



ROBERTO MARTIN ZOZAYA

Legajo BAVG13368

21 de noviembre del 2020

Abogacía

Seminario Final de Graduación (TFG)

Módulo 4°

Prof. Belén Gulli

Cuarta (4°) Entrega

TEMA: La acción de amparo como medida de prevención del daño ambiental.

AUTOS: “ETCHEGARAY CENTENO EDUARDO RAUL C/ MUNICIPALIDAD DE SANTO TOME S/ AMPARO (FUERO CIVIL)”, expediente N° TDC 369/18, Sentencia N° 9.

TRIBUNAL: Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral de la Ciudad de Santo Tomé, Provincia de Corrientes.

FECHA: 7 de agosto del 2020.

SUMARIO: **I.** Introducción. **II.** Premisa Fáctica, Historia Procesal y Decisión del Tribunal. **III.** Reconstrucción de la *ratio decidendi* de la sentencia. **IV.** La acción de amparo como prevención del daño ambiental. **V.** Análisis del Autor. **VI.** Conclusión. **VII.** Referencias bibliográficas.

I- Introducción.

La acción de amparo como herramienta para tutelar, entre otros, el derecho de todo habitante a gozar de un ambiente sano y equilibrado, se encuentra expresamente contemplada en el art. 43¹ de la Constitución Nacional (CN) y en la Constitución de la Provincia de Corrientes en los arts. 49, 52 y 67².

La defensa del medio ambiente es materia incesantemente examinada y contemplada por la comunidad internacional a través de diversos tratados, especialmente por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que adquiere jerarquía constitucional en nuestro país a través del art. 75, inc. 22, de nuestra Constitución Nacional con su

¹ Constitución de la Nación Argentina, art. 43: “Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta (...)”.

² Constitución de la Provincia de Corrientes, art. 49: “Toda persona tiene el derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado y el deber de preservarlo para las generaciones presentes y futuras.”; art. 52: “Toda persona puede interponer la acción prevista en el artículo 67 de esta Constitución, en protección del ambiente o con el objeto de hacer cesar las actividades que en forma actual o inminente causen o puedan causar daño ambiental, entendido como cualquier modificación o alteración negativa relevante al equilibrio del ecosistema, los recursos, los bienes o valores colectivos.”; art. 67: “Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por la Constitución, un tratado o una ley. (...)”.

reforma en el año 1994 en su art. 41³. Posteriormente con la sanción de la Ley General del Ambiente en el año 2.002, se establecen los parámetros mínimos para la gestión de un ambiente sano, concediendo en su art. 32⁴ amplias facultades a los Jueces intervinientes, tendientes a determinar la existencia o no de un eventual daño Ambiental.

En ese marco, en el presente trabajo nos concentraremos en el estudio de la sentencia N° 9, dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral de la Ciudad de Santo Tomé, Provincia de Corrientes, en la causa “ETCHEGARAY CENTENO EDUARDO RAUL C/ MUNICIPALIDAD DE SANTO TOME S/ AMPARO (FUERO CIVIL)”, la cual pone énfasis en la tarea de los magistrados ante un amparo ambiental, vinculado especialmente al principio preventivo del daño ambiental. Es por ello que, se destaca la relevancia jurídica del fallo que tiene a nivel provincial, dejando sentado un precedente para los demás tribunales, con el fin de adoptar idénticas decisiones frente a casos análogos.

II- Plataforma fáctica, historia procesal y decisión del tribunal.

A raíz de la existencia de un basurero a cielo abierto, desde muy antigua data y con grave afectación a la comunidad, en la Ciudad de Santo Tomé, se promovió acción de amparo ambiental, al haberse probado la carencia de estudio ambiental sobre las napas freáticas por parte de la comuna demandada, que las tierras se encuentran en las cercanías de una reserva habilitada por el municipio, además de haber un barrio que prácticamente se encuentra en el basurero, y una emisora de radio, estando la zona inundada por los malos olores, quemazón en cualquier época del año, a cualquier hora, las moscas y todo tipo de alimañas.

Se presenta el accionante Dr. Eduardo Raúl Etchegaray Centeno en el carácter de vecino, abogado, concejal (afectado) quien considera que, del deterioro del ecosistema cualquiera sea la medida, se infiere, un agravio al derecho a la vida consagrado en la

³ Constitución de la Nación Argentina, 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 (...)”.

⁴ Art. 32 de la Ley General del Ambiente: “(...) El juez interviniente podrá disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso, a fin de proteger efectivamente el interés general (...)”.

Constitución Nacional, cuya violación habilita la vía judicial conforme art. 1710⁵ Código Civil y Comercial, deber de prevención del daño.

La demanda es dirigida contra la Municipalidad de la Ciudad de Santo Tomé, Provincia de Corrientes, y también solicita se le cite como tercero interesado a la empresa KUERA S.A., o bien que permita la citación en función de que el Municipio cedió una parte del predio del basurero Municipal pronto a instalarse.

Peticiona el cese de las acciones de contaminación que se vienen realizando y cierre definitivo del basurero municipal a cielo abierto, a su vez que se ordene efectuar definitivamente el saneamiento y recomposición del ambiente sobre la totalidad del terreno afectado que es donde funciona el basurero municipal a cielo abierto desde hace más de 50 años.

Solicita se ordene al Poder Ejecutivo Municipal cumplir con las normativas de la Ley General del Ambiente 25.675 y con la manda constitucional art. del 41 y la necesidad de declaración de emergencia sanitaria ambiental de la zona aledaña, por el tiempo que se considere, lo que estima en 10 años.

Requiere que se exija al poder ejecutivo municipal, se aplique el plan establecido por ordenanza N° 475 y 476 “Plan Municipal de Tratamiento de los Residuos Sólidos Urbanos”, denominado “Santo Tomé No tira la basura, la recicla”. Así como un estudio y evaluación de impacto ambiental (EIA) realizado por una Universidad sobre el predio del basurero de 39 hectáreas.

Finalmente, el Tribunal ha resuelto hacer lugar parcialmente la acción de amparo Ambiental incoada contra la Municipalidad de Santo Tomé, y rechazar la demanda respecto del tercero citado KUERA S.A., y resuelve el siguiente plan de manejo ambiental:

Debe el Estado Municipal finiquitar la Evaluación de Impacto Ambiental en el término de tres meses; prohíbe el depósito, quema o entierro improvisado de los residuos domiciliarios en el basurero a cielo abierto, a fin de remediar el estado actual;

⁵ Art. 1710 del Código Civil y Comercial: Deber de prevención del daño. Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de: a) evitar causar un daño no justificado; b) adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; (...); c) no agravar el daño, si ya se produjo.

se deberá implementar en el término de tres meses, por el Poder Ejecutivo Municipal, un plan de manejo que reduzca al máximo de sus posibilidades el daño ambiental, a través de un sistema de rellenos sanitarios y/o sistema similar, como así también el ingreso de personas no autorizadas, animales domésticos, la quema y producción de humos; realizar en el término de seis meses un plan integral de saneamiento ambiental, respecto de los predios donde funciona el basurero municipal, citado en el memorial postulario por el amparista, y que se encuentra delimitado en la pericia oficial; y en el término de seis años cumplimentar con el 75 % del cronograma progresivo y por etapas del Programa "Santo Tomé No Tira La Basura. La Separa" (de conformidad a lo dispuesto en el art. 55 de la C.Pcial.). Dichas metas a cumplir, serán de un 30% para el 2022, de un 50% para el 2024 y un 75% para el 2026. Prohibiéndose para el año 2028 la disposición final (en rellenos sanitarios) de materiales tanto reciclables como aprovechables; así también, deberá la accionada poner en práctica los plazos establecidos, bajo apercibimiento de sanciones coercitivas y pecuniarias previstas (Ley 25.916 - Gestión de Residuos Domiciliarios); (Ley 25675 – Ley General del Ambiente); en el art. 37 y cctes. del C.P.C.C. y/o incumplimiento de una manda judicial, conforme art. 239 del Código Penal Argentino.

III- Reconstrucción de la *ratio decidendi* de la sentencia.

La Cámara de Apelaciones con voto unánime de dos de sus miembros presentes compuesta por los Dres. Manuel Horacio Pereyra y Arsenio Eduardo Moreyra, resuelve hacer lugar parcialmente a la acción de amparo ambiental, y determinar un plan de manejo ambiental consistente en que, la accionada deberá establecer e informar un cronograma de reducción progresiva de la disposición final de residuos sólidos urbanos, que conllevará a una disminución de la cantidad de desechos a ser depositados en rellenos sanitarios.

El tribunal fundamenta la admisibilidad de la acción poniendo de relieve el caso *Bachetta* de la Corte de Santa Fe, publicado en *Juris Litoral*, La ley (mayo, 2007), en cuyo fallo se propone un test de cuatro pasos: 1) Actualidad de la lesión. 2) la decisión, acto u omisión manifiestamente arbitraria e ilegítima. 3) Inexistencia de otras vías y 4) debe afectar derechos de primer nivel de la escala.

En cuanto al primer ítem, del plexo probatorio se infiere la existencia, continuidad y actualidad de la lesión al medio ambiente. Asimismo, del segundo ítem se colige la omisión manifiestamente arbitraria e ilegítima, luego de verificar la desidia de la demandada en el control y manejo del basurero municipal, atento al incumplimiento de la normativa ambiental específica, y por otro lado, ello denota su actuar arbitrario, en virtud a que lo manejaba a designios de prácticas y usos, sin mayores compromisos por el medio ambiente comunal. Respecto del tercer ítem, la acción incoada se enmarca en el art. 43 CN (Según reforma Constitucional del año 1994) y Art. 67 CPr. (Según reforma constitucional del año 2007) y guarda relación con institutos afines a ella contenidos en el Art.25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos; Art.8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; Art. 2.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Art. XVIII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (...). En relación al cuarto ítem en cuanto se afecten derechos de primer nivel de la escala. Resulta evidente, que en el presente caso se halla en juego, en primer término, el derecho de la población al acceso a un ambiente sano, equilibrado y sustentable; en segundo término el derecho a la salud. Ambos son derechos humanos de raigambre constitucional, arts. 41 y 75 inc. 22 de la C.N.

Así también, el Tribunal enfatizó en un caso de jurisprudencia nacional similar, en cuanto a la falta de estudio de impacto ambiental, amparo ambiental y principio precautorio “STJ Entre Rios, octubre 15-2019 – Maipu, Julio Jesus c Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental”. En mencionadas actuaciones, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, hace lugar a la queja, declarando formalmente procedente el recurso extraordinario, dejando sin efecto la sentencia del Superior Tribunal de Justicia, ordenando se dicte nuevo pronunciamiento, para lo cual rezó “(...) el tribunal local 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 (...)) omitiendo además considerar el derecho a vivir en un ambiente sano (art. 41 de la Constitución Nacional (...)) y que el estado garantiza la aplicación de los principios de sustentabilidad,

precaución equidad intergeneracional, prevención, utilización racional, progresividad y responsabilidad...”⁶

IV- La acción de amparo como prevención del daño ambiental.

La Provincia de Corrientes cuenta con Ley N° 2903⁷ que regula el procedimiento del amparo y el art. 67 de la Constitución Provincial, contemplando la protección del medio ambiente. El amparo es el mecanismo de protección de los derechos y garantías contemplados en nuestra Carta Magna. Así, a los fines de proteger el derecho a gozar de un ambiente sano, derecho de incidencia colectiva, el art. 43 legitima –entre otros- al afectado. No obstante ello, esta legitimación también se encuentra establecida en el art. 30 de la Ley General del Ambiente (LGA)⁸.

Así lo ha dicho, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo de La Plata, cuando resolvió “hacer lugar a la acción de amparo intentada, ordenando la clausura del módulo "d" del Centro de Disposición Final de Residuos Sólidos Urbanos (CDFRSU), a partir del día 30 de octubre de 2006, prohibiendo recibir todo tipo de residuos a partir de esa fecha; (...)”⁹.

Maite Herrán (2012), sugiere realizar una clasificación de los derechos, en derechos individuales, derechos individuales homogéneos y derechos colectivos en donde el bien jurídico protegido es colectivo y le corresponde un grupo en general, no a un individuo en particular. Cuando el daño es palmario, en materia ambiental, se requiere una solución inmediata a los fines de evitar un perjuicio ambiental. En estos casos es donde el amparo surge como un medio de protección seguro ante un derecho colectivo que se presenta vulnerado (Esain, 2006).

La constitucionalización de esta prerrogativa, se da conjuntamente con el reconocimiento de los “derechos humanos de tercera generación”, en los que juega un papel preponderante la consolidación del valor “solidaridad” como criterio axiológico.

⁶ Cfte. Jurisprudencia. Revista El Derecho (UCA). Diario de Doctrina y Jurisprudencia - Ambiental, pag.13, Buenos Aires 09/12/2019.

⁷ Ley Provincial N° 2903, art. 1, y cc: “La acción de amparo procederá contra todo acto u omisión de órganos o agentes de la administración pública que, actual o inminentemente altere, amenace, lesione o restrinja con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, cualesquiera de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional o Provincial, con excepción de la libertad individual.”

⁸ Ley General del ambiente 25675, art. 30: “(...) toda persona podrá solicitar, mediante acción de amparo, la cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo.”

⁹ Cam. Apel. Cont. Adm. de La Plata, causa N° 3131, 2006.

Esta impronta genera un fuerte impacto en el Estado constitucional y democrático, por cuanto la titularidad de este derecho fundamental no recae sobre un solo individuo, sino que tiene naturaleza colectiva e incluso intergeneracional (López Alfonsín, 2012).

Como lo define la Ley General del Ambiente (2002), el daño ambiental es “toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos”.¹⁰ Asimismo, se rige por principios rectores entre los que se encuentra el principio de prevención, el cual implica que los problemas ambientales deben ser atendidos en forma prioritaria, tendiente a prevenir y evitar que se consume un daño al ambiente (Cafferatta, 2004a).

El EIA es una herramienta fundamental y de gran valor a la hora de evaluar el impacto en el ambiente que un proyecto o actividad pueda generar. Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso “Martínez”, expuso sobre la primacía que tiene la prevención del daño futuro, para lo que se debe realizar un EIA antes de que se autorice el inicio de una actividad o emprendimiento.¹¹

Al respecto, Pastorino (2005) sostiene que cuando se trata del ambiente cobra relevancia el principio de prevención, puesto que ante la inminencia de un daño, debe actuarse antes de que éste ocurra. Concluyendo que anticiparse da la oportunidad de evitar un daño al ambiente. En el mismo sentido, la doctrina hace hincapié preventivo en el derecho ambiental (Lorenzetti, 2011).

Así, el principio de prevención, según Cafferatta (2004b), trae aparejada la exigencia de impedir que se produzca un deterioro ambiental cuando este sea previsible. Esta función preventiva es precisamente la que faculta al Juez a tomar todas las medidas que estime necesarias para probar la existencia del posible hecho dañoso, la que encuentra sustento en el art. 32 de la Ley General del Ambiente.

La función primordial del juez en estos conflictos, es prevenir un posible daño al ambiente, como parte indispensable de la sociedad que tiene derecho a gozar de un ambiente sano. Los magistrados no son simples espectadores en este tipo de asuntos,

¹⁰ Ley General del Ambiente 25.675, art. 27 in fine.

¹¹ CSJN, “Martínez, Sergio Raúl C/ Agua Rica S/ Acción Amparo” Fallo 339:201 de fecha 02 de marzo de 2016.

tienen una doble responsabilidad, como juez y como parte interesada en mantener el cuidado del ambiente (Lorenzetti, 2008).

V- Análisis del autor.

Se comparte ampliamente con el voto unánime de los miembros del Tribunal, entendiendo que la decisión es acertada en el marco normativo actual y que sienta jurisprudencia frente a casos análogos. Esta posición se apoya en las siguientes consideraciones:

En razón de la naturaleza de los bienes jurídicos afectados, el derecho ambiental es principalmente preventivo y restaurativo, cobrando relevancia el rol activo que deben ejercer los jueces ante un posible daño ambiental. Este presupuesto resulta de los elementos probatorios que el Tribunal puede ordenar a fin de determinar, con el mayor grado de precisión posible, la existencia o no de un daño.

En su dictamen, el Tribunal se acogió a la normativa legal vigente que regula el instituto del Amparo y en materia ambiental, al producir la prueba ofrecida por el amparista, y las que resultaron de oficio, como ser los informes expedidos por los profesionales idóneos de asistencia social, que determinaban todo lo atinente a la población que se asentaban en el basural, testimoniales de personas que viven en el lugar afectado desde muchos años atrás, etc.

VI- Conclusión.

Habiendo analizado los puntos centrales de la sentencia y de sus conceptos jurídicos relevantes, como el principio de prevención y la acción de amparo ambiental, llega a la conclusión que ante un eventual daño ambiental y/o habiéndose ocasionado el mismo, el Tribunal que resuelve el amparo tiene el “deber” de producir toda la prueba necesaria para probar o descartar el posible hecho dañoso y sus consecuencias. Como así también poseen amplias “facultades” como la de disponer de oficio todas aquellas medidas de prueba que no ha sido propuesta por el amparista, pero que resultan esenciales a los fines de dilucidar existencia del daño.

Lo decidido por el Tribunal ha sido ajustado a derecho, puesto que se fundó en el marco normativo vigente en materia ambiental, reforzando y avalando su criterio en doctrina y jurisprudencia señalada en la reconstrucción de la *Ratio Decidendi*.

Para finalizar, cabe destacar la relevancia jurídica del fallo a nivel provincial, por cuanto la Cámara de Apelaciones de Santo Tomé, Provincia de Corrientes, sienta un precedente en cuanto al rol y función que deben adoptar los jueces o tribunales ante un posible hecho daño en material ambiental, lo que resulta de importancia para adoptar idénticas decisiones frente a casos análogos.

VII- Referencias Bibliográficas.

Doctrina

- Cafferatta, N. (2004a) Introducción al Derecho Ambiental. México, D.F.: Instituto Nacional de Ecología.
- Cafferatta, N. (2004b) El principio de prevención en el derecho ambiental. Revista de Derecho Ambiental N° 0. Buenos Aires: Lexis Nexis.
- López Alfonsín, Marcelo A., Manual de Derecho Ambiental, Editorial Astera, Buenos Aires, 2012, p. 112.
- Esain, J. (2006) El amparo ambiental y las diferentes acciones derivadas del daño ambiental de incidencia colectiva. Revista Doctrina Judicial. Buenos Aires: La Ley.
- Herrán, M. (2012) Los procesos colectivos a la luz del principio “*In dubio pro action*”. Revista de Derecho Procesal, N° extraordinario. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- Lorenzetti, R. (2008) Teoría del Derecho Ambiental. Buenos Aires: La Ley.
- Lorenzetti, R. (2011), Derecho Ambiental y Daño, Buenos Aires: La Ley.
- Pastorino, L. (2005) El Daño al Ambiente. Buenos Aires: Lexis Nexis.

Jurisprudencia

- Corte Suprema de Justicia de Santa Fe, Fallo Bachetta, publicado en Juris Litoral, La ley (mayo, 2007)
- Cfte. Jurisprudencia. Revista El Derecho (UCA). Diario de Doctrina y Jurisprudencia - Ambiental, pag.13, Buenos Aires 09/12/2019.
- Cam. Apel. Cont. Adm. de La Plata, causa N° 3131, 2006, www.scba.gov.ar > [Infojuba](#) > [ContenciosoEsp6,](#)

- CSJN, “Martínez, Sergio Raúl C/ Agua Rica S/ Acción Amparo” Fallo 339:201 de fecha 02 de marzo de 2016.
<http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7285524&cache=1571955063669>

Legislación

- Convención Americana de Derechos Humanos,
https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/derechoshumanos_publicaciones_colecciondebolsillo_10_convencion_americana_ddhh.pdf
- Constitución de la Nación Argentina,
https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/constitucion-argentina_lectura-facil_0.pdf
- Constitución de la Provincia de Corrientes,
<http://www.juscorrientes.gov.ar/constitucion/>
- Ley 25.675, Ley General del Ambiente Nacional (2.002).
<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-25675-79980>
- Código Civil y Comercial de la Nación,
http://www.saij.gov.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf
- Ordenanza N° 475 del Honorable Consejo Deliberante de la Ciudad de Santo Tomé, Corrientes,
<http://www.hcdsantotome.com.ar/documentos/2016/ORD-0475-2016.pdf>

Sentencia N° 369/18 de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral de la Ciudad de Santo Tomé, Provincia de Corrientes, correspondiente al trabajo de la presente nota a fallo:
<http://www.juscorrientes.gov.ar/wp-content/uploads/prensa/pdf/2020/amparo-ambiental-santo-tome.pdf>