

**Cuando la aplicación efectiva del Derecho Ambiental se traza  
en aras del logro del desarrollo sostenible**

**Escribe:  
Eduardo Pablo Jiménez<sup>1</sup>**

“No pudiendo absolutamente comprender los motivos de una resolución tan extraña, divagaré sin duda por acertar en ellos, y ya supondré uno ya otro, molestando la atención de Vuestra Excelencia con discusiones de causales supuestos que tal vez ni se trajeron a consideración al acordarse la sentencia suplicada”

“Yo estoy combatiendo una sombra”

Dalmacio Vélez Sarsfield

**I  
La cuestión de la legitimación**

La acción de amparo promovida, había sido rechazada en primera instancia al considerar el Juez actuante que el accionante no había producido ninguna prueba de que se encontrase “particularmente afectado”, ya sea en su patrimonio o en su persona, por algún hecho que le causase daño específico, o que lo perjudique en modo directo<sup>2</sup>

Según la interpretación trazada en primera instancia, el Art. 43 del texto fundamental limita la legitimación activa a interponer acción de amparo en materia de derecho ambiental, al interesado o perjudicado directo, al Defensor del Pueblo y a las entidades ambientales reconocidas.

Claro es que cuando se trata de una “acción de recomposición”<sup>3</sup>, el concepto de afectado trasciende el de “afectado directo”, como lo propone – equivocadamente – el Juez de 1<sup>a</sup> Instancia.-

Es que como bien lo advirtió la Alzada al revocar el fallo, la jurisprudencia ya ha definido en forma conteste que basta acreditar la condición de “vecino” para hallar el grado de legitimación suficiente para recabar tutela ambiental, cuando se trata de un intento de recomposición<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Eduardo Jiménez es Master en Derecho Ambiental por la Universidad del País Vasco, docente universitario de grado y postgrado (UNMDP, UBA, UNCPBA, UAA) e investigador categorizado “2” en la UNMDP. Es también Juez federal de 1<sup>o</sup> Instancia.-

<sup>2</sup> Así, el Magistrado actuante entendió esencial para habilitar la legitimación activa del promoviente, que hubiese sido afectado en su patrimonio o en su persona. Es claro que esta concepción retorna a interpretaciones ya perimidas en tiempos del mismísimo precedente “kattan”. Volveremos luego sobre la cuestión.-

<sup>3</sup> Recordamos que la pretensión del amparista tenía por objeto que se emplace al municipio de Mercedes a “recomponer”, volviendo las cosas a su estado anterior, pretendiendo que se ordene judicialmente corregir las derivaciones de los efluentes cloacales en forma directa al Río Luján. En suma, pretendía Spagnuolo que se le imponga judicialmente a la municipalidad incumpliente, la adopción de los recaudos necesarios para prevenir contaminaciones futuras

<sup>4</sup> Nos referimos al sonado caso “Schroeder” (CNFed. Cont. Adm. Sala III, Sentencia del 8/9/1994; “LL” 1994-E-449). Aún nosotros sostenemos que para el caso de la “acción de cese” y cuando se actúa en procura de la defensa de la legalidad ambiental, la legitimación le cabe a cualquier habitante, a modo de “acción Popular”. Y tal legitimación tiene su fuente en la propia Constitución (ver para cotejo, el desarrollo que de esa cuestión hemos efectuado en una obra de nuestra autoría titulada “Los Derechos Humanos de Tercera Generación” Ediar, 1997). Aún así, es del caso enfatizar que la reciente Ley General del Ambiente N<sup>o</sup> 25.567, ha corroborado tal postura. Así lo hemos sostenido en un artículo publicado recientemente y que lleva por título “La legitimación ciudadana en materia de daño ambiental colectivo” (“LL” Suplemento de Derecho Constitucional

Y en general, los foros de jueces ambientales argentinos, han instado a profundizar variables de acceso a la justicia compatibles con la tutela efectiva del ambiente. Así, surgió en forma expresa de la Declaración de Buenos Aires<sup>5</sup>, la importancia de reconocer una legitimación activa amplia, real y no meramente formal para acceder a la justicia en los procesos ambientales, reconociéndose así la regla “in dubio pro ambiente”.-

Advertimos aquí que el impetrante, siguiendo la línea más eficiente en materia de protección ambiental en éstos casos, intentó reclamar en juicio no sólo la paralización del acto ambiental violatorio de la manda constitucional, sino además, generar una orden judicial de “recomponer” el daño causado al ambiente, por lo que no concordamos aquí con la expresión de la Alzada al indicar que la amparista tendió a petitionar *sólo el cese de la contaminación ambiental*.<sup>6</sup>

Creemos que ésta distinción no es menor, pues si la acción hubiese sido sólo de cese, cualquier habitante hubiera sido legitimado para accionar (Art. 30. último párrafo de la Ley 25.675), pero siendo además ella de “recomposición”, la legitimación activa le cabe sólo al “afectado”<sup>7</sup> o a los demás indicados en el Art. 43, 2<sup>a</sup> párrafo de la CN.-

## II ¿Mayor debate o prueba?

Reconocemos nosotros también, que para tornarse en herramienta efectiva, la acción jurisdiccional ambiental preventiva debe ser rápida y susceptible de un debate corto, adecuado y conciso. Caso contrario, la complejidad de la materia invita a los jueces a rechazar el planteo, cuando éste es promovido sobre la base de la vía del amparo, para derivar el accionar a un proceso en el que se admita un garantizador marco de debate<sup>8</sup>.-

Somos aquí conscientes de que los jueces deben extremar los recaudos de prudencia y mesura para que este instrumento de tutela urgente de garantías constitucionales, heroico o residual por definición, no se desnaturalice al ser utilizado como vía alternativa de otros medios tan o más idóneos, que el sistema judicial ofrece a los ciudadanos para ocurrir en procura de sus derechos.--

La Corte Suprema de Justicia la Nación ha sostenido en el punto, en forma reiterada y conteste, que cabe exigir la demostración de la carencia de otras vías o procedimientos aptos para solucionar el conflicto y, en su caso su ineficacia para contrarrestar el daño concreto y grave, pues el amparo es un remedio

---

del 22/12/2003, pag. 73 y ss). Sugerimos su cotejo para ampliar la cuestión.-

<sup>5</sup> Suscripta por Jueces, Fiscales y Directores de Escuelas Judiciales provenientes de distintos países de América Latina para participar en el Simposio de Jueces y Fiscales de América Latina, celebrado en la ciudad de Buenos Aires entre el 23 y el 24 de septiembre de 2003.-

<sup>6</sup> Aunque así se lo hubiese expresado en el punto IX de la demanda, como lo destaca en su voto el camarista Bagattin, lo cierto es que Spagnuolo petitionaba además que se impongan al Municipio la adopción de recaudos necesarios para “prevenir” contaminaciones futuras, con lo que el pedido se torna no sólo de “cese”, sino también de “recomposición” adicionándole por tanto una complejidad mayor al debate

<sup>7</sup> Como efectivamente acreditó serlo el impetrante

<sup>8</sup> Es que como acertadamente se ha sostenido en doctrina, hay situaciones en las que el amparo no se presenta como proceso “más idóneo” y ni siquiera “tan idóneo” como el regular, a fin de abrir esta vía excepcional, que como bien se ha sostenido, requiere el “desamparo” para su apertura (Cfr. Sagues “Derecho Procesal constitucional”, Edit. ASTREA, Tº III, y del mismo autor “La jurisdicción constitucional (Magistratura) y procesos constitucionales en la reforma constitucional Argentina” En Revista de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional N º 12/ 13, pag 126 y ss)..-

excepcional que no tiene por objeto obviar los tramites legales ni alterar las jurisdicciones vigentes<sup>9</sup>.-

Tal es la regla, y no merece - en nuestro criterio - objeciones mayores. Pero cuando, como en el caso de Autos, el Magistrado de Primera Instancia *permitió un amplio debate de la cuestión ventilada, como así también la producción de todo tipo de prueba*, ello amerita sostener que se ha trascendido el limitado marco cognoscitivo de la acción de Amparo.-

Si a tal desacierto se le aduna el aún mayor que implica ordenar en sentencia - y recién ahí - que el actor recurra a la vía ordinaria, tal se falló en Primera Instancia, se termina transmutando a la acción de amparo en una vía procesal meramente formal, que no permite el adecuado acceso a la justicia en procesos ambientales.-

Bien expresa aquí la Alzada que obrar de ese modo transforma a la sentencia luego revocada, en un acto irrazonable, contrario a los principios y garantías consagrados por la Constitución Nacional<sup>10</sup>

De esta forma, la Cámara reivindica el papel clave que el Poder Judicial debe poseer en la promoción del acceso a la justicia, la aplicación y el cumplimiento de la legislación medioambiental, asegurando así la participación pública<sup>11</sup>.-

Tal actitud torna cierta - al menos en éste supuesto - la admonición de Daniel Sabsay, en cuanto sostuvo que en tiempos que corren “el reconocimiento de ésta legitimación amplia ha sido un paso importante en la protección del ambiente y la experiencia de éstos años, a través de la jurisprudencia habida en la materia, nos señala la importancia que tiene el sistema judicial como instancia de control de la gestión ambiental y de aplicación de la normativa ambiental<sup>12</sup>.-

Obsérvese que con la reciente sanción de la Ley General del Ambiente, N ° 25.675, se garantiza el acceso jurisdiccional por cuestiones ambientales sin cortapisa alguna, ya que su artículo 32 dispone que “el acceso a la jurisdicción no admitirá restricciones de ningún tipo o especie”. Ello no empece a que *luego de abierta la llave de la legitimación*, el Juez actuante evalúe si el debate propuesto amerita esta vía sumarisima como idónea a fin de la resolución adecuada de la controversia.-

Es ése, en nuestro criterio el momento de la derivación, rechazo liminar o reconversión de la demanda. Si en tales condiciones se decide habilitar la producción probatoria, generando un amplio debate, no es correcto rechazar en sentencia la acción sobre la base de necesidad de mayor debate y prueba, ya que de todas formas, se ha ordinario el proceso, y el juez ambiental debe aquí resolver.-

Celebramos, entonces, lo actuado por la Alzada en éste punto.-

---

<sup>9</sup> Cfr. CSJN Fallos 313, entre muchos otros.-

<sup>10</sup> Así se lo expresa en el fallo en comentario (voto del Juez Bagattin, punto 4.2)

<sup>11</sup> Así, ha sostenido en el punto Adriana Bianchi (Simposio de Jueces y Fiscales de América Latina, Edit. FARN, pag.13), la importancia del papel del Poder Judicial en la toma de decisiones dentro del ámbito medioambiental, la que es crítica para el logro de un desarrollo sustentable.-

<sup>12</sup> Sabsay, Daniel “Constitución y Ambiente en el marco del desarrollo Sustentable” en “Simposio de Jueces y Fiscales...” citado, pag.42/43” con cita a los precedentes reseñados en la obra “El ambiente en la justicia - Seis casos patrocinados por el Programa Control Ciudadano del medio Ambiente - (FARN, 2001).-

### III

#### Las costas en procesos ambientales

La Cámara de Apelaciones, en instancia revisora, decidió aquí imponer las costas en el orden causado, aduciendo que "...pese al triunfo del amparista, y si bien le cabe al Municipio de Mercedes, el deber de preservar al medio ambiente, su competencia sobre los servicios sanitarios no es exclusiva, sino compartida con la Provincia de Buenos Aires y que de la prueba colectada surge que el Sr. Ex Intendente Municipal ha intentado acciones ante el Poder Ejecutivo Provincial para obtener los fondos necesarios para superar las falencias que provocan la contaminación ambiental, y que ha dictado normas de orden municipal para sancionar a quienes infringen el medio ambiente."<sup>13</sup>

Discrepamos con tal solución, al creer sinceramente que la realización de gestiones en el contexto de competencias compartidas, o el cumplimiento del propio deber funcional, al dictar normativa para sancionar a quienes infringen al medio ambiente, no pueden fundar en ningún caso excepción válida, cuando el municipio actuante resultó claramente vencido en la contienda.-

Creemos que éste tipo de tesis, conspira contra el activismo ciudadano en materia ambiental, desalentando el accionar de abogados de acciones de interés público para litigar en éste tipo de contiendas de contorno social.-

Cuanto menos, no se ha dicho aquí que la cuestión ambiental es "novedosa" como justificativo para imponer las costas en el orden causado<sup>14</sup>, lo que desde ya aparece, en tiempos que corren como una solución francamente inadmisibles.-

### IV

#### Breves conclusiones

Con los matices expuestos, hemos de señalar que nos agrada y satisface la solución propuesta, pues demuestra claramente el hecho de haber sido los tribunales argentinos los verdaderos artífices e impulsores del desarrollo ambiental.

Desde sus "luces" y "sombras", el presente fallo aporta a ése camino y ello debe ser resaltado.-

Enfatizamos, sin perjuicio de ello, lo que aún falta recorrer - y es mucho - en referencia no sólo a las cuestiones vinculadas con la legitimación para obrar, cuanto a los problemas de la complejidad probatoria que posee este tipo de contiendas, a lo que se adunan los costos que ellas demandan al intentar actuarse la gestión de prueba lo que también impacta en la cuestión de imposición de costas, que ya hemos abordado párrafos más arriba.-

Como bien señala en el punto Sergio Dugo, se pretende en las contiendas ambientales, decisivamente "...modificar el perfil del juez de la legislación procesal civil, apareciendo entonces un juez casi inquisitivo, con mayores poderes y deberes; así con facultad para "disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso, a fin de proteger efectivamente el interés general"<sup>15</sup>

<sup>13</sup> Del voto mayoritario, del Dr. Bagattin, al que adhirieron los restantes Camaristas, Dres. García y Metetieri

<sup>14</sup> No abundaremos aquí en la copiosa jurisprudencia, doctrina y literatura específica que nos brinda la materia. Lo que acaece es que en algunos supuestos, la cuestión se torna "novedosa" para ciertos Magistrados y letrados, que recién entonces toman conocimiento de ella, cuando el conflicto se suscita y se judicializa. Proponemos aquí, profusa capacitación y difusión de la cuestión, como de hecho lo hace la comisión de capacitación de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia nacional, entre muchos otros

<sup>15</sup> Dugo, Sergio "El acceso a la justicia ambiental, la eficacia del procedimiento judicial y la eficiencia de las decisiones ambientales. La experiencia de los tribunales Argentinos" en "Simposio de Jueces

Se trata, entonces, de motivar adecuadamente a jueces y fiscales, como asimismo a los letrados actuantes en contiendas ambientales, institucionalizando los espacios de capacitación ambiental y reflejando adecuadamente logros y yerros en tal sentido

Y es justamente eso lo que pretendemos al comentar éste fallo. Una más que agradable excusa para propiciar la sustentabilidad en el desarrollo...

Eduardo Pablo Jiménez

---

y fiscales..." citado, pag.101 y ss.-