LA LEY

SUPLEMENTO DE DERECHO AMBIENTAL

Buenos Aires, Viernes 16 de mayo de 2008 — Año XV Nº 1 — ISSN 0024-1636

En homenaje a nuestro fundador
Guillermo J. Cano

FARN
FUNDACIÓN AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES

Homenaje a Daniel Sabsay en FARN

POR MARÍA EUGENIA DI PAOLA [1]

El 11 de octubre se realizó un homenaje a Daniel Sabsay, quien dejó su cargo de Director Ejecutivo para pasar a ser Presidente de FARN.

Daniel Sabsay ha sido Director Ejecutivo de FARN durante 10 años, a lo largo de los cuales marcó un señalado involucramiento, con los proyectos, los ideales de la institución y su gente, presentando un apoyo a su equipo de trabajo en situaciones beneficiosas como adversas. Su humor, profesionalismo, calidad humana, dinamismo, integridad y coherencia hacen de él una persona excepcional.

La FARN ha aprendido muchas cosas de Daniel Sabsay. Por una parte que podemos construir, sentar posiciones, generar propuestas e intentar producir cambios. Construcción implica también diálogo, discusión, debate, que luego se vuelca en consecuencias más productivas aun. Al fin y al cabo esa es hoy por hoy la clave de FARN, construir la sustentabilidad desde el consenso como así también desde la gestión de los conflictos ambientales, capitalizar la experiencia de nuestra organización y continuar trabajando en los ejes que hemos abordado y en aquellos que consideramos de importancia en la realidad institucional, social y ambiental de nuestro país.

Entre dichos ejes podemos incluir tanto a la gobernabilidad, la aplicación y cumplimiento de normas, el acceso a la información, la participación en los procesos de adopción de decisiones, el acceso a la justicia, la capacitación, la conservación y el comercio. Se trabaja continuamente en propuestas interdisciplinarias y participativas tanto a nivel nacional, local, regional e internacional, generalmente en red con otras organizaciones de la sociedad civil como así también con otros actores sociales, tanto públicos como privados (2).

Grandes desafíos suman a esta mirada propuestas concretas a futuro que articulen y enfaticen otras aristas que tiendan a la inclusión social y a la visión de género en este contexto y a favorecer el círculo virtuoso de nuestra actuación en la comunidad. Sabemos que hay mucho por hacer pero también sabemos que se hizo mucho. Agradecemos a Daniel todo lo caminado juntos, el creer en la alternancia y en la construcción de equipos. Resulta para mí un honor ser la actual Directora Ejecutiva, luego de más de 10 años trabajando en la institución, y aún más gratificante contar con el continuo respaldo de Daniel A. Sabsay, quien sigue acompañando a la fundación desde su rol de Presidente del Consejo de Administración, trabajando juntos en la misión de la FARN, para lograr que el desarrollo sustentable se haga realidad en las decisiones públicas y privadas. ◆

NOTAS

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723)

(1) Directora Ejecutiva de la FARN.

(2) Actualmente FARN aborda temas concretos que se vinculan a su misión, tales como:

* Las normas de presupuestos mínimos de protección ambiental,

* La Elaboración participada del anteproyecto de Código Ambiental para la Ciudad de Buenos Aires,

* La Cuenca Matanza-Riachuelo,

* Los casos que se llevan a través de su Clínica Jurídica de Derecho Ambiental con la UBA,

* En materia de conservación: la ley de bosques, la conservación privada, los humedales, el mar patagónico,

* Los pueblos originarios y el acceso a la información ambiental y a la justicia,

* La capacitación de magistrados (Escuela Judicial del Poder Judicial de la Nación e Instituto de Estudios Judiciales de la Provincia de Buenos Aires), de periodistas en materia de Cambio Climático, el trabajo con Universidades en posgrados interdisciplinarios (ITBA, Di Tella, UBA) y los cursos on line junto a Cursos Ambientales On Line,

* La Responsabilidad Social Empresaria, el Pacto Global, Balance Social, las directrices OCDE y la evaluación de sustentabilidad de la cadena productiva de la soja,

* El respaldo técnico a audiencias públicas en la Patagonia,

* La construcción de indicadores de implementación de normas ambientales,

* El monitoreo de proyectos de infraestructura y energía en el país.

SUPLEMENTO DE DERECHO AMBIENTAL

Año XV - Nº 1

Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN)

CONSEJO ASESOR ACADÉMICO

Sheila Abed
Néstor Cafferatta
Javier Corcuera
José Luis Inglese
Alejandro Iza
Aldo Rodríguez Salas
Daniel A. Sabsay

EQUIPO DE REDACCIÓN

Directores
María Eugenia Di Paola
Andrés Nápoli

Secretaria
Débora Bialostozky

Miembros
Belén Esteves
Daniel Perpiñal
Carina Quispe
Federico Sangalli
Agnès Sibileau

Colaboran en esta edición
Jorge Daneri
José Esain
María del Carmen García

CORRESPONDENCIA

Para el envío de artículos, correspondencia y notas en colaboración:

Sres. Directores
Suplemento de Derecho Ambiental
Fundación Ambiente y Recursos Naturales
Monroe 2142, 1º B
(1428) Ciudad de Buenos Aires - Argentina
Tel./fax: (5411) 4783-7032
4787-5919/3820 4788-4266
suplemento@farn.org.ar
www.farn.org.ar/docs/suplemento/

El contenido de los artículos de este suplemento es responsabilidad exclusiva de sus autores y no es necesariamente compartido por los editores o por los integrantes del Equipo de Redacción. FARN acepta y fomenta la difusión de todos los puntos de vista sobre los temas tratados en este suplemento.

Breves reflexiones acerca de la actuación originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

(En materia de prevención y recomposición del daño ambiental colectivo)

POR EDUARDO PABLO JIMÉNEZ [1]

SUMARIO: I. Consideraciones generales. — II. Breve presentación del caso en análisis. — III. La Corte Suprema de Justicia dispone el marco procesal y sustancial de su intervención. — IV. La utilización de facultades ordenatorias e instructorias por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. — V. Para concluir.

"Según entiendo, sería equivocado pensar que el juez es el que tiene que resolver lo que no tiene que resolver el Poder Político. La cuestión es que importa también, e importa mucho, cómo responde el juez"
Roberto Gargarella

I. Consideraciones generales

No es ésta la primera ocasión en que nos preguntamos cuál es el rol que debe asumir la judicatura, en nuestra democracia, cuando enfrenta el tratamiento de contiendas ambientales.

En este contexto ha señalado Daniel Sabsay, que en las últimas décadas, la democracia ha cobrado un empuje que poco tiempo antes hubiese sido imposible predecir. Ello no sólo debido al fracaso de los intentos autoritarios en nuestro sub-continente, sino particularmente en la renovada aspiración ciudadana de vivir bajo los valores de libertad, igualdad y calidad de vida adecuada, que experimenta la gran mayoría de las sociedades del orbe.

(Continúa en pág. 2) ➤

NOTAS

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723)

(1)Abogado, egresado de la Universidad Nacional de Mar del Plata. Magíster en Derecho y Gestión Ambiental (Universidad del País Vasco). Docente e investigador en distintas casas de estudio.

Editorial

El Riachuelo continúa siendo uno de los temas ambientales que más ha concentrado la opinión pública durante el último año, por ello en este número del Suplemento volvemos a ocuparnos de analizar los distintos aspectos que se relacionan con la causa "Mendoza, Beatriz y otros c. Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios", actualmente en trámite ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Suena repetido afirmar que la contaminación de la Cuenca Matanza–Riachuelo constituye uno de los problemas más críticos de la Argentina en materia socio-ambiental, que impacta de manera sistemática en los más de dos millones de personas que habitan en sus proximidades, la mayor parte de las cuales forma parte de los sectores de menores recursos y que carecen de acceso a los más elementales servicios de agua y saneamiento.

Sin embargo, esta afirmación parece desvanecerse si se observa la postura asumida por los demandados en la causa "Mendoza", quienes en mayor o menor medida cuentan con una importante cuota de responsabilidad en la situación de degradación que existe en la Cuenca.

En este sentido, en la ronda de audiencias celebradas en la CSJN durante el mes de noviembre de 2007, todos los demandados deslindaron su responsabilidad por la contaminación existente en la cuenca Matanza-Riachuelo, al tiempo que

(Continúa en pág. 2) ➤

Breves reflexiones...

(Viene de pág. 1) ➤

Es que al ser el sistema jurídico actuado por una multiplicidad de actores —operadores—, es del caso señalar que algunos de ellos son jueces que, como tales, poseen un rol específico, que es el de impartir justicia, ello más allá de la materia que les quepa abordar a fin de realizar su cometido, y en tal contexto, han de someterse a las normas de su trabajo.

Esto significa, al decir de Ricardo Li Rossi, que el juez debe conocer las herramientas de que dispone, identificarlas, y saber usarlas, en el contexto de un marco de actuación previamente definido por la ley.

También debe ser nutrido —el juez— en un contexto de educación judicial que propicie y fomente la idea de cambio, ya que este último, concebido como ámbito propicio para el desarrollo, hace a la esencia de la persona humana.

Esta argumentación, invita a propiciar la actuación de magistrados comprometidos en su obrar cotidiano, con la justicia "del caso", aunque también atentos a atender en el contexto de su desempeño, a la idea del "bien común", nutridos con adecuada formación en cultura general, y que conozcan apropiadamente las áreas del derecho constitucional y los derechos fundamentales, los principios generales del derecho, la materia del tribunal o juzgado que aspira a integrar, las técnicas de argumentación, el razonamiento lógico-jurídico, el lenguaje oral y escrito y la jurisprudencia aplicable a los casos particulares que le quepa analizar.

Tal enunciación de la idea de idoneidad constitucional, enmarcada en los arts. 36, 16, 75 inciso 22 y concs., de la CN., invita a articular nociones de idoneidad psico-físicológica, ética y gerencial, para procurar definir las conductas requeridas para satisfacer aquello pensado como el "mejor" juez concebible a fin de dirimir los conflictos individuales y sociales que se generan en la sociedad actual.

En este marco de análisis preliminar es bueno recordar que la idea de sustentabilidad en el desarrollo propugna generar un cambio de paradigma respecto de las relaciones que vinculan a la persona humana con su entorno, y cómo ellas deben ser conducidas, si la sociedad futura pretende sobrevivir.

Es que la construcción de un modelo de "desarrollo sustentable", en general, y las consideraciones de su componente ambiental, no se agota en la elaboración de normativa, por más precisa y actualizada que ella sea. Ha manifestado Daniel Sabsay en este punto que en realidad "(...) éste es sólo el primer paso a tener en cuenta a la hora de planificar la cuestión".

Y ésta parece haber sido la concepción que ha animado a la Corte Suprema de Justicia de la Nación al abordar el tratamiento de la denominada "causa Mendoza", a la que a renglón seguido nos referiremos.

II. Breve presentación del caso en análisis

No es habitual efectuar un comentario sobre la decisión preliminar de un tribunal de justicia, cuando no se trata de una sentencia definitiva.

Pero en este caso el tribunal es la mismísima Corte Suprema de Justicia de la Nación, actuando en instancia originaria e instando —sin resignar sus roles, legal y constitucionalmente impuestos— una modalidad de actuación judicial participativa, con intervención de las partes en conflicto, y diversas ONG a fin de clarificar el tema a decidir, todo ello monitoreado a partir del pedido "oficioso" de un dictamen a la Universidad de Buenos Aires.

Por ello, no hay duda de que esta cuestión asume entonces un alto interés institucional, digna de análisis.

Aclarado ya lo que antecede, diremos que el precedente en estudio involucra el pedido de una serie de personas —diecisiete, enuncia el fallo—, quienes iniciaron demanda en contra del Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y las cuarenta y cuatro empresas indicadas en demanda, tendiente a ser resarcidos por los daños y perjuicios que aseguran les han ocasionado, adunando a su pretensión, el pedido de recomposición respecto del daño ambiental referido.

Es de resaltar que la cuenca del río Matanza-Riachuelo, según se lo indica la demanda [con apoyo de documental y estudios técnicos relevantes], tiene una población de aproximadamente tres millones de habitantes, abarcando en su extensión a parte de la Capital Federal y once partidos de la Provincia de Buenos Aires.

También, al decir de los demandantes, las empresas que actúan en tal contexto territorial generan la mayor fuente de contaminación, ya que en la mayoría de los casos vierten al río y suelos adyacentes al mismo los líquidos que utilizan, juntamente con residuos sólidos, tóxicos y peligrosos.

Por otra parte, se afirma en la demanda que las empresas que desarrollan esas actividades contaminantes evidencian un estancamiento tecnológico y poseen además un estado ambiental deficiente.

De ello ha derivado que la parte media del río se encuentre fuertemente contaminada, pero en su parte inferior y zona portuaria esté *altamente contaminada*, por contener en este último sector un grado muy elevado de metales pesados y compuestos orgánicos, con fuerte presencia de hidrocarburos totales y pesticidas organoclorados.

Ese estado de cosas provocó, según se lo expuso en demanda, además la existencia de un gran número de terrenos potencialmente contaminados, con impacto en las aguas subterráneas y superficiales, y en los suelos.

Respecto del modo indemnizatorio que pretenden los demandantes, éste busca resarcir a los impetrantes de los gastos que habrán de realizar para librar a los niños de la zona de la contaminación que a la fecha portan en su organismo, y la pérdida del valor locativo de los inmuebles que habitan, según los casos.

También se demanda en Autos, para que se resarza el daño infringido al medio ambiente y su recomposición, para lo que se solicita al tribunal que verifique previamente si el daño producido es o no irreversible.

Para paliar esa situación es que pretenden los accionantes la creación de un fondo de recomposición o patrimonio de afectación, a fin de solventar los gastos que irrogue llevar adelante los mecanismos antrópicos de recomposición del ecosistema. Respecto de aquellos bienes que hubieran sido ya dañados en forma irreversible por el accionar denunciado, requieren que se fije una indemnización concepto de daño moral, para reparar la migración del goce que la comunidad obtendría del bien dañado.

Considerando —en suma—, los demandantes, que la afectación al medio ambiente es en el caso de Autos intolerable y además que puede ser irreversible, solicitan que se dicten distintas medidas cautelares propiciadas en demanda.

III. La Corte Suprema de Justicia dispone el marco procesal y sustancial de su intervención

Procedió en primer lugar la Alta Corte a delimitar con precisión los diversos tipos de pretensiones que involucran la demanda de autos, a modo de facultad ordenatoria del proceso, distinguiendo la reclamación referida al resarcimiento de bienes individuales, cuyos legitimados activos son quienes reclaman en autos por el resarcimiento de los daños a las personas y al patrimonio que sufren como consecuencia indirecta de la agresión al ambiente, de aquella pretensión cuyo objeto reside *en la defensa de bien colectivo configurado por el ambiente*.

Señaló la Corte que en este último supuesto los demandantes reclaman "como legitimados extraordinarios (CN art. 41,43, y 30 de la ley 25.675 —Adla, LXIII-A, 4—) para la tutela de un bien colectivo, el que, por su naturaleza colectiva, es de uso común, indivisible, y está tutelado de una manera no disponible por las partes, ya que primero corresponde la prevención, luego la recomposición y, en ausencia de toda posibilidad, se dará lugar al resarcimiento".

Sostuvo además el Superior Tribunal de Justicia de la Nación que pese a la evidente competencia federal que admite el asunto, sólo declara su competencia originaria [ExArt. 117 CN:] con respecto a las pretensiones contenidas en la tutela ambiental concebida como bien colectivo, aclarando que en este sentido tiene una prioridad absoluta la prevención del daño futuro, pues se trata de actos continuados que seguirán produciendo contaminación, pero también se atenderá al pedido de recomposición respecto de la polución ambiental ya causada conforme a los mecanismos que la ley prevé, y, por último, tratará el resarcimiento para los casos en que se constate un daño ambiental irreversible.

La argumentación "fuerte" esgrimida por la Corte Suprema para asumir competencia originaria en el asunto, en aquellos aspectos en que se halla vinculado con la tutela del ambiente considerado como bien colectivo, se centró en que debe conciliarse el carácter federal de la materia, con el privilegio al fuero federal que corresponde al Estado Nacional, a lo que suma la condición de aforada a la jurisdicción originaria de la Corte por parte del Estado provincial demandado [en referencia a la Provincia de Buenos Aires], con lo que estima que "(...) la única solución que satisface esas prerrogativas es declarar la competencia originaria del Tribunal, con respecto de las pretensiones contenidas en el punto 7 del escrito de demanda".

Interpretó también la Corte Suprema, en este proveído preliminar, la extensión que debe darse a la tutela constitucional del ambiente, considerada como bien colectivo, al expresar que ella importa el cumplimiento de los deberes que cada ciudadano tiene respecto del cuidado de los ríos, de la diversidad de la flora y la fauna, de los suelos colindantes y de la atmósfera.

Respecto del primer supuesto de reclamo, resaltó la Alta Corte, entonces, que la acumulación de acciones pretendida por los demandantes resultaba inadmisible por ante su jurisdicción originaria, toda vez que, según lo estimó el tribunal, la adecuada ponderación de la naturaleza y objeto respectivos demuestra que no todas ellas corresponden a la competencia originaria prevista en el Art. 117 de la CN.

Es por ello, que envía a los demandantes a ocurrir en cuanto procuran reclamaciones individuales en materia ambiental, a los tribunales que en este contexto resulten competentes, declarando su competencia originaria respecto de las pretensiones incoadas en Autos, referidas a la prevención, recomposición y resarcimiento de daño colectivo aducido al demandar.

IV. La utilización de facultades ordenatorias e instructorias por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

No nos cabe duda ninguna de que en este supuesto le ha tocado a la Corte Suprema de Justicia enfrentar un asunto judicial de aquellos denominados "procesos complejos" o "de alta complejidad".

Es que en estos casos, tan peculiares como paradigmáticos, la complejidad de las cuestiones planteadas y la importancia de los valores en juego tornan necesarias definir ciertas consideraciones previas tendientes a esclarecer la postura que a la postre habrá de asumir el tribunal en el caso.

Y ellas no pueden ser otras que las que se alojen en el marco de la Constitución, resguardando los principios vinculados con el "debido proceso" y que rescate —además— la dimensión social del derecho en un contexto razonablemente conducente a la solución "gestionada" de la controversia.

En el caso, dispuso la Corte Suprema hacer uso de las facultades ordenatorias e instructorias que la ley le confiere, a fin de proteger el interés general.

Así, definió claramente la extensión de su competencia originaria, declarándose incompetente para entender en el reclamo referido al resarcimiento de los daños y perjuicios de corte individual peticionados en demanda.

Pero además, requirió, como lo previo a adoptar cualquier medida de cautela, *una serie de precisos informes* a las empresas demandadas y en cuanto al Estado Nacional, a la Provincia de Buenos Aires, a la ciudad de Buenos Aires y al COFEMA, *la presentación de un plan integrado* que involucre esencialmente la producción de un ordenamiento ambiental del territorio en cuestión, control sobre el desarrollo de las actividades antrópicas, estudio del impacto ambiental generado por las empresas demandadas en autos, y programas de educación e información ambiental, ofreciendo plazos perentorios para evacuarlos.

Quizá, lo más interesante de las medidas adoptadas, es que ellas debieron ser informadas por los requeridos, en forma oral, en una audiencia pública a la que la Corte Suprema con-

Editorial...

(Viene de pág. 1) ➤

endilgaron dicha responsabilidad a las otras partes involucradas en el proceso.

Nos estamos refiriendo específicamente al Estado Nacional, los gobiernos de la Ciudad y la Pcia. de Buenos Aires, los 13 municipios corribereños y un importante grupo de empresas, cuyas actividades, según la información producida por el Estado nacional, son las que mayor impacto negativo producen en la cuenca.

Si bien es cierto que cada una de las partes cuenta con el legítimo derecho de defensa en juicio, cuestión que permite negar los hechos alegados en la demanda, la crítica situación por la que atraviesa el Riachuelo reclama, por este tiempo, una actitud muy diferente de parte de aquellos que, por acción o por omisión, han contribuido a generar el actual estado de situación de la Cuenca.

Por otra parte, mucho se ha debatido acerca del rol que le corresponde asumir a la justicia en este tipo de temas y si es éste un ámbito propicio para alcanzar las soluciones que esta compleja problemática requiere. Los artículos incluidos en el presente número abordan algunos de estos aspectos.

Más allá de cualquier opinión, resulta innegable señalar que la intervención del máximo tribunal ha posibilitado que la problemática del Riachuelo pudiese instalarse en un lugar de importancia dentro de la agenda pública.

En este sentido debemos destacar que no ha sido sino en respuesta a la intimación cursada por el máximo tribunal que las autoridades de las tres principales jurisdicciones de la cuenca elaboraron un Plan de Saneamiento conjunto y conformaron la Autoridad de la Cuenca Matanza–Riachuelo (ACUMAR).

Sin embargo, todo esto podrá cobrar relevancia en la medida en que el ambiente se convierta en una verdadera política de Estado en la Argentina.

Hasta que ello no ocurra, la justicia tendrá la palabra. ◆

vocó para el día 05/09/2006, en la que intervinieron diversas ONG involucradas en el caso, ofreciendo con ello, adecuado control ciudadano a las presentaciones de los demandados, dado el interés social que motivó el asunto.

Para terminar esta intervención preliminar, la Corte Suprema hizo evaluar los informes presentados por una comisión técnica de la UBA, a fin de mejor evaluar la calidad de los mismos.

Es que, como bien sostuvo el Ministro Fayt en su voto individual, en el caso se encuentra en juego el Poder de Policía de salubridad o medio ambiente, y para la prosecución de los objetos procesales indicados en demanda y sobre los que la Alta Corte de Justicia aceptó intervenir —tutela preventiva y reparatoria por recomposición del medio ambiente, concebido como bien social, constitucionalmente tutelado— no existe la información adecuada, ya que la demanda no informa al tribunal aspectos esenciales sobre la cuestión litigiosa, a lo que aduna que el escrito introductorio se basa en estudios actualizados.

Conjuga aquí entonces el juzgador de este proceso complejo la articulación de una medida preliminar, ordenatoria e instructoria del proceso, con la necesidad de un adecuado acceso a la información pública por parte del Tribunal y la sociedad, con participación de actores sociales relevantes, como son las ONG intervinientes.

Bien ha sostenido en este punto la doctrina más calificada que aquí "cobra especial relevancia la elección de los mecanismos institucionales que posibiliten la efectiva adopción de un modelo sostenible de desarrollo. En tal sentido, el "ropaje" institucional adecuado debe encuadrarse dentro de los lineamientos de una democracia participativa".

V. Para concluir

Saludamos con beneplácito la apertura participativa con que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha decidido actuar, para gestionar este grave conflicto ambiental.

Advertimos que en el caso sólo ha asumido competencia para entender en las cuestiones obrantes en demanda, que ofrecían interés institucional relevante, vinculadas con la prevención y reparación del daño ambiental colectivo; lo que está muy bien.

También, prepara el terreno sobre el que actuará, invitando a las partes a gestionar participativamente el conflicto, aunque asegurándose datos técnicos de relevancia que le permita articular —a su tiempo, y con la mesura que el caso impone— las medidas cautelares que resulten pertinentes.

Y lo hace en el contexto de una audiencia pública, en la que admite un grado real y oportuno de participación ciudadana, con intervención de las ONG involucradas en el caso.

No nos es ajeno que el problema ambiental, y particularmente el que motiva este proceso es transversal y compete a todos los actores involucrados en el mismo.

Es por esa razón que los coordinadores del Simposio de Jueces y Fiscales de América Latina han sugerido oportunamente que el tema de la necesidad de actualización y entrenamiento de los jueces y otros actores jurídicos en temas de derecho ambiental ha sido resaltado en todos los simposios judiciales organizados regionalmente por el PNUMA, y culminados con el Simposio Mundial de Johannesburgo.

Y es en este contexto que resultará posible —tal lo interpretamos— evaluar el inmenso poder que pueden desplegar los ciudadanos, muchas veces acompañados por las diversas organizaciones de la sociedad civil, para monitorear y aun participar, debidamente diseccionados por los Magistrados actuantes, los procesos ambientales, lo que, a no dudarlo, potencia la conformación de un Poder Judicial independiente.

A no dudarlo que, sea cual fuere el resultado de este juicio, la Corte Suprema de Justicia de la Nación parece haber interpretado el hecho de que la ineficacia de la legislación ambiental tiene que ver, en la mayoría de los casos, con las deficiencias que presenta su aplicación judicial, y que el derecho ambiental presenta de por sí una peculiar complejidad, que requiere de una activa gestión del conflicto por parte de los operadores judiciales, particularmente cuando las acciones promovidas denotan alta incidencia institucional.

Según lo interpretamos, nuestra Corte Suprema ha interpretado aquí que las ideas de "gestión", "participación ciudadana" y "eficiencia" son connaturales a la actuación en justicia que propone la sociedad democrática de este milenio.

Y nosotros saludamos con beneplácito esta saludable muestra de inteligencia y humildad, que parece iluminar —cuando menos tenuemente— a nuestra opaca sociedad de principios del tercer milenio... ◆

Estrategias de desarrollo para la Cuenca Matanza - Riachuelo

POR EDUARDO REESE (*)

No resulta ocioso volver a afirmar que el Area Metropolitana de Buenos Aires enfrenta un enorme desafío en el ámbito económico y social: promover el desarrollo integral y el manejo de los recursos naturales y el ambiente.

El primer aspecto, forma parte de las aspiraciones históricas de la población, el segundo, en cambio, se ha incorporado progresivamente a las preocupaciones centrales del desarrollo especialmente en los últimos treinta años.

Estos complejos e importantes retos que plantea el desarrollo sostenible, se presentan con mayor urgencia y preocupación en las zonas más sensibles al deterioro como la Cuenca Matanza - Riachuelo.

La situación de la cuenca, como en todo territorio densamente urbanizado, es de gran complejidad por la estrecha interrelación que tienen los múltiples factores y variables que la conforman. Sin embargo, dos de estos factores monopolizaron históricamente las preocupaciones y los debates: en primer lugar, la contaminación y los vertidos de diferentes efluentes orgánicos e inorgánicos y, en segundo lugar, el problema de las inundaciones.

Sin duda, estos son los problemas más visibles y evidentes pero, como se ha dicho y se ha planteado reiteradamente, las problemáticas que afectan a un territorio son mucho más complejas que aquello que las evidencias muestran. La contaminación y las inundaciones no son otra cosa que los emergentes de un modelo de desarrollo metropolitano que combinó un sistema socio económico que consolida fuertes desigualdades internalizando las ganancias y socializando los costos, un mercado de suelo promotor de la ocupación indiscriminada del territorio y unas políticas públicas dispersas y en, muchos casos, negligentes.

Así, adoptar un modelo de desarrollo humano y sostenible de la CMR implica poner en marcha un proceso que asuma esta complejidad y articule crecimiento económico, equidad social y uso racional del territorio y de los recursos naturales a partir de una construcción social participativa y de un enfoque estratégico.

Desde esta perspectiva, promover un proceso integral e integrado de reorientación del desarrollo territorial implica emprender nuevas políticas socioeconómicas y urbano - ambientales que incidan deliberadamente en él.

La historia de la cuenca muestra que el funcionamiento espontáneo de la economía es incapaz de corregir las tendencias de deterioro creciente que se verifican.

Así, el abordaje de problemas y soluciones desde el territorio se hace insoslayable. Se trata entonces que el territorio se constituya en un elemento integrador y estructurador de las políticas y acciones públicas y privadas encaminadas a mejorar el bienestar social. Se trata también de construir una visión del territorio como espacio social, para que la población lo identifique como suyo y deje de ser el lugar de nadie y por lo tanto un mero receptáculo de la acción tanto del sector privado como del Estado.

En ese contexto, las políticas y acciones de desarrollo urbano constituyen una variable y juegan un papel fundamental para acelerar y modificar el proceso. El propósito de la planificación y gestión territorial es proponer políticas, estrategias y acciones que permitan dar respuesta con sentido social incluyente y equitativo a las demandas de la sociedad relativas al territorio.

Su función específica es la de lograr el desarrollo de una actividad productiva más organizada, una adecuada distribución espacial de la población, una mejor calidad de las condiciones de vida a partir de la dotación de los equipamientos y los servicios necesarios así como la identificación de las áreas de protección y conservación que requieran de un manejo especial.

Asimismo resulta importante volver a insistir en el papel fundamental que cumple la infraestructura básica en el desarrollo urbano en tanto tiene fuertes impactos en la sostenibilidad ambiental, en la salud de la población, en la productividad de los agentes económicos y en la equidad en el acceso a los beneficios de la urbanización.

De las políticas de desarrollo urbano se derivan también una serie de acciones concertadas entre la Nación, la Provincia, las organizaciones sociales y los gobiernos municipales, que constituyen elementos básicos para gobernar y administrar el territorio y para regular la transformación, ocupación y utilización del suelo.

Desde este enfoque, la regulación del uso y ocupación del suelo se convierte en un instrumento básico para el desarrollo de la cuenca ya que como plantea el "Instituto Lincoln", "las formas de funcionamiento de los mercados de tierra producen una ciudad económicamente desigual, socialmente excluyente, espacialmente segregada y ambientalmente insostenible. Los altos y a veces irracionales precios de la tierra se explican no sólo por la operación de un mercado estructuralmente imperfecto, sino por la ausencia de efectivas formas de gestión de la tierra urbana.

Los mercados de tierra son relaciones sociales y por eso es posible incidir en ellos (1).

Uno de los resultados negativos más sobresalientes de estas tendencias es el peso y la importancia de los mercados informales de tierra urbana y el predominio de la edificación de asentamientos ilegales (en el sentido de estar al margen del marco regulatorio urbano vigente): más de quinientas mil personas viven actualmente en estas condiciones en la Cuenca Matanza Riachuelo. De esta forma, un eje central de las políticas urbanas a implementar en la Cuenca es el de la búsqueda de equidad en la distribución de los costos y beneficios del proceso de urbanización y, por lo tanto, el desafío de promover una ciudad mas integrada en el marco de una creciente presión sobre el suelo como producto de la expansión de la demanda de viviendas, equipamientos, nuevas actividades económicas y servicios.

"Para incidir en el funcionamiento de los mercados de tierra urbana, formales e informales), promover un uso sostenible y justo de este recurso, reducir sus precios, producir tierra equipada para los pobres y repartir más equitativamente las cargas y las ganancias es necesario:

* Articular las políticas de desarrollo urbano con las políticas de tributación de la tierra;

* Promover una nueva visión y legislación urbanística en que se diferencie el derecho de propiedad del derecho de edificación, y se comprenda que las plusvalías generadas no pertenecen exclusivamente a los propietarios de la tierra;

* Crear mecanismos para la recuperación y distribución de plusvalías, que permitan producir tierra urbana equipada para los sectores sociales de menores ingresos, y compensar las desigualdades urbanas".

La gestión de la tierra en la cuenca se hace entonces imprescindible para orientar intervenciones urbanas tan diversas como la producción de suelo equipado para los pobres, los grandes emprendimientos estructurales de renovación urbana, la utilización de las tierras vacantes o los proyectos de recuperación ambiental.

Todas estas acciones pueden jugar un papel crucial siempre que estén bajo las orientaciones estratégicas de un plan de desarrollo territorial y, por lo tanto, enmarcadas en una visión compartida del modelo de desarrollo de la cuenca. ◆

NOTAS

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723)

(*) Urbanista y docente del Instituto del Conurbano de la Universidad Nacional de General Sarmiento.

(1) Instituto Lincoln de Políticas de Suelo, Declaración de Buenos Aires, 2004.

La Corte marca la política ambiental nacional: Los peligros de la "bala de oro"

POR MARCELO ALBERTO LÓPEZ ALFONSÍN (*)

SUMARIO: I. Introducción. — II. La Corte asume como propio el mandato constitucional de proveer a la protección del derecho al medio ambiente sano. — III. Conclusión: los peligros de la "bala de oro".

I. Introducción

El análisis del desarrollo del caso "Mendoza, Beatriz y otros c/ Estado Nacional y otros" (LA LEY, 2006-D, 88), actualmente en la instancia de contestación de la demanda en el marco de un proceso de audiencias públicas que se desarrollan ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, merece algunas consideraciones previas y amerita unas reflexiones atento la relevancia institucional que dichos autos adquieren ante la opinión pública.

La Ley General de Ambiente —para nosotros una "*ley marco*" (1) en materia de presupuestos mínimos de protección ambiental que el Congreso de la Nación ha sancionado en virtud del mandato del tercer párrafo del artículo 41 de la C. N.— reúne en su texto aspectos básicos de la política ambiental nacional, en consonancia con diversas contribuciones de la comunidad jurídica y de la sociedad en general. La norma abreva en nuestra organización federal, considerando el concepto de presupuesto mínimo y su determinación en virtud de la distribución de competencias nación–provincias (2), proveyendo por ende el andamiaje institucional básico sobre el cual deben sancionarse e interpretarse las leyes sectoriales de presupuestos mínimos, tal el caso de la Ley N° 25.688 (Adla, LXIII-A, 16) de gestión integral de los recursos hídricos. Asimismo, plantea los objetivos, principios e instrumentos de la política ambiental nacional, que se constituyen como criterios y herramientas fundamentales para que las autoridades legislativas provinciales, y administrativas de los diversos niveles de gobierno puedan ejercer el poder de policía ambiental, y la comunidad regulada y la sociedad civil participen en los procesos de toma de decisión. La norma también dedica un capítulo al daño ambiental *per se*, una temática considerada en el primer párrafo del artículo 41 de la C. N. *in fine*. Por esta razón, compartimos con Daniel Sabsay y María Eugenia Di Paola en calificarla como una ley "*mixta*", ya que regula por una parte aspectos relativos a los presupuestos mínimos de protección ambiental, y por otras cuestiones vinculadas al daño ambiental que constituyen normativas de fondo en los términos del artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional.

Cabe señalar aquí nuevamente a Sabsay y a Di Paola en lo que han denominado con acierto la "*gobernabilidad para la sustentabilidad*", que se completa con las disposiciones contenidas en los artículos 2 y 10 y en el capítulo titulado: "Participación ciudadana" (artículos 19 a 21). En efecto, el artículo 2 determina entre los objetivos de la política ambiental nacional; "c) *Fomentar la participación social en los procesos de toma de decisión*". Asimismo, ya en el capítulo especial, el artículo 19 establece que "*toda persona tiene derecho a opinar en procedimientos administrativos que se relacionan con la preservación y protección del ambiente, que sean de incidencia general o particular, y de alcance general*" —art. 20 (3)—. En otra de las disposiciones se impone la necesidad de acudir a estos procedimientos de "*consultas o audiencias públicas*" para autorizar actividades que "*puedan generar efectos negativos o significativos sobre el ambiente*". También deberán asegurarse estas instancias, según el legislador, "*en los procedimientos de evaluación del impacto ambiental y en los planes y programas de ordenamiento ambiental del territorio*" —art. 21—. En relación con este ultimo el artículo 10 expresa que: "*El proceso de ordenamiento ambiental, teniendo en cuenta los aspectos políticos, físicos, (...) y, promover la participación social en las decisiones fundamentales del desarrollo sustentable*".

La ley menciona a la audiencia pública en particular, erigiéndola de esta manera en la "clave de bóveda" para la canalización de la participación ciudadana (4). Asimismo, se la considera como instancia obligatoria en los procesos de ordenamiento territorial y de evaluación del impacto ambiental —artículo 21—. El artículo 20, párrafo segundo, establece que "*la opinión u objeción de los participantes no será vinculante para las autoridades convocantes; pero, en caso de que estas presenten opinión contraria a los resultados alcanzados en la audiencia o consulta pública deberán fundamentarla y hacerla pública*".

La Ley General del Ambiente, en su artículo 30, establece: "*Producido el daño ambiental colectivo, tendrán legitimación para obtener la recomposición del ambiente dañado, el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones no gubernamentales de defensa ambiental, conforme lo prevé el artículo 43 de la Constitución Nacional, y el Estado nacional, provincial o municipal; asimismo, quedará legitimado para la acción de recomposición o de indemnización pertinente la persona directamente damnificada por el hecho dañoso acaecido en su jurisdicción. 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. Sin perjuicio de lo indicado precedentemente toda persona podrá solicitar, mediante acción de amparo, la cesación de actividades generadoras del daño ambiental colectivo*".

A nuestro entender, *el legislador ordinario confunde en su labor reglamentaria los alcances de cada una de las normas constitucionales en juego*. Esta confusión se origina en pretender torcer la voluntad del constituyente impulsando un amparo ambiental en razón de la materia, desconociendo que los parámetros del amparo colectivo consagrado en el segundo párrafo del artículo 43 de la Constitución Nacional ya lo incluyeron dentro de sus límites procesales junto con el amparo de los consumidores y usuarios.

Esto es: *se pretende reglamentar el artículo 41 de la C. N. —alterando la ya comentada noción de "presupuestos mínimos"—, lo cual es absolutamente legítimo en lo atinente al daño ambiental (5), pero a través del artículo 43, segundo párrafo de la C.N.*, creando una multiplicidad de interpretaciones cruzadas que, en lugar de fortalecer y promover la participación ciudadana, complican inútilmente el panorama de los operadores jurídicos.

El juego de las cláusulas constitucionales (artículos 41 y 43) con la Ley N° 25.675 (Adla, LXIII-A, 4) abre un abanico de acciones que dificultan una razonable labor judicial. Es de desear que el futuro desarrollo jurisprudencial pueda fijar adecuadamente los límites de estas acciones (6). Coincidimos con el maestro Néstor Sagüés —aunque discrepamos en su tipología dentro del amparo en esta cuestión— en el siguiente concepto: "Argentina puede darse el lujo, en el orden nacional, de contar ahora quizá con la colección más nutrida en el derecho comparado, de especies de tal proceso constitucional" (7).

II. La Corte asume como propio el mandato constitucional de proveer a la protección del derecho al medio ambiente sano

En ese marco, y a partir de las directivas emanadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Mendoza, Beatriz y otros c. Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios" del 20 de Junio de 2006 —que marca un hito en la materia ambiental en nuestro derecho—, el activismo del Tribunal (8) impulsó la sanción de la Ley N° 26.168 (9) por la cual se crea la "*Autoridad Interjurisdiccional de la Cuenca Matanza - Riachuelo*" como "ente de derecho público interjurisdiccional" en el ámbito de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Jefatura de Gabinete de Ministros, se establece su integración, se dicta su reglamento, se establece su competencia, se fija su fuente pluri-anual de financiamiento, así como su régimen de compras y contrataciones, entre otras disposiciones.

Asimismo, la CSJN en ejercicio de su competencia originaria (10) avanzó en un verdadero "*leading case*" en procesos colectivos, y apeló a mecanismos ya analizados como las audiencias públicas para delimitar el conflicto e instar a los poderes públicos (11) a la presentación de un plan de remediación de la cuenca, entre otras medidas preliminares. Es oportuno señalar el alcance que le otorga el Tribunal cimero a la legitimación procesal para estar a derecho que nos parece importante a fin de concluir con el debate planteado anteriormente sobre la cuestión sobre el reconocimiento del papel de los terceros en juicio y el rol del Defensor del Pueblo en este tipo de procesos.

Queda absolutamente claro que la decisión de la Corte de avanzar en esta cuestión es una decisión de carácter político, tomada en su rol constitucional de cabeza del Poder Judicial de la Nación, que viene a suplir la falta de política pública en materia ambiental por parte de los otros poderes, esto es la desaprensión del Congreso de la Nación una vez sancionado el paquete legislativo de normas de presupuestos mínimos entre los años 2002 y 2004, y la absoluta negligencia de la autoridad de aplicación de dicha normativa en el ámbito del Poder Ejecutivo.

III. Conclusión: los peligros de la "bala de oro"

Ante esta realidad inconstrastable, valen las siguientes reflexiones sobre el "cómo sigue" del proceso. Por un lado, saludamos la valentía de los señores jueces de "tomar el toro por las astas" en este tema. El solo hecho de incluir la cuestión en su agenda ha impulsado una acción por parte de los agentes naturales de llevar adelante la política ambiental en este breve lapso que era inimaginable antes del 20 de Junio de 2006.

Las dudas que se nos plantean son en cuanto a la eventualidad de contratiempos —o eventuales fracasos— en este rumbo. ¿Qué va a hacer la Corte: imponer astreintes en caso de no cumplimiento del plan de remediación? ¿Impulsará de oficio medidas como la constitución del fondo de recomposición? ¿Instará la Congreso de la Nación a garantizar un presupuesto de ejercicio plurianual? ¿Y si a pesar del esfuerzo de los jueces no se avanza en resultados concretos? ¿Hay "plan B", o habremos gastado la "bala de oro"?

Esos son los peligros que se ciernen sobre este "*leading case*" en materia ambiental. Hacemos votos por el optimismo, pero no podemos dejar de plantear nuestra preocupación sobre el tema.

La credibilidad de todas las instituciones está hoy puesta en juego.

Y sin red. ◆

NOTAS

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723)

(*) Abogado constitucionalista, profesor de la UBA.

(1) Coincidimos en este punto con la caracterización de Daniel A. Sabsay y María E. Di Paola en sus "Comentarios sobre la Ley General del Ambiente", "Presupuestos mínimos de protección ambiental: recomendaciones para su reglamentación", Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN) - Unión Mundial para la Naturaleza (UICN), Buenos Aires, 2003.

(2) Cabe señalar que el antecedente de esta terminología usada por el constituyente de 1994 abreva en el derecho constitucional español, con un régimen competencial absolutamente diferente al nuestro. Para ampliar: CANOSA USERA, Raúl, "Constitución y medio ambiente", Ed. Ciudad Argentina - Dykinson, S.L., 2000.

(3) El artículo 20 originalmente también incluía el derecho de toda persona a ser consultada. Esto fue vetado por el decreto 2413/2002 (Adla, LXIII-A, 4) de promulgación de la ley.

(4) Seguimos en este punto a Andrés Nápoli, Juan Martín Vezzulla y Daniel Perpiñal en el capítulo 1 de "Acceso a la información y participación pública en materia ambiental. Actualidad del Principio 10 en la Argentina", FARN, Asociación Marplatense de Estudios Ambientales Integrales (AMEAI) y CEDHA (Centro de Derechos Humanos y Ambiente), Buenos Aires, 2005.

(5) El primer párrafo de la norma señala: "El daño ambiental 'generará prioritariamente la obligación de recomponer, 'según lo establezca la ley'" (el destacado con comillas simples es nuestro).

(6) Ver: José Esaín, "El amparo ambiental y las diferentes acciones derivadas del daño ambiental de incidencia colectiva", en "Doctrina Judicial", La Ley, Año XXII, N° 18, 3 de Mayo de 2006. Con una visión más crítica, Mario Valls, "Una miscelánea de medidas protectoras del ambiente uniformes que sigue dispersando la legislación ambiental federal", JA, 2003-III-1301.

(7) SAGÜÉS, Néstor P., "El amparo ambiental. Ley 25.675", La Ley, 2004 d, pág. 1199.

(8) Que vino a suplir la falta de políticas públicas por parte de los otros dos poderes del Estado en una forma por demás elogiable.

(9) Sancionada el 15/11/2006. Promulgada el 04/12/2006. B.O.: 05/12/2006.

(10) Con acierto, el máximo tribunal deslindó la competencia ordinaria en materia de daños y perjuicios, y mantuvo la originaria en razón del conflicto interjurisdiccional.

(11) Que no son otros que los referidos en el segundo párrafo del artículo 41 de la C. N. cuando el constituyente de 1994 impone a "las autoridades" a proveer a la protección del derecho al medio ambiente sano.

El derecho y la incertidumbre científica: El caso "Uyemas" (*)

POR AGNÈS SIBILEAU (**)

SUMARIO: I. Introducción. — II. Los hechos del caso. — III. Acceso a la información. — IV. Reflexiones finales

I. Introducción

Actualmente, uno de los problemas más grandes que enfrenta la humanidad es el de los riesgos ambientales. Hoy somos testigos de la dificultad que existe para prever las respuestas que exigen estos riesgos. Debemos entender que la incertidumbre ya no desaparece de la ciencia sino que se la intenta manejar.

Así, dentro del marco de esta incertidumbre se encuentra, entre muchas otras cuestiones, la problemática de la emisión de radiaciones electromagnéticas no ionizantes de las antenas de telefonía celular y radiodifusión. En efecto, la falta de certeza científica a la hora de determinar si estas emisiones traen aparejadas consecuencias negativas sobre la salud de la población mantiene dividida a la sociedad entre aquellos que entienden que por debajo de ciertos límites máximos permitidos el riesgo desaparece y aquellos otros que no quieren arriesgar nada cuando de salud se trata.

Empero, a los fines de dar una solución al tema, el derecho ambiental ha recurrido al principio precautorio comprendiendo que la duda científica no puede ser excusa para ignorar potenciales riesgos. En este orden de ideas, el fallo que se analiza a continuación responde a estas características.

II. Los hechos del caso

A mediados de 2006, el Sr. Uyemas tomó conocimiento por los medios de comunicación de que las radiaciones electromagnéticas no ionizantes podían producir efectos sobre la salud de las personas. En su edificio ya habían fallecido dos personas y otras tantas estaban enfermas, motivo por el cual quiso averiguar si existía alguna relación causal entre estas enfermedades y las radiaciones emitidas por una antena de telefonía celular que se encontraba instalada en un edificio colindante al suyo.

Inicialmente, realizó un pedido de acceso a la información para determinar la titularidad de la antena y sus condiciones de habilitación. Este pedido, realizado ante el Ministerio de Ambiente del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, permitió saber que la antena pertenecía a Telecom Personal S.A. y que, en el año 2000, esta empresa había iniciado el trámite para que la antena recibiera su correspondiente Certificado de Aptitud Ambiental, exigido por la ley local nº 123/452 y que hasta entonces no lo tenía. Además, supo que no había certeza científica sobre los efectos que podían estar causando las emisiones de radiaciones no ionizantes provenientes de la antena.

Frente a esta respuesta, decidió interponer una acción de amparo con el objeto de que se ordene desconectar la antena debido a que la misma no había cumplido con los procedimientos administrativos correspondientes. La acción fue interpuesta contra la empresa de telefonía por su proceder ilegítimo en cuanto a la instalación y contra el GCBA por su arbitraria omisión en el ejercicio de su poder de policía. Asimismo, como medida cautelar, solicitó la desconexión de dicha antena hasta tanto se resolviera la cuestión de fondo.

II.a. La medida cautelar

En septiembre de 2007, el Juzgado en lo Contencioso Administrativo Tributario de la Ciudad de Buenos Aires hizo lugar a la medida cautelar solicitada en el marco de este amparo. En efecto, en una extensa sentencia interlocutoria, la Dra. Petrella, titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Tributario Nº 21, Secretaría 11, se pronunció a favor de la suspensión del funcionamiento de la antena de telefonía celular sita en Arenales 1155/65 hasta que se acreditara en esos autos que se había cumplido acabadamente con el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental o, que en su caso, se arrimaran las constancias que acreditaran que dicha antena resultaba inocua para el ambiente o la salud.

Varios fueron los temas analizados a lo largo de esta sentencia interlocutoria, entre ellos:

* Legitimación:

En primer lugar, se abordó la temática de la *legitimación*. Al respecto, la jueza ratificó una vez más la jurisprudencia del fuero invocando el criterio amplio en esta cuestión. Así, con base en los artículos 41 y 43 de la Constitución Nacional y 26 y 14 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, entendió que el Sr. Uyemas estaba legitimado para interponer esta acción pues era "un habitante de la ciudad" a quien también le asistía, en este caso, un interés legítimo, pues vive en un edificio lindero al que está ubicado la antena.

* Requisitos para las medidas precautorias en amparos de naturaleza ambiental.

Sobre este punto, la magistrada analizó los requisitos de las medidas precautorias en el marco de la nueva ley de amparo de la Ciudad de Buenos Aires —Ley 2145 (Adla, LXVII-A, 591)—. Enunció al respecto que, en casos como el de marras, "a mayor verosimilitud del derecho cabe no ser tan exigente con la gravedad e inminencia del daño y viceversa". Además, enfatizó que actualmente, a los dos requisitos propios de estas medidas, deben sumárseles la no frustración del interés público —hecho que en este caso comprende la tutela del derecho a la salud— y la contracautela.

En este orden de ideas, explicó que al no estar contemplada expresamente la figura del amparo ambiental como tal, ésta debe regirse mediante una interpretación armónica de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la normativa procesal. De esta forma, entendió que también debía incluirse entre los requisitos para conceder las medidas cautelares a los principios precautorio y preventivo. Desde su óptica, se encuentra entre las responsabilidades del poder judicial velar por el equilibrio ambiental y es en miras a este objetivo que la medida cautelar solicitada deviene incuestionable hasta tanto se realice la Evaluación de Impacto Ambiental obligatoria.

* Evaluación de Impacto Ambiental

Antes de comenzar a analizar esta cuestión en el marco del fallo que estamos tratando, creemos que es importante realizar una breve aproximación desde la perspectiva conceptual.

Así, se puede definir a la Evaluación de Impacto Ambiental como aquel proceso mediante el cual, una acción que debe ser aprobada por una autoridad pública y que puede dar lugar a efectos colaterales significativos para el medio, se somete a una evaluación sistemática cuyos resultados deben ser tenidos en cuenta por la autoridad competente para conceder o no su aprobación. Se trata de un procedimiento previo para la toma de decisiones y sirve para registrar y valorar de manera sistemática y global todos los efectos potenciales de un proyecto con objeto de evitar desventajas para el medio ambiente (1).

Al respecto, la Ley Nacional de Presupuestos Mínimos Nº 25.675 (Adla, LXIII-A, 4) expresa en su artículo 11 que "Toda obra o actividad que, en el Territorio de la Nación, sea susceptible de degrada el ambiente, alguno de sus componentes, o afectar la calidad de vida de la población, en forma significativa, estará sujeta a un procedimiento de evaluación de impacto ambiental, previo a su ejecución". Se puede observar que este instrumento de política ambiental representa una de las más importantes aplicaciones del principio de acción preventiva pues sus resultados devienen imprescindibles para impedir efectos adversos sobre el ambiente.

En cuanto a su naturaleza jurídica, puede sostenerse que la EIA posee un rango de principio autónomo, situación que proviene de instrumentos internacionales tales como la Declaración de Río en su principio 17 y el principio 5 del Informe de la Comisión Brundtland (Nuestro Futuro en Común) de 1987, como así también de normas constitucionales (2). La atribución de este rango es fundamental a la hora de analizar sus consecuencias prácticas pues implica que la EIA es un procedimiento administrativo de características propias, de naturaleza autónoma, independiente de interpretaciones relativas a principios de procedimiento de otros institutos.

Retomando el fallo en cuestión, vale aclara que la falta de EIA es analizada por la jueza teniendo a la vista el expediente administrativo. La magistrada no ignora que de esas constancias surge que la antena instalada no estaría emitiendo radiaciones por encima de los parámetros normales. Empero, de dichos actuados también surge que, por la localización de la antena —cercana a establecimientos educativos— resulta presumible que debió haberse incluido la instalación de ésta dentro de los desarrollos descriptos en el artículo 40 de la ley 123.

En efecto, de acuerdo con la ley 123 de la CABA, aquellos emprendimientos que se presuman como de Impacto Ambiental con relevante efecto, que se encuentren en desarrollo, ejecución o funcionamiento al momento de promulgarse la ley (06/07/99) deben ser sometidos a un régimen de adecuación, conforme lo establece el Art. 40. También deben cumplir con este requisito aquellos proyectos que con posterioridad a la sanción de la ley hayan tenido modificaciones que no superen el 10% de la superficie declarada. En estos casos se debe presentar un Estudio Técnico de Impacto Ambiental (ETIA) que requiere estar acompañado de un Plan de Adecuación Ambiental, según las condiciones de tiempo, forma y publicidad que determine la autoridad de aplicación.

La jueza dejó asentado que no se acreditó en autos que la instalación de esta antena fuera un emprendimiento susceptible de relevante efecto. Sin embargo, entiende por una derivación lógica del análisis de los antecedentes del caso, que la no adecuación de éste a la normativa en cuestión torna imposible conocer las consecuencias que el mismo tiene sobre el ambiente y la salud de los vecinos. Asimismo, funda su decisión en un informe del Subsecretario de Servicios de Salud del Ministerio de Salud de la CABA, el cual obra en el expediente administrativo, en el que se sostiene que "no puede asegurarse que la contaminación de las antenas de telefonía móvil resulte inocua para la salud de la población, en consecuencia resulta necesario constatar la cumplimentación de la normativa existente en torno a la instalación y mantenimiento de las mismas". Por ello, y en atención a que el Estado debe cumplir con el rol protector que le asiste, se inclina por otorgar la medida precautoria solicitada.

II.b. La espera de la sentencia

Este caso todavía no tiene una sentencia firme pues recién se ha contestado el traslado de la demanda.

La medida cautelar no se apeló pero se puede comprobar de la lectura del expediente que todavía no hay constancia de que la misma se haya cumplido fehacientemente. Aquí se evidencia uno más de los problemas que presentan los procedimientos ambientales: la dificultad que tienen los actores para lograr que las sentencias se cumplan.

III. Acceso a la información

El acceso a la información pública en general es un tema que amerita ser enunciado en el desarrollo de este artículo. En relación con la temática de antenas específicamente, la falta de información es moneda corriente.

La proliferación indiscriminada de antenas de radiofrecuencia y de telefonía celular en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires ha puesto en estado de alerta a la población, quien cada día defiende con mayor firmeza su derecho a recibir información sobre los posibles efectos de las radiaciones sobre su salud. Empero, la falta de respuesta y de transparencia por parte del Estado en esta materia lo ha convertido, tal vez sin intención, en el principal responsable de crear el pánico entre los ciudadanos.

Pero, ¿de qué se trata el derecho de acceso a la información pública? Pues bien, este derecho consiste especialmente en la prerrogativa que tiene toda persona de solicitar y obtener, en tiempo y forma adecuada, información que sea considerada de carácter público y que se encuentre en poder del Estado (3).

Si bien se trata de un derecho que logró un reconocimiento expreso luego de la reforma constitucional del año 1994 mediante la incorporación de Tratados Internacionales de Derechos Humanos (art. 75 inc. 22) que contienen una serie de institutos que han facilitado su ejercicio (4), existe un importante desconocimiento a la hora de ponerlo en práctica.

En materia ambiental propiamente dicha, existe una ley de presupuestos mínimos (5) que regula el acceso a la información pública de este tipo y que pauta la forma en que puede solicitársela y el plazo que tiene la administración para otorgarla. Sin embargo, hasta la fecha, el acceso a esta información sigue siendo una compleja tarea que muchas veces no se logra. El principal motivo de este fracaso es que el Estado no entiende que brindar información no sólo consiste en entregar una hoja con contenido sino que se trata de ofrecer datos completos, verdaderos, inteligibles, en tiempos razonables y que además, debe hacer un esfuerzo por construir una relación de confianza con los ciudadanos.

IV. Reflexiones finales

Es indiscutible que en las cuestiones ambientales, se percibe cada vez con mayor asiduidad cómo la ciudadanía está aprendiendo que los progresos sólo se logran a través de la participación, el acceso a la información y el acceso a la justicia. Parecería ser que gobernar el riesgo ya no es posible sólo con expertos y tecnócratas que asumen una objetividad y una certeza perfecta. Hace falta el compromiso de la sociedad en su totalidad que evidentemente empieza a despertase.

Por suerte, también los jueces comienzan a comprender esta situación y buscan un cambio en el proceso civil clásico que acompañe las transformaciones sociales y colabore con la problemática de la incertidumbre. Este fallo es un claro ejemplo de esta nueva coyuntura. ◆

NOTAS

(**) Abogada, Asesora legal en el Area Participación Ciudadana-FARN, Docente UCA.

(1) BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, "Derecho ambiental". Ed. Abeledo-Perrot.

(2) FALBO, Aníbal José, "Evaluación de Impacto Ambiental: su concepto y caracteres". Revista de Derecho Ambiental Nº5, Enero – Marzo 2006. Edit. Lexisnexis.

(3) NAPOLI, A. M. y VEZZULLA, J. M., "Acceso a la Información Pública Ambiental, Una experiencia Federal". FARN, Buenos Aires, 2007. (Ver en www.farn.org.ar).

(4) Tanto La Declaración Universal de Derechos Humanos" (art. 19) como el "Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos" (art. 19.2) (Adla, XLIV-B, 1250; XLVI-B, 1107) receptan el derecho de todos los ciudadanos a buscar, recibir y difundir información que sea considerada pública, impidiendo a los Estados la limitación de su ejercicio.

(5) Ley 25.831 (Adla, LXIV-A, 73).

(*) DERECHO AMBIENTAL

Protección al medio ambiente — Medida cautelar tendiente a obtener que se ordene a la empresa de telefonía demandada a desconectar la antena de telefonía celular ubicada en un edificio

Hechos: Un ciudadano solicita el dictado de una medida cautelar a fin de que se condene a la empresa de telefonía demandada a desconectar la antena de telefonía celular ubicada en un edificio. El juez hace lugar a la medida cautelar, y en consecuencia, ordena al Gobierno de la Ciudad de Buenos aires que arbitre los medios para que se suspenda el funcionamiento de la antena hasta que se acredite con el procedimiento de evaluación de impacto ambiental y la autoridad haya extendido la pertinente autorización.

Es procedente la medida cautelar incoada a fin de que se ordene a la empresa de telefonía demandada a desconectar las antenas de telefonía celular ubicadas en un edificio, hasta tanto acompañe la pertinente evaluación de impacto ambiental prevista en el art. 30 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, pues el informe emitido por la autoridad de aplicación establece que no puede asegurarse que la instalación de antenas resulte inocua para la salud de la población, siendo necesario constatar el cumplimiento de la normativa en torno a la instalación de las mismas, máxime si se encuentran ubicadas cerca de un establecimiento educativo.[1]

]Contenciosoadministrativo y Trib. Nro. 12, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2007/09/12. - Uyemas, Héctor Ubaldo c. Ciudad de Buenos Aires (1).

Jurisprudencia Vinculada

[1] Ver también. Entre otros: Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, sala I, "Telefónica Comunicaciones Personales S.A. c. Municipalidad de Lanús", 28/06/2007; LLBA 2007 (octubre), 1040 - IMP 2007-23, 2231

(1) Ver fallo in extenso en www.laleyonline.com.ar

Recursos hídricos compartidos: el caso de Argentina y Chile

POR VIVIANA G. MARTIN (1)

SUMARIO: I. Introducción: Ambiente y Recursos Naturales. — II. El agua: uno de los recursos naturales más importantes para el siglo XXI. — III. El Derecho Internacional Ambiental. — IV. Los recursos naturales compartidos. Definición y normas aplicables. — V. Los recursos hídricos. Su régimen jurídico. — VI. Recursos hídricos compartidos: las cuencas compartidas entre Chile y Argentina. — VII. Conclusiones. — VIII. Bibliografía.

I. Introducción: Ambiente y Recursos Naturales

El ambiente, entendido como el medio en el que se desenvuelve el hombre, de acuerdo a la concepción antropocéntrica plasmada en la Declaración de Río de 1992, se encuentra constituido por un conjunto de elementos naturales que dan sustento a la vida humana (2).

Estos elementos constituyen un sistema ya que interactúan entre sí y con el ser humano que se encuentra en su centro. Los más característicos son el espacio —incluido el espacio exterior—, el planeta en que vivimos, los animales y los vegetales, los productos que elabora el hombre y, por supuesto, los seres humanos.

La problemática ambiental resulta, en consecuencia, ser interdisciplinaria, tanto dentro del marco científico en general, ya que se nutre de ciencias como la biología, la economía, la sociología, como dentro de la ciencia del derecho en particular, ya que regula aspectos de la conducta humana que se encuentran comprendidos dentro de las distintas ramas del derecho.

En particular, la temática de los recursos naturales compartidos entre Estados se muestra como una manera de coexistencia pacífica entre los Estados que arriban a acuerdos para administrar sus recursos de manera equitativa y razonable.

II. El agua: uno de los recursos naturales más importantes para el siglo XXI

La problemática del agua en el mundo actual es una de las que mayor atención atraen dada su vinculación con el desarrollo sustentable y la erradicación de la pobreza (3).

El agua, elemento de la mayor importancia para la supervivencia del hombre se encuentra, a nivel de potabilización con costos económicamente rentables, en masas de hielo y nieve, lagos y ríos, capas del subsuelo y en el vapor de la atmósfera.

El comportamiento del ser humano, una vez tomada conciencia de la escasez de tan vital elemento, debe tener siempre como objetivo la sustentabilidad. La comunidad internacional parece haber tomado conciencia de ello, a partir de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, celebrada en Estocolmo en 1972. Más tarde se llevó a cabo la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, en Mar del Plata en 1977 en la que se hizo hincapié en la gestión de los recursos hídricos bajo el paradigma de la sustentabilidad. A partir de entonces, el tratamiento en el ámbito internacional de la problemática del agua ha sido ininterrumpido.

La importancia del agua ha llegado a tener un reconocimiento tal, que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas la ha reconocido como un derecho humano, sustentándose en el art. 11 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que reconoce el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado (4).

III. El Derecho Internacional Ambiental

La comunidad internacional viene prestando atención a la problemática ambiental hace ya más de un siglo. Muestra de ello son los tratados de pesquerías —para proteger a este recurso en forma compartida o cuando se encuentre fuera de la jurisdicción de un Estado— (5).

Sin embargo, el surgimiento del derecho internacional ambiental como rama del derecho internacional no ocurrió sino hasta bien avanzada la segunda mitad del siglo XX: en 1972 se celebró la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente en Estocolmo y, veinte años más tarde, se celebró en Río de Janeiro la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, como resultado de la cual fueron adoptados varios instrumentos internacionales, entre ellos la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, pilar fundamental del derecho ambiental actual. Entre las dos conferencias internacionales la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (conocida como Comisión Brundtland, por el nombre de su presidente), emitió el informe "Nuestro Futuro Común", en el que se esbozó un nuevo concepto de desarrollo: el desarrollo sostenible. El desarrollo sostenible es concebido en este informe, también conocido como "Informe Brundtland", como aquél desarrollo que atiende las necesidades del presente sin poner en peligro la capacidad de las generaciones futuras de poder subvenir a sus propias necesidades. Para la Comisión, las cuestiones ambientales y del desarrollo debían considerarse en forma simultánea y a escala mundial. Este informe fue tomado particularmente en consideración en la Conferencia que se celebrara con posterioridad (CNUMAD).

La importancia de la mencionada Declaración puede apreciarse en el nacimiento de nuevas normas internacionales, a la vez que ellas han ido siendo recepcionadas por los ordenamientos internos de la mayoría de las naciones (6).

El sistema de la Organización de las Naciones Unidas está integrado, además de por sus órganos principales, por una serie de organismos especializados y programas, entre los cuales se encuentran el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y la ONUDI (Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial). Todos ellos poseen competencias en materia de medio ambiente y desarrollo.

IV. Los recursos naturales compartidos. Definición y normas aplicables

En primer lugar, cabe definir a los recursos naturales compartidos: ellos se distinguen de aquéllos que se encuentran bajo la soberanía de un Estado, como de aquéllos que son considerados "patrimonio común de la humanidad". Aquéllos que son "patrimonio común de la humanidad" pertenecen a la comunidad internacional y no son susceptibles de apropiación particular por uno o varios Estados. Un recurso natural compartido puede, en cambio, definirse como aquéllos elementos de los cuales el hombre suele servirse para satisfacer sus necesidades que se encuentran bajo la jurisdicción de dos o más Estados que los comparten, con exclusión de cualquier otro país (7).

Respecto de la temática de los recursos naturales compartidos, resulta de particular aplicación el Principio 21 de la Declaración de Estocolmo, el que sostiene:

"De conformidad con la carta de las Naciones Unidas y con los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia política ambiental, y la obligación de asegurar que las actividades que se llevan a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen al medio de otros Estados o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional."

Dicho principio se basa en dos pilares: la soberanía territorial de los Estados y la obligación de no provocar daños al territorio de otro Estado (8).

Según las normas emanadas como consecuencia de la labor de los organismos mencionados y las normas consuetudinarias a las que estas Resoluciones contribuyen a conformar, pueden enumerarse como normas que regulan la utilización de los recursos naturales compartidos en general a las siguientes:

- la obligación de no causar un perjuicio sensible: extensiva no solamente al Estado o a los Estados con los cuales se comparte el recurso, sino a cualquier ámbito fuera de la jurisdicción nacional,

- el aprovechamiento equitativo y razonable: en este sentido, los beneficios ha de realizarse la explotación de los recursos naturales, considerando las características, necesidades e intereses de cada país involucrado, y preservándose las formas de renovación del recurso,

- el intercambio previo de información: juntamente con las reglas enunciadas, se ha desarrollado la práctica de hacer conocer a los Estados interesados el proyecto de aprovechamiento de un recurso compartido que un país se propone realizar dentro de su territorio.

La actividad de la Comisión de Derecho Internacional viene demostrando a través de su labor de los últimos años la importancia del principio de prevención en materia de responsabilidad internacional de los Estados. Dicho principio, plasmado en la Declaración de Río, parece superar al de reparación. Sobre esta cuestión pueden echar luz, además, los diferentes acuerdos sobre recursos naturales compartidos.

Pero lo que es más importante aún es que dentro de la labor de la C.D.I. se ha incluido la problemática de los recursos naturales compartidos, poniéndose especial énfasis en la problemática de las aguas subterráneas. Ya se ha designado un relator especial para el tema.

V. Los recursos hídricos. Su régimen jurídico

Los cursos de agua son corrientes de un cierto volumen de este recurso natural, el más importante para la existencia de vida humana, que circulan por un camino delimitado, denominado lecho. Estos cursos pueden ser clasificados en naturales o artificiales, según que sean producto de la naturaleza o del hombre.

Además de los ríos, que son seguramente los cursos de agua más conocidos, existen los arroyos y los torrentes, caracterizados por poseer un caudal de agua menor. Los ríos pueden ser definidos como aquellos caudales naturales permanentes, de volumen considerable, que recorren un curso definido (9). Sus elementos principales son el caudal y el lecho.

Desde la perspectiva del derecho internacional, los cursos de agua son objeto de otra clasificación:

- cursos de agua nacionales: aquellos que comienzan y terminan dentro de un mismo Estado;

- cursos de agua internacionalizados: aquellos que, aunque no atraviesen más que un Estado, pueden ser navegables por diversos países, según la normativa internacional que rija al respecto;

- cursos de agua internacionales: aquellos que atraviesan o dividen los territorios de dos o más Estados (10);

Desde el ámbito del derecho internacional, en 1997 fue elaborada después de casi treinta años de estudio del tema, la "Convención sobre la ley de los usos no navegables de los cursos de agua internacionales", que, de contar con la cantidad necesaria de ratificaciones, entraría en vigor como convención marco en el tema, sobre el que ya existen numerosos tratados multilaterales y bilaterales.

Entre las definiciones que establece la Convención, es de particular interés aquélla que define un "curso de agua" como "un sistema de aguas de superficie y subterránea que, en virtud de su relación física, constituyen un conjunto unitario y normalmente fluyen a una desembocadura común", puesto que esta definición toma en consideración la noción de "sistema hidrológico".

Los principios contenidos en el proyecto de Convención que mayor interés merecen y que constituyen los pilares de la misma, dada la interrelación intrínseca entre ellos, son: la utilización y participación equitativa y razonable de

NOTAS

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723)

(1) Abogada, ex-becaria Conicet.

(2) Distinto es el concepto de "ecología", que es la rama de la biología que trata de las relaciones de los organismos vivos con sus alrededores, sus hábitos y modos de vida o ecosistemas (conf. BARBOZA, Julio, "Derecho Internacional Público", Editorial Zavalía, Buenos Aires, 1999, pág. 439).

(3) Puede calcularse que en el mundo hay más de 1.200.000 personas que no disponen de agua potable, principalmente habitantes de zonas rurales.

(4) E/C. 12/2002/11.

(5) BARBOZA, Julio, op. cit., pág. 460.

(6) REY CARO, Ernesto y otros, "Derecho Internacional Ambiental - Nuevas tendencias", Editorial Marcos Lerner, Córdoba, 1998, pág. 65.

(7) BARBERIS, Julio A.; "Los recursos naturales compartidos entre Estados y el Derecho Internacional", Editorial Tecnos, Madrid, 1979, pág. 148.

(8) BARBOZA, Julio, op. cit., pág. 470.

(9) TOSI, Jorge Luis, "Geopolítica Fluvial Argentina", Editorial Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1999, pág. 25. Tomando en consideración la interdependencia existente entre los distintos elementos que constituyen un "curso de agua"", que comprenden, además de los mencionados, a las aguas subterráneas y a los glaciares, surge la noción de "ciclo hidrológico", la que puede ser comprendida si se tiene en cuenta que cada aproximadamente 12 días toda el agua en la atmósfera cae y es sustituida (conf. BARBOZA, Julio, "Derecho Internacional Público", Zavalía Editorial, Buenos Aires, 1999, pág. 438).

(10) A su vez, pueden clasificarse en ríos de curso sucesivo, cuando atraviesan sucesivamente el curso de más de un Estado, o ríos de frontera o contiguos, cuando separan los territorios de dos Estados.

un curso de agua (art. 5 del Proyecto), la obligación de no causar daño sensible (art. 7 del Proyecto) y la obligación de cooperar (art. 8 del Proyecto).

Según la legislación argentina, los cursos de agua son del dominio público, por lo que las cuestiones suscitadas en cuanto a sus posibles usos han de ser resueltas a través de tratados interprovinciales, y en caso de existir ya una controversia jurídica, ha de recurrirse a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (art. 109).

VI. Recursos hídricos compartidos: las cuencas compartidas entre Chile y Argentina

La hidrografía resulta un factor geográfico de especial relevancia, tanto para la integración económica como para la territorial. Como prueba de esto, basta con señalar la influencia del curso de los ríos en el proceso de unidad política de Alemania, al ser ellos de trazado paralelo, en tanto, en Francia se puede verificar como la confluencia de ríos en la cuenca parisina, ha ido una condición favorable para el crecimiento de una capital política mundial (11).

Ya en 1971 se firmó el Acta de Santiago sobre Cuencas Hidrográficas —el 26 de junio—. Veinte años más tarde, fue celebrado el Tratado entre la República de Chile y la República Argentina sobre Medio Ambiente del 2 de agosto de 1991, que sienta los principios generales en la materia, y, más específicamente, el Protocolo específico adicional sobre recursos hídricos compartidos entre la República Argentina y la República de Chile, celebrado el 2 de agosto de 1991, que recepta los principios y normas del Acta de Santiago.

VII. Conclusiones

Dentro de los elementos que conforman el ambiente el agua es uno de los que mayor importancia revisten dada su indispensabilidad para la especie humana. Los recursos hídricos son, en consecuencia, aquellos que necesitan mayor atención para que su regulación posea la profundidad necesaria que la temática del agua en el siglo XXI requiere. Esto significa que sean tratados tanto desde una perspectiva económica como social.

La labor de los organismos internacionales y de los Estados al respecto demuestra que se está enfocando la problemática desde una perspectiva correcta. Y esto significa que no se pierda de vista el valor estratégico del recurso de modo tal que la normativa que lo regule contribuya a prevenir futuros conflictos internos o internacionales.

VIII. Bibliografía

-MAGARIÑOS, Carlos A. y otros, "La reforma del sistema de las Naciones Unidas- Contribución de la O.N.U.D.I. al logro de los objetivos del desarrollo", C.A.R.I., Buenos Aires, 2001.

- BANCO MUNDIAL, "Informe sobre el Desarrollo Mundial 2003", Washington.

- BARBERIS, Julio A., "Los recursos naturales compartidos entre Estados y el Derecho Internacional", Editorial Tecnos, Madrid, 1979.

- BARBOZA, Julio, "Derecho Internacional Público", Editorial Zavalía, Buenos Aires, 1999.

- KOUTOUDJIAN, Adolfo y otros, "Geopolítica y Globalización - Estado-Nación, Autodeterminación, Región y Fragmentación", Editorial EUDEBA, Buenos Aires, 2001.

- REY CARO, Ernesto J. y otros, "Derecho Internacional Ambiental - Nuevas Tendencias", editorial Marcos Lerner, Córdoba, 1998. ◆

NOTAS

(11) RENOUVIN, Pierre; DUROSELLE, Jean Baptiste, "Introducción a la historia de las relaciones internacionales", Fondo de Cultura Económica, México, 2000, pág. 20.

Novedades de Legislación Ambiental

NACIONAL

➤ *Resolución Conjunta 54/2007 del Ministerio del Interior*
Resolución Conjunta 272/2007 del Ministerio de Economía y Producción
Fecha de publicación: 24 de octubre de 2007
Fecha de sanción: 10 de octubre de 2007

Declárase en determinados departamentos de la Provincia de Tucumán el estado de emergencia o desastre agropecuario, A los efectos de la aplicación de la Ley Nº 22.913.

➤ *Resolución 1343/2007 del Ministerio de Salud*
Fecha de publicación: 26 de octubre de 2007
Fecha de sanción: 10 de octubre de 2007

Impleméntase el funcionamiento del observatorio nacional permanente de recursos humanos en salud.

➤ *Resolución 247/2007 de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos*
Fecha de publicación: 26 de octubre de 2007
Fecha de sanción: 22 de octubre de 2007

Créase la Unidad Técnica de Gestión Agroambiental.

➤ *Resolución 1639/2007 de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable*
Fecha de publicación: 21 de noviembre de 2007
Fecha de sanción: 31 de octubre de 2007

Se aprueba el listado de rubros comprendidos y la categorización de industrias y actividades de servicios según su nivel de complejidad ambiental. Sustituyense los anexos I y II de las resoluciones 177/2007 y 303/2007.

➤ *Resolución N° 587/2007 del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas*
Fecha de publicación 31 de octubre de 2007
Fecha de sanción: 25 de octubre de 2007

Créase el Programa Nacional de "Relevamiento Territorial De Comunidades Indígenas - Ejecución de la Ley 26.160".

➤ *Resolución 1654/2007 de la Secretaria de Ambiente y Desarrollo Sustentable*
Fecha de sanción: 1° de noviembre de 2007
Fecha de publicación: 9 de noviembre 2007

Se establece que los fabricantes e importadores podrán efectuar ensayos en dinamómetros de banco, a los efectos de verificar el cumplimiento de los límites de emisiones contaminantes de gases provenientes de nuevos modelos de vehículos automotores diesel clasificados en la categoría n° 1.

➤ *Resolución 1639/2007 de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable*
Fecha de publicación: 21 de noviembre de 2007
Fecha de sanción: 31 de octubre de 2007

Se aprueba el listado de rubros comprendidos y la categorización de industrias y actividades de servicios según su nivel de complejidad ambiental. Sustituyense los anexos I y II de las resoluciones Nº 177/2007 Y 303/2007.

CIUDAD DE BUENOS AIRES

➤ *Ley 2460*
Fecha de publicación: 23 de noviembre de 2007
Fecha de sanción: 11 de octubre de 2007

Se aprueba el Acuerdo de Colaboración celebrado entre el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Departamento de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio del Gobierno Vasco, el día 4 de octubre de 2006, en materia de colaboración y acciones de promoción de Agendas Locales 21 y de la problemática del Cambio Climático, cuya copia autenticada se adjunta como Anexo y como tal forma parte integrante de la presente ley.

➤ *Decreto 1361/2007*
Fecha de publicación: 27 de septiembre de 2007
Fecha de sanción: 24 de septiembre de 2007

Se aprueba la reglamentación de la Ley 104 de Acceso a la Información Pública.

➤ *Decreto 1512/2007*
Fecha de publicación: 05 de noviembre de 2007
Fecha de sanción: 31 de octubre de 2007

Se aprueba la reglamentación de la Ley 1727 sobre el Proceso de Limpieza a Seco en Tintorerías.

➤ *Resolución 755/2007 del Ministerio de Medio Ambiente*
Fecha de publicación: 04 de octubre 2007
Fecha de sanción: 26 de septiembre de 2007

Se dispone la desconexión de la antena de "Telecom S.A." sita en Arenales 1155/57/61/65.

➤ *Resolución 211/2007 de la Subsecretaría de Emergencias*
Fecha de publicación: 03 de octubre 2007
Fecha de sanción: 20 de septiembre de 2007

Se aprueba el "Plan de Prevención de Emergencias" que lleva a cabo la Subsecretaría de Emergencias

➤ *Resolución 803/2007 del Ministerio de Medio Ambiente*
Fecha de publicación: 30 de octubre de 2007
Fecha de sanción: 17 de octubre de 2007

Se modifica la Resolución 753-MMAGC/07, a través de la cual se aprobó un nuevo Manual de Procedimiento para el Programa de Recuperadores Urbanos, a fin de regular los requisitos que deberán cumplir las personas que se inscriban en el RUR, y aquellas que deseen hacerlo en el Registro Permanente de Cooperativas y Pequeñas y Medinas Empresas.

PROVINCIA DE BUENOS AIRES

➤ *Ley 13.729 y Decreto 2655 del Departamento de Gobierno*
Fecha de publicación: 25 de octubre de 2007
Fecha de sanción: 12 de octubre de 2007

Modifica la ley 10.342, la cual regula el otorgamiento de permisos de uso de las franjas adyacentes a las Rutas, para que, entre otras cosas, los permisos deberán constar la obligatoriedad del control de plagas y malezas como así también que las labores culturales deberán tener un criterio conservacionista que evite la erosión del suelo.

➤ *Decreto 2188 del Departamento de Infraestructura, Vivienda y Servicios Públicos*
Fecha de publicación: 11 de octubre de 2007
Fecha de sanción: 10 de septiembre de 2007

Aprueba en el ámbito del Ministerio de Infraestructura, Vivienda y Servicios Públicos, Subsecretaría de Servicios Públicos, la estructura organizativa descentralizada del Organismo de Control del Agua de Buenos Aires (O.C.A.B.A.).

➤ *Decreto 2479 del Departamento de Infraestructura, Vivienda y Servicios Públicos*
Fecha de publicación: 03 de octubre de 2007
Fecha de sanción: 01 de octubre de 2007

Convalida la modificación al Código de Ordenamiento Urbano de la Municipalidad de Vicente López, establecida por Ordenanzas 24138/2006 y 25423/2007, aprueba las obras de saneamiento, terraplenamiento y protección costera efectuada en la Ribera de Vicente López en función de los estudios hidráulicos y de impacto ambiental realizados e incorpora al dominio público los terrenos resultantes.

➤ *Resolución 1391/2007 de la Secretaría de Política Ambiental*
Boletín Oficial Nº 25791
Fecha de Publicación: 29 de noviembre de 2007

Aprueba en el ámbito de la Secretaría de Política Ambiental la Guía Regulatoria (en adelante, la "Guía" para la tramitación de la categorización industrial, aprueba el nuevo modelo de Certificado de Zonificación que forma parte de la Guía, a fin de documentar el sitio de emplazamiento de las industrias instaladas o a instalarse en el territorio de la Provincia de Buenos Aires; establece que los Formularios Base de Categorización a presentar junto con la Guía deben estar confeccionados según lo establecido en la Resolución 797/2000 y establece un plazo de (180) días para la puesta en vigencia definitiva de la Guía.

➤ *Resolución 1050/2007 de la Secretaría de Política Ambiental*
Fecha de publicación: 17 de octubre de 2007
Fecha de sanción: 21 de septiembre de 2007

Rectifica el Anexo II de la Resolución 742/2007. En donde dice "Acta de Adhesión a la Mesa de Trabajo Provincial de Bosques Nativos de la Provincia de Buenos Aires", deberá decir "Acta de Adhesión al Consejo Social Ambiental de la Provincia de Buenos Aires".

➤ *Resolución 1126/2007 de la Secretaría de Política Ambiental*
Fecha de publicación: 22 de octubre de 2007
Fecha de sanción: 08 de octubre de 2007

Modifica la Resolución 231/96, la cual establece regulación de la actividad de los aparatos sometidos a presión con fuego, sin fuego y equipos sometidos a esfuerzos combinados, de recipientes e instalaciones para cloro líquido; recipientes y cilindros para contener gases comprimidos, licuados y disueltos; equipos y recipientes importados; recipientes e instalaciones para líquidos refrigerantes; válvulas y dispositivos; conforme a los avances tecnológicos

➤ *Resolución 740/2007 de la Secretaría de Política Ambiental*
Fecha de publicación: 15 de noviembre de 2007
Fecha de sanción: 02 de agosto de 2007

Asigna a cargo del Consejo Asesor Técnico aprobado por Resolución 4002/05, la implementación en el ámbito de ésta Secretaría de Política Ambiental de un estudio de Gestión Ambiental Territorial destinado a lograr un modelo operativo descentralizado para obtener la autogestión ambiental pública y privada.

➤ *Resolución 1350/2007 de la Secretaría de Política Ambiental*
Fecha de publicación: 23 de noviembre de 2007
Fecha de sanción: 08 de noviembre de 2007

Crea la Unidad de Control de Transportistas afectado al control del transporte de residuos industriales, patogénicos y de ropa de mediano y alto riesgo sanitario, cuya misión será la de fiscalizar y controlar los transportes de residuos industriales patogénicos y de ropa de mediano y alto riesgo sanitario que se desplazan en la vía pública, de acuerdo a lo establecido en las normas que rigen cada actividad.

➤ *Resolución 513/2007 de la Secretaría de Política Ambiental*
Fecha de publicación: 23 de noviembre de 2007
Fecha de sanción: 22 de junio de 2007

Faculta a la Dirección Provincial para el Desarrollo Sustentable a exceptuar de las presentaciones de los monitoreos de calidad de aire según los preceptos establecidos en la Resolución Nº 504/2001 a los generadores de efluentes gaseosos que se encuentran emplazados dentro de áreas que posean alta concentración de fuentes emisoras industriales, no industriales, tanto fijas como móviles.

➤ *Resolución 522/2007 de la Secretaría de Política Ambiental*
Fecha de publicación: 20 de noviembre de 2007
Fecha de sanción: 27 de junio de 2007

Aprueba el nuevo modelo de oblea para la fabricación de extintores y establece la obligatoriedad del uso y aprobar los nuevos modelos de estampilla, tarjeta, oblea, troquel y cobertura holográfica de recarga de extintores a ser utilizados en vehículos de transporte automotor y de uso general.

Publicaciones

Clínica Jurídica en Derecho Ambiental

La Clínica Jurídica de Derecho Ambiental responde a una clara demanda por satisfacer necesidades vinculadas a la protección del derecho al ambiente, que cuenta con un reclamo social creciente y que requiere de respuestas adecuadas desde el campo del derecho.

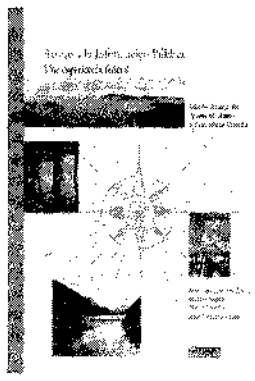
Desde el punto de vista académico constituye un aporte de muy alto nivel como así también por su significativa contribución a la construcción de políticas ambientales al servicio de la concientización de la población de sus derechos y de los conocimientos necesarios para actuar a nivel jurídico en el área ambiental, a través de una muy particular conjunción académica-jurídica.

Esta publicación comprende los avances de los casos que se desarrollan en la Clínica Juridica FARN, los cuales son presentados por los estudiantes que llevan su seguimiento.

Este proyecto se lleva a cabo gracias al convenio Facultad de Derecho UBA FARN y a la contribución de la Embajada Británica.

Disponible en http://www.farn.org.ar/docs/p52.html

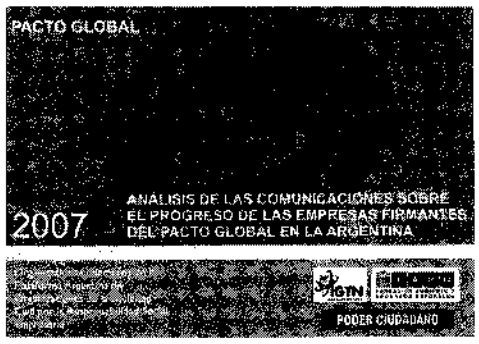
Acceso a la Información Pública



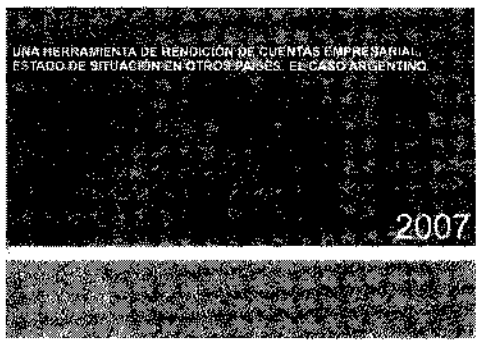
El presente manual aborda temas relativos a: caracterización del derecho de libre acceso a la información pública, su consagración normativa y antecedentes, el derecho de libre acceso a la información pública ambiental, aplicación de las leyes de presupuestos mínimos, gestión de la información por parte del estado, pautas para el ejercicio del derecho, modelos de solicitud de información y demanda, anexo con legislación y jurisprudencia. Asimismo, en la última parte se plasman las conclusiones de las cuatro actividades de capacitación llevadas a cabo durante el año 2006 en diversas regiones del país. La publicación sirve de guía práctica para el ejercicio y aplicación de esta herramienta, es decir para que pueda ser utilizado tanto por quienes solicitan información al Estado como por los funcionarios públicos que tengan a su cargo la responsabilidad de satisfacer el requerimiento. Este manual complementa una serie de separatas que han servido de material bibliográfico en el desarrollo del Programa, elaboradas junto con las organizaciones antes mencionadas. Esta iniciativa se llevó a cabo junto a diversas organizaciones del interior del país, tales como Participación Ciudadana (Tierra del Fuego), AMEAI de la Provincia de Buenos Aires; FUNDESER de Salta e INCUPO del Noreste Argentino.

Disponible en http://www.farn.org.ar/docs/p51_acceso2.pdf

Pacto Global Naciones Unidas



Balance Social



Las Organizaciones miembros de la Plataforma Argentina de Organizaciones de la Sociedad Civil por la Responsabilidad Social Empresaria, entre las que se encuentra FARN, editaron las publicaciones "Pacto Global Naciones Unidas: Análisis de las Comunicaciones sobre el Progreso de las empresas firmantes del Pacto Global en la Argentina" y "Balance Social: Una herramienta de rendición de cuentas empresarial. Estado de situación en otros países. El caso argentino".

Novedades en Jurisprudencia Ambiental

Por Dolores María Duverges

"Leiva, Bruno c/ Forestal Andina S.A. s/ sumarísimo" Superior Tribunal de Justicia, Corrientes (26/11/07).

Bruno Leiva promueve acción de amparo denunciando la realización de una obra que afectaba negativamente el ecosistema de la Reserva del Iberá. Alega ser vecino del lugar donde ésta se lleva a cabo, denunciando, asimismo que no se ha realizado previamente el correspondiente estudio de impacto ambiental y la declaración de impacto ambiental. Peticiona, por su parte, se disponga el cese de la actividad dañosa y la recomposición del daño ambiental.

El Juez de primer grado hace lugar al amparo disponiendo el cese de la actividad que consideró dañosa para el medio ambiente, y resuelve la demolición parcial de ésta a fin de garantizar el escurrimiento de las aguas. Además ordena que, en caso que el Instituto Correntino del Agua y del Ambiente considerara insuficiente esa estrategia, ante la proximidad de las lluvias, se podría destruir la totalidad de las obras realizadas por la demandada, a costa de Forestal Andina S.A.

Apelado este decisorio, la Excma. Cámara de Apelaciones hace lugar al recurso de apelación de la actora, modificando parcialmente el pronunciamiento de primer grado y disponiendo hacer lugar a la acción de amparo, condenando a la demandada a cesar en su actividad de daño ambiental y destruir la obra realizada con posterioridad a la medida cautelar dispuesta en la resolución N°711 de fecha 01/12/05, con el apercibimiento que en caso de no hacerlo, el citado instituto demolería todo lo contenido por si o por medio de un tercero, todo a costa de la demandada. También dispone que, previamente a la realización de toda obra por la empresa demandada, ésta debería realizar el correspondiente estudio de impacto ambiental en el plazo de sesenta (60) días, y, en caso también de no hacerlo, el instituto procedería a destruir todo lo construido con anterioridad al dictado de la resolución N° 711 mencionada, también por sí o por un tercero a costa de la empresa.

Contra este último pronunciamiento, la demandada interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley, el cual es rechazado por el Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Corrientes. Para así decidir, y en función de los agravios expuestos por la recurrente, el Tribunal entiende que el actor se encuentra legitimado para promover la acción de amparo y que no existe en el procedimiento vicio alguno. Que la obra en cuestión se construyó dentro de los límites de la Reserva Provincial del Iberá, sin perjuicio de lo cual y haciendo referencia a antecedentes jurisprudenciales- señala que la falta de delimitación de la zona protegida no obstaría a la aplicación de la norma protectoria que es de orden público.

Por su parte, sostiene, que en la resolución apelada no ha existido incongruencia por exceso, ya que se demandó el cese de la actividad dañosa y la recomposición del ambiente, agregando que la respuesta dada por el tribunal a quo se inscribió dentro de lo que se llama una respuesta exigible en materia ambiental que impone adoptar las acciones necesarias para evitar el daño, y en caso que no pueda evitarse, las que resulten idóneas par obtener su reposición.

Asimismo, entiende, que la demandada prolongó en cinco mil metros más la obra con respecto a la fecha del dictado de la medida cautelar, hecho que la administración de justicia no puede tolerar como consecuencia de que existió una desobediencia del mandato por parte del justiciable, el que a la postre no puede resultar beneficiado por esa conducta.

Finalmente entiende que la demandada mantuvo una conducta omisiva en relación a su actuación en el proceso, ya que si bien la empresa habría presentado el estudio de impacto ambiental en sede administrativa, nada impedía que por propia iniciativa lo aportara al proceso. En tal sentido el tribunal destaca, haciendo alusión a renombrada doctrina, que por imperio de la normativa procesal vigente, la carga de la prueba pesaba sobre la parte demandada que se encontraba en mejores condiciones fácticas de probar el concreto hecho de la realización del estudio de referencia.

"Edesur S.A. v. Municipalidad de Berazategui". Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, sala 1ª. La Plata (30/08/07).

Llegan las actuaciones a conocimiento del Tribunal de Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la resolución del juez de primera instancia que hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la actora y, en consecuencia, dispuso la inmediata suspensión de la aplicación del decreto 758/05 del Departamento Ejecutivo de la Municipalidad de Berazategui, ordenando a las autoridades comunales que se abstengan de impedir la realización y/o finalización del tendido de las dos ternas de cable subterráneo de 132 KV para vincular la subestación (SE) N° 179 denominada "Rigolleau" con las líneas de alta tensión N° 587 y N° 588 (Bosques/Sobral) y la adecuación y remodelación de la SE Rigolleau en el Partido de Berazategui que estaba realizando la empresa.

Apelado este decisorio por el Municipio, la Cámara hace lugar al recurso de apelación interpuesto y dispone la suspensión de los trabajos, hasta tanto las Facultades de Medicina e Ingeniería de la Universidad de La Plata se expidan sobre los posibles efectos negativos a la salud de los campos electromagnéticos, tal como fue previsto en el decreto municipal de referencia.

Para así entender, el tribunal señala que la medida cautelar dictada pretende impedir que la Municipalidad ejerza su legítimo poder de policía en materia de salubridad pública, exponiéndose seriamente a la población del distrito a sufrir serios daños a su salud.

Asimismo sostiene, que el derecho al ambiente sano exige el ejercicio del deber de preservación que compete a las autoridades, ya sean públicas o a las cuales el Estado les ha concesionado prerrogativas de poder público, agregando que cuando el interés es difuso y afecta a toda la comunidad, ese interés es público, el titular es la comunidad y el legitimado el Estado.

En tal sentido, indica que la Ley General del Ambiente N° 25.675 legitima al Estado nacional, provincial y municipal para obtener la recomposición del ambiente dañado. Es por ello que, bajo tales premisas y, en atención a los reclamos efectuados por vecinos de ese Partido con relación a la obra en cuestión en el que expresaban su preocupación por el posible daño a la salud que podía ocasionar la puesta en marcha de la subestación Rigolleau, el Intendente de la Municipalidad de Berazategui dictó con fecha 23 de junio de 2005 el Decreto N° 758 que dispuso la paralización de las obras hasta tanto emitan opinión y determinen su peligrosidad, la Facultad de Medicina y la Facultad de Ingeniería, ambas de la Universidad Nacional de La Plata , y el E.N.R.E.

La Cámara además hace referencia, a distintos informes oficiales de los organismos internacionales especializados, entendiendo que los habitantes de la Municipalidad de Berazategui podrían exponerse a los potenciales daños que podría generar la exposición continua y prolongada a los campos electromagnéticos que produciría el cableado de alta tensión, puntualizando que la falta de certeza científica no puede utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del ambiente cuando haya peligro de un daño grave o irreversible. Es por lo expuesto, que resuelve revocar la resolución apelada y en consecuencia, hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el Municipio.