

Accion De Amparo Ambiental Complejidad De Las Cuestiones Planteadas Improcedencia De La Via Elegida

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Acción de amparo ambiental. Complejidad de las cuestiones planteadas. Improcedencia de la vía elegida

Se mantiene el rechazo del amparo ambiental, dada la complejidad del tema y la improcedencia de considerar la decisión del municipio demandado como manifiestamente ilegal o arbitraria al avanzar con la construcción de un muro de contención y un centro recreativo al margen del río.

En la ciudad de Corrientes, a los veinticuatro días del mes de mayo de dos mil diecisiete, estando reunidos los señores Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Doctores Fernando Augusto Niz, Alejandro Alberto Chaín, Luis Eduardo Rey Vázquez, Eduardo Gilberto Panseri, con la Presidencia del Dr. Guillermo Horacio Semhan, asistidos de la Secretaria Jurisdiccional Dra. Marisa Esther Spagnolo, tomaron en consideración el Expediente N° QXP-2947/12, caratulado: "LAVORATO CLAUDIA EVELINA Y OTRO C/ MUNICIPALIDAD DE ESQUINA S/ AMPARO". Habiéndose establecido el siguiente orden de votación: Doctores Luis Eduardo Rey Vázquez, Alejandro Alberto Chaín, Eduardo Gilberto Panseri, Fernando Augusto Niz y Guillermo Horacio Semhan. EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA SE PLANTEA LA SIGUIENTE: CUESTION ¿QUÉ PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS? A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR LUIS EDUARDO REY VAZQUEZ, dice: I.- Contra la sentencia 140 dictada por la Excma. Cámara en lo Contencioso Administrativo y Electoral (fs. 296/310) que, al desestimar el recurso de apelación interpuesto por la accionante, confirmó el pronunciamiento de mérito de primera instancia que había rechazado la acción de amparo ambiental; la actora interpuso los recursos extraordinarios de inaplicabilidad y nulidad venidos a consideración de este Superior Tribunal (fs. 319/338). II. Para decidir como lo hizo, luego de detallar las particularidades de la causa, sostuvo que el marco normativo aplicable al presente caso lo constituyen los arts. 43 de la Constitución Nacional, 52 y 53 de la Constitución Provincial y la ley 2.903. La protección ambiental prevista por el art. 41 de la Constitución Nacional; la ley general del ambiente 25.675; la ley provincial 5.065 modificada por decreto ley 212/01 y por ley 5.517. Abordó el tratamiento de la nulidad del fallo destacando que carece del principio de trascendencia puesto que el interesado no demostró concretamente el perjuicio que le ocasionó la fecha en que se dictó la sentencia habida cuenta que fue incluida en el libro de notificaciones el 01/02/2013 para todas las partes, pudiendo el accionante interponer los recursos a su alcance el día siguiente de la notificación por cédula. Descartó la incongruencia alegada por el recurrente señalando que la a quo no se apartó de los planteos insertos en la demanda como en la contestación, subsumiendo la realidad fáctica denunciada al derecho aplicable. En cuanto al fondo, consideró que de acuerdo a las constancias del expediente administrativo N° 540-627/12, el Sr. Intendente de la ciudad de Esquina solicitó al Instituto Correntino del Agua y el Ambiente que informe sobre la necesidad de la realización de un estudio de impacto ambiental previo del proyecto de muro de contención de la costanera de esa ciudad y construcción del centro recreativo del balneario municipal, la que fue contestada por dicha dependencia administrativa indicando que el proyecto sometido a su consideración no requería la presentación de un estudio de impacto ambiental en los términos de la ley 5.067. En base a ese informe la a quo dictó la resolución 02 del 10/12/2012 (fs. 196 del Incidente de Medida Cautelar) por la que intimó a la Municipalidad de Esquina y al Instituto Correntino del Agua y el Ambiente para que se determine la línea de ribera y se practique una inspección de obras en el lugar, la que fue realizada según Acta agregada a fs. 335 (Inc. Med. Cautelar). En ese marco, la Cámara no verificó un accionar manifiestamente ilegítimo, arbitrario y violatorio de las normas ambientales que rigen a nivel provincial, así como tampoco a los derechos de incidencia colectiva de los habitantes de esa ciudad por parte del municipio de Esquina, pues en base al expediente administrativo más arriba denunciado, la municipalidad realizó los trámites correspondientes para la obtención de la autorización acompañando al efecto los planos del proyecto. El órgano administrativo se expidió emitiendo una ?Certificación de Exención de Cumplimiento de la Ley 5067? (fs. 220). De modo que, a juicio del sentenciante, no existen elementos suficientes para revertir la decisión de la jueza de grado ni réplicas a los fundamentos estructurales de la sentencia. En relación a la afectación de los derechos o intereses difusos de la comunidad de Esquina, citando un precedente de la Cámara Federal de Bahía Blanca, entendió que la construcción sobre el Río Corriente está destinada a beneficiar a toda la sociedad en forma directa a sus habitantes e indirecta a los turistas mediante la instalación de sanitarios públicos, áreas recreativas y la defensa contra las inundaciones, hallándose en juego el interés público, por lo tanto, juzgó que la cuestión fue resuelta bajo el principio de razonabilidad. Tocante a la competencia de la Prefectura Naval Argentina para determinar la incidencia de la obra en la operatividad y navegabilidad del Puerto de Esquina, refirió que conforme a la respuesta dada por la fuerza de seguridad a fs. 130, la obra no afecta a la navegabilidad del Río Corriente. Por último impuso las costas en esa instancia por su

orden en atención a que la actora pudo creerse con derecho a petitionar la nulidad de la sentencia apelada y también en razón de la complejidad de la causa. III. Se agravia el recurrente aduciendo que el fallo puesto en crisis no sólo que aplicó erróneamente la ley sino que violó distintas normas constitucionales, legales y reglamentarias, que debían aplicarse para resolver el caso. Que existe en el fallo un grave vicio in iudicando y un apartamiento evidente a la normativa en materia de protección de medio ambiente. En ese sentido sostiene que el estudio de impacto ambiental debe ser previo al comienzo de toda obra y no como en el caso que fue solicitado una vez que la construcción estaba en curso de ejecución. Argumenta que el certificado de exención sobre el que la Cámara funda su decisión no fue impugnado oportunamente por su parte, puesto que recién tomó conocimiento una vez dictada la sentencia. Enumera la normativa en materia ambiental que considera violada: a) Arts. 49 al 52 y 57 de la Constitución Provincial. b) Ley 5.588, decreto reglamentario 2245/12. Señala al respecto que la jueza de grado al dictar la resolución 282 en el Inc. de Med. Cautelar supeditó la continuidad de la obra intimando a la Municipalidad de Esquina y al ICAA a la determinación de la línea de ribera. Reiterando la intimación a fs. 342/344 por el que se le otorgó un plazo hasta el 21/12/2012, bajo apercibimiento de suspender la obra. Sin embargo, sin haberse fijado la línea de ribera, la a quo dictó la sentencia definitiva en feria judicial, actitud que considera fue realizada para evitar hacer efectivo el apercibimiento de suspensión de la obra. Expresa que la línea de ribera fue determinada por resolución 326/15 del ICAA, que acompaña, de donde surge que la obra se encuentra construida sobre la línea de ribera. c) Derecho a ser informado y deber de información previa (art. 50; Const. Pcial.). d) Derecho a participar en las decisiones relativas al ambiente? (2º párr. del art. 50 de la Const. Pcial.; arts. 19, 21, 66, 125 y 166 de la Carta Orgánica Municipal; y arts. 3 y 4 de la ley 5.982). e) Declaración de impacto ambiental previo a iniciarse la obra (art. 57 de la Const. Pcial; art. 2 de la ley 5.067). Refiere que el tribunal de alzada violando las normas de orden público relativas a los bienes de dominio público omitió pronunciarse sobre el agravio vertido en torno a la servidumbre de sirga. Por otra parte, cuestiona el certificado expedido por el ICAA pues entiende que no se cumplió con la fase de identificación, la predicción sobre el impacto ni con las correspondientes evaluaciones. Argumenta en otro capítulo de su extenso memorial que la Cámara incurre en absurdo al realizar una errónea apreciación de la prueba omitiendo la valoración de prueba esencial. Así lo piensa pues no tuvo en cuenta la falta de autorización de organismos nacionales de conformidad con el informe producido a fs. 143. Tampoco tuvo presente la falta de autorización provincial para el uso del suelo. Agrega que la sentencia es arbitraria al prescindir de valorar la prueba rendida sobre la degradación del medio ambiente, invirtiendo la carga probatoria en materia ambiental. Y además porque la obra no fue autorizada por el Consejo Profesional. Por último desarrolla el recurso de nulidad extraordinario alegando que al no haberse expedido la Cámara sobre todas las cuestiones planteadas en la causa incurre en incongruencia lesionando el debido proceso y la defensa en juicio. Y tacha de nulidad por falta de fundamentación. IV. Si bien el memorial de agravios incumple con el art. 87 del Reglamento Interno de la Administración de Justicia -modificado por Acuerdo 19/2014 punto 12- en cuanto supera con creces el límite de 30 páginas que prevé la norma, ello debió ser advertido y corregido en la instancia en que fue presentado, previa intimación por el plazo de 24 horas, bajo apercibimiento de tenerse por no presentado, más, no corresponde hacerlo en esta instancia extraordinaria en la que el expediente se encuentra con llamamiento de autos para dictar sentencia desde hace más de tres meses. V. Hecha esta recomendación, los recursos fueron interpuestos en término, contra una sentencia definitiva, y por tratarse de una acción de amparo ambiental, los amparistas se encuentran exentos del pago de la tasa de justicia, en base a lo estatuido por el art. 52 in fine de la Constitución Provincial. Sin embargo, el recurso extraordinario de nulidad padece de déficit técnico que impide tratarlo en esta instancia casatoria, deviniendo por lo tanto, inadmisibile. En efecto, el vicio que autoriza a invalidar una sentencia por incongruencia citra petita es el que incurre un Tribunal por omisión. Si el tema fue tratado pero con argumentos insuficientes a la luz del ordenamiento jurídico o de las comprobaciones de la causa, ello comporta los vicios de errónea interpretación o aplicación de la ley o del absurdo que se corrigen por vía del recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley. Por lo tanto, este recurso deviene inadmisibile, y así corresponde declararlo. VI. En cuanto al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, éste cumple acabadamente con los recaudos técnicos, razón por la cual, corresponde pasar a analizar su procedencia o improcedencia. En ese quehacer, cabe precisar que el art. 43 de la Constitución Nacional caracteriza al amparo como una acción expedita y rápida destinada a la defensa de derechos y garantías protegidos por la Constitución Nacional, un Tratado Internacional o una Ley. Este es el rasgo común de toda acción de amparo, luego en el segundo párrafo el precepto constitucional reglamenta el denominado amparo ambiental: "[...] Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen el ambiente, a la competencia, al usuario y consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización?". Por su parte, el art. 52 de la Constitución Provincial establece: "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 [...]?. El amparo ambiental es una especie derivada del amparo tradicional, pero con características propias atento a la naturaleza de la materia. De este modo, y ante la falta de regulación específica, su tramitación habrá de regirse por las normas que regulan el amparo clásico, es decir en el ámbito nacional será de aplicación el art. 43 de la Constitución Nacional, la ley 16986 y art. 321 del CPCCN, y en el orden local por el art. 67 de la Constitución Provincial, ley 2903, y art. 321 del CPCC. No obstante lo expuesto, es conveniente precisar que no toda cuestión ambiental necesariamente habrá de tramitarse por el proceso de amparo, pues en situaciones complejas o de daños deberá ser reconducido a los procesos ordinarios a fin de no desnaturalizar ésta acción (CSJN, Fallos 327:2967; 331:1243.). Ello así pues el amparo ambiental es una parte del proceso ambiental, bajo cuya noción se inscriben genéricamente las diversas vías a través de las cuales se puede obtener la protección colectiva del ambiental, con aplicación de un régimen jurídico exorbitante de tutela. Vale decir que la protección ambiental no se reduce al amparo y que no todo conflicto de este tipo tiene que tramitarse por ésta vía. El amparo no es sino una de las vías -las más breve- a través de las cuales se puede enjuiciar el conflicto ambiental, siempre que se reúnan los presupuestos. En caso contrario, debe recurrirse a los otros procesos ambientales paralelos (ordinarios, sumarios, etc.) (SAFI, Leandro K., El amparo ambiental, Abeledo-Perrot, Bs. As, 2012, págs. 94/92). En ese orden de consideraciones, las constancias de autos revelan la complejidad del tema y la improcedencia de considerar en el proceso de amparo la decisión del municipio de la ciudad de Esquina como manifiestamente ilegal o arbitraria al avanzar con la construcción de un muro de contención y un centro recreativo al margen del Río Corriente en la costanera de Esquina. El proceso contencioso administrativo hubiera brindado el marco procesal adecuado para que se discuta y pruebe ampliamente todo lo relativo a la conveniencia de la realización de la obra y su impacto sobre el medio ambiente. La determinación fehaciente mediante prueba pericial técnica relativa a los potenciales daños que pudiera generar al ambiente la obra en construcción y la necesidad de la realización de un estudio de impacto ambiental previo. Si la construcción requiriera de algún tipo de autorización especial teniendo en cuenta que la construcción se realiza sobre las márgenes de un río navegable, como lo es el Río Corriente, cuestiones éstas que sin dudas requerían de un mayor debate y prueba y escapaban al acotado marco del amparo. De todos modos, se logra inferir de las constancias comprobadas de la causa que el Sr. Intendente de la ciudad de Esquina solicitó el 22 de agosto de 2012 a la autoridad de aplicación -Instituto Correntino del Agua y el Ambiente- para que informe si el proyecto requería de un estudio de impacto ambiental, dando origen al expediente administrativo N° 540-627/12. Recordemos que el Instituto Correntino del Agua y el Ambiente (ICAA) fue creado por decreto ley 212/2001, como organismo autárquico de aplicación de las disposiciones allí previstas, con personería jurídica propia de derecho público, con competencia para actuar en el campo del Derecho Público y Privado. Modificando el 4° de la ley 5.067 y colocando al ICAA como autoridad de aplicación. Esta norma prevé entre sus funciones específicas la de ejercer como autoridad de aplicación de la ley 5.067: la evaluación de impacto ambiental y sus modificatorias si las hubiere y/u otra que la sustituyera, liderando la gestión del proceso de evaluación de impacto ambiental de todas las obras, instalaciones o actividades, tanto públicas como privadas, que puedan impactar al medio ambiente de la Provincia, emitiendo la Declaración de Impacto Ambiental. En ese marco, una vez presentada la solicitud se expide el Gerente de Ingeniería del ICAA (fs. 24; Exp. Adm.) Ing. Químico Carlos Morel sugiriendo la demarcación de la línea de ribera correspondiente al Río Corriente en la ciudad de Esquina y la inspección del lugar por parte de representantes de ese organismo a los fines de determinar si la obra se encuentra en ejecución. Destacando que el proyecto sometido a su consideración no requiere la presentación de un estudio de impacto ambiental en los términos de la ley 5.067. El ICAA despejó cualquier duda al respecto emitiendo un certificado de exención de cumplimiento de la ley 5.067 en el que se informa acerca de la falta de mérito de efectuar un Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de "Muro de Contención Costanera Ciudad de Esquina y Construcción Edificio Recreativo Balneario Municipal", por tratarse de un proyecto cuya envergadura no hace prever impactos ambientales significativos, agregando que los impactos potenciales son los típicos de toda obra de construcción que implican movimiento de máquinas, operarios desarrollando sus tareas, y de ruidos propios de la actividad (fs. 220). En ese sentido, no existen en la causa elementos suficientes que den sustento a la demanda de amparo, no se advierte la presencia de una agresión grave e inminente contra el medio ambiente por la obra en construcción sobre las márgenes del Río Corrientes en Esquina. En rigor, advierto que no se encuentran reunidos los elementos necesarios para la procedencia de la acción de amparo, debiendo por lo tanto confirmarse en todas sus partes en pronunciamiento venido a consideración de este Superior Tribunal. Ello así pues, reitero, el informe producido por el ICAA adquiere plena eficacia probatoria en los procesos ambientales, máxime cuando el mismo no ha sido impugnado. Acorde con lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido oportunidad de señalar en la causa: "Intendente de Ituzaingó y otro c. Entidad Binacional Yacyretá" (LA LEY 2005-B, 725) que el amparo es un proceso excepcional, utilizable en delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías aptas, peligra la salvaguarda de derechos fundamentales, y exige circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que, ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía

urgente y expeditiva (Fallos: 310:576 y 2740; 311:612, 1974 y 2319; 314:1686; 317:1128; 323:1825 y 2097, entre muchos otros). Situación que claramente no se configura en la especie. En base a las consideraciones expuestas, y de ser compartido por mis pares el voto que propicio, corresponderá declarar inadmisibile el recurso extraordinario de nulidad e improcedente el extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuestos a autos, para así confirmar la sentencia recurrida. Con costas en esta instancia a la recurrente vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68; CPCyC). Regular los honorarios conjuntos de los doctores Samuel N. Saiach y Carolina Saiach Audero, en el 30% de lo que se regule en primera instancia, y en la condición de monotributistas frente al IVA (arts. 9 y 14; ley 5.822). Así voto.- A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ALEJANDRO ALBERTO CHAÍN, dice: Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Luis Eduardo Rey Vázquez, por compartir sus fundamentos. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR EDUARDO GILBERTO PANSERI, dice: Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Luis Eduardo Rey Vázquez, por compartir sus fundamentos. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ, dice: Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Luis Eduardo Rey Vázquez, por compartir sus fundamentos. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice: Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Luis Eduardo Rey Vázquez, por compartir sus fundamentos. En mérito del precedente Acuerdo el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente: SENTENCIA N° 11 1°) Declarar inadmisibile el recurso extraordinario de nulidad e improcedente el extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuestos, para así confirmar la sentencia recurrida. Con costas en esta instancia a la recurrente vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68; CPCyC). 2°) Regular los honorarios conjuntos de los doctores Samuel N. Saiach y Carolina Saiach Audero, en el 30% de lo que se regule en primera instancia, y en la condición de monotributistas frente al IVA (arts. 9 y 14; ley 5.822). 3°) Insértese y notifíquese. Fdo.: Dres. Eduardo Rey Vazquez-Alejandro Chaín-Eduardo Panseri-Fernando Niz-Guillermo Semhan 020152E