

**LA APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS EMERGENTES
IN DUBIO PRO NATURA E IN DUBIO PRO AGUA
EN LA DOCTRINA JUDICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA: DIMENSIONES SISTÉMICAS, AXIOLÓGICAS Y
HERMENÉUTICAS***

*THE APPLICATION OF THE EMERGING PRINCIPLES IN DUBIO
PRO NATURA AND IN DUBIO PRO AGUA IN THE JUDICIAL
DOCTRINE OF THE SUPREME COURT OF JUSTICE: SYSTEMIC,
AXIOLOGICAL AND HERMENUTIC DIMENSIONS*

*Alicia Morales Lambert^{†**}*

I. Planteamiento

La reciente decisión judicial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en la causa "Majul"¹, ratifica la progresiva adopción del paradigma ecológico, bajo el cual cada ser humano y otros seres vivos, tienen derecho a la conservación, protección y restauración de la salud e integridad de los ecosistemas y la calidad de los bienes ambientales en términos ecosistémicos, independientemente de la satisfacción que ellos produzcan, por cuanto "la naturaleza posee un derecho intrínseco a existir, prosperar y evolucionar"².

En esta causa, el Máximo Tribunal hizo lugar al recurso de queja interpuesto por la actora y revocó la decisión dictada por el Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos que había revocado la sentencia del Juez de Primera Instancia que ordenaba el cese del proyecto

^{**} Trabajo recibido el 16 de septiembre de 2019 y aprobado para su publicación el 1 de octubre del mismo año.

^{**} Doctora en Derecho y Ciencias Sociales (Universidad Nacional de Córdoba/UNC). Catedrática de Derecho de los Recursos Naturales y Ambiental de la Facultad de Derecho de la UNC. Miembro titular del Instituto de Derecho Ambiental y de los Recursos Naturales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba.

¹ Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/Acción de Amparo Ambiental, CSJ 000714/2016/RH001, 11/07/2019 (Fallos: 342:1203).

² Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) acerca del Estado de Derecho en materia ambiental. Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, Rio de Janeiro, Brasil, 2016.

inmobiliario "Amarras de Gualeguaychú"³ y condenaba solidariamente a la firma "Altos de Unzué S.A.", a la Municipalidad de Pueblo General Belgrano y al Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos a recomponer el daño ambiental. Dicho proyecto, se emplazaría dentro del valle de inundación del Río Gualeguaychú (humedal), que permite evacuar los importantes caudales que pueden sobrevenir en épocas de creciente, y su ejecución afectaría negativamente el ambiente, al Parque Unzué y otras naturales áreas protegidas⁴ así como la Municipalidad de Gualeguaychú.

Como consecuencia de lo anterior, la Corte descalificó la sentencia porque "lo resuelto por el Superior Tribunal de la provincia afecta de modo directo e inmediato el derecho al debido proceso adjetivo (art. 18 de la Constitución Nacional) en razón de que consideró que la acción de amparo no era la vía, y no valoró que el objeto de dicha acción era más amplio que el reclamo de la Municipalidad de Gualeguaychú en sede administrativa y que se había producido una alteración negativa del ambiente -aun antes de la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental". Asimismo, agregó, que dicha resolución judicial no tuvo en cuenta que la provincia de Entre Ríos tiene a su cargo la gestión y el uso sustentable de las cuencas hídricas y "los sistemas de humedales que se declaran libres de construcción de obras de infraestructura a gran escala que puedan interrumpir o degradar la libertad de sus aguas y el desarrollo natural de sus ecosistemas asociados" (Art. 85 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos), declarando en consecuencia, la inconstitucionalidad del art. 11 del decreto 7547/1999 así como la nulidad de la resolución 340/2015 de la Secretaría de Medio Ambiente de la Provincia de Entre Ríos.

En efecto, el Tribunal Superior de Entre Ríos, omitió ejercer el control de razonabilidad y legalidad en la actuación de los otros poderes del Estado, dando por cierto que no se habían producido daños irreversibles casi imposibles de recomponer, como la desaparición de especies arbóreas, del bosque y del humedal, la alteración del curso natural de un río y un gran movimiento y sobreelevación de suelos, lo cual evidenciaba su contradicción con una tutela judicial efectiva. Tampoco consideró que el objeto del amparo deducido, no sólo buscaba la paralización de las obras, sino también la recomposición del ambiente al estado de hecho anterior.

³ Se trata de un barrio náutico con unos 335 lotes residenciales, más 110 lotes residenciales con frentes náuticos, más complejos multifamiliares de aproximadamente 200 unidades y un hotel de unas 150 habitaciones. El proyecto se encuentra en el Municipio de Pueblo General Belgrano -es decir, en la ribera del Río Gualeguaychú, lindero al Parque Unzué, en la margen del río perteneciente al Municipio de Pueblo General Belgrano, justo enfrente a la Ciudad de Gualeguaychú-.

⁴ Cfr. Ley provincial 9687, art. 1°.- Decláranse "Área Natural Protegida" a los Humedales e Islas del Departamento Uruguay, Gualeguaychú e Islas del Ibicuy, sitios en el territorio de la Provincia de Entre Ríos, incorporándose al Sistema Provincial de Áreas Naturales Protegidas conforme lo normado en la Ley Provincial N° 8967; Art. 2°.- Declárase al territorio de Humedales identificado en el artículo anterior precedente, de Interés Provincial, Cultural, Ambiental y Científico y consecuentemente sujeto a las normas correspondientes de la Ley Provincial N° 8967 y Art. 3°.- Clasifícase al Área Natural declarada en el artículo 1° dentro de la modalidad de manejo "Reserva de Uso Múltiple", de conformidad a lo dispuesto en los Artículos 17°, inc. e) y 26° de la Ley N° 8967, la que se denominará "Reserva de los Pájaros y sus Pueblos Libres".

Asimismo, el Tribunal provincial omitió el análisis de las normas aplicables al caso que, por un lado, exigían la emisión de la licencia ambiental y social en forma previa al inicio de las obras y por el otro, disponen de forma expresa que la administración debe aprobar o rechazar los estudios presentados, limitándose a conferirle facultades regladas en este aspecto, las que no incluyen la potestad de admitir tales evaluaciones en forma condicional⁵.

En particular, no tuvo en cuenta que la provincia tiene a su cargo la gestión y el uso sustentable de las cuencas hídricas y "los sistemas de humedales que se declaran libres de construcción de obras de infraestructura a gran escala que puedan interrumpir o degradar la libertad de sus aguas y el desarrollo natural de sus ecosistemas asociados" (Art. 85 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos)⁶. Omitió considerar que la cuenca hídrica es la unidad, en la que se comprende al ciclo hidrológico en su conjunto, ligado a un territorio y a un ambiente en particular⁷. Se trata de un sistema integral, que se refleja en la estrecha interdependencia entre las diversas partes del curso de agua, incluyendo, entre otras, a los humedales (Sitios Ramsar)⁸.

En otras palabras, en el caso, se desconocieron cuáles eran las consecuencias ambientales en toda la cuenca del Río Gualeguaychú, obligación que emana de lo dispuesto en la ley N° 25688 de presupuestos mínimos ambientales, para la preservación de las aguas, su aprovechamiento y uso racional, que dispone expresamente en su art. 3° que "Las cuencas hídricas como unidad ambiental de gestión del recurso se consideran indivisibles".

La relevancia de la sentencia de la CSJN, da cuenta de la multiplicidad de variables jurídico ambientales implicadas: licencia ambiental viciada de nulidad, otorgada *ex post facto* de sucesivos avances del proyecto constructivo por vía de hechos consumados; omisión

⁵ Conforme doctrina *in re* "Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suc. Argentina y su Propietaria Yamana Gold Inc. y otros s/acción de amparo", 02/03/2016 (Fallos: 339:201). En la causa "Majul", la cooperativa de Pueblo General Belgrano LTDA otorga la factibilidad para la provisión de agua potable y desagüe cloacal, condicionado a que se adecuen las condiciones necesarias para proveer oportunamente el servicio. Es decir, otorga una factibilidad condicionada a una condición, también ilegal por no existir la resolución que se está dictando, pero además porque no existía instalación alguna que llegue al lugar, lo que es reconocido por la empresa y público y notorio en la zona. Y más porque no se puede urbanizar ni dar factibilidad de provisión de agua potable y servicios y autorización para construir calles en un espacio protegido.

⁶ El art. 85 cuarto párrafo de la constitución provincial enseña que: "(...) *El agua es un recurso natural, colectivo y esencial para el desarrollo integral de las personas y la perdurabilidad de los ecosistemas. El acceso al agua saludable, potable y su saneamiento es un derecho humano fundamental. Se asegura a todos los habitantes la continua disponibilidad del recurso*".

⁷ CSJN, "La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/uso de aguas", 01/12/2017, Fallos: 340:1695.

⁸ Convención Ramsar de 1971, modificada según el Protocolo de París de 1982 y las enmiendas de Regina de 1987, a las que la República Argentina adhirió mediante leyes N° 23919 y 25335. Cfr. En igual sentido, Cámara II de Apelaciones de Paraná, Sala 2, *in re* "Fundación Cauce, Cultura Ambiental - Causa Ecologista c/ Gobierno de la Provincia de Entre Ríos y otros s/ Acción de Amparo" - N° 10.953, 25 de abril de 2019, donde se dirime el riesgo real e inminente para la conservación y protección del ambiente del Delta del Río Paraná en general, y puntualmente, de la zona de amortiguación del Parque Nacional Pre Delta, el corredor biológico que lo conecta con el Parque Nacional Islas de Santa Fe y con el recientemente declarado Sitio RAMSAR.

técnica y estatal de reconocer y preservar áreas naturales protegidas; omisión estatal de control, fiscalización e inobservancia de exigir una evaluación de ambiental previa, integral y acumulativa del impacto ambiental y social del proyecto, ante el peligro de daños graves o irreversibles; así como la apropiación ilegal por un particular, de bienes del dominio público hídrico⁹.

Además de esas connotaciones relevantes, el Tribunal reitera la importancia del ciclo hidrológico para el funcionamiento ecológico; la interconexión entre los sistemas de agua subterránea y superficial; así como la importancia de enfrentar los retos del agua dulce a nivel de cuenca¹⁰, subrayando implícitamente las condiciones que deben cumplirse para alcanzar una evaluación ambiental que incorpore un enfoque multidimensional y policéntrico y tenga en cuenta la complejidad de las relaciones socio-ecológicas subyacentes.

En particular, la sentencia evidencia la importancia y fragilidad ecosistémica de los humedales y la necesidad de su protección¹¹, al establecer la aplicación del principio precautorio en esta materia. En este orden, la CSJN se refirió y aplicó especialmente los principios *In Dubio Pro Natura e In Dubio Pro Agua*, cuando sostuvo que el fallo del Superior Tribunal provincial, contraría la normativa nacional e internacional ambiental, "*en especial el art. 32 de la Ley General del Ambiente 25.675 -que establece que el acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo y especie- y los principios In Dubio Pro Natura e In Dubio Pro Agua. Todo lo cual, conspira contra la efectividad en la defensa del ambiente que persigue el actor en el caso*".

⁹ Cfr. art. 235 del Código Civil y Comercial, donde dispone que son bienes del dominio público: "(...) c) los ríos, estuarios, arroyos y demás aguas que corren por cauces naturales, los lagos y lagunas navegables, los glaciares y el ambiente periglacial y toda otra agua que tenga o adquiera la aptitud de satisfacer usos de interés general, comprendiéndose las aguas subterráneas, sin perjuicio del ejercicio regular del derecho del propietario del fundo de extraer las aguas subterráneas en la medida de su interés y con sujeción a las disposiciones locales. Se entiende por río el agua, las playas y el lecho por donde corre, delimitado por la línea de ribera que fija el promedio de las máximas crecidas ordinarias. Por lago o laguna se entiende el agua, sus playas y su lecho, respectivamente, delimitado de la misma manera que los ríos (...)". Asimismo, el Art. 1975 "(Obstáculo al curso de las aguas). Los dueños de inmuebles linderos a un cauce no pueden realizar ninguna obra que altere el curso natural de las aguas, o modifique su dirección o velocidad, a menos que sea meramente defensiva. Si alguno de ellos resulta perjudicado por trabajos del ribereño o de un tercero, puede remover el obstáculo, construir obras defensivas o reparar las destruidas, con el fin de restablecer las aguas a su estado anterior, y reclamar del autor el valor de los gastos necesarios y la indemnización de los demás daños) (...)".

¹⁰ Declaración de Jueces sobre Justicia del Agua, redactada en el marco del Octavo Foro Mundial del Agua celebrado en Brasilia, 21 de marzo de 2018.

¹¹ En la Convención sobre los Humedales, suscrita en Ramsar (Irán, 1971), de la que nuestro país es Parte, se advierte el reconocimiento de los humedales como reguladores de los regímenes hidrológicos y como hábitat de fauna y flora características, de ahí su valor ecosistémico cuya pérdida se considera irreparable. El artículo 1° de dicha convención establece que "*son humedales las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros*".

No obstante la multiplicidad de problemáticas jurídico ambientales abordadas por la sentencia anotada, en el marco del paradigma ecológico, el presente ensayo procura exponer algunas dimensiones de los principios *In Dubio Pro Natura* e *In Dubio Pro Agua*, en su condición de principios ambientales "emergentes" -del marco de los principios generales del derecho ambiental- según sus dimensiones y funciones valorativas, sistémicas y hermenéuticas.

II. Los principios *in dubio pro natura* e *in dubio pro agua*: un giro ontológico en el derecho ambiental

Así como progresivamente el constitucionalismo se abrió hacia una dimensión supranacional e internacional de los derechos y de la tutela de la dignidad humana, también el paradigma ambiental sufre una transformación conceptual progresiva. Esta transformación parece abandonar su contenido central económico "antropocéntrico", para transitar hacia una dimensión "bio" y "eco-céntrica", donde la idea de desarrollo opera en favor de la preservación de la humanidad como parte de la naturaleza, en lugar de hacerlo en favor de la garantía de los recursos naturales como bienes de explotación y utilidad para la humanidad. En este sentido, para la Corte Suprema "el ambiente no es para la Constitución Nacional un objeto destinado al exclusivo servicio del hombre, apropiable en función de sus necesidades y de la tecnología disponible"¹².

Como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, "el derecho al medio ambiente sano como derecho autónomo, a diferencia de otros derechos, protege los componentes del medio ambiente, tales como bosques, ríos, mares y otros, como intereses jurídicos en sí mismos, aún en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales". Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos"¹³.

Desde esta perspectiva, el principio "*in dubio pro natura*" habilita la relectura del art. 41 de la Constitución Nacional y construye una hermenéutica judicial sobre la base de un desarrollo equilibrado desde el punto de vista ambiental y de respeto por la diversidad cultural, pero que preserve la biodiversidad y la capacidad de regeneración natural de los ecosistemas, asegurando la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes y futuras.

Asimismo, el principio *in dubio pro natura* contextualiza el contenido de otro principio emergente, el de la "función ecológica de la propiedad": "Toda persona natural o jurídica o

¹² "La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/uso de aguas", 01/12/2017, Fallos: 340:1695.

¹³ Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) acerca del Estado de Derecho en materia ambiental, adoptada en el Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, en Río de Janeiro, Brasil, del 26 al 29 de abril de 2016, principios 1 y 2.

grupo de personas que posea o controle tierras, aguas u otros recursos, tiene el deber de mantener las funciones ecológicas esenciales asociadas a dichos recursos y de abstenerse de realizar actividades que puedan perjudicar tales funciones"¹⁴. En sentido similar, el Principio 2 (Justicia hídrica, uso del suelo y función ecológica de la propiedad) reconoce que "como consecuencia de los estrechos vínculos existentes entre el suelo y el agua, así como las funciones ecológicas de los recursos hídricos, toda persona titular de un interés o un derecho de uso sobre suelos o recursos hídricos tiene el deber de mantener las funciones ecológicas y la integridad de dichos recursos y los ecosistemas relacionados"¹⁵.

Con ello, el principio *in dubio pro natura* fija un nuevo "mandato de optimización" constitucional a modo de criterio sistemático, valorativo y de interpretación jurídica de las decisiones normativas y judiciales. Propone "medir" la racionalidad de las decisiones contra la diversidad biológica y la biósfera, como el único "acuerdo" posible para seguir viviendo sobre la tierra. Plantea un orden público ambiental de coordinación federal, basado en el mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales y de los sistemas vitales; preservación de biomas, la diversidad genética y cultural; y utilización sostenible de las especies y de los ecosistemas.

La operatividad del derecho ambiental constitucional e infraconstitucional, deriva según la Corte Suprema, por una parte, de la particular energía con que los jueces deben actuar para hacer efectivos estos mandatos constitucionales, como problema de aplicación de reglas y principios y reconocimiento declarativo de derechos y obligaciones, desde una visión biocéntrica: "la tutela del ambiente importa el cumplimiento de los deberes que cada uno de los ciudadanos tiene respecto del cuidado de los ríos, de la diversidad de la flora y la fauna, de los suelos colindantes, de la atmósfera. Estos deberes son el correlato que esos mismos ciudadanos tienen a disfrutar de un ambiente sano, para sí y para las generaciones futuras, porque el daño que un individuo causa al bien colectivo se lo está causando a sí mismo"¹⁶.

En suma, en el marco del pluralismo democrático, las distintas aproximaciones a la naturaleza y una reivindicación de sus elementos como bienes con valor intrínseco, en tanto conceptos complejos, son un elemento transversal al ordenamiento constitucional. Su importancia recae por supuesto en atención a los seres humanos que la habitan y la necesidad de contar con un ambiente sano para llevar una vida digna, pero también en relación a los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, entendidas como existencias merecedoras de protección en sí mismas.

Uno de los cimientos de la columna vertebral del derecho ambiental, reposa en la función ambiental de los derechos subjetivos, en cuyo marco los bienes y valores colectivos,

¹⁴ Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) acerca del Estado de Derecho en materia ambiental. Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, Rio de Janeiro, Brasil, 2016.

¹⁵ Declaración de Jueces sobre Justicia del Agua, redactada en el marco del Octavo Foro Mundial del Agua celebrado en Brasilia, 21 de marzo de 2018.

¹⁶ CSJN, "Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros", 20 de junio de 2006, Fallos: 329:2316.

sumados a los principios de política ambiental (art. 4°), se erigen como verdaderos abecedarios sustantivos y procesales de derecho ambiental. La Ley General del Ambiente N° 25675 (LGA) desarrolla analíticamente el precepto constitucional que establece el derecho a un ambiente sano (art. 41), establece en su artículo 4° los presupuestos mínimos que el artículo 41 de la Constitución Nacional anticipa, fija los objetivos y los principios rectores de la política ambiental, y los instrumentos de gestión para llevarla a cabo (artículos 2°, 4° y 8°).

Asimismo, la LGA, superando el límite de una ley de presupuestos mínimos, tal como si se tratara de una auténtica ley federal, ingresa dentro de las selectas normas que evidencian un desenvolvimiento constitucional, desarrollando supuestos fácticos y epistemológicos que colaboran a definir la evolución del conflicto jurídico ambiental, por cuanto el paradigma jurídico que ordena la regulación ambiental pasa a ser ecocéntrico o sistémico, y no tiene en cuenta solamente los intereses privados o estatales, sino los del mismo sistema.

En ese sentido, resaltan el artículo 2° inc. e) de la LGA, que ordena "mantener el equilibrio y dinámica de los sistemas ecológicos; el art 6° *in fine*, que prescribe "garantizar la dinámica de los sistemas ecológicos, su capacidad de carga en general y asegurar la preservación ambiental". Con ello, la noción de territorialidad federal se relativiza, emergiendo la de territorialidad ambiental, como bien lo establece la Ley General del Ambiente¹⁷.

Complementariamente, el art. 2° del Código Civil y Comercial (CCyC) obliga al intérprete a ponderar los principios y valores jurídicos del derecho ambiental¹⁸. Las disposiciones de la Ley General del Ambiente N° 25675 son de orden público (art. 3°) y "*se utilizarán para la interpretación y aplicación de la legislación específica sobre la materia, la cual mantendrá su vigencia en cuanto no se oponga a los principios y disposiciones contenidas en ésta*". Más ampliamente, en relación a los principios de política ambiental, "la interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política ambiental", estarán sujetas al cumplimiento de los principios definidos en el art. 4° de dicha Ley.

Por su parte, los arts. 14, 240¹⁹ y 241 del Código Civil y Comercial (CCyC), también se alejan del esquema de derechos que sostienen una visión antropocéntrica centrada en la utilidad esencialmente económica, para mutar hacia un estadio más amplio y ecocéntrico: el ejercicio de los derechos individuales "*no debe afectar el funcionamiento ni la*

¹⁷ CSJN, "La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/uso de aguas", 01/12/2017, Fallos: 340:1695.

¹⁸ "Art. 2°. Interpretación. La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento".

¹⁹ "Art. 240. Límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes. El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones 1ª y 2ª (bienes públicos y privados) debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva, debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas, de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial".

sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial". Con razón, se ha sostenido que "El art. 240 del CCyC no solo es una norma, es además un principio y un valor, una matriz y una pauta: Una puerta de salida del marco decimonónico clásico y una puerta de entrada con potencial de albergar tanto al desarrollo sostenible, al biocentrismo, a los derechos de la naturaleza, dentro de los que están los derechos humanos, claramente potenciados por esta superadora pauta legal, que sin duda mejorará la calidad de vida de los seres humanos, y las sociedades futuras"²⁰.

Con ello, el Estado y los particulares tienen la obligación de cuidar y promover el bienestar de la naturaleza, independientemente de su valor para los seres humanos, al igual que de imponer limitaciones a su uso y explotación. Esta nueva cosmovisión "se erige como una matriz privilegiada y preponderante de interpretación, abordaje y decisión de todo caso ambiental, que debe ser aplicada para su resolución, cuando una norma del propio Código debe cruzarse con algún material normativo de otro cuerpo legal"²¹.

Consecuencia de esta cosmovisión, conviven "derechos a la naturaleza" y "derechos de la naturaleza", donde "cada ser humano y otros seres vivos tienen derecho a la conservación, protección y restauración de la salud e integridad de los ecosistemas. La naturaleza posee un derecho intrínseco a existir, prosperar y evolucionar"²².

El paradigma ecológico, exige que "se deberán adoptar medidas legales y de otra índole para proteger y restablecer la integridad de los ecosistemas, al igual que para mantener y mejorar la resiliencia de los sistemas socio-ecológicos. En la elaboración de políticas y leyes y en la toma de decisiones, el mantenimiento de una biosfera saludable para la naturaleza y la humanidad deberán ser de primordial consideración"²³.

En consecuencia, si el ambiente "no es para la Constitución Nacional un objeto destinado al exclusivo servicio del hombre, apropiable en función de sus necesidades y de la tecnología disponible, tal como aquello que responde a la voluntad de un sujeto que es su propietario"²⁴, el cambio de paradigma que ha venido operando en la jurisprudencia del Máximo Tribunal, ha implicado un redimensionamiento de los principios de política ambiental, bajo el criterio superior de *in dubio pro natura* e *in dubio pro agua*, consistente en que ante una tensión entre principios y derechos en conflicto la autoridad debe propender por la interpretación que resulte más acorde con la protección y restablecimiento de la integridad de los ecosistemas, el mantenimiento y mejora de la resiliencia de los sistemas socio-ecológicos y la garantía y disfrute de un ambiente sano, respecto de aquella que la vulnere, limite o altere.

²⁰ FALBO, Aníbal J. - ESAIN, José Alberto. "El Código Civil y Comercial y el ambiente", en *RCCyC* 2015 (agosto), 17/08/2015, 19.

²¹ *Ibidem*.

²² "Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) acerca del Estado de Derecho en materia ambiental" Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, Rio de Janeiro, Brasil, 2016.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Vid. CSJN, "La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/uso de aguas", 01/12/2017 (Fallos: 340:1695, considerando 5°).

Bajo el principio *in dubio pro aqua*, la Corte ha sostenido que las controversias en torno al "recurso estratégico agua" no pueden ser entendidas como la mera colisión de derechos subjetivos²⁵. Ello, por cuanto la caracterización del ambiente como "un bien colectivo, de pertenencia comunitaria, de uso común e indivisible" cambia sustancialmente el enfoque del problema, que no solo debe atender a las pretensiones de las partes, sino que exige "una consideración de intereses que exceden el conflicto bilateral para tener una visión policéntrica, ya que son numerosos los derechos afectados. Por esa razón, la solución tampoco puede limitarse a resolver el pasado, sino y fundamentalmente, a promover una solución enfocada en la sustentabilidad futura, para lo cual se exige una decisión que prevea las consecuencias que de ella se derivan"²⁶.

El giro ontológico en la doctrina judicial se ratifica al distinguir el papel del agua en el mantenimiento de la vida y los ecosistemas, así como de la importancia de reflejar la interdependencia entre el agua y otros elementos del ambiente natural, especialmente los suelos, el subsuelo y los bosques, incluyendo las conexiones ecosistémicas relevantes, en las decisiones judiciales sobre controversias relacionadas con el agua dulce y la administración de justicia hídrica²⁷: "La visión y regulación jurídica del agua basada en un modelo antropocéntrico y puramente dominial que solo tiene en cuenta la utilidad privada que una persona puede obtener de ella, ha cambiado sustancialmente en los últimos años en favor de un paradigma jurídico que ordena que la regulación del agua es eco-céntrico, o sistémico, y no tiene en cuenta solamente los intereses privados o estaduales sino los del mismo sistema, como bien lo establece la ley general del ambiente"²⁸.

III. Definición y alcance comparado del principio *in dubio pro natura*: dimensiones sistémicas, hermenéuticas y axiológicas

Es en la causa "Majul" donde la Corte Suprema ratifica la necesidad que "los jueces deben considerar el principio *in dubio pro natura* como pauta hermenéutica genérica. Siguiendo expresamente los términos del Principio 5 (*In Dubio Pro Natura*) de la "Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN)" acerca del Estado de Derecho en materia ambiental (2016) y de la "Declaración

²⁵ Cfr. Fallos: 340:1695: "La solución de un conflicto ambiental, como un litigio entre dos provincias por el uso y aprovechamiento de un río interprovincial, requiere de conductas que exceden tanto los intereses personales, como los provinciales, en tanto, entre otros, hay que tener en cuenta no solo la cantidad de agua que debe ser destinada a la conservación del ecosistema interprovincial para que mantenga su sustentabilidad, sino también el interés de las generaciones futuras, cuyo derecho a gozar del ambiente está protegido por el derecho vigente".

²⁶ *Barrick Exploraciones Argentinas S.A. y otro c/ Estado Nacional s/Acción Declarativa de Inconstitucionalidad*, 04/06/2019 (Fallos: 342:917).

²⁷ Declaración de Jueces sobre Justicia del Agua, redactada en el marco del Octavo Foro Mundial del Agua celebrado en Brasilia, 21 de marzo de 2018.

²⁸ "La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/uso de aguas", 01/12/2017 (Fallos: 340:1695).

de Jueces sobre Justicia del Agua" (2018)²⁹, estableció que "en caso de duda, todos los procesos ante tribunales, órganos administrativos y otros tomadores de decisión deberán ser resueltos de manera tal que favorezcan la protección y conservación del medio ambiente, dando preferencia a las alternativas menos perjudiciales y no se emprenderán acciones cuando sus potenciales efectos adversos sean desproporcionados o excesivos en relación con los beneficios derivados de los mismos"³⁰.

Como se observa, cuando se menciona "en caso de duda" como precondition a la operatividad del principio *in dubio pro natura*, en el lenguaje de la Corte se evidenciaría una conexión entre el principio precautorio y el principio *in dubio pro natura*, por el hecho de que ambos principios actúan ante la duda o incertidumbre. La aplicación del principio precautorio, como principio jurídico de derecho sustantivo, es una guía de conducta también para la administración que "(...) requiere una reflexión profunda, científicamente probada, socialmente participativa y valorativamente equilibrada"³¹.

Sin embargo, la definición y alcance de este principio no ha sido unívoca en Latinoamérica, ya que el principio *in dubio pro natura* en algunos casos se asocia a la duda científica, ante la creación de un "riesgo con efectos desconocidos y por tanto imprevisibles"³², inherente al principio precautorio; mientras en otros sistemas judiciales, la duda se circunscribe sólo a la asociada a la duda interpretativa de la ley; no faltando otras prácticas judiciales donde se invoca el principio *in dubio pro natura*, pero no se realiza ningún análisis acerca de la procedencia del principio.

En Costa Rica, el principio *in dubio pro natura* tuvo una incipiente aplicación en el año 1995, en una resolución de la Sala Constitucional de la Corte Suprema³³. En el mismo ordenamiento costarricense, el principio está definido por la Ley N° 7788 de Biodiversidad

²⁹ *Principio 5 - Justicia hídrica y precaución*: El principio precautorio debería aplicarse en la resolución de disputas relacionadas con el agua dulce. Aun a pesar de la incertidumbre científica o la complejidad respecto de la existencia o el alcance de los riesgos de daños graves o irreversibles al agua, la salud humana o el medio ambiente, los jueces deberán sostener u ordenar la adopción de las medidas protectoras necesarias, considerando la mejor información científica disponible; *Principio 6 – In dubio pro aqua*: En congruencia con el principio *In dubio pro natura*, en caso de incertidumbre, las controversias ambientales e hídricas ante las cortes deberán resolverse, y las leyes aplicables interpretarse, de la manera en la cual sea más probable proteger y conservar los recursos hídricos y los ecosistemas relacionados.

³⁰ "Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/Acción de Amparo Ambiental", CSJ 000714/2016/RH001, 11/07/2019 (Fallos: 342:1203).

³¹ CSJN, Fallos: 335:387.

³² Fallos: 333: 748, disidencia de los jueces Fayt, Maqueda y Zaffaroni.

³³ La Sala Primera de la Corte Suprema, Resolución N° 00051 – 1995, invocando la Declaración de la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente (1972), resaltó que "Los recursos naturales de la Tierra, incluidos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante una cuidadosa planificación y ordenación (...). Debe mantenerse y, siempre que sea posible, restaurarse o mejorarse la capacidad de la Tierra para producir recursos vitales renovables (...). El hombre tiene la responsabilidad especial de preservar y administrar juiciosamente el patrimonio de la flora y fauna silvestres y su habitat, que se encuentran actualmente en grave peligro por una combinación de factores adversos".

Biológica³⁴ y otras normas, como el Reglamento de la Ley de Conservación de Vida Silvestre³⁵. En ambos casos, el ordenamiento jurídico costarricense define al principio como equivalente al principio precautorio, sustentado en la duda científica.

A pesar de su diferenciación, la definición asociada a la incertidumbre científica (principio precautorio), surgió en Costa Rica cuando se aplicó el principio *in dubio pro natura* por primera vez, siendo tratados como principios análogos. La Corte Suprema de Costa Rica sostuvo: "(...) en la protección de nuestros recursos naturales, debe existir una actitud preventiva, es decir, si la degradación y el deterioro deben ser minimizados, es necesario que la precaución y la prevención sean los principios dominantes, lo cual nos lleva a la necesidad de plantear el principio *in dubio pro natura*"³⁶. Esta asociación fue ratificada reiteradamente: "Partiendo del reconocimiento del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, receptado en el artículo 50 de la Constitución Política y el principio 15 de la Declaración de Río -Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo-, se ha reconocido igualmente el denominado "principio precautorio en materia ambiental" o "principio *in dubio pro natura*", cuya observancia implica que todas las actuaciones de la administración pública en temas sensibles al ambiente, sean realizadas con el celo adecuado para evitar riesgos y daños graves e irreversibles"³⁷. "(...) (L)a total ausencia de estudios técnicos previos que determinen las consecuencias que sobre el patrimonio natural del Estado podría tener la desafectación de la franja fronteriza sur que se pretende, constituye una clara amenaza al medio ambiente (...). Ello constituye una duda razonable en relación con la conveniente tutela medio ambiental del proyecto en cuestión, lo cual, en aplicación del principio *in dubio pro natura* y de su derivado principio precautorio"³⁸.

Como surge de esos precedentes, resalta la equivalencia de ambos principios (principio precautorio o *in dubio pro natura* que opera en materia ambiental), que se fundamenta en la necesidad de tomar y asumir todas las medidas precautorias para evitar contener la posible afectación del ambiente o la salud de las personas³⁹.

Por los motivos anteriores, se ha resuelto que resulta completamente contraria a los principios que informan el derecho ambiental, en particular, al *in dubio pro natura* y al principio precautorio, así como al interés público ambiental, la interpretación del demandado que se considera excluido de la obligación del estudio de impacto ambiental previo al otorgamiento de la concesión de explotación minera⁴⁰.

³⁴ Ley de Diversidad Biológica de Costa Rica: "Artículo 11. Criterio precautorio o *in dubio pro natura*: Cuando exista peligro o amenaza de daños graves o inminentes a los elementos de la biodiversidad y al conocimiento asociado con estos, la ausencia de certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces de protección".

³⁵ Decreto N° 40548-MINAE-Reglamento a la Ley de Conservación de la Vida Silvestre (Costa Rica).

³⁶ Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Sala Constitucional. Causa N° 5893-95. Sentencia, 27 de octubre de 1995.

³⁷ Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Sala Constitucional, Sentencias 14596-2011 y 16316-2011.

³⁸ Suprema Corte, Sala Constitucional, Resolución N° 18836 – 2014.

³⁹ Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Sala Constitucional, Sentencia 18855-10.

⁴⁰ Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Sala Constitucional, Sentencias 14421-06.- 18051-06.

En sentido diverso, y sin que medie incertidumbre científica, se ha sostenido que una actividad económica descontrolada e irresponsable puede producir un daño irreversible en el ecosistema, razón por la cual se impone la aplicación del principio "in dubio pro natura", en el sentido de que si existe duda sobre si una actividad produce o no daños al ambiente, debe priorizarse su protección y en consecuencia, limitarse o prohibirse dicha actividad. No obstante, la determinación de esa duda, no puede, ni debe, quedar al arbitrio de los grupos sea cual sea, sino de estudios técnicos, pues este aplicará cuando haya peligro de daño grave o irreversible en el ambiente⁴¹.

No obstante esa persistente analogía entre ambos principios, el principio de precaución y el principio *in dubio pro natura* reconocen un punto de partida diferente. El primero contempla la duda o incertidumbre científica del peligro de daño ambiental grave o irreversible y el segundo la duda o incertidumbre normativa, sea sobre el alcance de una disposición legal o sobre un conflicto de reglas o principios.

Esa diferenciación, surge en forma expresa de la "Declaración de Jueces sobre Justicia del Agua"⁴²: "Principio 5: *In dubio pro natura*. En caso de duda, todos los procesos ante tribunales, órganos administrativos y otros tomadores de decisión deberán ser resueltos de manera tal que favorezcan la protección y conservación del medio ambiente, dando preferencia a las alternativas menos perjudiciales. No se emprenderán acciones cuando sus potenciales efectos adversos sean desproporcionados o excesivos en relación con los beneficios derivados de los mismos" y "Principio 6: *In dubio pro aqua*. En congruencia con el principio *In dubio pro natura*, en caso de incertidumbre, las controversias ambientales e hídricas ante las cortes deberán resolverse, y las leyes aplicables interpretarse, de la manera en la cual sea más probable proteger y conservar los recursos hídricos y los ecosistemas relacionados".

En realidad, es la Constitución ecuatoriana del 2008 la que previó por primera vez la aplicación del principio *in dubio pro natura* ante la duda o incertidumbre normativa: "Art. 395. La Constitución reconoce los siguientes principios ambientales: 4. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza".

La Asamblea Constituyente lo ha denominado "principio de prevalencia", el cual establece que, en caso de dudas sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza. El principio de prevalencia lleva implícita la obligación *in dubio pro natura* relacionada además con el principio de precaución⁴³.

Sin embargo, en casos cuyo contenido versa sobre temas ambientales y derechos

⁴¹ Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Sala Constitucional, Sentencia 17155-09.

⁴² Redactada en el marco del Octavo Foro Mundial del Agua celebrado en Brasilia, 21 de marzo de 2018.

⁴³ Acta Constituyente N° 40 de 29 de abril de 2008. Montecristi, Ecuador, pp. 19-24. En sentido similar Cfr. Corte Constitucional. Causa N° 0567-08-RA. Sentencia, 25 de noviembre de 2009 y Juzgado Segundo de lo Civil y Mercantil de Galápagos. Causa No. 269-2012. Sentencia 28 de junio de 2012.

humanos (principio *pro homine*), se ha tornado más complejo su alcance, cuando se lo ha aplicado como fundamento para la aplicación retroactiva de normas, considerando que son materias en las que existen principios (como el principio *in dubio pro natura*) que actúan como directrices hermenéuticas para determinar qué norma jurídica resulta aplicable e incluso cuál es el ámbito temporal en el que opera⁴⁴. Según la Corte ecuatoriana, el principio *in dubio pro natura* "ayuda al juzgador a elegir la norma a ser aplicada al caso concreto, en base a este principio, los jueces al momento de aplicar las normas ambientales deben preferiblemente elegir la interpretación o la norma en favor de la naturaleza"⁴⁵.

Además, la Corte ecuatoriana también menciona que, en virtud del principio *in dubio pro natura*, "los jueces al momento de aplicar las normas ambientales deben preferiblemente elegir la interpretación o la norma en favor de la naturaleza". En este caso, aplicar la norma o la interpretación más favorable es un planteamiento similar al del principio *pro homine*, que cuenta con dos esferas de aplicación: la esfera interpretativa y la aplicativa. Cuando la Corte ordena escoger la norma más favorable a los derechos de la naturaleza y al derecho a vivir en un ambiente sano de las personas que han sufrido afectaciones a causa de la contaminación producida por la actividad de la empresa Chevron, la colisión ya no sería entre principios (ponderación) sino colisión de derechos.

En esa trascendental causa ("Chevron"), el Tribunal expresó que el juzgamiento de temas ambientales puede generar dudas por "las características del daño ambiental, el que por su naturaleza es expansivo, tanto en lo temporal como en el espacio físico". En cuanto a la duda sobre la temporalidad de las normas sustantivas (retroactividad-irretroactividad), la Corte Constitucional estimó que se justifica la elección de la norma más favorable a la satisfacción de los derechos ambientales, toda vez que respondió al principio constitucional *in dubio pro natura*, el cual obliga a los juzgadores a aplicar la norma más favorable a la naturaleza en caso de duda normativa.

Por su parte, en Colombia, el principio de precaución se erige como una herramienta jurídica de gran importancia, en tanto responde a la incertidumbre técnica y científica que muchas veces se cierne sobre las cuestiones ambientales. No obstante, partiendo de que ciertas afectaciones resultan irreversibles, este principio señala un derrotero de acción que "no sólo atiende en su ejercicio a las consecuencias de los actos, sino que principalmente exige una postura activa de anticipación, con un objetivo de previsión de la futura situación medioambiental a efectos de optimizar el entorno de vida natural"⁴⁶.

Esa función hermenéutica del principio *in dubio pro natura*, ha sido reconocida en Colombia donde "(...) para la Corte no ofrece duda que el cambio de paradigma que ha venido operando con el paso del tiempo ha implicado un redimensionamiento de los

⁴⁴ Corte Constitucional. Sentencia 230-18-SEP-CC, 27 de junio de 2018 (Causa "Chevron").

⁴⁵ Sólo puede hablarse de una colisión entre derechos individuales y bienes colectivos si, y en la medida en que, tienen carácter de principios, es decir, son mandatos de optimización. En la medida en que, el principio *in dubio pro natura* tiene carácter de regla (como el caso ecuatoriano), es sólo posible un conflicto de reglas, que es totalmente diferente a una colisión de principios.

⁴⁶ Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-595 de 2010.

principios rectores de protección del medio ambiente, como su fortalecimiento y aplicación más rigurosa bajo el criterio superior del *in dubio pro ambiente* o *in dubio pro natura*, consistente en que ante una tensión entre principios y derechos en conflicto la autoridad debe propender por la interpretación que resulte más acorde con la garantía y disfrute de un ambiente sano, respecto de aquella que lo suspenda, limite o restrinja⁴⁷, o bien, se debe seguir el principio de precaución, principio que se puede expresar con la expresión '*in dubio pro ambiente*'"⁴⁸.

La misma función hermenéutica integradora, ha tenido recepción en Brasil: "En el ámbito de las normas de derecho ambiental, destinadas a atender los fines sociales que se dirigen a las exigencias del bien común, se deriva que en caso de duda o alguna anomalía técnica, la norma debe ser interpretada o integrada de acuerdo con el principio hermenéutico *in dubio pro natura*"⁴⁹. El Superior Tribunal de Justicia, ha sostenido que la legislación que protege a los sujetos vulnerables y los intereses difusos y colectivos debe ser interpretada de la manera que les sea más favorable, es decir que, la hermenéutica jurídico-ambiental, y en consecuencia la duda interpretativa, se debe regir por el principio *in dubio pro natura*. Este principio establece que en caso de duda u otro problema técnico de redacción, la norma ambiental debe ser interpretada e integrada de acuerdo con el principio *in dubio pro natura*⁵⁰. No obstante, la aplicación del principio *in dubio pro natura*, en la jurisprudencia brasileña, no ha sido uniforme. Otros tribunales aplican el principio *in dubio pro natura* relacionado con el principio precautorio y no en supuestos de duda interpretativa de la norma⁵¹.

Esa misma dimensión y función interpretativa se ha concedido en México, ante el desarrollo del denominado "Parque Temático Ecológico Laguna del Carpintero" en una zona con humedales, sin una evaluación previa sobre los riesgos o daños para el medio

⁴⁷ Corte Constitucional de Colombia, sentencias C-339 de 2002 y C-449 de 2015. En la jurisprudencia colombiana la aplicación del principio *in dubio pro natura*, como análogo al principio precautorio, no es unívoca. En algunos casos sí aplica el principio *in dubio pro natura* ante la duda interpretativa de la norma, como en la sentencia C-449/15 de 16 julio de 2015, dictada por la Corte Constitucional de Colombia. Mientras que en otros aplica el principio *in dubio pro natura* como análogo al principio precautorio, véase Corte Constitucional de Colombia. Sentencia SU.383/03 de 13 de mayo de 2003.

⁴⁸ Corte Constitucional de Colombia. Causa No. D-3767. Sentencia C-339/02, 7 de mayo de 2002.

⁴⁹ Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), Apelação Civil N° 1.0702.96.017753-4/002.

⁵⁰ Superior Tribunal de Justicia de Brasil. Recurso especial No. 1.198.727 - MG (2010/0111349-9). Sentencia, 09 de mayo de 2013. El principio *in dubio pro natura* no está reconocido expresamente en el ordenamiento jurídico brasileño, no obstante, el Tribunal menciona que su contenido se desprende del artículo 5 de la Ley de Introducción al Código Civil, el cual prescribe que, al aplicar la ley, se debe atender a los fines sociales a que se dirige y a las exigencias del bien común. Por lo tanto, el Superior Tribunal de Justicia resuelve que, el artículo 3 de la Ley de Acción Civil, debe interpretarse de la siguiente manera: la acción civil podrá tener por objeto la sanción en dinero o el cumplimiento de la obligación de hacer o no hacer, de manera simultánea, y no disyuntivamente. Es decir, en la controversia, se reconoce la posibilidad de acumular la indemnización pecuniaria con las obligaciones de hacer relacionadas a la *restauración in natura* del bien lesionado.

⁵¹ Vg. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Ministério Público do Estado de Santa Catarina v Big Suco Indústria e Comércio de Sucos Ltda ME. Sentencia, de 19 de octubre de 2017 y Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Sentencia, de 23 de febrero de 2013.

ambiente, que puso en riesgo el ecosistema en cuestión contraviniendo directamente el principio de precaución y el diverso de *in dubio pro natura*⁵².

IV. Epílogo. El principio *in dubio pro natura* en la doctrina de la Corte: contenido pretoriano hermenéutico y axiológico

Como se observa del análisis precedente, son diversas las dimensiones y funciones valorativas, sistémicas y hermenéuticas de los principios *in dubio pro natura* e *in dubio pro aqua*, en su condición de principios ambientales "emergentes" del marco de los principios generales del derecho ambiental.

Según la dimensión que opere con mayor peso, los principios *in dubio pro natura* e *in dubio pro aqua* podrán ser subsumidos implícitamente en las normas que receptan los principios de política ambiental de la Ley General del Ambiente. De acuerdo al art. 2º del Código Civil y Comercial (CCyC) el intérprete debe ponderar los principios y valores jurídicos del derecho ambiental⁵³. Las disposiciones de la Ley General del Ambiente N° 25675 son de orden público (art. 3º) y "*se utilizarán para la interpretación y aplicación de la legislación específica sobre la materia, la cual mantendrá su vigencia en cuanto no se oponga a los principios y disposiciones contenidas en ésta*". Más ampliamente, en relación a los principios de política ambiental, "la interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política ambiental", estarán sujetas al cumplimiento de los principios definidos en el art. 4º de dicha Ley.

En ese marco, una primera aproximación permite inferir que en los principios *in dubio pro natura* e *in dubio pro aqua*, subyace una precedencia lógica y axiológica, que determina que, en casos de conflictos de fuentes el juzgador debe aplicar de modo prevalente la que tutela el bien ambiental. Pero esa precedencia lógica, no puede confundirse con la regla normativa que opera a nivel del Principio de congruencia (art. 4º LGA): "la legislación provincial, municipal referida a lo ambiental deberá ser adecuada a los principios y normas fijadas en la presente ley; en caso de que así no fuere, éste prevalecerá sobre toda otra norma que se le oponga".

Esa prevalencia normativa surge de la confrontación *vis a vis* entre normas de presupuestos mínimos de protección ambiental que rigen con carácter federal en todo el país, y otras normas ambientales generales o sectoriales ambientales; mientras que en los principios *in dubio pro natura* e *in dubio pro aqua*, la doctrina judicial de la Corte, hace valer una "prevalencia" lógica y axiológica, en caso de dudas sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza.

⁵² Suprema Corte de Justicia de México, Primera Sala, Amparo en Revisión 307/2016.

⁵³ "Art. 2º. Interpretación. La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento".

Por otra parte, la duda o incertidumbre que media en estos principios emergentes, se puede confundir con si la duda del "alcance" recae en la duda sobre la interpretación normativa, que resulta cuando no sea posible obtener una interpretación unívoca sobre determinada disposición legal ambiental, o bien, si la duda del alcance comprende la incertidumbre acerca de qué disposición legal ambiental aplicar ante un supuesto de concurrencia o contradicción de las mismas, más allá que el resultado debería ser aquél en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza.

En el segundo supuesto, como ha sostenido reiteradamente, la Corte Suprema de la Nación -cuando se plantea un caso de conflicto de normas constitucionales y de pluralidad de fuentes- debe aplicarse la regla de la interpretación coherente y armónica (Fallos: 186:170; 296:432). La determinación del referido estándar exige: a) delimitar con precisión el conflicto de normas y fuentes a fin de reducirlo al mínimo posible, para buscar una coherencia que el intérprete debe presumir en el ordenamiento normativo; b) proceder a una armonización ponderando los principios jurídicos aplicables; y c) considerar las consecuencias de la decisión en los valores constitucionalmente protegidos⁵⁴.

Entonces, si la duda es requisito del principio *in dubio pro natura*, esa no se refiere a la duda de qué norma aplicar en casos de concurrencia o conflicto entre normas ambientales, sino la duda interpretativa de ellas. En consecuencia, el resultado de la aplicación del principio *in dubio pro natura* será la interpretación en el sentido más favorable de la norma ambiental, y no la aplicación de la norma más favorable, por cuanto desaparecería así el "*in dubio*" *pro natura* para perfilarse lisa y llanamente como *principio pro natura*, basada en una prevalencia *a priori* de la disposición legal "más favorable" a la preservación de la naturaleza⁵⁵.

La definición genérica del principio *in dubio pro natura* adoptada por la Corte Suprema, no integra expresamente el elenco de principios ambientales de la LGA (art. 4°), pero como hemos visto, se ve reflejada claramente entre los objetivos de dicha ley. En el campo del derecho ambiental, su recepción normativa implicaría una precedencia lógica del principio protectorio ambiental con clara influencia en el juicio de ponderación (porque opera como un metavalor)⁵⁶, estableciendo una relación de precedencia condicionada al indicar, haciendo referencia al caso, condiciones bajo las cuales un principio precede al otro.

Por tratarse entonces de un emergente principio normativo de derecho ambiental, que se aplica para la interpretación y aplicación del derecho ambiental, cabe preguntarse si su alcance hermenéutico y axiológico resultarían aplicables para llenar lagunas normativas, aspecto que por razones de brevedad escapan al presente análisis.

⁵⁴ Cfr. "Telefónica de Argentina S.A.", CSJN, en LL 28/08/2007, 6.

⁵⁵ Cfr. MORATO, J. y DEMARÍA, M. "Environmental Protection in Brazil's High Court: safeguarding the environment through a Rule of Law for Nature", en *Seqüência; Estudos Jurídicos e Políticos*, Tomo 38, núm. 77 (2017) y MORATO, J. *Estado de Direito Ecológico: Conceito, Conteúdo e Novas Dimensões para a Proteção da Natureza*, Inst. O direito por um Planeta Verde, São Paulo, 2017, pp. 166-199.

⁵⁶ LORENZETTI, Ricardo L. *Teoría del Derecho Ambiental*, Edit. La Ley, 2008.

Esa definición abierta adoptada por el Máximo Tribunal, podría ser confundida mediante una analogía con el principio *pro homine*⁵⁷ y el principio de *norma más favorable*, aplicando el principio como argumento persuasivo para resolver a favor de la naturaleza, sin que sea procedente. Esta analogía, se busca, en virtud del ámbito de aplicación más amplio que presentan estos dos principios y que específicamente corresponde a la aplicación de la norma más favorable, supuesto que entendemos, no es conforme a la naturaleza de los principios *in dubio pro natura* e *in dubio pro agua*, sino a un rebautizado y nuevo principio *pro natura*, excluyendo "*in dubio*".

En síntesis, la definición y alcance de los principios *in dubio pro natura* e *in dubio pro agua* no se presenta unívoca, ya que en algunos casos "la duda" se circunscribe sólo asociada a la duda interpretativa de la ley; mientras que la doctrina de la Corte Suprema de Justicia, no pareciera emparentarlos a la duda científica, ante la creación de un riesgo con efectos desconocidos y por tanto imprevisibles, inherente al principio precautorio. La opción biocéntrica del Máximo Tribunal se traduce en un enunciado amplio que, encuadrado en los principios de prevención y precaución de evitación de daño ambiental, adopta la procedencia de los principios *in dubio pro natura* e *in dubio pro agua* en el marco axiológico y de pluralismo interpretativo, acordado internacionalmente en la Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) acerca del Estado de Derecho en materia ambiental (2016) y la Declaración de Jueces sobre Justicia del Agua, redactada en el marco del Octavo Foro Mundial del Agua celebrado en Brasilia, 21 de marzo de 2018.

SENTENCIA: 714/2016/RH1

Tribunal: Corte Suprema de Justicia

Fecha: 11 de julio de 2019

Asunto: "Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental".

Magistrados: Elena I. Highton de Nolasco - Juan Carlos Maqueda - Ricardo Luis Lorenzetti - Horacio Rosatti.

Buenos Aires, 11 de julio de 2019.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Majul, Julio Jesús c/

⁵⁷ En materia de derechos humanos, el principio *pro homine* cuenta con una doble dimensión aplicativa, una es la preferencia interpretativa y la otra la preferencia normativa. Pero el principio *pro homine* no requiere de duda para su interpretación y aplicación, ni sobre la norma que sea más favorable a la persona, a diferencia del principio *in dubio pro natura*. Asimismo, el principio *pro homine* contempla la aplicación de la norma más favorable ante la concurrencia de las mismas (independiente de que haya concurrencia conflictiva o no), ámbito que no contempla el "*in dubio*". Por estas razones no se puede tratar al principio *pro homine* y al principio *in dubio pro natura* como análogos.

Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que Julio José Majul, con domicilio en la ciudad de Gualeguaychú, Provincia de Entre Ríos, interpuso acción de amparo ambiental colectivo, a la que posteriormente adhirieron otros vecinos (legajo de adhesiones, agregado a la queja), contra la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, la empresa "Altos de Unzué" –en adelante, la empresa– y la Secretaría de Ambiente de la Provincia de Entre Ríos, con el objeto de prevenir un daño inminente y grave para toda la comunidad de las ciudades de Gualeguaychú y de Pueblo General Belgrano y las zonas aledañas; de que cesen los perjuicios ya producidos y se los repare (fs. 7 y 10), en razón de las obras vinculadas al proyecto inmobiliario "Amarras de Gualeguaychú" –que trataría de un barrio náutico con unos 335 lotes residenciales, más 110 lotes residenciales con frentes náuticos, más complejos multifamiliares de aproximadamente 200 unidades y un hotel de unas 150 habitaciones–. Afirmó que el proyecto se encuentra en el Municipio de Pueblo General Belgrano –es decir, en la ribera del Río Gualeguaychú, lindero al Parque Unzué, en la margen del río perteneciente al Municipio de Pueblo General Belgrano, justo enfrente a la Ciudad de Gualeguaychú–.

Dijo que la zona había sido declarada área natural protegida por la Ordenanza Yaguarí Guazú y por la Ordenanza Florística del Parque Unzué (nros. 8914/1989 y 10.476/2000, respectivamente). Sostuvo que la empresa había comenzado sin las autorizaciones necesarias tareas de desmonte –destruyendo montes nativos y causando daños a la flora y al ambiente– en la zona del Parque Unzué, de levantamiento de enormes diques causando evidentes perjuicios futuros a la población de Gualeguaychú y amenazando seriamente a los habitantes de las zonas cercanas al Río Gualeguaychú pues seguramente se verán inundados en cuanto repunte la altura del río, en razón de los terraplenes erigidos.

Alegó, que el proyecto se emplaza dentro del valle de inundación del Río Gualeguaychú, que forma parte del curso de agua y le permite evacuar los importantes caudales que pueden sobrevenir en épocas de creciente.

Continuó diciendo que la empresa no había presentado un proyecto sanitario ni plan de manejo de residuos, ni de tratamiento de desechos cloacales propios. Afirmó que existiría un impacto negativo al ambiente y afectaría al "Parque Unzué" por el gran movimiento vehicular para conectar al barrio "Amarras" con la ciudad de Gualeguaychú.

Sostuvo que la Municipalidad de Gualeguaychú había solicitado en sede administrativa la suspensión de los efectos del acto administrativo mediante el cual se otorgó aptitud ambiental al barrio. Afirmó que pretende en esta acción no solo la suspensión de los efectos del acto que aprobó el proyecto, sino que se lo declare nulo de nulidad absoluta en razón de ser contrario a los arts. 41, 43, 75 incs. 17 y 19 de la Constitución Nacional y arts. 56 y 83 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos. Por último, solicitó que se ordenara a la Municipalidad de Pueblo General Belgrano que no autorice la obra. Agregó que había iniciado la presente acción en razón de la "inacción de las autoridades pertinentes" (fs. 2).

Posteriormente, a fs. 10, amplió demanda. Aclaró que dirigía su demanda contra la empresa Altos de Unzué S.A. para que interrumpiera las obras del proyecto y que reparara, a su costo, lo ya hecho que constituye "un mal irreversible para nuestra comunidad", en especial la ribereña; contra la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, porque es la responsable de la autorización que califica de ilegal, para que se construya el emprendimiento "Amarras de Gualeguaychú" y contra la Provincia de Entre Ríos –Secretaría de Ambiente– para que no autorice el proyecto, en especial para que se declare nula la resolución 264/2014 que autoriza a la empresa a continuar la obra.

2°) Que el juez de primera instancia (fs. 12/13) tuvo por promovida la acción de amparo ambiental colectivo y citó como tercero a la Municipalidad de San José de Gualeguaychú.

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos (fs. 462/463) declaró la nulidad de esa resolución (fs. 12/13) y de todo lo actuado a partir de ella, en razón de que fue dictada bajo normas de una ley de amparo derogada, y devolvió las actuaciones al tribunal de origen a fin de que, por quien correspondiera, se regularizara el proceso con arreglo a la ley vigente.

3°) Que el actor volvió a ampliar la demanda y mejoró su fundamentación (fs. 496/511). Expresó que pretendía que se declarara nula la resolución 340/2015 de la Secretaría de Ambiente provincial en razón de que se otorgó a la empresa -según la cual continuaba con la obra- un certificado de aptitud ambiental infundado y de carácter condicionado. También advirtió que la Municipalidad de Gualeguaychú había presentado un recurso de apelación jerárquico contra dicho acto, en el expediente administrativo 1420837, pendiente de resolución por parte del Ministerio de Producción de Entre Ríos.

Afirmó que los trabajos de movimientos de tierra y terraplenes, que había realizado la empresa, generaron graves impactos en el cauce del Río Gualeguaychú y en sus zonas de anegación. Destacó que el principal río de esta cuenca es el Gualeguaychú y que es el segundo en importancia en la provincia. Dijo que las zonas litorales son, por definición, espacios bastantes frágiles y complicados. Debido a que son el intermedio entre ecosistemas distintos. Agregó que hay un mecanismo de regulación de inundaciones de recarga de acuíferos, por ello las prácticas de buen urbanismo "Desaconsejan el avance sobre los humedales, que son las morfologías propias de las zonas costeras" (fs. 499 vta.). Sostuvo que las inconveniencias del proyecto "Amarras de Gualeguaychú" nacían precisamente de ocupar una parte del territorio cuya función natural es amortiguar parte del agua esparcida sobre ella durante las crecidas del Río Gualeguaychú, absorbiendo millones de metros cúbicos de agua por la estructura natural permeable del humedal no inundado permanentemente.

Afirmó que había promovido la acción de amparo ambiental colectivo en su carácter de "afectado" (arts. 41 y 43 de la Constitución Nacional), y solicitó que se convirtiera en un proceso colectivo con fundamento en los precedentes de Fallos: 337:1361 y 332:111 ("Kersich" y "Halabi") en razón de que estaban en juego los derechos a gozar de un ambiente sano y equilibrado y de acceso al agua potable. Afirmó que la Secretaría de Ambiente había dejado de lado sus deberes de protección del ambiente, violando claramente el principio precautorio establecido por la Ley General del Ambiente (Ley 25.675) y por el art. 83 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos. Solicitó, además, una medida cautelar con el objeto de que se suspendan las obras.

Dijo que la propia empresa reconoció en su "Plan de manejo Ambiental" la pérdida de cobertura vegetal, la alteración del comportamiento de los patrones de fauna, la afectación del paisaje y la modificación del cauce del río. Sostuvo que el Estudio de Impacto Ambiental que había presentado la empresa no cumplía con lo establecido por la ley 25.675 y el decreto provincial 4977/09 pues es insuficiente y lo que importaba no era la presentación del Estudio de Impacto Ambiental, sino que fuese controlado por el Estado -Evaluación de Impacto Ambiental-.

4°) Que el juez en lo civil y comercial n° 3 del Poder Judicial de la Provincia de Entre Ríos tuvo por promovida la acción de amparo ambiental y admitió otorgar el trámite de proceso colectivo, citó como tercero a la Municipalidad de Gualeguaychú y, finalmente, hizo lugar a la medida cautelar (fs. 512).

Posteriormente se presentaron Altos de Unzué S.A., la Municipalidad de Pueblo General Belgrano y la Provincia de Entre Ríos (Secretaría de Ambiente) y contestaron demanda. A fs. 595/607 se presentó la Municipalidad de Gualeguaychú en su carácter de citada como tercero.

El juez de primera instancia (fs. 634/676), en síntesis, hizo lugar a la acción colectiva de amparo ambiental y ordenó el cese de obras. Condenó solidariamente a la firma "Altos de Unzué S.A.", a la Municipalidad de Pueblo General Belgrano y al Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos a recomponer el daño ambiental en el término de noventa días y designó a la Dirección de Medio Ambiente de la Ciudad de Gualeguaychú para controlar dicha tarea. Declaró la inconstitucionalidad del art. 11 del decreto 7547/1999 y, en consecuencia, la nulidad de la resolución 340/2015 de la Secretaría de Medio Ambiente de la Provincia de Entre Ríos.

5°) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos hizo lugar a los recursos de apelación interpuestos por la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, Altos de Unzué S.A. y la Provincia de Entre Ríos, revocó la sentencia del juez de primera instancia y, en consecuencia, rechazó la acción de amparo.

Para así decidir, los jueces sostuvieron que si bien el actor no había sido parte en las actuaciones administrativas, este reconoció que la Municipalidad de Gualeguaychú había realizado la denuncia en sede administrativa con anterioridad a la interposición de la acción de amparo. Interpretaron que "al ser lo planteado por el actor un reclamo reflejo al deducido por el tercero citado en autos -Municipalidad de Gualeguaychú- en el ámbito administrativo, resulta clara e inequívocamente inadmisibles la vía del amparo, debiendo continuar en sede administrativa el conflicto que aquí se genera" (fs. 789 vta.).

Agregó que existía un procedimiento administrativo en el cual poseía competencia específica la autoridad administrativa y en el que se estaban evaluando los temas técnicos que incumben a la materia ambiental. Además, resaltó que el Gobernador de la Provincia de Entre Ríos había dictado el decreto 258/2015, que gozaba de presunción de legitimidad, por el que suspendió la resolución 340/2015 -mediante la cual se había otorgado el certificado de aptitud ambiental condicionado-. Sostuvo que, en consecuencia, no existía un peligro inminente que autorizara a obviar la vía administrativa ya iniciada.

Concluyó que el amparo era inadmisibles con fundamento en el art. 3°, incs. a y b, de la ley provincial 8369 de Procedimientos Constitucionales, a fin de evitar una doble decisión sobre asuntos idénticos.

6°) Que, contra esa decisión, el actor interpuso recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

Afirma que el fallo es equiparable a sentencia definitiva pues ocasiona un perjuicio de tardía o muy dificultosa reparación ulterior, afectando derechos básicos a la salud y al agua potable. Aduce que existen daños ya producidos que afectan al ambiente.

Sostiene que el tribunal desconoce los hechos, las pruebas y los daños producidos y denunciados -por su parte, por los vecinos y por la Municipalidad de Gualeguaychú (fs. 597/607 y 687/690)- y no tuvo en cuenta la protección del derecho a un ambiente sano y equilibrado, ni a la preservación de la cuenca del Río Gualeguaychú y del valle de inundación.

Dice que la sentencia es arbitraria en razón de que el tribunal ha decidido prescindiendo las reglas de la lógica, de manera contraria a la ley y a los derechos involucrados, con grave afectación de lo dispuesto en los arts. 16, 17, 18, 31, 41 y 43 de la Constitución Nacional, 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1° del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1975 y 240 del Código Civil y Comercial de la Nación, y en lo que establece la ley 25.675 General del Ambiente.

Además, argumenta que el *a quo* omitió ejercer el control de razonabilidad y legalidad de la actuación de los otros poderes del estado y reitera que se han producido daños irreversibles, casi

imposibles de recomponer, como la desaparición de especies arbóreas, del bosque y del humedal (valle de inundación y sus consecuencias), la alteración del curso natural del río y el gran movimiento de tierras, lo cual evidencia un desprecio, además, al paisaje. Agrega que mantener la primacía de la vía administrativa importa un exceso ritual manifiesto "donde se advierte un poder administrador complaciente e incapaz de someter a derecho a un privado a los mínimos estándares ambientales" (fs. 807) que fue lo que lo impulsó a acudir a la instancia judicial a fin de obtener una tutela judicial efectiva. Dice que no se tuvo en cuenta el principio precautorio.

Agrega que el *a quo* consideró que el objeto del amparo no solo busca la paralización de las obras sino también la recomposición del ambiente al estado de hecho anterior.

Señala que el caso tiene gravedad institucional puesto que lo que aquí se resuelva servirá de modelo para fijar las pautas de otros proyectos en la zona.

7°) Que el recurso extraordinario resulta formalmente admisible pues, si bien es cierto que a efectos de habilitar la instancia extraordinaria aquel debe dirigirse contra una sentencia definitiva o equiparable a tal, calidad de la que carecen -en principio- las que rechazan la acción de amparo pero dejan subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria (Fallos: 311:1357; 330:4606), esta Corte ha sostenido que ello no obsta para admitir la procedencia del recurso federal cuando lo resuelto causa un agravio de difícil o imposible reparación ulterior (Fallos: 320:1789; 322:3008; 326:3180).

Surge que en el caso, se llevaron a cabo acciones para la construcción del barrio que dañaron al ambiente, que por su magnitud podrían ser de difícil o imposible reparación ulterior.

En primer lugar, del Estudio de Impacto Ambiental -EIA en adelante-, realizado por la consultora "Ambiente y Desarrollo" -de enero de 2012- (conforme fs. 2/216 del agregado a la queja "Copias certificadas del expediente administrativo de la Secretaría de Ambiente de la Provincia", al que se hará referencia en este considerando, excepto que se aclare que se trata de otro expediente administrativo agregado), surge que citan la "Reserva de los Pájaros y sus Pueblos Libres" (fs. 45) -dicha reserva fue creada por la ley provincial 9718 que en el artículo 1° "Declara área natural protegida a los Humedales [...] del Departamento Gualaguaychú". Sin embargo, también se desprende del EIA que "el proyecto [sito en el Departamento de Gualaguaychú] se realizará sobre una zona de humedales" (fs. 27) y que "[los] (movimientos de suelo), la construcción de talud vial (Construcción de terraplenes), y el relleno de celdas con material refulado, alterarían las cotas de la morfología original del terreno. Se trata de impactos permanentes e irreversibles" (fs. 148). Es decir, del mismo EIA presentado por la empresa surge que se realizarían trabajos en un humedal -dentro de un área natural protegida- y que se generarían impactos permanentes e irreversibles.

Por otra parte, desde la presentación del EIA en sede administrativa en octubre de 2012 hasta su aprobación mediante resolución 340/2015 de julio de 2015, la empresa realizó trabajos de magnitud en el predio. En efecto, sin perjuicio de las denuncias de los vecinos ante la Secretaría de Ambiente de la provincia -y demás organismos- en los que solicitaban la interrupción de la obra por violación a normas ambientales (fs. 322/323 vta.; 378; 391/392; 400 y 875), resulta que la empresa realizaba movimientos de suelo pues lo constató la propia Secretaría (fs. 334) en algunos casos durante períodos en donde se encontraba suspendido el proyecto (conf. resolución 586/2013 -fs. 362/365-). Cabe agregar que el Director de la Dirección de Desarrollo Sustentable de la Municipalidad de Gualaguaychú envió a la Secretaría de Ambiente Sustentable de la provincia un acta de constatación y fotografías informando la ejecución de obras y movimientos de suelo a gran escala (fs. 652/656).

Asimismo, el Informe de la Secretaría de Desarrollo de la Municipalidad de Gualaguaychú (original incorporado al "Legajo Documental Municipalidad de Gualaguaychú", n° 5916, fs. 46/54)

evidencia las graves transformaciones en el área en el transcurso del tiempo y cómo se desarrolló un impacto negativo en el ambiente. En efecto, en la imagen de junio de 2004 la Municipalidad expresa que "era un monte denso mixto de algarrobos, ñandubay, coronillos, talas, chañar y espinillos, etc." (fs. 761), en la imagen de enero de 2012 "se observa el desmonte total del predio", en la imagen de marzo de 2013 "se observa la intervención realizada sobre el terreno a raíz de la ejecución del proyecto" (fs. 752), en las últimas cuatro imágenes fotográficas (fs. 754/756) aflora que el relleno del emprendimiento "aumentará la mancha de inundación sobre el área urbana de la ciudad de Gualeguaychú". En resumen, del informe citado se pueden constatar las graves transformaciones en el área durante el transcurso del tiempo y la alteración negativa al ambiente en el valle de inundación.

En ese contexto, el Director de la Dirección de Hidráulica de la Provincia de Entre Ríos, Ingeniero Gietz, envió dos oficios -septiembre de 2014- (fs. 620/623, uno dirigido a la Secretaría de Ambiente de la provincia y el otro a la Secretaría de Estado de la Producción) en donde compartió el informe del Ingeniero en Recursos Hídricos José Luis Romero, del cual surgía que existe una afectación en el valle de inundación -humedal-. Del informe del Ingeniero Romero (fs. 623/628, informe original a fs. 613/618 del expediente administrativo 1416477 del Gobierno de Entre Ríos) surge, en síntesis, que "la construcción de la obra implicaría una sobre elevación del nivel del río en el tramo de aguas arriba de la obra [... que] en zona de desarrollo urbano, pueden ser en algún momento la diferencia entre inundarse y no inundarse" (fs. 624).

A esta altura, vale recordar que los dictámenes emitidos por organismos del Estado en sede administrativa sobre daño ambiental agregados al proceso tienen la fuerza probatoria de los informes periciales (conf. art. 33, de la ley 25.675).

En conclusión, de las constancias agregadas a la causa, emerge que aún antes de la aprobación del EIA (resolución 340/2015) la empresa llevó a cabo acciones que dañaron al ambiente y que, por su magnitud, podrían ser de imposible o muy difícil reparación ulterior.

8°) Que asimismo corresponde habilitar el remedio federal pues se verifica una excepción a la regla dispuesta por esta Corte según la cual los pronunciamientos por los que los superiores tribunales provinciales deciden acerca de los recursos de orden local no son, en principio, susceptibles de revisión por medio de la apelación federal por revestir carácter netamente procesal. En tal sentido, procede la excepción cuando lo resuelto por los órganos de justicia locales no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias de la causa (Fallos: 330:4930 y 333:1273), o se realiza un examen de los requisitos que debe reunir la apelación con inusitado rigor formal que lesiona garantías constitucionales (Fallos: 322:702; 329:5556; 330:2836).

En el caso, el superior tribunal local, al rechazar la acción de amparo en razón de que existía "un reclamo reflejo" deducido con anterioridad por la Municipalidad de Gualeguaychú en sede administrativa, omitió dar respuesta a planteos del actor conducentes para la solución del caso, tendientes a demostrar que la acción de amparo era la vía adecuada para la tutela de los derechos invocados.

En primer lugar, el tribunal local no tuvo en cuenta que en la pretensión del actor por vía de amparo, además del cese de las obras, se había solicitado la *recomposición del ambiente* (fs. 7, 10 y 496 vta. del expediente principal); mientras que la Municipalidad de Gualeguaychú -en sede administrativa- informó avances de la obra y manifestó su oposición (fs. 315/317, 652/656, 660/663, 731/739 del agregado a la queja "Copias certificadas del expediente administrativo de la Secretaría de Ambiente de la Provincia"; y fs. 2/65 "Legajo Documental Municipalidad de Gualeguaychú") y, finalmente, *solicitó la interrupción de las obras y un nuevo Estudio de Impacto Ambiental* (fs. 906/910 vta. del agregado a la queja "Copias certificadas del expediente administrativo de la Secretaría de Ambiente de la Provincia"). Es decir, la pretensión del actor en la acción de

amparo -más allá de que no había actuado en sede administrativa- es más amplia -en razón de que solicitó la recomposición del ambiente- que la de la comuna en sede administrativa y, en consecuencia, no resulta un "reclamo reflejo" como sostuvo el tribunal local.

Además, el razonamiento expuesto por los jueces del superior tribunal de que existía un "reclamo reflejo" interpuesto con anterioridad por la comuna de Gualeguaychú, resulta contrario a lo establecido por el segundo párrafo del art. 30 de la ley 25.675 (Ley General del Ambiente, de orden público y de aplicación en todo el territorio nacional -art. 3º-) que establece que deducida una demanda de daño ambiental colectivo por alguno de los titulares señalados -en el caso, el afectado, Majul-, no podrán interponerla los restantes, lo que no obsta a su derecho a intervenir como terceros. Esto es lo que sucedió en el caso no solo cuando la Municipalidad de Gualeguaychú intervino como tercero en el presente juicio (conf. fs. 595/607), sino cuando expresó que existían diferencias entre su planteo en sede administrativa con la pretensión del actor (fs. 825/825 vta.).

En conclusión, tal como afirma el recurrente, el tribunal superior al dar primacía a la vía administrativa y, en consecuencia, rechazar el amparo ambiental, incurría en un exceso ritual manifiesto y vulneró el derecho a una tutela judicial efectiva.

9º) Que por otra parte, el actor sostuvo que los magistrados del superior tribunal habían omitido valorar los hechos y los distintos elementos probatorios que eran conducentes para la solución de la causa y, además, que existió un obrar complaciente de la administración que causó un impacto negativo en el ambiente. En efecto, de los expedientes administrativos, tal como se detalló en el considerando 7º, se evidencia una alteración negativa al ambiente, incluso antes de la aprobación condicionada del Estudio de Impacto Ambiental (resolución 340/2015). Vale destacar que el tribunal superior, al valorar la citada resolución -y el decreto 258/2015 que suspendió sus efectos-, omitió considerar, que los estudios de evaluación de impacto ambiental y su aprobación deben ser previos a la ejecución de la obra o actividad, al tiempo que no se admite que la autorización estatal se expida en forma condicionada (conforme arts. 2 y 21 del decreto provincial 4977/2009 -conforme art. 84 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos-, y arts. 11 y 12 de la ley 25.675 y Fallos: 339:201 y 340:1193).

10) Que cabe recordar que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, su falta de utilización no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente de las alegaciones de las partes, toda vez que la citada institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 320:1339 y 2711; 321:2823; 325:1744; 329:899 y 4741). En ese sentido, los jueces deben buscar soluciones procesales que utilicen las vías más expeditivas a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales (Fallos: 327:2127 y 2413; 332:1394, entre otros).

En tal contexto, no puede desconocerse que en asuntos concernientes a la tutela del daño ambiental, las reglas procesales deben ser interpretadas con un criterio amplio que, sin trascender el límite de la propia lógica, ponga el acento en su carácter meramente instrumental de medio a fin, que en esos casos se presenta como una revalorización de las atribuciones del tribunal al contar con poderes que exceden la tradicional versión del juez espectador (Fallos: 329:3493).

En efecto, el tribunal superior omitió considerar normas conducentes tendientes a demostrar que la acción de amparo era la vía adecuada para la tutela de los derechos invocados (art. 43 de la Constitución Nacional y 56 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos; y art. 62 de la ley provincial 8369 -amparo ambiental-). Además, omitió considerar el derecho a vivir en un ambiente sano (art. 41 de la Constitución Nacional y 22 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos) y que el Estado garantiza la aplicación de los principios de sustentabilidad, precaución, equidad intergeneracional, prevención, utilización racional, progresividad y responsabilidad (art. 83 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos).

En particular, no tuvo en cuenta que la provincia tiene a su cargo la gestión y el uso sustentable de las cuencas hídricas y "los sistemas de humedales que se declaren libres de construcción de obras de infraestructura a gran escala que puedan interrumpir o degradar la libertad de sus aguas y el desarrollo natural de sus ecosistemas asociados" (art. 85 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos).

11) Que, cabe destacar que esta Corte afirmó que la cuenca hídrica es la unidad, en la que se comprende al ciclo hidrológico en su conjunto, ligado a un territorio y a un ambiente en particular (Fallos: 340:1695). La cuenca hídrica es un sistema integral, que se refleja en la estrecha interdependencia entre las diversas partes del curso de agua, incluyendo, entre otras, a los humedales.

12) Que los humedales son las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean estas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros (conforme la Convención Relativa a los Humedales de importancia internacional especialmente como hábitat de aves acuáticas, firmada en Ramsar el 2 de febrero de 1971, modificada según el Protocolo de París del 3 de diciembre de 1982 y las enmiendas de Regina del 28 de mayo 1987, a las que la República Argentina adhirió mediante leyes 23.919 y 25.335).

El documento "Valoración económica de los humedales" (Oficina de la Convención de Ramsar de 1997), define los distintos tipos de humedales y, específicamente, a los fluviales como "tierras anegadas periódicamente como resultado del desbordamiento de los ríos (por ejemplo, llanuras de inundación, bosques anegados y lagos de meandro)". Entre sus funciones se destaca la de "control de crecidas/inundaciones" ya que almacenan grandes cantidades de agua durante las crecidas y reducen el caudal máximo de los ríos y, por ende, el peligro de inundación aguas abajo. Entre muchas otras funciones, conviene destacar la de "protección de tormentas", "recarga de acuíferos" y "retención de sedimentos y agentes contaminantes" (fs. 128/131).

En cuanto a la actualidad de los humedales "(incluyendo ríos y lagos) cubren solamente el 2,6% de la tierra, pero desempeñan un papel desproporcionadamente grande en la hidrología por unidad de superficie. La mejor estimación de la pérdida global reportada de área natural de humedales debido a la actividad humana oscila por término medio entre el 54 y el 57%, pero la pérdida puede haber alcanzado incluso el 87% desde el año 1700, con una tasa 3,7 veces más rápida de pérdida de humedales durante el siglo XX y principios del siglo XXI, lo que equivale a una pérdida de entre el 64 y el 71% de la extensión de humedales desde la existente en 1900 (Davidson, 2014)" (WWAP Programa Mundial de las Naciones Unidas de Evaluación de los Recursos Hídricos, ONU-Agua. 2018. Informe Mundial de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos 2018: Soluciones basadas en la naturaleza para la gestión del agua. París, UNESCO, páginas 20/21).

En conclusión, resulta evidente la necesidad de protección de los humedales. En este sentido, el art. 12 de la ley 9718 -que declaró "Área Natural Protegida" a los humedales del Departamento de Gualeguaychú, **en donde se sitúa el proyecto de barrio**-, ordenó su comunicación a la Unión para la Conservación de la Naturaleza (UICN) y al Comité Ramsar de Argentina, entre otros organismos.

13) Que, en esta línea, corresponde recordar que el paradigma jurídico que ordena la regulación del agua es eco-céntrico, o sistémico, y no tiene en cuenta solo los intereses privados o estatales, sino los del mismo sistema, como bien lo establece la Ley General del Ambiente (Fallos: 340:1695).

En efecto, al tratarse de la protección de una cuenca hídrica y, en especial, de un humedal, se debe valorar la aplicación del principio precautorio (art. 4° de la ley 25.675). Asimismo, los jueces deben considerar el principio *in dubio pro natura* que establece que "en caso de duda, todos los procesos ante tribunales, órganos administrativos y otros tomadores de decisión deberán ser resueltos

de manera tal que favorezcan la protección y conservación del medio ambiente, dando preferencia a las alternativas menos perjudiciales. No se emprenderán acciones cuando sus potenciales efectos adversos sean desproporcionados o excesivos en relación con los beneficios... derivados de los mismos" (Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza -UICN-, Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, reunido en la Ciudad de Río de Janeiro en abril de 2016).

Especialmente el principio *In Dubio Pro Aqua*, consistente con el principio *In Dubio Pro Natura*, que en caso de incerteza, establece que las controversias ambientales y de agua deberán ser resueltas en los tribunales, y las leyes de aplicación interpretadas del modo más favorable a la protección y preservación de los recursos de agua y ecosistemas conexos (UICN. Octavo Foro Mundial del Agua. Brasilia Declaration of Judges on Water Justice. Brasilia, 21 de marzo de 2018).

En conclusión, el fallo del superior tribunal contraría la normativa de referencia; en especial el art. 32 de la Ley General del Ambiente 25.675 -que establece que el acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo y especie- y los principios *In Dubio Pro Natura* e *In Dubio Pro Aqua*. Todo lo cual, conspira contra la efectividad en la defensa del ambiente que persigue el actor en el caso.

14) Que, en tales condiciones, lo resuelto por el superior tribunal de la provincia afecta de modo directo e inmediato el derecho al debido proceso adjetivo (art. 18 de la Constitución Nacional) en razón de que consideró que la acción de amparo no era la vía, y no valoró que el objeto de dicha acción era más amplio que el reclamo de la Municipalidad de Gualeguaychú en sede administrativa y que se había producido una alteración negativa del ambiente -aún antes de la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental-; por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad de sentencias (Fallos: 325:1744).

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

Elena I. Highton de Nolasco - Juan Carlos Maqueda - Ricardo Luis Lorenzetti - Horacio Rosatti.

Recurso de queja interpuesto por Julio Jesús Majul, actor en autos, representado por el doctor Mariano J. Aguilar.

Tribunal de origen: Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, Sala de Procedimientos Constitucionales.

Tribunal que intervino con anterioridad: Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 2, de Gualeguaychú.