

Título de la Ponencia: “Los Procesos Colectivos y el Derecho Ambiental en Santiago Del Estero”

Tema: Procesal Civil

Comisión 3: Sistemas masivos de resolución de conflictos

Subtema: Estructura para los procesos colectivos

Autora: María Laura Cuevas

Edad: 27 años

Provincia: Santiago del Estero

Ciudad: La Banda

Celular: 3855965791

Casilla de Correo Electrónico: marialauracuevas56@gmail.com

Postulante a los premios: “Asociación Argentina de Derecho Procesal” y “El Dial”

“LOS PROCESOS COLECTIVOS Y EL DERECHO AMBIENTAL EN SANTIAGO DEL ESTERO”

Síntesis: En el presente trabajo partimos del concepto de procesos colectivos, dado por el derecho estadounidense, para analizar el derecho argentino, en particular los procesos colectivos en el derecho ambiental, finalizando con una mirada a la realidad de esta temática en Santiago del Estero.

1) Introducción: los Procesos Colectivos en el Derecho Estadounidense y su Recepción en el Derecho Argentino:

En Estados Unidos, el Concepto de “*aggregate litigation*”¹ traducido generalmente en los países de habla hispana como “procesos colectivos”, es bien propio del contexto cultural, histórico, jurídico y político de ese país

¹ PRINCIPIOS DEL DERECHO DE LOS PROCESOS COLECTIVOS (PRINCIPLES OF THE LAW OF AGGREGATE LITIGATION) FRANCISCO VERBIC Traductor JORGE A. SÁNCHEZ CORDERO Coordinador UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO THE AMERICAN LAW INSTITUTE CENTRO MEXICANO DE DERECHO UNIFORME MÉXICO, 2014

americano. Refleja una concepción individualista del Estado y de la sociedad que se plasma también en el derecho. Una concepción que demanda pensar en términos de “agregación de pretensiones individuales” en lugar de trabajar sobre la noción de “lo colectivo”. La noción de *aggregate litigation* resulta más abarcadora ya que incluye, agregaciones privadas y administrativas que se producen fuera del contexto de un único proceso judicial.

Se podría decir que todos los procesos colectivos combinan pretensiones o defensas sostenidas por muchas personas para ser resueltas de modo unificado, sea por medio de sentencia dictada en juicio o con un acuerdo transaccional. Existen diversos tipos de procesos colectivos, se divide estos procesos en categorías definidas por razones de orden funcional. Ellas son:

(a) Un proceso colectivo es un proceso único que abarca pretensiones o defensas sostenidas por múltiples partes o personas representadas. Estos a su vez, pueden asumir la forma de acciones litisconsorciales o acciones representativas.

a.1- Los procesos colectivos que tramitan como ***Acciones litisconsorciales*** (1) involucran múltiples actores o demandados, y (2) vinculan sólo a las partes.

a.2- ***Acciones representativas***. Los procesos colectivos que tramitan como acciones representativas (1) involucran al menos un actor y un demandado, y (2) tienen el potencial de vincular otras personas representadas. La acción de clase es la más conocida forma de acción representativa, pero existen otros procesos de este tipo (los cuales incluso pueden ser numéricamente más comunes). Los ejemplos incluyen acciones promovidas por representantes, fiduciarios u otras personas autorizadas a manejar asuntos en beneficio de personas representadas o afectar sus intereses; acciones *parens patriae* promovidas por entidades gubernamentales o funcionarios públicos; acciones promovidas por asociaciones en beneficio de sus miembros;

(b) Una agregación administrativa es una colección de procesos relacionados, que pueden ser procesos colectivos o no, tramitando bajo supervisión o control judicial común.

(c) Una agregación privada es una colección informal de pretensiones o defensas de múltiples partes, personas representadas, reclamantes, o demandados tramitando bajo supervisión o control común no judicial.

Las tres categorías definidas anteriormente (procesos colectivos, agregaciones administrativas y agregaciones privadas) cuentan con diferentes estructuras y presentan problemas también diferentes, pero el estudio de las mismas excede el objetivo de este trabajo.

En Argentina, a partir de la introducción de la categoría de los "derechos de incidencia colectiva" con la reforma constitucional de 1994, la doctrina ha desarrollado progresivamente un *corpus* calificado de contenidos fundamentales para el estudio adecuado de la problemática de estos mecanismos de enjuiciamiento grupal. Sin embargo, la legislación ha mantenido una tendencia fragmentaria en la materia, que se exhibe especialmente: i) al avanzar, sólo sobre la reglamentación de algunos de sus aspectos controvertidos (típicamente: la enunciación de los sujetos legitimados para accionar colectivamente o la previsión de algunas variantes de regulación de los alcances subjetivos de la cosa juzgada), descuidando otros temas relevantes (v. gr., la representatividad adecuada, la litispendencia, la interacción de las acciones colectivas e individuales, etc.); ii) al continuar sancionando normas relativas al trámite de este tipo de conflictos en cuerpos normativos aislados por materia (v. gr., leyes de defensa del consumidor o del medio ambiente; leyes de amparo, etc.).²

Desde el lanzamiento de la plataforma de discusión del programa “Justicia 2020” (<https://www.justicia2020.gob.ar/>), los procesos colectivos han sido considerados como uno de los ejes temáticos fundamentales entre las reformas legislativas necesarias para un mejor funcionamiento de la justicia civil. Con la apertura de los debates dedicados a esta herramienta procesal, se realizaron en esa plataforma diversos aportes vinculados a los problemas e instituciones del litigio colectivo. Entre tales aportes, se destacan los anteproyectos de ley elaborados por distintos estamentos, destinados a remediar el cuadro de mora legislativa. Entre los proyectos que fueron

² APUNTES PARA EL TRATAMIENTO DE LOS PROYECTOS DE LEY SOBRE PROCESOS COLECTIVOS Y ACCIONES DE CLASE, Autor: Giannini Leandro J. Cita: RC D 235/2015. Tomo: 2012 Número extraordinario - Procesos colectivos. Revista de Derecho Procesal

subidos a la plataforma para su discusión pueden mencionarse los de Urtubey-Camaño, Tonelli, Giannini-Salgado-Verbic. A fines de 2017 se constituyó oficialmente una “comisión redactora del anteproyecto de ley de procesos colectivos” con el propósito de proyectar un cuerpo normativo referido a esta variante de enjuiciamiento. El 17 de mayo de 2018 el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación hizo público en el portal del programa Justicia 2020 un borrador del Anteproyecto de Ley de Procesos Colectivos.³

Ese documento ha sido presentado públicamente como la “última versión del borrador del anteproyecto de ley” elaborado por la referida comisión, por lo que corresponde entender que el anteproyecto propiamente dicho aún no está terminado y que, consecuentemente, se ha abierto su texto a debate para analizar la introducción de eventuales modificaciones a su texto, antes de ser remitido al Poder Ejecutivo y, en su caso, al Congreso de la Nación.

2) El Proceso Colectivo Ambiental

2.1. El Derecho Ambiental.

En nuestro país se entiende como un "nuevo Derecho" que con la Reforma de 1994 ascendió a revestir jerarquía constitucional, que se inscribe dentro de los genéricos o familia de "derechos de incidencia colectiva". El objeto de tutela de esta novísima disciplina, el ambiente, es según dijo la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el paradigmático fallo recaído en la causa "Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/Estado Nacional y otros s/Daños y perjuicios (derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza-Riachuelo)"⁴, del 20 de junio de 2006, "un bien colectivo, el que por su

³ ANÁLISIS CRÍTICO DEL ANTEPROYECTO DE LEY DE PROCESOS COLECTIVOS DEL MINISTERIO DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (2018) Por: Leandro J. Giannini

⁴ MORELLO, Augusto M., Aperturas y contenciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en J. A. 2006-III-304; SABSAY, Daniel A., La Corte Suprema de Justicia de la Nación y la sustentabilidad de la cuenca Matanza-Riachuelo, en L. L. del 11-7-2006, p. 4; PIGRETTI, Eduardo A., Aciertos y desaciertos del fallo que anotamos (caso "Mendoza"), en E. D. del 20-11-2006; CAMPS, Carlos, Derecho Procesal Ambiental: nuevas pautas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en Revista de Derecho Ambiental, Nº 7, julio-septiembre de 2006, p. 201, Instituto El Derecho por un Planeta Verde Argentina, LexisNexis; GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, El caso "Mendoza": hacia la construcción pretoriana de una teoría de los derechos de incidencia colectiva, en L. L. del 22-8-2006, p. 31; VALLS, Mario F., Sigue la causa M.1569.XL, "Mendoza, Beatriz

naturaleza jurídica es de uso común, indivisible y está tutelado de una manera no disponible por las partes". Y que "la mejora o degradación del ambiente beneficia o perjudica a toda la población, porque es un bien que pertenece a la esfera social y transindividual. Y de allí deriva la particular energía con que los jueces deben actuar para hacer efectivos estos mandatos constitucionales.

A su vez, siendo el ambiente adecuado presupuesto del desarrollo humano (es por ello que el art. 41 consagra el derecho al ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano), se lo considera un derecho básico, esencial, fundamental para la vida del hombre. Pertenece, por lo expuesto, a la familia de los derechos humanos de tercera generación, basados en la paz, la cooperación y la solidaridad. Por lo demás, por su carácter intergeneracional, se afirma, con lucidez, que constituyen derechos humanos de cuarta generación (según la visión de Augusto M. Morello).

Se recuerda⁵ que el derecho al ambiente sano "puede discriminarse de la siguiente manera: con relación al 'macrobien', que es el medio ambiente en general, y tratándose de un bien público de uso común, existe un interés difuso que permite acciones. Estas acciones legitiman a cualquier individuo afectado, las asociaciones representativas y al defensor del pueblo en tanto demuestren que existe una lesión de tal interés. Con relación a 'microbienes' puede darse una doble situación. Puede existir un interés difuso y también un derecho subjetivo. El derecho subjetivo puede existir, claramente, en el caso de que exista derecho de propiedad y la acción lo afecte. También se ha invocado, a nuestro juicio impropriamente, la existencia de un derecho subjetivo cuando hay una afectación de un interés propio del sujeto al medio ambiente sano".

Silvia y otros c/Estado Nacional y otros s/Daños y perjuicios" (derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza-Riachuelo), en www.eldial.com, Supl. Derecho Ambiental, 2006; ESAIN, José y GARCÍA MINELLA, Gabriela, Proceso y ambiente: Mucho más que (...) Corte a la contaminación, en Revista de Derecho Ambiental, Nº 7, Instituto El Derecho por un Planeta Verde Argentina, Abeledo-Perrot, julio-septiembre de 2006, p. 220; RODRÍGUEZ, Carlos, La defensa de los bienes públicos ambientales por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en D. J.2006-2-703; BARBIERI, Gala, El activismo judicial tuvo que enfrentar, una vez más a la disfuncionalidad administrativa, en L. L. Supl. Administrativo, del 6-9-2006, p. 54.

⁵ LORENZETTI, Ricardo L., Las normas fundamentales de Derecho Privado, Rubinzal-Culzoni, 1995, p. 493.

2.2. Ley General del Ambiente 25.675⁶.

La novedad más significativa de estos últimos tiempos es que lo que hasta ahora constituía un valioso arsenal de doctrinas jurisprudenciales (levantadas al fragor de la lucha frontal en defensa del medio ambiente, emprendida por la judicatura nacional), a partir de la Ley General del Ambiente 25.675 constituye el rostro formal del proceso colectivo ambiental del ordenamiento jurídico argentino, destacándose al respecto el art 30 que regula sobre legitimación; art 32 sobre la competencia judicial y el perfil del juez; art 33 sobre prueba y cosa juzgada.

2.3. Legitimación para Obrar por daño ambiental ⁷

En la redacción del art. 30 de la LGA se advierte que prevé dos acciones de carácter colectivo y una de naturaleza individual.

- a) La acción para recomponer el ambiente dañado.
- b) La acción de cese por amparo. Para hacer cesar las actividades generadoras del daño ambiental colectivo.

Ambas surgen del art. 43 de la C.N.

- c) La acción de que es titular el damnificado directo, quien podrá iniciar una acción de recomposición o la de daños y perjuicios por vía ordinaria.

Legitimación

Respecto a quiénes están legitimados para promover la primera medida de amparo, el art. 30 señala:

- a) Al afectado. Respecto de esta figura han surgido distintas interpretaciones en cuanto a la extensión de esta legitimación, y la amplitud del término “afectado”. Ej. Si es cualquier persona afectada, aunque sea en forma remota o indirecta.
- b) El Defensor del Pueblo y las ONG de defensa ambiental conforme lo prevé el art. 43 de la C.N.
- c) El Estado Nacional, Provincial y Municipal.

⁶ PROCESO COLECTIVO AMBIENTAL (A la luz de la Ley 25.675 General del Ambiente) Autor: Cafferatta, Néstor A. Cita: RC D 245/2015 Tomo: 2012 Número extraordinario - Procesos colectivos. Revista de Derecho Procesal

⁷ Temas de Derecho Procesal Derecho Procesal Ambiental. Derecho Procesal Penal / Pascual Eduardo Alferillo ... [et al.]. 1a ed. - Godoy Cruz : FUSMA Ediciones, 2015.

Respecto de la segunda acción, esto es para obtener la Cesación de las actividades generadoras del daño, puede ser promovida por “toda persona” (art. 30 in fine). quedando incluidas en la acción de cese todas las personas de existencia ideal, las personas jurídicas, las personas de derecho público, de derecho privado, las sociedades del estado, los habitantes del lugar, los habitantes del país, e incluso cualquier ciudadano del país, las Municipalidades, Gobiernos provinciales, Nacionales, reparticiones administrativas.

Así entonces toda persona podrá solicitar, mediante acción de amparo, la cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo. Conf. Eduardo Pablo Jiménez, Los derechos de la tercera Generación, Ed. Ediar, Bs. As. 1995 y Eduardo Pablo Jiménez La legitimación ciudadana en materia de Daño ambiental colectivo.

d) El Particular (Art. 30 in fine). En relación a la acción personal de recomposición o indemnización, podrá accionar la persona directamente damnificada. El actor tiene el poder de imponer una obligación en el legitimado pasivo en beneficio de su propio patrimonio.

2.4. La Competencia Judicial y El papel del juez ⁸ : perfil del juez activo.

De conformidad con el artículo 32 la Ley General del Ambiente 25.675, el fuero, en tanto no exista uno ambiental especializado, debe seguir siendo el civil o el contencioso-administrativo, aunque en base a las reglas ordinarias de competencia.

La ley 25.675 estructura un proceso colectivo, con buenas dosis del carácter inquisitorio. El juez tiene un papel activo; el juez, director del proceso, es también el adalid de la prueba, abrevando en una tradición intervencionista propia del juez administrativo, de suerte que no es exagerado decir que el juez es, en regla general, el jefe de prueba, y en ciertos casos particulares éste puede hasta crear reglas de prueba dentro del marco de una presunción de falta. El juez tiene un rol preponderante en la cuestión. Por ello la judicatura debe participar en la organización de la búsqueda de las

⁸ PROCESO COLECTIVO AMBIENTAL (A la luz de la Ley 25.675 General del Ambiente) Autor: Cafferatta, Néstor A. Cita: RC D 245/2015 Tomo: 2012 Número extraordinario - Procesos colectivos. Revista de Derecho Procesal

pruebas. Así el juez tiene tanto la facultad de ordenar medidas de instrucción complementarias, como la facultad de solicitar la ayuda de peritos. En efecto, el juez puede realizar investigaciones, solicitar documentos, aclaraciones, visitar lugares, etcétera⁹. Por ello es pertinente recordar lo que dijo la Cámara Federal de La Plata¹⁰; señala que se pretende, decisivamente, modificar el perfil del juez de la legislación procesal civil. Aparece un juez casi inquisitivo, con mayores poderes y deberes, para "disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso, a fin de proteger efectivamente el interés general". Se regla que de oficio, sin petición alguna de parte, en cualquier estado del proceso, disponga con carácter de medida preparatoria medidas de urgencia, sin audiencia de la parte contraria.

En los temas ambientales, enseña Eduardo Pigretti, la objetividad que se reclama habitualmente de la justicia no siempre puede existir, dado que los jueces tienen tanto interés en la resolución de las cuestiones como quizás alguno o algunas de las partes¹¹. En otras palabras: "En las cuestiones ambientales, el juez es siempre un juez interesado, dado que tiene el interés ambiental humano que es ínsito a su condición"¹². Ha quedado atrás esa posición de mero mediador, de asegurador o garantía del juego formal y privatístico de los contendientes. Una nueva cultura jurídica adversarial, más simple, informal, que relativiza el rigor pretendidamente absoluto y cerrado de los principios, nada conceptualista ni abstracto, en donde el juez pierde neutralidad, que es una manera disfrazada de conservadorismo y mantenimiento desde luego de total independencia y objetividad, axiológicamente está personalmente comprometido a que los resultados de la jurisdicción sean más justos y útiles. Del protagonismo del juez y de la forma de conducirse y estimular la colaboración debida por los otros sujetos

⁹ HUTCHINSON, Tomás, Responsabilidad pública ambiental, en Daño ambiental, Rubinzal-Culzoni, 1999, t. II, p. 200

¹⁰ CFed. de La Plata, 8-7-2003, in re "Asociación de Coordinadora de Usuarios, Consumidores y Contribuyentes c/ENRE-EDESUR s/Cese de obra, cableado y traslado de Subestación transformadora", voto del Dr. Sergio Dugo.

¹¹ PIGRETTI, Eduardo A., El Derecho Ambiental como revolución social político-jurídica, en L. L. del 28-9-2004, p.1.

¹² PIGRETTI, Eduardo, Derecho Ambiental profundizado, L. L., 2003, p. 45

del proceso. Director inmediato y no distante, que maneja poderes-deberes de uso inaplazable, que busca la verdad jurídica y que en temas de especial connotación social no sólo aguarda la puntual satisfacción de las cargas probatorias dinámicas y de colaboración real de los interesados, sino que además llega a comportarse como cabal investigador, si bien lo que él obtenga a través de ese rol deberá ser puesto, bilateralmente, a disposición, observación y control de las partes" ¹³.

"Como se advierte, en estos supuestos especiales los poderes del juez llegan hasta la posibilidad de averiguar la existencia de fuentes de prueba (personas que tienen conocimiento del hecho a probar, o cosas que representan el hecho a probar) o de indicios para la elaboración de presunciones judiciales. Esta facultad de investigación, en casos excepcionales, no aparta al juez de su función primordial que es la de juzgar, pero evita soluciones injustas en litigios que exigen una protección particular"¹⁴

"Los jueces tienen amplias facultades en cuanto a la protección del ambiente y pueden ordenar el curso del proceso, e incluso darle trámite ordinario a un amparo o bien dividir las pretensiones a fin de lograr una efectiva y rápida satisfacción en materia de prevención. El límite de estas facultades está dado por el respeto al debido proceso, porque los magistrados no pueden modificar el objeto de la pretensión, examinando un tipo de acción como si se tratara de otro distinto" (CSJN, 26-5-2010, "Asociación Multisectorial del Sur en Defensa Del Desarrollo Sustentable c/Comisión Nacional de Energía Atómica").

2.6. Breve reseña sobre la prueba

Por último, el artículo 33 de la Ley General del Ambiente 25.675, dispone que "Los dictámenes emitidos por organismos del Estado sobre daño ambiental, agregados al proceso, tendrán la fuerza probatoria de los informes periciales, sin perjuicio del derecho de las partes a su impugnación. La sentencia hará cosa juzgada y tendrá efecto erga omnes, a excepción de que la acción sea rechazada, aunque sea parcialmente, por cuestiones probatorias". Esta normativa, en su primera parte, se encuadra dentro de la

¹³ MORELLO, Estudios... cit., vol. 2, p. 1068

¹⁴ Morello, Arazi y Kaminker, comentario al Proyecto de Reforma.

idea de facilitar el onus probandi. O, en otras palabras, en un régimen de protección del ambiente, tender a facilitar la valoración de las pruebas, como se logra dando fuerza probatoria iuris tantum a los informes emanados de organismos oficiales, prueba que, por supuesto, puede ser revertida por otra de equivalente valor técnico¹⁵.

3) La situación de esta temática en Santiago del Estero.-

a.- En nuestra provincia cobra especial relevancia el Derecho Ambiental debido al exponencial aumento a partir del año 2000 del **desmonte de superficies inicialmente cubiertas con bosques nativos**, para su destino a la explotación ganadera y/o agrícola, preferentemente oleaginosas estimándose tal superficie en cuatro millones de hectáreas desde el año 2000 al año 2012. Este dato surge del Informe de la Facultad de Agronomía de la UBA, y es admitido por la Secretaria de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, al informar que sólo desde la aprobación de la Ley de Bosques (Nov 2007) hasta el año 2012- esto es cinco años - Santiago del Estero encabeza en ése periodo el registro de **desmontes** a nivel país **con 453.551 hectáreas.-**

“Durante el período 2000-2012, la tasa de transformación de bosques nativos por cultivos en Santiago del Estero fue mayor a la producida en la ecorregión entera, en Sudamérica e incluso en el mundo”, advierte el mismo informe de la Fauba.¹⁶

Tal salto fue posible porque los organismos de contralor provinciales permitieron deforestar en zonas de “categoría II” (amarillo), que la legislación nacional no admite.

Los números son alarmantes: Entre 2000 y 2012, esta provincia presentó una tasa de transformación de cobertura vegetal natural por cultivos y pasturas 13 veces superior a la de los bosques tropicales, 39 veces superior a la de los subtropicales y 45 veces superior a la de los bosques templados de todo el mundo.

¹⁵ MAIZTEGUI

¹⁶ Publicado en la página de divulgación científica “Sobre la Tierra”, FAUBA en base al trabajo elaborado por **Gonzalo Camba**, técnico del Laboratorio de Análisis Regional y Teledetección (LART) de la Fauba, quien investigó el caso en su tesis de Licenciado en Ciencias Ambientales

La conversión de superficies de cobertura original del suelo (bosques y pastizales) en áreas de cultivos agrícolas y pasturas, principalmente soja, incrementó la producción de servicios ecosistémicos finales (como granos y carne), pero al mismo tiempo disminuyó la provisión de otros servicios como la regulación hídrica, el secuestro de Carbono y la conservación de la biodiversidad.

Este aumento desproporcionado de desmontes y destrucción de hábitats naturales en todo el territorio provincial, resultó como consecuencia del dictado de normas permisivas, con laxas reglas a aplicar por los organismos provinciales a cargo del contralor de las autorizaciones de permisos de desmontes, lo cual aunado a la deficiencia de estructura, de medios tecnológicos y de personal calificado de los que adolecen dichos organismos provinciales, trajo como resultado la realización de desmontes sin autorización alguna, con el consecuente deslinde perimetral y apropiación de montes nativos en el que residían pobladores rurales afincados allí con raigambre desde generaciones, resultando expulsados por la fuerza desplegada por los interesados en la toma de esos inmuebles seguido del inmediato desmonte de toda la cobertura boscosa, lesionándose así el principio precautorio y preventivo del derecho ambiental.

b.- También es conocida la existencia de **casos graves de envenenamiento de pobladores** debido a la aplicación de productos químicos, sea porque sus viviendas son colindantes al inmueble agrícola fumigado, o porque se trata del grupo familiar de los puesteros/encargados de las firmas agropecuarias que residen dentro del campo fumigado y en contacto con los envases vacíos de los productos tóxicos utilizados en las fumigaciones; sin embargo esos casos son resueltos extrajudicialmente, sin llegar a estrados judiciales y por lo tanto sin ser sometido el causante del daño a ningún tipo de control por parte del estado.-

c.- Igualmente, las **mermas de poblaciones de colmenas** por apicultores cercanos a la zona de fumigación, dado el radio de dispersión de los productos utilizados y el ámbito de desplazamientos de las abejas, redundado en pérdidas casi totales de dichos colmenares.-

Ante la situación descrita, resulta sorprendente la falta de causas en trámite de naturaleza Ambiental, en el ámbito de la justicia ordinaria, figurando en el

sistema de consulta judicial únicamente 4 casos, los cuales datan desde el año 2005 al 2014, ellos son:

- 1.- Año 2005, “Orellana Vda. De Cuevas Lidia del Rosario c/ Capellino Hnos. S.R.L y/u otros s/ Acción de Reparación y Protección Ambiental” (*en trámite en primera Instancia*)
- 2.- Año 2011, “Comunidad Diaguita Ayllu Codo c/ Gobierno de la Provincia de Santiago del Estero s/ Acción de Amparo Ambiental” (archivado desde el 2017)
- 3.- Año 2014, “Roberto Daives c/ Municipalidad de la Capital y otros s/ Amparo Ambiental” (*en trámite en primera Instancia*)
- 4.- Año 2014, “Sosa Roberto Daniel y otros c/ Municipalidad de las Termas de Río Hondo s/ Daño Ecológico Ambiental Colectivo- Daño Moral” (*en trámite en primera Instancia*)

Esto es, no hubo casos de naturaleza ambiental resueltos por el Superior Tribunal de Justicia Provincial careciéndose de precedentes jurisprudenciales de parte del alto tribunal provincial.-

Ahora bien, a partir de la caratula de las causas reseñadas dos abarcan pretensiones o defensas sostenidas por múltiples partes o personas representadas, es decir, serían “*procesos colectivos*” a partir de la definición dada por el derecho estadounidense y que consignamos al principio de este trabajo. De una búsqueda en el sistema judicial de consulta de la provincia resulta que el primer caso, - Comunidad Diaguita contra el Gobierno de la Provincia- tuvo escaso, nulo movimiento y actualmente está archivado; el segundo proceso colectivo se encuentra en trámite en primera instancia, finalizando su etapa probatoria, y próximo a resolver.-

Cobra relevancia un pronunciamiento recaído en 1º Instancia dictado en el año 2015 a comentar seguidamente, en el cual la demandada introduce la Cuestión de Daño Ambiental Colectivo al reconvenir por Reivindicación más Daños invocando la Ley General del Ambiente y normativas locales ante lo cual el Juez de la causa se pronuncia sobre el tema, admitiéndolo y estableciendo un mecanismo para valorar ese Daño Ambiental Colectivo .

En la causa **Salum** ¹⁷ el actor, demanda al Estado Provincial por Daños y Perjuicios ante su desalojo de un inmueble propiedad del Estado,- Reserva Forestal de la Provincia - por la destrucción de bienes muebles, inmuebles y semovientes, consecuencia del mismo y sostiene su legitimación como poseedor animus domini desde 1981 hasta 2006 sobre ése bien inmueble situado dentro de la Reserva Provincial de Copo en el extremo norte de la Pcia, colindante con Chaco.-

El actor señaló que si bien la Provincia sancionó en el año 1990 la ley 5787 sobre Protección de Áreas Naturales, declarando de interés público prioritario la Protección de la Naturaleza en todo el territorio provincial., en el año 2003 se promulgó la ley 6601 que crea la Reserva Nacional Copo quedando dentro de ésa Reserva la fracción que poseía con animus domini el actor. Que el Estado Provincial llevó a cabo un proceso sumarísimo de creación pretoriana (Medida Autosatisfactiva) logrando una Sentencia de su lanzamiento proceso del que no fue notificado, manda que se llevó a cabo con Oficial de Justicia.-

Asimismo sostuvo que aun cuando la parcela poseída hubiera sido asimilada al régimen legal asignado a los Parques Naturales Provinciales, las leyes se dictan para el futuro y no tienen efecto retroactivos, sean o no de orden público; que hasta la promulgación de la ley 6601, él llevaba años de posesión sobre las 1300 has, ulteriormente comprendida en ése régimen legal, afectación que no prohíbe la propiedad privada ni la explotación comercial de los terrenos.

La Provincia contesta la demanda negando las afirmaciones del actor. Sostiene que a la fecha en que ocupó el inmueble, lo hizo de manera ilegal y abusiva ya que al año 2003 sabía que no formaba parte del Dominio Privado del Estado, sino que estaba sometido a un régimen legal especial, ya que integraba la Reserva Provincial Copo. Citan normativa y puntualizan que en virtud de ellas el inmueble en Litis se encuentra fuera del comercio, lo que torna aplicable el art 2337 del C.C. enfatizando que la Reserva Copo constituye cosa que se encuentra fuera del comercio y por lo tanto es

¹⁷ “Salum, Juan Carlos c/ Provincia de Santiago del Estero s/ Daños y Perjuicios” Expte nº 349.808/2007 tramitado ante el Juzgado Civil y Comercial de IV Nominación

inalienable e imprescriptible estando sometida a un régimen de prohibiciones.

*Asimismo la Provincia reconviene por Daños y Perjuicios, reclamando por el Daño Directo e Inmediato, que se circunscribe por la ocupación de la Reserva que por ley estaba vedada. También reclama, - y aquí viene lo interesante para este trabajo- , por el Daño Indirecto, comprensivo por el Daño Ambiental **al haber modificado la biodiversidad preexistente** que se ha propagado por toda la Reserva. Sostiene que la actuación irregular del Sr. Salum ha provocado la polución degradadora de sus recursos naturales en el aire, suelo y subsuelo, generando daños que son continuados, progresivos y acumulativos, haciendo referencia al alambrado, al desmonte, fumigación y el cultivo de productos agrícolas.*

El Juzgado resolvió hacer lugar a la Reconvención de Daños y Perjuicios promovida por el Gobierno de la Provincia y en consecuencia condenó al demandado Juan Carlos Salum a abonar al reconviniente por el Daño Directo (privación del uso) e Indirecto (Daño Ambiental) reclamado, respecto del cual estableció lo siguiente:

Brinda una definición de daño ambiental de incidencia colectiva:

“...Con respecto al Daño Indirecto reclamado (Daño Ambiental) cabe reseñar que el Daño Ambiental debe tipificarse como daño físico, debiendo considerarse tal la disminución de la aptitud vital genérica de la víctima existente o potencial ... en este contexto la Ley General del Ambiente introduce en nuestro ordenamiento jurídico una nueva o especial categoría de daño civil: el Daño Ambiental de incidencia colectiva, que define como “toda alteración relevante, que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos.” Y que resulta sinónimo de lo que la doctrina autoral, ha denominado: daño al ambiente en si mismo, daño ecológico puro. Y que se representa como la lesión al hábitat, el deterioro de la calidad de vida, la agresión injustificada, significativa, del patrimonio natural o cultural. El art. 28 de dicha ley determina “el que cause daño ambiental será objetivamente responsable de su restablecimiento al estado anterior a su producción. “

También hace referencia al daño ambiental colectivo, al que encuadra como un daño a la comunidad, incide, afecta, concierne, interesa, toca a grupos

(amorfos, indeterminados) o colectivos, plural,.. masificado, indivisible no susceptible de apropiación privada, extendido,.. compartido, coparticipado por otros, con otros,.., indiferenciado, homogéneo, fungible y que no requiere para reconocer su existencia jurídica y defensa de la concurrencia de otro tipo de detrimento, daño o lesión civil, concreta, exclusiva o excluyente,..

Con respecto a la reparación del daño y a su valoración:

“...Cuando se produce un daño ambiental disminuye la cantidad o calidad del flujo de bienes o servicios u por ende su valor. Esta disminución genera un daño patrimonial, que no se compensa solo con la reparación del daño ambiental producido si eso fuera posible, sino que requiere compensar las pérdidas ocasionadas durante el periodo hasta que se vuelve a la situación anterior al daño, es decir una indemnización de daños y perjuicios. Es dable expresar que la falta de un sistema de valoración del daño ambiental deviene en un problema de seguridad jurídica para el responsable del daño ambiental que tiene que hacer frente económicamente al mismo...”

“...No existen actualmente reglas o normas de valoración del daño ambiental, dejándose el asunto al arbitrio de la interpretación judicial, situación especialmente delicada, teniendo en cuenta la especial carencia de formación e información de los jueces y tribunales en asuntos ambientales. El estudio y la consecución de un sistema de valoración del daño ambiental debe ser la primera ratio, para la construcción de una estructura válida de responsabilidad por daños al medio ambiente. Sin valuación del daño ambiental no puede articularse, con unas mínimas garantías de éxito, un sistema de resarcimiento de daños al medio ambiente...”

*“...En función de lo expresado precedentemente, estima el suscripto que para una razonable y correcta determinación del monto indemnizatorio por el Daño Indirecto (Ambiental) deben aplicarse los parámetros fijados por el perito biólogo Javier Jorge Lima incorporado en autos, así entonces, el **valor del Daño Total** a la biodiversidad resultará de sumar el valor de uso directo, más el valor de uso indirecto, más el valor de opción, más el valor de existencia. **El valor de uso directo** se calculará tomando en cuenta todos los bienes naturales utilizados para la implementación y funcionamiento del predio productivo, a saber: madera extraída para oses, mas carbón producido en base a la vegetación existente, mas kilogramos de carne de*

*ganado producidos en base a la alimentación con vegetación natural del predio, mas kilogramos de granos producidos en base a minerales y agua extraídos del suelo del predio; todo multiplicado por el cantidad de años que estuvo usufructuando el predio. **El valor de uso indirecto** se calculara en base a las toneladas de granos vendidos, multiplicado por la cantidad de años que estuvo usufructuando el predio, como así también, tomando la cantidad de carbón producidos, multiplicados por los años que estuvo usufructuando el predio. **El valor de opción y existencia** (relacionado al perjuicio ocasionado al conjunto de la sociedad santiagueña por haber ocupado y destruido parte de su patrimonio natural incorporado al Parque Provincial Copo) estima el suscripto como razonable y prudente fijar como valor base y simbólico la suma de pesos cinco (\$5) en función de la cantidad de hectáreas ocupadas y el tiempo durante el que se prolongó la ocupación ilegal, el que deberá multiplicarse por la cantidad de habitantes de la provincia de Santiago del Estero, de acuerdo al último censo habitacional del INDEC, atento a lo expuesto y, en virtud de la complejidad en la estimación de los daños, tanto directo e indirecto reclamados, considero prudente diferir su determinación para la etapa de ejecución de sentencia...”*

Si bien en este precedente apreciamos la aplicación de la Ley General del Ambiente, como así también la remisión a los principios del Derecho Ambiental y la cita de doctrina especializada en la materia, dicha aplicación normativa pareciera haber sido olvidada por el mismo tribunal en otra causa. En ésta¹⁸, el actor particular afectado, titular registral de dominio de una fracción de inmueble con bosque nativo de 157 has, situado en una cotizada área de explotación agropecuaria, es despojado en modo violento de dicha fracción que se desmonta de inmediato con máquinas pesadas, sin que los despojantes contaran con permiso de desmonte ni autorización alguna otorgada de la Dirección de Bosques Provincial.

¹⁸ “Orellana Vda de Cuevas Lidia del Rosario c/ Capellino Hnos. S.R.L y/u otros s/ Acción de Reparación y Protección Ambiental” Expte 297320/2005 en trámite de producción de pruebas a la fecha.-

A pesar de las Medidas Cautelares dictadas en sede Civil respecto de dicho inmueble, su desmonte y preparación para destino a explotación agropecuaria continuó.-

La actora entonces *deduce una Acción Ambiental de Protección y Reparación* en tanto persigue en principio, suspender la destrucción del suelo y del subsuelo con la consiguiente liberación del dióxido de carbono a la atmosfera y de ser imposible, con la restauración del monte- vía reforestación - en el estado en que se encontraba a la fecha del ingreso ilegítimo más el valor del Dióxido de Carbono liberado a la atmosfera, existente ya en el bosque ilegalmente derribado y el que se hubiere acumulado si el bosque aun existiere más el Daño por la voladura de suelo y por la acción del incendio de la masa boscosa que se encontraba derribada.-

Se invoca en modo expreso en la demanda el plexo de normas ambientales constitucionales, más la Ley General del Ambiente y la respectiva norma Provincial nº 6321 de Defensa y Conservación del Ambiente.

La prueba ofrecida apuntó a acreditar: la efectiva realización del daño, esto es del desmonte, ejecutado de modo ilegal; la Cuantificación del Dióxido de Carbono contenido en el monte derribado, liberado a la atmosfera, el que potencialmente se hubiere acumulado, de no haberse producido ese ilegal desmonte, el valor de restitución del inmueble desmontado a su estado anterior de monte nativo por vía de su reforestación con especies nativas; y al valor del daño sufrido por el suelo como consecuencia del incendio, del método de desmonte utilizado y su voladura.-

El proceso estuvo plagado de incidencias de toda índole; dentro del periodo de prueba, el Juez asumió una actitud pasiva escudándose en la irrecurribilidad de sus decisiones, y en la brevedad del proceso en trámite – sumarísimo-

Por ello, la Prueba de Informes solicitados a Organismos Nacionales: Dirección Nacional de Bosques, CONAE, INTA, sufrió sistemáticos embates por los demandados, convalidados por el juez interviniente, impidiendo su reiteración y/o su redireccionamiento hacia otros organismos que sí disponían de la Información solicitada.-

Con esta mordaza de irrecurribilidad constantemente esgrimida por el juzgado -a pesar de señalársele los caracteres propios y específicos del proceso ambiental con principios diferentes a los del Derecho Civil, entre ellos, la carga y la amplitud de la prueba, las amplias facultades para probar el daño de las que esta investido el juzgado, el perfil dinámico del juez- se ha tratado de disminuir la calidad y entidad de pruebas acreditantes del daño y en lo fundamental impedir establecer el quantum de toneladas por hectárea de Dióxido de Carbono que fue liberado a la atmosfera como consecuencia del ilegal desmonte.-

En este caso cobra especial relevancia, que la actora como así todo su grupo familiar, se encuentran inscriptos con anterioridad al hecho dañoso, como productores forestales bajo el Régimen de la Ley Nacional de Forestación nº 25080 y sus modificatorias y que por ello, tenían y tienen como objetivo central destinar ese inmueble a un Plan de Forestación de Enriquecimiento de Monte Nativo, jamás a un aprovechamiento agropecuario como el que actualmente los demandados llevan a cabo en el inmueble usurpado con la rotación soja- maíz que exige la incorporación sistemática de glifosato y demás productos químicos, implicando una grave alteración en la estructura química del suelo.

Por otro lado, obviando el art 32 de la LGA ..” *el acceso a la jurisdicción no admitirá restricciones de ningún tipo...*” el Juzgado exigió el pago de tasas; en defecto, litigar con Beneficio de Carta de Pobreza agregando aún más requisitos para su obtención que en cualquier otro proceso normal.-

Actualmente el trámite de la causa se encuentra con pedido de incorporación al expediente de prueba ya producida, que el juzgado lo resiste con el dictado de clausura del término probatorio.-

d.- El derrame de efluentes industriales en la Provincia de Tucumán sobre la cuenca del Rio Salí-Dulce y su impacto de elevada mortandad en la población ictícola del Lago Frontal de Rio Hondo de Santiago del Estero.

Dado el conflicto interjurisdiccional implícito en el caso, **la Provincia dedujo acciones en el fuero federal** radicándose la primera de ellas ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación “Defensor del Pueblo de la Pcia de Santiago del Estero, c/ Provincia de Tucumán y Estado Nacional s/ Acción de Amparo”, que en 11/Marzo/2003 fue rechazada por falta de legitimación

del Defensor del Pueblo de la Pcia para demandar a otra Provincia y/o al Estado Nacional.

Ya que el derrame de residuos continuó sistemáticamente, la Provincia de Santiago del Estero y el Defensor del Pueblo provincial promovieron nuevas acciones contra ingenios azucareros de la Provincia de Tucumán, a fin de hacer cesar la contaminación del lago del Dique Frontal de las Termas de Río Hondo, por el volcado de vinaza sobre los afluentes que conforman la Cuenca Salí-Dulce, solicitando la recomposición del ambiente dañado y, de no ser posible, se compensen los sistemas ecológicos perjudicados, bajo el procedimiento previsto en el artículo 34 de la LGA, como también ya dictada sentencia se efectúe el seguimiento y control de las acciones positivas a ejercer por las demandadas para su cumplimiento en las causas S.58.XLVII "Santiago del Estero, Provincia de c/ Compañía Inversora Industrial S.A. y otro s/ amparo ambiental"; S.59.XLVII "Santiago del Estero, Provincia de c/ Azucarera Juan M. Terán S.A. y otro s/ amparo ambiental"; S.60.XLVII "Santiago del Estero, Provincia de c/ José Minetti y Cía. Ltda. S.A.C.I. s/ amparo ambiental" y S.61.XLVII "Santiago del Estero, Provincia de c/ Cía. Azucarera Concepción S.A. y otro s/ amparo ambiental.-

La CSJN se expidió el 20 de diciembre de 2011, requiriendo a la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación que informe cuál es el estado de avance de las acciones impulsadas para la protección del ecosistema Cuenca Salí-Dulce.

Paralelamente, el 30 de diciembre de 2011 se suscribió el "Acta Acuerdo entre la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Jefatura de Gabinete de Ministros, la Provincia de Tucumán, la Provincia de Santiago del Estero y la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Santiago del Estero", con el objetivo común de lograr una solución pacífica, consensuada y ordenada, a la cuestión ecológica que implica la protección del ecosistema Cuenca Salí-Dulce, aplicando los principios, instrumentos de gestión y política ambiental, técnicas y objetivos establecidos en la Ley General del Ambiente 25675 y demás leyes complementarias provinciales, que componen el régimen jurídico integral de derecho ambiental en la materia.

Por otro lado, la SAyDS informó a la CSJN que el referido convenio tiene como antecedente el "Acuerdo para la prevención de la contaminación de

origen industrial en el embalse Río Hondo" del 30 de noviembre de 2011, suscripto entre la Secretaría de Estado de Medio Ambiente de Tucumán y los ingenios allí demandados.

En trámite tales causas ante la Corte Federal, también se presentan ante la Corte la Fundación Ambiente y Desarrollo (FUNDAYD) y la Fundación Centro de Derechos Humanos y Ambiente (CEDHA) y deducen demanda por daño ambiental¹⁹, en los términos de los arts. 43 de la Constitución Nacional y 30 de la Ley 25675 General del Ambiente interponiendo Acción de Amparo solicitando el cese de la contaminación y la recomposición de la Cuenca Salí-Dulce, sus ríos, afluentes y tributarios, y del Embalse de Río Hondo, debido a los vuelcos de efluentes líquidos sin tratamiento y las emisiones gaseosas sin filtros adecuados que se realizan sobre ese recurso natural.-

La CSJN resolvió que si bien las actoras *estarían legitimadas para iniciar la acción de recomposición del ambiente dañado* en los términos de los artículos 41 y 43 de la Constitución Nacional y 30 de la Ley 25675, en el caso se verifica la situación prevista en el segundo párrafo del artículo 30.-

Esto es que la Provincia de Santiago del Estero y el Defensor del Pueblo provincial ya promovieron distintas acciones, en trámite, a esa fecha, contra diversos ingenios ubicados en la Provincia de Tucumán, a fin de hacer cesar la contaminación del lago del Dique Frontal de las Termas de Río Hondo, por lo que resuelve no dar curso a la acción interpuesta en tanto la demanda de daño ambiental colectiva ya fue deducida por otro sujeto titular -Provincia de Santiago del Estero y el Defensor del Pueblo provincial-, pudiendo solo las peticionarias presentarse en aquellos procesos en carácter de terceros.-

Por : María Laura Cuevas.-

¹⁹ Fundación Ambiente y Desarrollo (FUNDAYD) y otra vs. Provincia de Tucumán y otros s. Daño ambiental /// CSJN; 17/09/2013