

PROYECTO DE LEY

LA H. LEGISLATURA DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS

SANCIONA CON FUERZA DE

LEY

**Artículo 1º)** Derógase el Capítulo V de la Ley 8369 incorporado por el art. 16º de la Ley 9550 cuyos artículos 62º, 63º, 64º y 65º regulatorios de la acción de amparo ambiental, se reemplazarán por los siguientes:

**“Capítulo V.- Amparo Ambiental.**

**Artículo 62º)** Objeto.

*La acción de amparo ambiental procede contra todo hecho o acto, lícito o ilícito, que por acción u omisión anticipe la probabilidad de riesgo, lo haga posible o cause daño ambiental de incidencia colectiva.*

**Artículo 63º)** Bienes protegidos.

*Sin perjuicio de otros no enumerados, se consideran bienes jurídicos protegidos alcanzados por la Acción de Amparo Ambiental los siguientes: derechos humanos a la vida, integridad y salud, ecosistemas, corredores biológicos, diversidad biológica, fuentes de agua, agua potable, cuencas hídricas, agua superficial y subterránea, acuíferos, humedales, montes nativos, selvas ribereñas, suelo, aire, flora, fauna, ambiente urbano, paisajístico, histórico, cultural, artístico y arquitectónicos.*

**Artículo 64º)** Legitimación Activa.

*Estarán legitimados para interponer Acción de Amparo:*

- 1.- Las personas humanas, individual o colectivamente;*
- 2.- Las personas jurídicas. En particular, las asociaciones no gubernamentales cuyo fin estatutario sea la defensa ambiental;*
- 3.- El Defensor del Pueblo de la Provincia;*
- 4.- El Defensor del Pueblo del Municipio o Comuna;*
- 5.- El Estado Nacional, Provincial, Municipalidades o Comunas.*

Deducido el amparo ambiental por alguno de los titulares señalados en el primer párrafo, no podrán interponerlo los restantes, salvo que intervengan como terceros.

**Artículo 65º) Legitimación Pasiva.**

La acción de amparo ambiental se deducirá contra quienes fueran responsables de prevenir o evitar el riesgo o de provocar el daño.

**Artículo 66º) Beneficio.**

Cuando la acción de amparo ambiental sea promovida por una Organización No Gubernamental dedicada a la defensa del ambiente, el trámite contará con beneficio de litigar sin gastos.

**Artículo 67º) Recaudos de Admisibilidad.**

La demanda de amparo ambiental se interpondrá por escrito pudiendo contener solicitud de medida cautelar para que se disponga el cese inmediato de la causa del riesgo o daño.

Deberá precisar:

- a) Identificación y domicilio del o de los demandados y de los terceros;
- b) mención de la autoridad administrativa competente en el caso en materia de control ambiental;
- c) relación circunstanciada de los hechos;
- d) derecho o garantía constitucional que fundamenta la acción;
- e) si se produjo Evaluación de Impacto Ambiental relativa al objeto del amparo;
- f) si se formalizó Audiencia Pública relacionada con el objeto del amparo;
- g) acompañar prueba documental o individualizarla si no se encontrare en poder del actor;
- h) ofrecer la demás prueba que se considere conducente;
- i) petición de dictado de sentencia;
- j) petición sobre medidas cautelares.

**Artículo 68º) Amicus Curiae.**

La acción de amparo ambiental admite en todos los casos la intervención de "amicus curiae".

La intervención del "amicus curiae" procederá desde que la acción fuera declarada admisible hasta el llamado de autos a Sentencia.

Sólo se admitirá la presentación de "amicus curiae" que estuviese fundada en hechos científicamente comprobados, derecho aplicable al caso, doctrina legal y/o jurisprudencia.

**Artículo 69º) Procedencia.**

Comprobado el cumplimiento de los recaudos de admisibilidad, se declarará la procedencia de la acción de amparo ambiental, despachándose en un mismo acto:

- a) Requerimiento de expedientes administrativos o judiciales que se hubieren individualizado en la demanda.
- b) Mandamiento de constatación de lugares y/o cosas.
- c) Cuando lo considere necesario, solicitar a entidades científicas de reconocida solvencia información sobre la cuestión;
- d) Intimación a presentar documental o instrumental en poder de la demandada o de tercero.
- e) Si la autoridad judicial lo estimare pertinente, en consideración a las particulares circunstancias del caso, podrá convocar a las partes a audiencia de conciliación a realizarse dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes.

**Artículo 70º) Medida Cautelar.**

En la primera providencia el Juez o Tribunal resolverá sobre las medidas cautelares solicitadas que tramitarán inaudita parte, con carácter urgente y habilitación de días y horas inhábiles.

El Juez o Tribunal podrá ordenar otra u otras medidas cautelares que consideren conducentes o necesarias para anticipar, prevenir o evitar el riesgo de daño ambiental o hacerlo cesar.

**Artículo 71º) Traslados.**

De la demanda y, en su caso, de la documental que la acompañe se dará traslado a la demandada, se citará a los terceros y se correrá vista al Ministerio Público.

Cuando la demandada sea un particular, el plazo del traslado será de tres (3) días. Cuando la demandada o el tercero fuere la administración pública el plazo del traslado se extenderá a siete (7) días. El Ministerio Público deberá dictaminar en el plazo de tres (3) días.

*En caso de que la Provincia fuere citada como demandada o tercero, se correrá traslado al Superior Gobierno y al Fiscal de Estado.*

*Si el domicilio del demandado fuera incierto o desconocido, se citará por una (1) y única vez por Edictos publicados al día siguiente de su presentación, en el Boletín Oficial y en un periódico del lugar del último domicilio del citado, con habilitación de días y horas y bajo intimación de aplicar multa en caso de morosidad.*

**Artículo 72º) Prueba.**

*Contestada la demanda, si existieran hechos controvertidos, cumplidos los requerimientos, el mandamiento de constatación y la medida cautelar que hubiera sido dispuesta, el Juez o Tribunal abrirá la causa a prueba, la que deberá producirse o incorporarse en el plazo de diez (10) días.*

*El Juez o Tribunal deberá ordenar la producción de prueba conducente conforme la distribución dinámica de las cargas probatorias.*

**Artículo 73º) Sentencia.**

*Vencido el plazo de producción de pruebas, previa vista al Ministerio Público por el término de dos (2) días, se dictará Sentencia en el plazo de cinco (5) días.*

*La sentencia de amparo podrá:*

- a) Anticipar el riesgo de daño ambiental ordenando las medidas conducentes para prevenirlo;*
- b) Disponer el cese del riesgo ambiental;*
- c) Disponer el cese del daño ambiental;*
- d) Obligar a restituir o recomponer;*
- e) Disponer medidas punitivas.*

*Al dictar sentencia, de acuerdo a la sana crítica, el Juez o Tribunal podrá extender su fallo a otras cuestiones ambientales relacionadas con el objeto del caso y ordenar las acciones de ejecución o prohibición necesarias para salvaguardar el bien jurídico protegido, aun cuando no se hubiere solicitado expresamente.*

**Artículo 74º)** *En todo lo demás que no esté regulado expresamente en las normas de procedimiento de la acción de amparo ambiental se aplicarán las normas previstas en el Capítulo I de la presente ley.*

**Artículo 2º)** Ordénese el texto de la Ley 8369, al que se le incorporarán, como Capítulo V, en reemplazo del derogado, las normas comprendidas en el artículo 1º de la presente, cuya numeración continuará en el orden correlativo expuesto.

**Artículo 3º)** De forma.

## **FUNDAMENTOS**

### **H. Cámara:**

El 23 de octubre de 1996 se sancionó la ley 9032 que reglamentaba la acción de amparo ambiental en la provincia de Entre Ríos. Fue publicada en el Boletín Oficial del 18 de noviembre dicho año. Tenemos bien presentes tales circunstancias dado que nos encontramos a la sazón preparando una acción de este tipo con la finalidad de que judaicamente se ordenara el cese

inmediato de toda actividad que destruyera el sector superior de barrancas y su singular vegetación en el Campo Nacional Coronel Sarmiento.

En efecto, días previos a la entrada en vigencia de la referida ley 9032 convocamos a numerosos vecinos de la ciudad de Diamante, asesorados por el Ing. Juan De Dios Muños y el Geólogo Alfredo Serra, con el patrocinio de los Dres. Jorge Daneri, Pablo Franco y Estela Mendez Castells para luego de entrar en vigencia la nueva ley, incoar la primera acción basada en dicha moderna legislación. Así fue que ante el entonces Juzgado de Instrucción de la ciudad de Diamante promovimos los autos “MONGE, Jorge Daniel y Otros c/ BORRE, Dante Omar s/Acción de Amparo Ambiental” (Expte. n° 824, iniciado el 04/12/1996). El mismo concluyó con sentencia homologatoria de un acuerdo judicial. Ello así, ya que la ley 9032 preveía en el marco del limitado proceso del amparo la posibilidad del juez de explorar un acuerdo conciliatorio. Cabe consignar que el convenio –aunque luego incumplido – fue producto de la diligencia del Juzgador, Dr. Hugo D. Perotti y de la predisposición favorable, propia de su caballerosidad del Dr. Jorge Salomón, letrado que intervino en representación del accionado.

Luego, la ley 9550 derogó la similar 9032, incorporando a su vez un Capítulo, el V, referido al procedimiento de la acción de amparo ambiental a la Ley de Procedimientos Constitucionales, N° 8369 sancionada en abril de 1990, lo que nos da el marco legal vigente en la materia.

Desde entonces, ha pasado mucha agua bajo el puente. Existen cuestiones fundamentales de hecho y de derecho que han modificado sustancialmente la concepción del amparo ambiental, circunstancias que el legislador entrerriano no puede desconocer y que, en las postrimerías de esta década es imperioso incorporar al orden normativo provincial.

Elas son:

- 1) La crisis ambiental global provocada por la actividad humana, con sus múltiples complejidades que se expresan con cada vez mayor contundencia, gravedad y aceleración afectando de modo irreparable el hábitat, los ecosistemas, la supervivencia de especies animales y vegetales y la vida y salud humanas;
- 2) La reforma de la Constitución Nacional de 1994 que garantiza el derecho y amparo ambiental en los artículos 41°, 42° y 43°;
- 3) La Ley n° 25.675 (Noviembre de 2002) que establece los presupuestos mínimos para el logro de una gestión sustentable y adecuada al

ambiente, la preservación y protección de la diversidad biológica y la implementación del desarrollo sustentable. Esta ley contiene numerosas normas de procedimiento que obligatoriamente se deben incorporar en materia de amparo ambiental.

- 4) La reforma de la Constitución Provincial de 2008, que garantiza la aplicación de los principios de sustentabilidad, precaución, equidad intergeneracional, prevención, utilización racional, progresividad y responsabilidad, para cuyo control atribuye el poder de policía concurrente a Provincia, Municipalidades y Comunas. Estas y otras garantías expresas están contenidas en los acertados arts. 83º, 84º y 85º del texto Magno entrerriano.
- 5) El orden que en materia de daños ha establecido el nuevo C.C. y C. sancionado en Octubre del 2014 (arts. 1973º, 1102º, 1770º, 1710º a 1713º).
- 6) Los nuevos criterios doctrinarios y jurisprudenciales que han consagrado la anticipación como principio superior del fin de la justicia en materia ambiental.

La "ilegitimidad" como recaudo de admisibilidad del amparo es un elemento inexigible en materia ambiental. Puede un acto o una omisión ser legítimos pero a la vez ser causales de riesgo o de daño ambiental. Hoy el amparo ambiental es procedente aun cuando exista legitimidad en las decisiones ya que esto no garantiza la ausencia del daño probable o del daño posible.

El acento del sistema judicial nacional de amparo ambiental, se centra en la prevención del daño porque se ha comprendido -y ha quedado demostrado- que no hay daño ambiental inocuo o completamente reparable. El ambiente se podrá, con suerte, recomponer, pero nunca vuelven las cosas al estado en que se encontraban antes de que se produjera el daño y lo que se degradó o murió, degradado o muerto está. Tal, por ejemplo, la afectación de los seres humanos por la contaminación ambiental o el efecto depredador causado por la agresión de las especies que pueblan la Tierra.

Para la C.S.J.N. prevenir la producción del riesgo de daño es lo jerárquico. Actuar con "**anticipación**". La Corte ha establecido reglas de "*preferencia*" respecto del bien jurídico protegido, estableciendo que el Derecho Ambiental es un "microsistema" en el cual no se admiten analogía ni diálogo de fuentes.

Ha dicho nuestro Tribunal cimero que la prevención es preferible a cualquier otra cosa. Y para ello, la anticipación es prioritaria ya que la función

reparatoria se vuelve disfuncional. Así, para la Corte, es preferible, en primer lugar, prevenir el daño en el sentido amplio –es decir, en sí mismo y en sus efectos colaterales, presentes y futuros-.

Es el ámbito de la prevención lo que debería ser el objeto y fin de la acción de amparo, es decir, que la decisión judicial llegue cuando el riesgo de daño es probable y aún no se ha configurado. Esto es más valioso que llegar con el amparo cuando se ha consumado la situación de riesgo y el daño es previsible.

En el primer caso hay que anticiparse a la situación de riesgo de daño y en el segundo hay que evitar que el riesgo ya presente se transforme en causal de daño ambiental.

Constatado el daño, el amparo debe disponer el cese de la causa que lo origina. En este último supuesto, es imperioso que los jueces, con la mayor celeridad, ordenen también la reparación o restablecimiento del ambiente volviéndolo a su estado anterior. Si ello no fuera posible, podrán imponer las penas pecuniarias que permitan la mitigación del daño provocado.

Es por eso que en nuestra propuesta la acción de amparo y la medida precautoria pueden promoverse en un mismo escrito y es en el primer proveído cuando el Juez o Tribunal debe resolver sobre la cautelar solicitada, quedando incluso habilitado para ampliarla y/o adoptar otra u otras o aquella que considere más útil a la consecución de los fines preventivos y protectorios del amparo.

Según el Dr. José Esain, *“se debe poner énfasis de manera fundamental en lo preventivo, pues lo que aquí cuanta es evitar, prohibir, actuar antes de que, para no llegar cuando “ya no importa”. Lo preventivo, la anticipación de la tutela, un juego más acorde con la propia funcionalidad de las medidas cautelares y la obtención de parte de la justicia de resultados adecuados y útiles en tiempos razonables, con las grandes coordenadas que signan el rostro del servicio de justicia al cruzar la frontera del siglo XXI”*.

Y finalmente, cualquiera de las decisiones judiciales relacionadas con los riesgos o daños podrá acompañarse por la imposición de multas o condenas pecuniarias que variarán según la importancia de los riesgos o los daños provocados.

Pero... volvemos al principio, por la importancia sustancial de los bienes jurídicos protegidos, la acción de amparo ambiental, en nuestra provincia,

debe abrir las puertas a la tutela anticipada y expeditiva que evite riesgos y daños ambientales.

Además, debe receptar la potestad reconocida a los jueces o tribunales por la Ley 25.675 en su art. 32º, en tanto les permite disponer medidas preventivas o proteccionales no previstas en el petitorio del amparo, vinculadas al bien protegido que se persigue amparar.

En relación a las "pruebas", (que deben ser seleccionadas por el Juez o Tribunal con estrictez, ya que de lo contrario podría desnaturalizar la acción de amparo), hemos incorporado la regla procesal que establece la distribución de las cargas dinámicas de las pruebas, ya que es altamente probable que quien las posea fuese, precisamente, el causante del riesgo o del daño ambiental.

En cuanto a la eliminación de la "ilegitimidad" como requisito para la procedencia de la acción de amparo ambiental, piénsese por ejemplo en la aprobación por la autoridad municipal de proyectos de construcción de edificios de altura, proyectos que, podrían cumplir con la normas vigente en materia de edificaciones particulares, de allí su carencia de "ilegitimidad", pero o obstante ello, afectar el ambiente.

El actual procedimiento de amparo ambiental que regula la Ley 8369 ignora que existen preceptos procedimentales inderogables contenidos en la ley de presupuestos mínimos 25.675 que obligan a las administraciones a informar públicamente en forma completa, veraz y oportuna. De igual manera sucede con las Audiencias Públicas, que dan garantía a la participación popular.

A lo largo de estos tres últimos períodos constitucionales los organismos de control en asuntos comprendidos por la materia Ambiental de la Provincia han perdido efectividad, no funcionan, no han sido dotados de herramientas y presupuestos adecuados a sus fines, ha aumentado la planta de personal dedicado a tareas burocráticas y disminuido la cantidad de profesionales especializados, capacitados o idóneos.

La mayoría de las dependencias del Estado actúan como compartimentos estancos. La producción no se relaciona con el cuidado del ambiente. La tala de montes no se vincula con la potencialidad del suelo, las

islas del Delta – a menudo - no son tratadas como lo que son: humedales. Las áreas encargadas de ejercer el poder de policía en materia ambiental no cuentan con vehículos que les permitan trasladarse hasta los lugares afectados o en peligro. Los presupuestos no alcanzan y las gestiones no se conciben como políticas de Estado sino como meras acciones políticas de coyuntura, discontinuadas, en ocasiones pendulares o improvisadas.

Con todo eso debe liar la ley, apoyándose en criterios enunciados por la Corte, en avances de la investigación, la ciencia y la cultura y fundamentalmente en hechos públicos y notorios demostrativos del agotamiento de recursos y ruptura de los ciclos de la naturaleza, de la que somos parte inescindible los seres humanos.

Por otra parte, la morfología, geología y ubicación territorial de la Provincia obliga a concebir la Acción de Amparo como una acción preventiva, protectoria y reparadora de bienes comunes abarcados o alcanzados por la jurisdicción provincial.

Esta circunstancia motivó que hayamos mencionado en el proyecto un conjunto de bienes cuya protección garantiza la Constitución Provincial en sus arts. 85º y concordantes. Consideramos que esos bienes deben estar mencionados expresamente, porque son parte de la realidad, particularidades e identidad de nuestra provincia. Ello, sin perjuicio de los demás bienes naturales que debemos proteger, aún cuando los riesgos o daños se causen desde fuera de nuestra Provincia.

En síntesis, el orden jerárquico de normas vigentes en Argentina exige hoy día que en nuestra Provincia se adecuen y modernicen las reglas procesales del amparo ambiental. Y no sólo a las normas sino -y principalmente-, a los procedimientos, la doctrina y los criterios jurisprudenciales en la materia.

Debe valer en nuestro territorio la doctrina de la Corte, seguida, además, por varios tribunales de justicia, como el de Santa Fe, Río Negro y Buenos Aires, -entre otras-. (Ejemplos: casos Biordo, Espil, Bordenave, Manmani, Peralta, Madrid y otros).

De nada sirve lamentarse cuando el daño ambiental se consuma. Y nadie se salva del poder de una Naturaleza desatada ante las constantes agresiones de la que ha sido y es objeto. Nadie ha podido escapar todavía del ambiente terrestre, aún cuando cambie de lugar de destino o posea las más sofisticadas y novedosas herramientas de autoprotección.

Por todo ello, solicitamos a nuestros pares dar aprobación a nuestra propuesta.