómoda, de mero espectadores, y llame involucrarse de manera activa, cuando las causas a resolver pueden afectar derechos colectivos y a generaciones futuras, poniendo en peligro la existencia de un ambiente saludable. Los principios in dubio pro natura e in dubio pro aqua, sin bien, como lo tiene dicho la doctrina, surgen como emergente del principio precautorio, podrían ser acogidos de manera concreta en la legislación nacional, para que no quepa dudas de su sujeción obligatoria, para los casos controvertidos, donde se encuentren en pugna lo establecido en el art 41de la CN.

V.- Conclusión

En esta nota a fallo se han analizado los fundamentos vertidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los cuales ponen de manifiesto principios fundamentales, que deben ser tenidos en cuenta ante pretensiones de índole ambiental, a los fines de lograr un efectivo control de razonabilidad y legalidad, ante el caso concreto, para lograr una adecuada y efectiva tutela jurídica.

En el caso Majul, se ha marcado la idoneidad de la acción de amparo, utilizada por la actora, que si bien fuera rechazada en segunda instancia, fundando el alto Tribunal Provincial su decisión, en la preexistencia de un reclamo sin resolver en sede administrativa. Esta postura, luego fue revertida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, donde se remarca de manera puntillosa en los fundamentos los principios protectores del derecho ambiental, me refiero al precautorio, emergiendo de este los principios pro agua y el pro natura.

Durante todo el análisis realizado, la sentencia de CSJN, evidencia la importancia y fragilidad ecosistémica de los humedales y la necesidad de su protección. El fallo reconoce la protección de los mismos, tanto por la legislación provincial y como por la ley general del ambiente, pero desarrolla su doctrina judicial, ampliando el análisis en los principios in dubio pro natura e in dubio pro aqua, reconocidos en el derecho comparado, incorporados a nuestra legislación en virtud del art. 75 de la Constitución Nacional. Destacada doctrina le reconoce, la importancia hermenéutica de estos principios, que deben primar ante la disputas de actos o normas que afecten el medio ambiente, entendido este en un sentido amplio, como los recursos naturales y culturales, que directa o indirectamente conforman el hábitat humana.

VI.- Referencias bibliográficas

a) Doctrina:

Cafferatta, Néstor A. (2004). *El Principio Precautorio*. Gaceta Ecológica N 73. Recuperado el 20 de Octubre de 2020, de: <https://www.redalyc.org/pdf/539/53907301.pdf>

Dworkin, R. (1989). *Los derechos en serio* (Traducido al español de Taking rights seriously). Barcelona: Editorial Ariel S.A

López Alfonsín, M. (2012). *Derecho Ambiental*. Buenos Aires: Editorial Astrea.

Morales Lamberti, Alicia (2019). *La aplicación de los principios emergentes in dubio pro natura e in dubio pro aqua en la doctrina judicial de la Corte Suprema de Justicia: dimensiones sistémicas, axiológicas y hermenéuticas*. Revista de la Facultad de Derecho. Recuperado, el 20 de Octubre de 2020, de: <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/refade/article/view/27888>

b) Jurisprudencia:

CSJN. (26 de Mayo de 2010), “Asociación Multisectorial del Sur en Defensa del Desarrollo Sustentable c/Comisión Nacional de Energía Atómica”.

Fallo: 238-1135.

CSJN. (23 de Febrero de 2016), “Cruz, Felipa y otros c/Minera Alumbra Limited y otros s/sumarismo”.

Fallo: 339:142.

CSJN. (1 de Diciembre de 2017), "La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/uso de aguas".

Fallos: 340:1695

CSJ 714/2016/RH1 “Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental”. Recuperado, 17 de Septiembre 2020, de:

<http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7535693&cache=1599918644135>

c) Legislación:

Constitución de la provincia Entre Ríos. Recuperado, 17 de Septiembre de 2020, de:

<http://www.saij.gob.ar/local-entre-rios-constitucion-provincia-entre-rios-lpe0000000-1933-08-18/123456789-0abc-defg-000-0000evorpyel>

Ley Provincial N° 8369 (B.O. 4/10/90). Procedimientos Constitucionales. Recuperado,

17 de Septiembre de 2020, de: <http://www.jusentrerios.gov.ar/biblioteca/ley-8-369-b-o-41090-procedimientos-constitucionales/>

Ley Nacional N° 24.430, Constitución de la Nación Argentina. Recuperado, 17 de

Septiembre de 2020, de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

Ley Nacional N° 25675, Política ambiental nacional. Recuperado, 17 de Septiembre de

2020, de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>

Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), acerca del Estado de Derecho en materia ambiental (2016). Recuperado, 22 de Octubre de 2020, 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

Octavo Foro Mundial del Agua en Brasilia, Declaración de los jueces sobre Justicia Hídrica, marzo 2018. Recuperado, 22 de Octubre de 2020, de: https://www.iucn.org/sites/dev/files/content/documents/brasilia_declaracion_de_jueces_sobre_justicia_hidrica_spanish_unofficial_translation_0.pdf

CSJ 714/2016/RH1
Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo
General Belgrano y otros s/ acción de amparo
ambiental.

Buenos Aires, 11 de julio de 2019.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que Julio José Majul, con domicilio en la ciudad de Gualeguaychú, Provincia de Entre Ríos, interpuso acción de amparo ambiental colectivo, a la que posteriormente adhirieron otros vecinos (legajo de adhesiones, agregado a la queja), contra la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, la empresa “Altos de Unzué” –en adelante, la empresa- y la Secretaría de Ambiente de la Provincia de Entre Ríos, con el objeto de prevenir un daño inminente y grave para toda la comunidad de las ciudades de Gualeguaychú y de Pueblo General Belgrano y las zonas aledañas; de que cesen los perjuicios ya producidos y se los repare (fs. 7 y 10), en razón de las obras vinculadas al proyecto inmobiliario “Amarras de Gualeguaychú” –que trataría de un barrio náutico con unos 335 lotes residenciales, más 110 lotes residenciales con frentes náuticos, más complejos multifamiliares de aproximadamente 200 unidades y un hotel de unas 150 habitaciones-. Afirmó que el proyecto se encuentra en el Municipio de Pueblo General Belgrano –es decir, en la ribera del Río Gualeguaychú, lindero al Parque Unzué, en la margen del río perteneciente al Municipio de Pueblo General Belgrano, justo enfrente a la Ciudad de Gualeguaychú-.

Dijo que la zona había sido declarada área natural protegida por la Ordenanza Yaguarí Guazú y por la Ordenanza Florística del Parque Unzué (nros. 8914/1989 y 10.476/2000, respectivamente). Sostuvo que la empresa había comenzado sin las autorizaciones necesarias tareas de desmonte –destruyendo montes nativos y causando daños a la flora y al ambiente- en la zona del Parque Unzué, de levantamiento de enormes diques causando evidentes perjuicios futuros a la población de Gualeguaychú y amenazando seriamente a los habitantes de las zonas cercanas al Río Gualeguaychú pues seguramente se verán inundados en cuanto repunte la altura del río, en razón de los terraplenes erigidos.

Alegó, que el proyecto se emplaza dentro del valle de inundación del Río Gualeguaychú, que forma parte del curso de agua y le permite evacuar los importantes caudales que pueden sobrevenir en épocas de creciente.

Continuó diciendo que la empresa no había presentado un proyecto sanitario ni plan de manejo de residuos, ni de tratamiento de desechos cloacales propios. Afirmó que existiría un impacto negativo al ambiente y afectaría al “Parque Unzué” por el gran movimiento vehicular para conectar al barrio “Amarras” con la ciudad de Gualeguaychú.

Sostuvo que la Municipalidad de Gualeguaychú había solicitado en sede administrativa la suspensión de los efectos del acto administrativo mediante el cual se otorgó aptitud ambiental al barrio. Afirmó que pretende en esta acción no solo la suspensión de los efectos del acto que aprobó el proyecto, sino que se lo declare nulo de nulidad absoluta en razón de ser contrario a los arts. 41, 43, 75 incs. 17 y 19 de la Constitución Nacional y arts. 56 y 83 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos. Por último, solicitó que se ordenara a la Municipalidad de Pueblo General Belgrano que no autorice la obra. Agregó que había iniciado la presente acción en razón de la “inacción de las autoridades pertinentes” (fs. 2).

Posteriormente, a fs. 10, amplió demanda. Aclaró que dirigía 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”, en especial la ribereña; contra la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, porque es la responsable de la autorización que califica de ilegal, para que se construya el emprendimiento “Amarras de Gualeguaychú” y contra la Provincia de Entre Ríos –Secretaría de Ambiente- para que no autorice el proyecto, en especial para que se declare nula la resolución 264/2014 que autoriza a la empresa a continuar la obra.

2º) Que el juez de primera instancia (fs. 12/13) 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 (fs. 462/463) declaró la nulidad de esa resolución (fs. 12/13) y de todo lo actuado a partir de ella, en razón de que fue dictada bajo normas de una ley de amparo derogada, y

devolvió las actuaciones al tribunal de origen a fin de que, por quien correspondiera, se regularizara el proceso con arreglo a la ley vigente.

3°) Que el actor volvió a ampliar la demanda y mejoró su fundamentación (fs. 496/511). Expresó que pretendía que se declarara nula la resolución 340/2015 de la Secretaría de Ambiente provincial en razón de que se otorgó a la empresa –según la cual continuaba con la obra- un certificado de aptitud ambiental infundado y de carácter condicionado. También advirtió que la Municipalidad de Gualeguaychú había presentado un recurso de apelación jerárquico contra dicho acto, en el expediente administrativo 1420837, pendiente de resolución por parte del Ministerio de Producción de Entre Ríos.

Afirmó que los trabajos de movimientos de tierra y terraplenes, que había realizado la empresa, generaron graves impactos en el cauce del Río Gualeguaychú y en sus zonas de anegación. Destacó que el principal río de esta cuenca es el Gualeguaychú y que es el segundo en importancia en la provincia. Dijo que las zonas litorales son, por definición, espacios bastantes frágiles y complicados. Debido a que son el intermedio entre ecosistemas distintos. Agregó que hay un mecanismo de regulación de inundaciones de recarga de acuíferos, por ello las prácticas de buen urbanismo “Desaconsejan el avance sobre los humedales, que son las morfologías propias de las zonas costeras” (fs. 499 vta.). Sostuvo que las inconveniencias del proyecto “Amarras de Gualeguaychú” nacían precisamente de ocupar una parte del territorio cuya función natural es amortiguar parte del agua esparcida sobre ella durante las crecidas del Río Gualeguaychú, absorbiendo millones de metros cúbicos de agua por la estructura natural permeable del humedal no inundado permanentemente.

Afirmó que había promovido la acción de amparo ambiental colectivo en su carácter de “afectado” (arts. 41 y 43 de la Constitución Nacional), y solicitó que se convirtiera en un proceso colectivo con fundamento en los precedentes de Fallos: 337:1361 y 332:111 (“Kersich” y “Halabi”) en razón de que estaban en juego los derechos a gozar de un ambiente sano y equilibrado y de acceso al agua potable. Afirmó que la Secretaría de Ambiente había dejado de lado sus deberes de protección del ambiente, violando claramente el principio precautorio establecido por la Ley General del Ambiente (Ley 25.675) y por el art. 83 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos. Solicitó, además, una medida cautelar con el objeto de que se suspendan las obras.

Dijo 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. Sostuvo que el Estudio de Impacto Ambiental que había presentado la empresa no cumplía con lo establecido por la ley 25.675 y el decreto provincial 4977/09 pues es insuficiente y lo que importaba no era la presentación del Estudio de Impacto Ambiental, sino que fuese controlado por el Estado –Evaluación de Impacto Ambiental-.

4º) Que el juez en lo civil y comercial n° 3 del Poder Judicial de la Provincia de Entre Ríos tuvo por promovida la acción de amparo ambiental y admitió otorgar el trámite de proceso colectivo, citó como tercero a la Municipalidad de Gualeguaychú y, finalmente, hizo lugar a la medida cautelar (fs. 512).

Posteriormente se presentaron Altos de Unzué S.A., la Municipalidad de Pueblo General Belgrano y la Provincia de Entre Ríos (Secretaría de Ambiente) y contestaron demanda. A fs. 595/607 se presentó la Municipalidad de Gualeguaychú en su carácter de citada como tercero.

El juez de primera instancia (fs. 634/676), en síntesis, hizo lugar a la acción colectiva de amparo ambiental y ordenó el cese de obras. Condenó solidariamente a la firma “Altos de Unzué S.A.”, a la Municipalidad de Pueblo General Belgrano y al Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos a recomponer el daño ambiental en el término de noventa días y designó a la Dirección de Medio Ambiente de la Ciudad de Gualeguaychú para controlar dicha tarea. Declaró la inconstitucionalidad del art. 11 del decreto 7547/1999 y, en consecuencia, la nulidad de la resolución 340/2015 de la Secretaría de Medio Ambiente de la Provincia de Entre Ríos.

5º) 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, revocó la sentencia del juez de primera instancia y, en consecuencia, rechazó la acción de amparo.

Para así decidir, los jueces sostuvieron que si bien el actor no había sido parte en las actuaciones administrativas, este reconoció que la Municipalidad de Gualeguaychú había realizado la denuncia en sede administrativa con anterioridad a la interposición de la acción de amparo. Interpretaron que “al ser lo planteado por el actor

un reclamo reflejo al deducido por el tercero citado en autos –Municipalidad de Gualeguaychú- en el ámbito administrativo, resulta clara e inequívocamente inadmisibile la vía del amparo, debiendo continuar en sede administrativa el conflicto que aquí se genera” (fs. 789 vta.).

Agregó que existía un procedimiento administrativo en el cual poseía competencia específica la autoridad administrativa y en el que se estaban evaluando los temas técnicos que incumben a la materia ambiental. Además, resaltó que el Gobernador de la Provincia de Entre Ríos había dictado el decreto 258/2015, que gozaba de presunción de legitimidad, por el que suspendió la resolución 340/2015 – mediante la cual se había otorgado el certificado de aptitud ambiental condicionado-. Sostuvo que, en consecuencia, no existía un peligro inminente que autorizara a obviar la vía administrativa ya iniciada.

Concluyó que el amparo era inadmisibile con fundamento en el art. 3°, incs. a y b, de la ley provincial 8369 de Procedimientos Constitucionales, a fin de evitar una doble decisión sobre asuntos idénticos.

6°) Que contra esa decisión, el actor interpuso recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

Afirma que el fallo es equiparable a sentencia definitiva pues ocasiona un perjuicio de tardía o muy dificultosa reparación ulterior, afectando derechos básicos a la salud y al agua potable. Aduce que existen daños ya producidos que afectan al ambiente.

Sostiene que el tribunal desconoce los hechos, las pruebas y los daños producidos y denunciados –por su parte, por los vecinos y por la Municipalidad de Gualeguaychú (fs. 597/607 y 687/690)- y no tuvo en cuenta la protección del derecho a un ambiente sano y equilibrado, ni a la preservación de la cuenca del Río Gualeguaychú y del valle de inundación.

Dice que la sentencia es arbitraria en razón de que el tribunal ha decidido prescindiendo las reglas de la lógica, de manera contraria a la ley y a los derechos involucrados, con grave afectación de lo dispuesto en los arts. 16, 17, 18, 31, 41 y 43 de la Constitución Nacional, 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1° del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1975 y 240

del Código Civil y Comercial de la Nación, y en lo que establece la ley 25.675 General del Ambiente.

Además, argumenta que el *a quo* omitió ejercer el control de razonabilidad y legalidad de la actuación de los otros poderes del estado y reitera que se han producido daños irreversibles, casi imposibles de recomponer, como la desaparición de especies arbóreas, del bosque y del humedal (valle de inundación y sus consecuencias), la alteración del curso natural del río y el gran movimiento de tierras, lo cual evidencia un desprecio, además, al paisaje. Agrega que mantener la primacía de la vía administrativa importa un exceso ritual manifiesto “donde se advierte un poder administrador complaciente e incapaz de someter a derecho a un privado a los mínimos estándares ambientales” (fs. 807) que fue lo que lo impulsó a acudir a la instancia judicial a fin de obtener una tutela judicial efectiva. Dice que no se tuvo en cuenta el principio precautorio.

Agrega que el *a quo* consideró que el objeto del amparo no solo busca la paralización de las obras sino también la recomposición del ambiente al estado de hecho anterior.

Señala que el caso tiene gravedad institucional puesto que lo que aquí se resuelva servirá de modelo para fijar las pautas de otros proyectos en la zona.

7°) Que el recurso extraordinario resulta formalmente admisible pues, si bien es cierto que a efectos de habilitar la instancia extraordinaria aquel debe dirigirse contra una sentencia definitiva o equiparable a tal, calidad de la que carecen –en principio- las que rechazan la acción de amparo pero dejan subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria (Fallos: 311:1357; 330:4606), esta Corte ha sostenido que ello no obsta para admitir la procedencia del recurso federal cuando lo resuelto causa un agravio de difícil o imposible reparación ulterior (Fallos: 320:1789; 322:3008; 326:3180).

Surge que en el caso, se llevaron a cabo acciones para la construcción del barrio que dañaron al ambiente, que por su magnitud podrían ser de difícil o imposible reparación ulterior.

En primer lugar, del Estudio de Impacto Ambiental –EIA en adelante-, realizado por la consultora “Ambiente y Desarrollo” -de enero de 2012- (conforme fs.

2/216 del agregado a la queja “Copias certificadas del expediente administrativo de la Secretaría de Ambiente de la Provincia”, al que se hará referencia en este considerando, excepto que se aclare que se trata de otro expediente administrativo agregado), surge que citan la “Reserva de los Pájaros y sus Pueblos Libres” (fs. 45) –dicha reserva fue creada por la ley provincial 9718 que en el artículo 1° “Declara área natural protegida a los Humedales [...] del Departamento Gualeguaychú”-. Sin embargo, también se desprende del EIA que “el proyecto [sito en el Departamento de Gualeguaychú] se realizará sobre una zona de humedales” (fs. 27) y que “[los] (movimientos de suelo), la construcción de talud vial (Construcción de terraplenes), y el relleno de celdas con material refulado, alterarían las cotas de la morfología original del terreno. Se trata de impactos permanentes e irreversibles” (fs. 148). Es decir, del mismo EIA presentado por la empresa surge que se realizarían trabajos en un humedal –dentro de un área natural protegida- y que se generarían impactos permanentes e irreversibles.

Por otra parte, desde la presentación del EIA en sede administrativa en octubre de 2012 hasta su aprobación mediante resolución 340/2015 de julio de 2015, la empresa realizó trabajos de magnitud en el predio. En efecto, sin perjuicio de las denuncias de los vecinos ante la Secretaría de Ambiente de la provincia –y demás organismos- en los que solicitaban la interrupción de la obra por violación a normas ambientales (fs. 322/323 vta.; 378; 391/392; 400 y 875), resulta que la empresa realizaba movimientos de suelo pues lo constató la propia Secretaría (fs. 334) en algunos casos durante períodos en donde se encontraba suspendido el proyecto (conf. resolución 586/2013 –fs. 362/365-). Cabe agregar que el Director de la Dirección de Desarrollo Sustentable de la Municipalidad de Gualeguaychú envió a la Secretaría de Ambiente Sustentable de la provincia un acta de constatación y fotografías informando la ejecución de obras y movimientos de suelo a gran escala (fs. 652/656).

Asimismo, el Informe de la Secretaría de Desarrollo de la Municipalidad de Gualeguaychú (original incorporado al “Legajo Documental Municipalidad de Gualeguaychú”, n° 5916, fs. 46/54) evidencia las graves transformaciones en el área en el transcurso del tiempo y cómo se desarrolló un impacto negativo en el ambiente. En efecto, en la imagen de junio de 2004 la Municipalidad expresa que “era un monte denso mixto de algarrobos, ñandubay, coronillos, talas, chañar y espinillos, etc.” (fs. 761), en la imagen de enero de 2012 “se observa el desmonte total del predio”, en la imagen de marzo de 2013 “se observa la intervención realizada sobre el terreno a raíz de

la ejecución del proyecto” (fs. 752), en las últimas cuatro imágenes fotográficas (fs. 754/756) aflora que el relleno del emprendimiento “aumentará la mancha de inundación sobre el área urbana de la ciudad de Gualeguaychú”. En resumen, del informe citado se pueden constatar las graves transformaciones en el área durante el transcurso del tiempo y la alteración negativa al ambiente en el valle de inundación.

En ese contexto, el Director de la Dirección de Hidráulica de la Provincia de Entre Ríos, Ingeniero Gietz, envió dos oficios –septiembre de 2014- (fs. 620/623, uno dirigido a la Secretaría de Ambiente de la provincia y el otro a la Secretaría de Estado de la Producción) en donde compartió el informe del Ingeniero en Recursos Hídricos José Luis Romero, del cual surgía que existe una afectación en el valle de inundación –humedal-. Del informe del Ingeniero Romero (fs. 623/628, informe original a fs. 613/618 del expediente administrativo 1416477 del Gobierno de Entre Ríos) surge, en síntesis, que “la construcción de la obra implicaría una sobreelevación del nivel del río en el tramo de aguas arriba de la obra [... que] en zona de desarrollo urbano, pueden ser en algún momento la diferencia entre inundarse y no inundarse” (fs. 624).

A esta altura, vale recordar que los dictámenes emitidos por organismos del Estado en sede administrativa sobre daño ambiental agregados al proceso tienen la fuerza probatoria de los informes periciales (conf. art. 33, de la ley 25.675).

En conclusión, de las constancias agregadas a la causa, emerge que aún antes de la aprobación del EIA (resolución 340/2015) la empresa llevó a cabo acciones que dañaron al ambiente y que por su magnitud, podrían ser de imposible o muy difícil reparación ulterior.

8º) Que asimismo corresponde habilitar el remedio federal pues se verifica una excepción a la regla dispuesta por esta Corte según la cual los pronunciamientos por los que los superiores tribunales provinciales deciden acerca de los recursos de orden local no son, en principio, susceptibles de revisión por medio de la apelación federal por revestir carácter netamente procesal. En tal sentido, procede la excepción cuando lo resuelto por los órganos de justicia locales no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias de la causa (Fallos: 330:4930 y 333:1273), o se realiza un examen de los requisitos que debe reunir

la apelación con inusitado rigor formal que lesiona garantías constitucionales (Fallos: 322:702; 329:5556; 330:2836).

En el caso, el superior tribunal local, al rechazar la acción de amparo en razón de que existía “un reclamo reflejo” deducido con anterioridad por la Municipalidad de Gualeguaychú en sede administrativa, omitió dar respuesta a planteos del actor conducentes para la solución del caso, tendientes a demostrar que la acción de amparo era la vía adecuada para la tutela de los derechos invocados.

En primer lugar, el tribunal local no tuvo en cuenta que en la pretensión del actor por vía de amparo, además del cese de las obras, se había solicitado la recomposición del ambiente (fs. 7, 10 y 496 vta. del expediente principal); mientras que la Municipalidad de Gualeguaychú –en sede administrativa- informó avances de la obra y manifestó su oposición (fs. 315/317, 652/656, 660/663, 731/739 del agregado a la queja “Copias certificadas del expediente administrativo de la Secretaría de Ambiente de la Provincia”; y fs. 2/65 “Legajo Documental Municipalidad de Gualeguaychú”) y, finalmente, solicitó la interrupción de las obras y un nuevo Estudio de Impacto Ambiental (fs. 906/910 vta. del agregado a la queja “Copias certificadas del expediente administrativo de la Secretaría de Ambiente de la Provincia”). Es decir, la pretensión del actor en la acción de amparo –más allá de que no había actuado en sede administrativa- es más amplia –en razón de que solicitó la recomposición del ambiente- que la de la comuna en sede administrativa y, en consecuencia, no resulta un “reclamo reflejo” como sostuvo el tribunal local.

Además, el razonamiento expuesto por los jueces del superior tribunal de que existía un “reclamo reflejo” interpuesto con anterioridad por la comuna de Gualeguaychú, resulta contrario a lo establecido por el segundo párrafo del art. 30 de la ley 25.675 (Ley General del Ambiente, de orden público y de aplicación en todo el territorio nacional –art. 3º-) que establece que deducida una demanda de daño ambiental colectivo por alguno de los titulares señalados -en el caso, el afectado, Majul-, no podrán interponerla los restantes, lo que no obsta a su derecho a intervenir como terceros. Esto es lo que sucedió en el caso no solo cuando la Municipalidad de Gualeguaychú intervino como tercero en el presente juicio (conf. fs. 595/607), sino cuando expresó que existían diferencias entre su planteo en sede administrativa con la pretensión del actor (fs. 825/825 vta.).

En conclusión, tal como afirma el recurrente, el tribunal superior al dar primacía a la vía administrativa y, en consecuencia, rechazar el amparo ambiental, incurría en un exceso ritual manifiesto y vulneró el derecho a una tutela judicial efectiva.

9º) Que por otra parte, el actor sostuvo que los magistrados del superior tribunal habían omitido valorar los hechos y los distintos elementos probatorios que eran conducentes para la solución de la causa y, además, que existió un obrar complaciente de la administración que causó un impacto negativo en el ambiente. En efecto, de los expedientes administrativos, tal como se detalló en el considerando 7º, se evidencia una alteración negativa al ambiente, incluso antes de la aprobación condicionada del Estudio de Impacto Ambiental (resolución 340/2015). Vale destacar que el tribunal superior, al valorar la citada resolución –y el decreto 258/2015 que suspendió sus efectos-, omitió considerar, que los estudios de evaluación de impacto ambiental y su aprobación deben ser previos a la ejecución de la obra o actividad, al tiempo que no se admite que la autorización estatal se expida en forma condicionada (conforme arts. 2 y 21 del decreto provincial 4977/2009 –conforme art. 84 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos-, y arts. 11 y 12 de la ley 25.675 y Fallos: 339:201 y 340:1193).

10) Que cabe recordar que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, su falta de utilización no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente de las alegaciones de las partes, toda vez que la citada institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 320:1339 y 2711; 321:2823; 325:1744; 329:899 y 4741). En ese sentido, los jueces deben buscar soluciones procesales que utilicen las vías más expeditivas a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales (Fallos: 327:2127 y 2413; 332:1394, entre otros).

En tal contexto, no puede desconocerse que en asuntos concernientes a la tutela del daño ambiental, las reglas procesales deben ser interpretadas con un criterio amplio que, sin trascender el límite de la propia lógica, ponga el acento en su carácter meramente instrumental de medio a fin, que en esos casos se presenta como una

revalorización de las atribuciones del tribunal al contar con poderes que exceden la tradicional versión del juez espectador (Fallos: 329:3493).

En efecto, el tribunal superior omitió considerar normas conducentes tendientes a demostrar que la acción de amparo era la vía adecuada para la tutela de los derechos invocados (art. 43 de la Constitución Nacional y 56 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos; y art. 62 de la ley provincial 8369 –amparo ambiental-). Además, omitió considerar el derecho a vivir en un ambiente sano (art. 41 de la Constitución Nacional y 22 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos) y que el Estado garantiza la aplicación de los principios de sustentabilidad, precaución, equidad intergeneracional, prevención, utilización racional, progresividad y responsabilidad (art. 83 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos).

En particular, no tuvo en cuenta que **la provincia tiene a su cargo la gestión y el uso sustentable de las cuencas hídricas y “los sistemas de humedales que se declaran libres de construcción de obras de infraestructura a gran escala que puedan interrumpir o degradar la libertad de sus aguas y el desarrollo natural de sus ecosistemas asociados”** (art. 85 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos).

11) Que, cabe destacar que esta Corte afirmó que la cuenca hídrica es la unidad, en la que se comprende al ciclo hidrológico en su conjunto, ligado a un territorio y a un ambiente en particular (Fallos: 340:1695). La cuenca hídrica es un sistema integral, que se refleja en la estrecha interdependencia entre las diversas partes del curso de agua, incluyendo, entre otras, a los humedales.

12) Que los humedales son las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean estas 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 (conforme la Convención Relativa a los Humedales de importancia internacional especialmente como hábitat de aves acuáticas, firmada en Ramsar el 2 de febrero de 1971, modificada según el Protocolo de París del 3 de diciembre de 1982 y las enmiendas de Regina del 28 de mayo 1987, a las que la República Argentina adhirió mediante leyes 23.919 y 25.335).

El documento “Valoración económica de los humedales” (Oficina de la Convención de Ramsar de 1997), define los distintos tipos de humedales y, específicamente, a los fluviales como “tierras anegadas periódicamente como resultado del desbordamiento de los ríos (por ejemplo, llanuras de inundación, bosques anegados y lagos de meandro)”. Entre sus funciones se destaca la de “control de crecidas/inundaciones” ya que almacenan grandes cantidades de agua durante las crecidas y reducen el caudal máximo de los ríos y, por ende, el peligro de inundación aguas abajo. Entre muchas otras funciones, conviene destacar la de “protección de tormentas”, “recarga de acuíferos” y “retención de sedimentos y agentes contaminantes” (fs. 128/131).

En cuanto a la actualidad de los humedales “(incluyendo ríos y lagos) cubren solamente el 2,6% de la tierra, pero desempeñan un papel desproporcionadamente grande en la hidrología por unidad de superficie. La mejor estimación de la pérdida global reportada de área natural de humedales debido a la actividad humana oscila por término medio entre el 54 y el 57%, pero la pérdida puede haber alcanzado incluso el 87% desde el año 1700, con una tasa 3,7 veces más rápida de pérdida de humedales durante el siglo XX y principios del siglo XXI, lo que equivale a una pérdida de entre el 64 y el 71% de la extensión de humedales desde la existente en 1900 (Davidson, 2014)” (WWAP Programa Mundial de las Naciones Unidas de Evaluación de los Recursos Hídricos, ONU-Agua. 2018. Informe Mundial de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos 2018: Soluciones basadas en la naturaleza para la gestión del agua. París, UNESCO, páginas 20/21).

En conclusión, resulta evidente la necesidad de protección de los humedales. En este sentido, el art. 12 de la ley 9718 –que declaró “Área Natural Protegida” a los humedales del Departamento de Gualeguaychú, en donde se sitúa el proyecto de barrio-, ordenó su comunicación a la Unión para la Conservación de la Naturaleza (UICN) y al Comité Ramsar de Argentina, entre otros organismos.

13) Que, en esta línea, corresponde recordar que el paradigma jurídico que ordena la regulación del agua es eco-céntrico, o sistémico, y no tiene en cuenta solo los intereses privados o estatales, sino los del mismo sistema, como bien lo establece la Ley General del Ambiente (Fallos: 340:1695).

En efecto, al tratarse de la protección de una cuenca hídrica y, en especial, de un humedal, se debe valorar la aplicación del principio precautorio (art. 4° de la ley 25.675). Asimismo, los jueces deben considerar el principio *in dubio pro natura* que establece 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” (Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza -UICN-, Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, reunido en la Ciudad de Río de Janeiro en abril de 2016).

Especialmente el principio *In Dubio Pro Aqua*, consistente con el principio *In Dubio Pro Natura*, que en caso de incerteza, establece que las controversias ambientales y de agua deberán ser resueltas en los tribunales, y las leyes de aplicación interpretadas del modo más favorable a la protección y preservación de los recursos de agua y ecosistemas conexos (UICN. Octavo Foro Mundial del Agua. Brasilia Declaration of Judges on Water Justice. Brasilia, 21 de marzo de 2018).

En conclusión, el fallo del superior tribunal contraría la normativa de referencia; en especial el art. 32 de la Ley General del Ambiente 25.675 –que establece que el acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo y especie- y los principios *In Dubio Pro Natura* e *In Dubio Pro Aqua*. Todo lo cual, conspira contra la efectividad en la defensa del ambiente que persigue el actor en el caso.

14) Que, en tales condiciones, lo resuelto por el superior tribunal de la provincia afecta de modo directo e inmediato el derecho al debido proceso adjetivo (art. 18 de la Constitución Nacional) en razón de que consideró que la acción de amparo no era la vía, y no valoró que el objeto de dicha acción era más amplio que el reclamo de la Municipalidad de Gualeguaychú en sede administrativa y que se había producido una alteración negativa del ambiente –aún antes de la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental-; por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad de sentencias (Fallos: 325:1744).

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

Elena I. Highton de Nolasco - Juan Carlos Maqueda - Ricardo Luis Lorenzetti - Horacio Rosatti.

Recurso de queja interpuesto por **Julio Jesús Majul, actor en autos**, representado por el **doctor Mariano J. Aguilar**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, Sala de Procedimientos Constitucionales**.

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 2, de Gualeguaychú**.