

Carrera: Abogacía

Modelo de caso

Tema: Medio Ambiente

Pro aqua y pro natura, dos principios destacables en el fallo “Majul”

Nombre del Alumno: Vittori, Micaela

Legajo: VABG55724

DNI: 35.172.531

Módulo IV

Tutora: María Laura Foradori

Año: 2020

III. **SUMARIO: I. Introducción. II. Hechos de la causa, historia procesal y decisión del Tribunal. III. La *ratio decidendi* de la sentencia. IV. Análisis y postura de la autora. IV. I. Principios para la protección de los humedales. IV. II. Postura de la autora. V. Conclusión. VI. Listado de referencias.**

I. Introducción

Un relevante fallo que refiere al derecho ambiental es el de Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental.

Podemos identificar claramente un problema jurídico axiológico, en el cual la normativa utilizada por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos hace caso omiso a un principio superior y declara la nulidad de la resolución del juzgado de primera instancia, el cual había promovido la acción de amparo colectivo.

La Corte Suprema de la Justicia de la Nación hace lugar a la queja interpuesta por la parte actora y revoca dicha sentencia, haciendo alusión de que no había un reclamo reflejo como sostenía el Superior Tribunal y que no tuvieron en cuenta la tutela del daño ambiental como lo dispone la Constitución de la provincia, “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)

Es así, como manifiesta esencial, la aplicación del principio precautorio, al tratarse de un humedal regulado en el art. 4 de la Ley General del Ambiente N° 25.675, el cual, procura impedir la degradación del medio ambiente. Y se basa esencialmente en el art. 32 de misma ley, y en los principios “*in dubio pro natura*” e “*in dubio pro aqua*”.

Los humedales son superficies cubiertas de agua, de manera temporal o permanente y su profundidad no supera los seis metros. Estos sistemas brindan diversos

servicios ecosistémicos, entre ellos, ser reguladores hídricos, cuya función es retener y absorber el agua en tiempo de lluvias y crecidas.

El fallo en análisis trata sobre el inicio de un proyecto inmobiliario en una zona de humedales en la provincia de Entre Ríos, municipio de Pueblo General Belgrano, en la ribera del Rio Gualeguaychú, que procura producir un daño irreparable al medio ambiente.

La acción de amparo interpuesta por Majul, Julio Jesús frente a la justicia, tiene como desenlace el dictamen de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el año 2019, estableciendo la protección de los humedales, a través del principio precautorio, e invocando dos principios ambientales, “*in dubio pro natura*” e “*in dubio pro aqua*”. La utilización de estos principios en la resolución no hubiese sido necesaria si existiera en nuestro país una ley que regule específicamente los humedales.

Por consiguiente, vamos a iniciar abordando la premisa fáctica, relevante para interiorizarnos en el fallo, luego describiremos su historia procesal y, posteriormente, la resolución del tribunal.

II. Hechos de la causa, historia procesal y decisión del Tribunal

Los hechos por los cuales se realiza la demanda surgen por el inicio de obras para la construcción de un proyecto inmobiliario en el municipio de Pueblo General Belgrano, sobre la ribera del Rio Gualeguaychú, zona que había sido declarada área natural protegida, tanto por la ordenanza nro. 8914/1989, como por la nro. 10.476/2000.

El actor Majul, Julio Jesús junto a otros vecinos de la ciudad de Gualeguaychú interponen acción de amparo ambiental colectivo en el juzgado civil y comercial N° 3 de la provincia de Entre Ríos, contra la municipalidad de Pueblo General Belgrano, la empresa Altos de Unzué y la secretaria de ambiente de la provincia de Entre Ríos, con la intención de frenar las obras iniciadas en la zona de los humedales, tratando de evitar

un perjuicio mayor y con la finalidad de que se reparara el daño ya ocasionado. El juez promueve la acción, suspende las obras, condena a los demandados a reparar el daño ya ocasionado dentro de los 90 días y la municipalidad de Gualeguaychú es solicitada como tercero para ejercer el cumplimiento de la resolución.

Posteriormente la municipalidad de Pueblo General Belgrano, la empresa y la secretaria de ambiente apela la resolución de primera instancia ante el Superior Tribunal de justicia de la Provincia de Entre Ríos, el cual revoca la resolución y rechaza la acción de amparo interpuesta, sosteniendo que el tercero en autos - Municipalidad de Gualeguaychú- había iniciado una denuncia por vía administrativa, y sostenía que era un reclamo similar al interpuesto por Majul. De esta manera requería que todo el proceso continuara por esa vía ya que no había, a su criterio, un daño ambiental inminente.

Ocurrido esto, el actor interpone recurso extraordinario, el cual es denegado, lo que lleva a la presente queja.

De esta manera es como la Corte Suprema de Justicia de la Nación termina pronunciándose en este conflicto, resolviendo que se debe priorizar el principio precautorio al tratarse de un humedal, mencionando que el Superior Tribunal de Justicia contraria este principio, por ello hace lugar a la queja, se da procedencia al recurso extraordinario y la sentencia apelada queda sin efecto, volviendo al tribunal de origen para dictar un nuevo pronunciamiento.

III. La *ratio decidendi* de la sentencia

La Corte Suprema hace mención a la importancia de la resolución de este fallo, basándose en que el Superior Tribunal no considero que la vía de amparo era la más adecuada para la solución de la controversia, basándose que existía un reclame reflejo por vía administrativa que había sido interpuesto por la Municipalidad de

Gualedguaychú, sin contemplar los derechos invocados por el actor, que a su vez reclamaba la recomposición del daño causado. La corte expone que dicha resolución iba en contra del segundo párrafo del art.30 de la Ley General de ambiente 25.675. el cual menciona que “Deducida demanda de daño ambiental colectivo por alguno de los titulares señalados, no podrán interponerla los restantes, lo que no obsta a su derecho a intervenir como terceros”.

Por otro lado, hace mención a el estudio de impacto ambiental, que debe ser realizado previo al inicio de las obras del proyecto inmobiliario y que no se admite que la autorización estatal sea 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).

A su vez, la Corte sostenía que la acción de amparo era adecuada para el reclamo realizado por el actor y no se podía vulnerar, fundándose, el Superior Tribunal en la apreciación ritual e insuficiente de las alegaciones de las partes, basándose en los fallos 320:1339 y 2711; 321:2823; 325:1744; 329:899 y 4741. Y reafirmaron que es deber de los jueces buscar soluciones más factibles cuando se tratan derechos fundamentales (Fallos: 327:2127 y 2413; 332:1394).

En estos casos, cuando se trata de la protección del medio ambiente los procesos deben interpretarse de manera amplia.

Argumentó que el tribunal no considero al amparo ambiental como una solución a la controversia, aunque el art. 43 de la Constitución Nacional, 56 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos; y el art. 62 de la ley provincial 8369 -amparo ambiental- corroboraran la tutela de los derechos reclamados. Y además omitió

el derecho de vivir en un ambiente sano art. 41 de la Constitución Nacional y art. 22 de la Constitución de la provincia de Entre Ríos.

Que también pasaron por alto que "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).

La corte sostiene la necesidad de la protección de los humedales, tal, así como lo menciona el art. 12 de la ley 9718 que declaro área protegida a la zona donde se pretende realizar el proyecto inmobiliario.

Es de suma importancia la aplicación del principio precautorio (art. 40 de la ley 25.675), como también el principio "in dubio pro natura" en el que establece que, en todos los procesos, se debe resolver a favor de la protección y conservación del medio ambiente, y además el principio "in dubio pro aqua" el cual manifiesta que en las controversias de agua también se debe considerar una solución a favor de su protección y preservación

Queda demostrado que la Corte recurre a 3 principios fundamentales para resolver la controversia, y proteger, por sobre todas las cosas al medio ambiente.

IV. Análisis y postura de la autora

IV.I. Principios para la protección de los humedales

Para iniciar nuestro análisis, se debe interiorizar en que son los humedales. Según la Convención de RAMSAR son "*extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas,*

incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros”. (Ramsar,1971, art.1).

En la actualidad, los humedales no cuentan con una ley nacional que los proteja, pero si, contamos con la adhesión a la convención relativa a los humedales de importancia internacional especialmente como hábitat de aves acuáticas, Ramsar, el cual, es el instrumento jurídico de mayor importancia que adhiere nuestro país desde el año 1991.

En este caso, La Corte aborda, para la resolución del fallo, tres principios de gran magnitud y a favor de la protección de los humedales. Cabe señalar que *“El principio es un instrumento apropiado para situaciones de incertidumbre, porque no es rígido y porque permite medir en cada caso su peso concreto, haciendo un balance con otros argumentos competitivos”.* (Lorenzetti, 2008, p.89.)

Uno de los utilizados, es el principio precautorio, que se encuentra en la ley general de ambiente n°25.675, art.4°, el cual refiere que, en caso de daño grave o peligro hacia el medio ambiente, se deberán tomar las medidas necesarias para evitar la degradación del mismo. En relación con este principio vale aclarar que *“la ausencia de información o certeza científica no será motivo para la inacción frente a un peligro de daño grave o irreversible en el ambiente, en la salud o en la seguridad pública”.* (Cafferata, 2004, p.163.)

Cabe mencionar que dicho principio fue utilizado por la Corte posteriormente en el fallo Asociación Civil Protecc. Ambiental del Río Paraná Ctrol. Contam. y Restauración del Hábitat y otro c/ Carboquímica del Paraná S.A. y otro s/ incidente de medida cautelar (2020) en el cual se vertían efluentes líquidos y gaseosos en el Río Paraná, y enterramiento de residuos peligrosos, sin contar con el estudio de impacto

ambiental previo a la ejecución de dicha acción, por lo cual se solicita el cese, la reparación e indemnización sobre el daño causado. Nuevamente se procede al invocar el principio precautorio, considerando el agravio para el medio ambiente.

Con anterioridad ya se había mencionado la Corte en los fallos Telefónica Móviles Argentina S.A(Fallo 342:1061, 2019) y Aguas Bonaerenses SA (Fallo 337:1361, 2014) garantizando el principio mencionado.

Por otro lado, se encuentra el principio *in dubio pro aqua*, que tiene su origen en el 8° Foro Mundial del Agua, Brasilia, 2018, y la corte refiere a que “*En caso de incerteza, 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*”. (CSJN, fallo 342:1203, 2019). Un precedente fundamental es el fallo Mendoza (fallo: 340:1695, 2017) donde el conflicto surge por el uso del agua de un río interprovincial, la Corte resuelve en pos de la conservación del ecosistema y su sustentabilidad, la importancia de la cuenca hídrica e incluyendo a los humedales.

El ultimo principio que el fallo invoca es *in dubio pro natura*, mencionando 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*”. (CSJN, Fallo 342:1203, 2019)

Es así, como este principio, según mencionan Olivares y Lucero (2018) debe considerarse ante una acción, sea o no, un daño grave al medio ambiente, como una variable privilegiada, por encima de cualquier medida o solución.

IV.II. Posición de la autora

Con lo visto hasta aquí, se puede mencionar que la tutela jurídica que se implementa en la contemporaneidad ayuda, pero no es suficiente. En el fallo mencionado, “Majul”, el daño ya está realizado, las obras se habían iniciado con anterioridad al estudio de impacto ambiental, luego el cese de la actividad se implementa de acuerdo a la resolución de la Corte, pero un interrogante sería, ¿se podrá reparar el daño ya hecho?

En lo que respecta al medio ambiente, las consecuencias de la actividad del hombre, pocas veces puede resarcirse, y los daños suelen ser irreparables.

Creo rotundamente necesario tomar consciencia social sobre lo que refiere al derecho ambiental, a respetar las pautas previas al inicio de actividades como lo es el Estudio de Impacto Ambiental y las audiencias públicas.

Que las distintas instancias judiciales velen por la prioridad del medio ambiente y su actuación sea pronta y eficaz, tal como lo refleja la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que utiliza los principios necesarios para la protección del mismo.

En lo que respecta a los humedales, es necesario una ley de presupuestos mínimos. Cabe mencionar que se están tratando varios proyectos de ley sobre humedales en el Congreso de la Nación, que servirían para una tutela jurídica adecuada y específica.

De todos modos, el fallo analizado marca un precedente el lo que respecta al derecho ambiental, una nueva visión de la protección del mismo, considerando de suma importancia la utilización de los principios *pro aqua* y *pro natura*, los cuales manifiestan la prioridad del cuidado ambiental y que ante la duda de si se produce un daño grave o no, se procure la protección de mismo. De este modo la Corte pudo darle fin a la controversia, prevaleciendo el medio ambiente.

V. Conclusión

La acción de amparo presentada por Majul, con la intención de evitar un daño en la zona de humedales, en la ribera de Gualaguaychú y el Pueblo General Belgrano, tiene como resultado en primera instancia, lugar a la acción promovida, se procede al cese de las actividades del proyecto inmobiliario, que ya se habían iniciado y a la recomposición de los daños ocasionados por parte de los demandados, la empresa Altos de Unzué, la municipalidad del Pueblo General Belgrano y la secretaria de Ambiente de la Provincia de Entre Ríos.

Tribunal Superior de la Provincia de Entre Ríos, revoca la sentencia apelada por los demandados en primera instancia, y rechaza el amparo ambiental colectivo, argumentando que no era la vía adecuada para resolver dicha controversia, y que anteriormente se había iniciado una denuncia administrativa por parte de la municipalidad de Gualaguaychú, alegando que era un reclamo reflejo.

El actor interpone recurso extraordinario, el cual es denegado, por ende, recurre al recurso de queja, de esta manera es como llega la causa a La Corte Suprema de Justicia de la Nación. Allí argumentan que el Superior Tribunal no tuvo en cuenta que el Estudio de impacto Ambiental debería ser previo a las obras ya iniciadas, que la acción de amparo no podía ser desestimada, por el solo hecho de una alegación meramente ritual e insuficiente, aun conociendo que dicha acción tiene por la protección de derechos y era necesariamente la vía adecuada para la resolución de la controversia. Mas aun cuando la provincia tiene bajo su tutela lo que refiere a cuestión ambiental, como menciona el art.85 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos.

En conclusión, la Corte fundo sus argumentos primordialmente en el principio precautorio de la ley 25.675 art. 4., en el principio *in dubio pro natura e in dubio pro aqua*, alegando que en cuestiones de medio ambiente se debe interpretar del modo favorable, para la protección y conservación del mismo.

Ante esta situación queda expuesto el problema jurídico axiológico, teniendo en cuenta que ante la duda de un daño ya sea grave o no, la Corte resolvió de manera adecuada, haciendo uso de los principios fundamentales, priorizando el medio ambiente por sobre las demás cuestiones.

Podemos afirmar que este fallo marca un precedente importante para lo que respecta del derecho ambiental actual.

VI. Listado de referencias

- Cafferata, N. A. (2004). *Introducción al derecho ambiental*. (1ª ed.). México, D.F. Instituto Nacional de Ecología.
- Constitución de la Provincia de Entre Ríos (2008)
- Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas (1971)
- CSJN, “Asociación Civil Protecc. Ambiental del Rio Paraná Ctról. Contam. Y Restauración del Hábitat y otro c/ Carboquímica del Paraná S.A. y otro s/incidente de medida cautelar”. Fallo 343:519, (2020)
- CSJN, “Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses SA y otros s/amparo”. Fallo 337:1361, (2014)
- CSJN, “Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental”, Fallo 342:1203 (2019).
- CSJN “Provincia de La Pampa c/ Provincia de Mendoza s/ uso de aguas”, Fallo 340:1695 (2017)
- CSJN, “Telefónica Móviles Argentina S.A. - Telefónica Argentina S.A. c/ Municipalidad de Gral. Güemes s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”, Fallo 342:1061, (2019)

- Declaración de Jueces sobre Justicia Hídrica, Naciones Unidas/ UICN, 8° Foro Mundial del Agua, Brasilia, 2018. IUCN. Recuperado el 21/11/2020 de https://www.iucn.org/sites/dev/files/content/documents/brasilia_declaracion_de_jueces_sobre_justicia_hidrica_spanish_unofficial_translation.pdf

- Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), Congreso Mundial de Derecho Ambiental, Río de Janeiro, 2016. IUCN.

<https://www.iucn.org>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

- Ley general del ambiente 25.675 (2002)
- Lorenzetti, R. L. (2008). Teoría del Derecho Ambiental. (1ª ed.) México, Porrúa

- Olivares, A., & Lucero, J. (2018). Contenido y desarrollo del principio in dubio pro natura. Hacia la protección integral del medio ambiente. *Ius et Praxis* (07172877), 24(3), 619–650. <https://doi-org.ebook.21.edu.ar/10.4067/s0718-00122018000300619>

- Ordenanza N° 8914 (1989)
- Ordenanza N° 10.476 (2000)

