



UNIVERSIDAD SIGLO 21
TRABAJO FINAL DE GRADO

DERECHO AMBIENTAL:
LA IMPORTANCIA DEL PRINCIPIO PRECAUTORIO EN LOS ACTOS
ADMINISTRATIVOS LOCALES

Nombre: Merino Rovelli, Leandro Joaquín

DNI: 32.447.392

Legajo: VABG30048

Tutora: Descalzo, Vanesa

Carrera: Abogacía

Tema: Medio Ambiente

Año: 2020

Sumario: I. Introducción. – II. El caso. – III. Identificación y reconstrucción de la *ratio decidendi*. – IV. Análisis y comentarios. – IV. I. El Principio Precautorio y la Justicia Ecológica. – V. Conclusión. – VI. Referencias.

I. Introducción

Siguiendo a Valls (2016) se puede afirmar que el derecho ambiental tiene por objeto condicionar la conducta humana respecto del uso, goce, preservación y mejoramiento del ambiente, induciendo acciones y abstenciones a favor de la naturaleza.

En ese orden de ideas, la Constitución Nacional, con la reforma del año 1994, incorpora los derechos difusos en su primera parte, capítulo segundo, bajo el nombre de “nuevos derechos y garantías”. Específicamente el art. 41, hace referencia al derecho a un ambiente sano y el art. 43 brinda un remedio legal para la protección de dicho derecho, mediante la acción de amparo colectivo. A nivel provincial, la Constitución de Entre Ríos valora de igual manera, en sus artículos 56 y 83 la protección del medio ambiente.

En consonancia con lo antes mencionado, la Ley 25.675 General del Ambiente, en su artículo 4, dispone los principios de la política ambiental. Entre ellos se encuentra comprendido el principio precautorio el cual establece que 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 para impedir un daño ambiental. Cuando se hace referencia al daño ambiental, no se hace alusión a un daño concreto, sino a un daño potencial, ya que la meta principal es prevenir la producción del daño y no tener que llegar a remediarlo. (Peluffo, 2007)

En esta oportunidad, se analizará el fallo “Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental” donde la Corte Suprema de Justicia de la Nación resuelve un problema jurídico de tipo axiológico, ya que en la causa se suscita un conflicto entre una regla del derecho y un principio superior del sistema. (Dworkin, 2004)

Para dar inicio al estudio del caso, primero se desarrollará la historia procesal del mismo, para luego analizar en profundidad la problemática jurídica a la que se tuvo que enfrentar la Corte. En este punto el Tribunal ponderó, por un lado, el proyecto para la

creación de un barrio náutico aprobado por actos administrativos municipales y provinciales y, por el otro, el principio precautorio, normas provinciales, nacionales, convencionales y constitucionales. Además, se hará un repaso de antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales donde se dará una mirada crítica y reflexiva de esta sentencia para, finalmente, llegar a una conclusión.

La importancia de esta causa estriba en que el Máximo Tribunal cuestiona el excesivo rigor formal utilizado por el Tribunal provincial de alzada, al no hacer lugar a la acción de amparo colectivo planteada por la parte actora, aduciendo que se trataba de un “reclamo reflejo” en base a un reclamo anterior de la Municipalidad de Gualeguaychú. La Corte deja en claro que el Superior Tribunal de Entre Ríos pasa por alto derechos constitucionales como así también principios de gran importancia como el *in dubio pro natura* y el *in dubio pro aqua*, y valora especialmente la importancia de la protección de los humedales, que cumplen una función primordial en cuanto a prevención de inundaciones y crecidas.

II. El caso

Julio Jesús Majul interpuso acción de amparo colectivo, a la que adhirieron con posterioridad otros vecinos, en contra de la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, la Empresa “Altos de Unzué” y la Secretaria de Ambiente de la Provincia de Entre Ríos, con la finalidad de hacer cesar los daños ya producidos y los potenciales perjuicios provocados por el proyecto inmobiliario denominado “Amarras de Gualeguaychú”, integrado por lotes náuticos residenciales, complejos multifamiliares y un hotel, a llevarse a cabo en la rivera del Río Gualeguaychú.

Como fundamento de ello, la parte actora afirmó que el proyecto se estaba desarrollando en un área natural protegida y que la empresa había comenzado, sin las autorizaciones necesarias, a realizar tareas de desmonte destruyendo montes nativos y causando daños a la flora y al ambiente. Además, solicitó la nulidad del acto administrativo mediante el cual se otorgó aptitud ambiental al barrio por 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.

El juez de primera instancia tuvo por promovida la demanda y citó como tercero a la Municipalidad de Gualeguaychú, pero el Superior Tribunal de Justicia de la

Provincia de Entre Ríos, declaró la nulidad de esa resolución, con la justificación de haber sido dictada bajo normas de una ley de amparo derogada, devolviendo las actuaciones al tribunal de origen.

El actor amplió su demanda mejorando su fundamentación y 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, por lo que interpuso una medida cautelar, con el objeto de que se suspendan las obras. El juez en lo Civil y Comercial N° 3 de la Provincia de Entre Ríos tuvo por promovida la acción de amparo ambiental e hizo lugar a la medida cautelar.

Los demandados contestaron y, posteriormente, el juez hizo lugar a la acción colectiva de amparo ambiental y ordenó el cese de las obras, condenando a los demandados a reparar y recomponer el ambiente. De igual forma declaró la inconstitucionalidad del art. 11 del Decreto 7547/1999 y por lo tanto la nulidad de la resolución 340/2015 de la Secretaría de Ambiente provincial que otorgó a la empresa un certificado de aptitud ambiental infundado y de carácter condicionado.

El Tribunal Superior provincial hizo lugar al recurso de apelación planteado por la parte demandada, revocó la sentencia del juez de primera instancia y rechazó, por lo tanto, la acción de amparo colectivo. Justificó su decisión en que lo planteado por el actor resulta un “reclamo reflejo” al deducido por la Municipalidad de Gualeguaychú en el ámbito administrativo, por lo cual resulta clara e inequívocamente inadmisibles la vía del amparo, debiendo continuar en sede administrativa el conflicto que aquí se genera. Sostuvo que el amparo era inadmisibles con fundamento en el art. 3 inc. a y b de la Ley provincial 8369, con el fin de evitar una doble resolución sobre asuntos idénticos. En contra de esta decisión, el actor interpone recurso extraordinario ante la Corte.

Finalmente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación hace lugar al recurso extraordinario y deja sin efecto la sentencia apelada, devolviendo los autos al tribunal de origen para que se pronuncien nuevamente.

III. Identificación y reconstrucción de la *ratio decidendi*

Como se adelantó, el problema que reviste la causa es de tipo axiológico. Claramente entraron en conflicto reglas administrativas, como aquellos actos municipales y provinciales que aprobaron el proyecto “Amarras de Gualeguaychú”, con

el principio precautorio. Para resolver este conflicto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo en cuenta antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales, normas provinciales, nacionales, convencionales y constitucionales.

En primer lugar, la Corte hizo lugar al recurso extraordinario basándose en que lo resuelto por el Tribunal provincial causaba un agravio de muy difícil reparación violando garantías constitucionales. Insistió en que el STJ, al rechazar la acción de amparo en razón de que existía “un reclamo reflejo”, no tuvo en cuenta el segundo párrafo del art. 30 de la Ley 25.675 y recordó que la demanda interpuesta por el agraviado presentaba una mayor amplitud respecto al reclamo administrativo realizado por la Municipalidad de Gualeguaychú, ya que Majul solicitaba la recomposición del ambiente, conjuntamente con el pedido de cese de obra. La CSJN entendió que el Tribunal provincial, al dar primacía a la vía administrativa y rechazar el amparo ambiental, incurrió en un exceso ritual manifiesto que vulneró el derecho a una tutela judicial efectiva.

Sustentado fácticamente lo anteriormente dicho, la Corte afirmó que los daños que ya se habían causado por parte de la empresa constructora iban a tornarse de difícil y hasta imposible reparación ulterior. Para ello, tuvo en cuenta el Estudio de Impacto Ambiental (EIA) presentado por la empresa, del cual surge que se realizarían trabajos en un humedal -dentro de un área natural protegida- y que se generarían impactos permanentes e irreversibles. Amén de ello, desde la presentación del EIA en octubre de 2012 hasta su aprobación mediante resolución 340/2015 de julio de 2015, la empresa realizó trabajos de magnitud en el predio violando las normas ambientales.

En este punto, el Máximo Tribunal Nacional recordó 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). Asimismo, citando jurisprudencia, insistió que el paradigma jurídico que ordena la regulación del agua es ecocéntrico, 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, la Corte resolvió el problema jurídico haciendo prevalecer la aplicación del principio precautorio y consolidó un importante precedente jurisprudencial al sostener que en materia ambiental los jueces deben considerar, además, el principio *in dubio pro natura* y el principio *in dubio pro aqua*.

IV. Análisis y comentarios

IV. I. El Principio Precautorio y la Justicia Ecológica

“Los principios, son el espíritu del derecho ambiental” (Cafferatta, 2020). Son preceptos, de carácter vinculante, que hay que cumplirlos dentro de lo posible y marcan el camino para el logro de los fines del derecho ambiental. (Cafferatta, 2020).

Siguiendo los conceptos de Ramos Martínez (2020), se puede definir al principio precautorio “como un deber de prudencia incrementado que debe adoptar el gobernante en relación con actividades o productos de los que se sospechan encierran un riesgo para la salud o el medio ambiente”.

La Corte hace referencia al principio precautorio en el fallo “Asociación Multisectorial del Sur en Defensa del Desarrollo Sustentable c/ Comisión Nacional de Energía Atómica”, al decir que

es un principio jurídico del derecho sustantivo. De tal modo, una vez que se acredita el daño grave e irreversible, el principio obliga a actuar aun cuando exista una ausencia de información o certeza científica, debiéndose efectuar un juicio de ponderación con otros principios y valores en juego. (Fallos 333:748)

Tal es así, que esto hace confirmar la importancia del cumplimiento y ejecución de los principios ambientales, para poder prevenir daños irreversibles en el ambiente. María Laura Peluffo (2007), hace referencia a dos diferentes puntos que abarcan el daño ambiental. Por un lado, la prevención y por el otro el resarcimiento, tomando como regla, la primera de ellas mencionadas y como la excepción el resarcimiento, ya que este último es de muy difícil y hasta de imposible cumplimiento.

No se puede dejar de mencionar, que estos principios y normas de derecho ambiental, están impregnados de ética y moral. Como bien refiere Cafferatta (2020), se está en “presencia de derechos transparentes, igualitarios, esencialmente éticos, de base plural cooperativa o de raíz solidaria, derechos cargados de fuertes valores morales” y tanto los principios contenidos en la Constitución de Entre Ríos, en la Ley General del Ambiente 25.675, en la Ley de Presupuestos Mínimos para la Gestión Integral de Envases Vacíos de Fitosanitarios 27.279, en la Ley de Presupuestos Mínimos de Cambio Climático 27.520, como así también los principios enumerados en el fallo analizado en el presente trabajo (*in dubio pro natura e in dubio pro aqua*), tienen su origen en cuestiones de naturaleza moral (Cafferatta, 2020).

“No hay mejor reparación de un perjuicio que su propia evitación” (Vázquez Ferreira, 1993). Esta idea resume de manera muy clara los conceptos que se plantean en esta obra. Evitar, en cuanto sea posible, la producción de perjuicios o daños potenciales en el medio ambiente, se torna fundamental a la hora de protegerlo. Para ello, son también de vital importancia, los medios utilizados para tal fin. La responsabilidad pesa sobre el Estado, las empresas y los ciudadanos en general y, gracias a los avances doctrinarios y jurisprudenciales que se han ido produciendo en este último tiempo, se cuenta con herramientas válidas, pero a su vez insuficientes a la hora de hacer efectivo el cumplimiento del derecho constitucional a un ambiente sano.

El control y responsabilidad por parte del Estado, en lo que refiere al Estudio de Impacto Ambiental, es de vital importancia. Esto lleva a prevenir los perjuicios sobre el ambiente, aún antes de realizar cualquier obra, por parte de empresas que potencialmente generen una degradación, en este caso particular, a las cuencas hídricas, humedales y ecosistemas en general. En los arts. 11 y 12, la Ley General del Ambiente, refiere de manera clara sobre este tema. Los controles de daños, deben ser realizados de manera previa a la producción o comienzo de una actividad.

Podemos observar, en el fallo en cuestión, que una de las causas del reclamo de la parte actora, es la inobservancia o indiferencia, por parte del Estado Provincial, del EIA realizado por la empresa Altos de Unzué que, aun confirmando que se iban a realizar deterioros en zonas naturales protegidas, ningún órgano del Estado tomó las medidas necesarias para prohibir el accionar perjudicial sobre la cuenca hídrica.

La sentencia del caso “Majul” representa un importante precedente jurisprudencial en materia de Derecho Ambiental. Este fallo, junto con otros dictados en el último tiempo configuran la llamada “justicia ecológica”. Siguiendo a Zonis (2020), este concepto podría definirse como el conjunto de sentencias complejas de alta sensibilidad social y ambiental, que se caracterizan por el uso de novedosas herramientas y una fuerte visión a futuro, para poder resolver las problemáticas actuales.

En ese sentido, la Corte, en los fallos “Salas, Dino y otros c/ Provincia de Salta y Estado Nacional” y “Mamani, Agustín P. y otros c/ Estado Provincial – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y Empresa Cram SA s/ recurso”, establece los caracteres, requisitos y elementos esenciales que deben contener todos los actos administrativos que se dicten en materia ambiental. Por ello, el Máximo Tribunal en “Salas”, establece que el principio precautorio “produce una obligación de previsión extendida y anticipatoria a cargo del funcionario público”. Como bien señala Falbo (2020), los principios ambientales son principios tanto del procedimiento como del acto administrativo, cuando la temática tratada es la materia ambiental.

“El principio precautorio impone exigencias y requisitos al acto administrativo ambiental” (Falbo, 2020). Tal y como señala la Corte en “Mamani” dándole la razón a la recurrente, “la sentencia apelada modificó la pretensión al exigir acreditación o inminencia del daño ambiental, cuando en rigor la actora demandó la nulidad de los actos administrativos que autorizaron los desmontes”. En el proceso de esa causa, al igual que en el caso Majul, se desconoció en forma expresa la aplicación del principio precautorio que rige en la materia, quedando en manos de la Corte la resolución de tal controversia axiológica.

Nuevamente se puede observar cómo el Cívero Tribunal, confirma la importancia del respeto que se debe tener por los principios ambientales y en especial el precautorio. Estos avances jurisprudenciales, además de configurar un nuevo paradigma de la justicia ecológica, sirven para resolver el problema de la falta de eficacia del derecho ambiental. Es decir que este tipo de resoluciones obligan a repensar la actual teoría de la decisión judicial “como medio para lograr la efectividad ambiental y la resolución de los nuevos conflictos que se generan en esta la realidad tan mutable”. (Zonis, 2020)

V. Conclusión

En síntesis, el sr. Julio Jesús Majul, interpuso acción de amparo ambiental en contra del municipio de Pueblo General Belgrano, la empresa “Altos de Unzué” y la Secretaria de Ambiente de la Provincia de Entre Ríos, con el fin de hacer cesar los daños que se estaban causando por intermedio de la construcción de la obra denominada “Amarras de Gualeguaychú”. El actor, basaba su reclamo en que el lugar donde se estaban llevando a cabo las obras, era una zona natural protegida y, además, no había mediado autorización suficiente para dar inicio al proyecto.

En una primera instancia, se hizo lugar al reclamo, pasando luego a resolución del Tribunal Superior de Justicia provincial, resolviendo no hacer lugar a lo solicitado por la parte actora, aduciendo que existía un “reclamo reflejo” al ya presentado por la Municipalidad de Gualeguaychú, en sede administrativa. Esto, genera la queja por parte de Majul, para así llegar a estudio y resolución del caso por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Esta última, resolvió un problema jurídico de tipo axiológico, dándole prioridad al principio precautorio, por sobre los actos administrativos (municipales y provinciales), que dieron lugar al comienzo de las obras que dañaban la cuenca hídrica, los humedales y el ecosistema (flora y fauna) natural protegido. El máximo Tribunal, tiene en cuenta no solo el principio precautorio, sino también principios consagrados como son el *in dubio pro natura* y el *in dubio pro aqua*.

Además de todo esto, la Corte refuta el razonamiento del reclamo reflejo y la negativa a dar lugar al amparo presentado por el actor, justificando que el reclamo de este último, era más amplio que el planteado por el municipio gualeguaychuense y se estaba evitando seguir produciendo daños que se tornarían irreversibles y de imposible reparación en el ambiente.

Este fallo, como muchos otros que forman parte de la llamada “Justicia Ecológica”, sientan precedentes de la forma en la que se tienen que ejecutar los ordenamientos jurídicos, creados para la protección de los ambientes naturales, dándole preeminencia a los principios ambientales que enumera la Ley General del Ambiente, en especial el principio precautorio, que es la base para evitar perjuicios irreparables en la naturaleza.

VI. Referencias

Doctrina

- Cafferatta, N. A. (2020). *Reglas y Principios Moralizadores del Derecho Ambiental*. La Ley Online. Cita Online: AR/DOC/1080/2020.
- Dworkin, R. (2004). *Los derechos en serio*. Madrid: Ariel.
- Falbo, A. J. (2020). *El acto administrativo ambiental: su diseño por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Salas” y “Mamani”*. La Ley Online. Cita Online: AR/DOC/1366/2020.
- Ramos Martínez, M. F. (2020). *Prevención y precaución como fuente de responsabilidad del Estado*. La Ley Online. Cita Online: AR/DOC/1448/2020.
- Peluffo, M. L. (2007). *Las Acciones Ambientales en el Derecho Argentino: Amparo Ambiental y Acción Popular*. Dikaion, 2007, Año 21, Numero 16, pp. 17-30. Recuperado de <https://ebookcentral.proquest.com/lib/biblioues21sp/reader.action?docID=3199485>
- Valls, M. (2016). *Derecho ambiental*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Vázquez Ferreira, R. A. (1993). *Responsabilidad por daños (elementos)*, Buenos Aires, Depalma, pág. 235.
- Zonis, F. (2020). *Hacia una justicia ecológica*. La Ley Online. Cita Online: AR/DOC/104/2020.

Jurisprudencia

- C.S.J.N., 26 de mayo de 2010, Asociación Multisectorial del Sur en Defensa del Desarrollo Sustentable c/ Comisión Nacional de Energía Atómica. Fallos 333:748.
- C.S.J.N., 11 de julio de 2019, Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental, 714/2016/RH1.
- C.S.J.N. 23 de marzo de 2009, Salas, Dino y otros c/ Provincia de Salta y Estado Nacional, cita Fallos 332:663, Cita Online: AR/JUR/1838/2009.
- C.S.J.N. 05 de septiembre de 2017, Mamani, Agustín P. y otros c/ Estado Provincial – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y Empresa Cram SA s/ recurso, cita Fallos 340:1193, Cita Online: AR/JUR/58492/2017.

Legislación

Constitución de la Provincia de Entre Ríos. (18 de agosto de 1933).

Ley 24.430 - Constitución Nacional Argentina. (diciembre de 1994).

Ley 25.675 - Política Ambiental Nacional. (noviembre de 2002).

Ley 10479 - Sistema de Áreas Naturales Protegidas en el Territorio de la Provincia Entre Ríos. (5 de junio de 2017).