///C U E R D O:

En la ciudad de **Paraná**, Capital de la Provincia de Entre Ríos, a los cuatro días del mes de **mayo** de **dos mil veintidos** reunidos los miembros del Excmo. Superior Tribunal de Justicia, a saber: los señores Vocales Dres. **DANIEL OMAR CARUBIA, GERMAN REYNALDO F. CARLOMAGNO, JUAN RAMON SMALDONE y MIGUEL ANGEL GIORGIO**, asistidos de la Secretaria autorizante fueron traídas para resolver, las actuaciones caratuladas: "**LUCIANO, Ricardo José C/ SR.GOBERNADOR GUSTAVO EDUARDO BORDET S/ ACCION DE AMPARO (ACCIÓN DE EJECUCIÓN DE INCIDENCIA COLECTIVA)**", Expte. Nº 25654.-

Practicado el sorteo de ley resultó que el tribunal para entender quedó integrado en el siguiente orden: *señores Vocales* Dres. **SMALDONE, CARUBIA, CARLOMAGNO, GIORGIO y CARBONELL.-**

Examinadas las actuaciones, el Tribunal planteó la siguiente cuestión:

¿Qué cabe resolver?

A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DR. SMALDONE, DIJO:

I.- Conforme está previsto en el artículo 16, de la Ley de Procedimientos Constitucionales, cada recurso de apelación deducido contra una sentencia de amparo importa también el de nulidad.

En el caso, ni los litigantes ni el Ministerio Público denuncian la existencia de vicios invalidantes y, por mi parte, del estudio de estos autos, no advierto defectos que por su magnitud e irreparabilidad -en esta oportunidad- merezcan ser expurgados.

No cabe -entonces- declaración de nulidad alguna.

II.- Ahora, resulta necesario describir -brevemente- las circunstancias relevantes del caso que servirán de sustento para la solución en ciernes.

III.- El actor, por derecho propio, dedujo acción de "Amparo Ambiental Acción de Ejecución de Incidencia Colectiva", contra el Sr. Gobernador de la Provincia de Entre Ríos, en su carácter de titular del poder ejecutivo y garante de la protección ambiental, por omisiones en el control

que le corresponde ejercer sobre la actividad extractiva realizada por areneras instaladas en el Departamento Islas del Ibicuy y Gualeguaychú.

Denunció incumplimientos a pautas de funcionamiento y a la regulación legal ambiental nacional y de la provincia.

Luego de referir a su legitimación activa y al cumplimiento de los requisitos formales de admisibilidad, relató los hechos de su reclamo y definió la vía intentada enmarcada en el artículo 58 CP; la Ley N°8.369 modificada por la Ley N°10.704; Ley Provincial N°10.158 y Decreto N° 4067/14; Decretos Provinciales N°4977/09; Ley General de Ambiente N°25675; Ley Nacional de Amparo N°16.986; Ley de Libre Acceso a la Información Ambiental N°25.831/03; CN artículos 41, 43, 75 inc.22; CP artículos 13, 22, 56, 58, 85.

Concretamente, solicitó se ordene la realización de acciones de control, a través de la Secretaría de Ambiente referidas -principalmente- a la exigencia de los "Certificados de Aptitud Ambiental".

Alegó, que las empresas areneras funcionan en su mayoría de forma clandestina o irregular, sin certificado o, en su caso, vencida la vigencia de dos años con que se otorgan, con el consiguiente daño ambiental que provoca la extracción de arena desmedida por su potencial contaminante en tierra y agua.

Advirtió, asimismo, sobre el incumplimiento a la normativa que regula las audiencias públicas y la participación social, requisito indispensable para aprobar los expedientes administrativos y las habilitaciones para realizar explotaciones extractivas. Porque allí corresponde informar dónde y de qué manera van a trabajar, si van a usar productos químicos, cuáles y en qué cantidades, qué posibilidades reales de contaminación existen en la flora, agua, tierra y todo otro posible daño ambiental que puedan provocar y cómo tienen pensado contrarrestarlo.

Ofreció prueba documental, propuso prueba instrumental, citó jurisprudencia que entendió aplicable al caso, y -en definitiva- petitionó: (1) se tenga por iniciado Amparo Ambiental Acción de Ejecución de Incidencia Colectiva, contra el Sr. Gobernador de la provincia por incumplimientos de las normativas ambientales; (2) ordene al "*Ministerio de La Producción*,

Turismo y Desarrollo Económico, y por consiguiente a la Secretaría de Ambiente, dependiente del Ministerio de Producción, Turismo y Desarrollo Económico de la provincia de Entre Ríos” a cumplir con “Audiencia Pública; Seguro ambiental y fondo de restauración; renovación de Estudios de Impacto Ambientales en tiempo y forma”; (3) establezca rápido acceso a la información conforme lo ordena el artículo 18 de la Ley 25.675.

IV.- La demandada contesta el informe de rigor -art. 8 Ley 8369- resiste la procedencia del amparo incoado, solicita que la acción sea declarada inadmisibile.

V.- El Magistrado de grado dispuso la Inscripción del presente proceso en el Registro de Procesos Colectivos; tuvo por presentado al Colegio de la Abogacía de Entre Ríos, en carácter de *amicus curiae* en el proceso. Asimismo obra presentación de un grupo de personas, en carácter de terceros adherentes, acompañando los términos del amparo en curso.

VI.- El representante del Ministerio Público Fiscal en la anterior instancia al contestar la vista corrida propicia el rechazo de la acción.

VII.- La sentencia de primera instancia resolvió hacer lugar a la acción de amparo promovida y *“(…) disponer que en el plazo de **45 DIAS**, el Sr. Gobernador (a través de las áreas de gobierno que correspondan) evalúe el estado legal de las habilitaciones de las areneras situadas en el Delta entrerriano, vigencia de certificados de aptitud ambiental y cumplimiento de todos los demás requisitos que exigen las leyes y, de acuerdo a lo que se verifique, **DECIDA la adopción de las medidas actuales que la protección del ambiente demande, debiendo interpretarse la selección de esas disposiciones administrativas conforme los principios desarrollados en la sentencia** (prevención, precaución, *pro natura*, entre otros). **II.- DEBERÁ presentar** en el expediente informe de lo actuado en función del acápite anterior. Cumplido, lo que ocurra más allá, excede el objeto de este amparo”.*

Para así decidir, en primer lugar, definió el objeto del amparo circunscripto a lograr que el Sr. Gobernador, por intermedio de las áreas del gobierno a su cargo, haga cumplir la normativa ambiental vigente que se denuncia como incumplida, ilegitimidad que dio causa a la acción.

Explicó, que -en el *sub examine*- no se exigió suspensión de actividades, recomposición del ambiente o se reclamaron daños, sino que la solución demandada fue una declaración de que el Estado incumple con la normativa vigente en torno al funcionamiento de las areneras, pretendiendo, en consecuencia, una sentencia exhortativa en ese camino.

En ese sentido, detalló que el amparo es la vía por excelencia para lograr el fin buscado por encima de la vía administrativa, justamente porque una de las razones que lo fundaron es que la actuación administrativa no resultó eficaz para cumplir con las normas protectorias del ambiente.

Tuvo en cuenta el informe técnico N° 64/22, del 14 de febrero de 2022, del Área Gestión Ambiental, de la Secretaría de Ambiente de Entre Ríos y el del Director de Asuntos Jurídicos (obrante en el expediente digital incorporado a la causa como prueba por la parte accionada), puesto que de ellos -según entendió- surgió que las areneras instaladas en los departamentos de Islas del Ibicuy y Gualaguaychú que poseen plantas operativas, funcionan, casi todas, sin Certificado de Aptitud Ambiental, que incluso muchas comienzan la explotación sin completar el circuito administrativo exigido -cfr. artículo 33, primer párrafo, la ley 25.675, referido a la fuerza probatoria de los informes periciales-.

Concluyó, que la actuación administrativa del Estado no resultó eficaz para cumplir con las normas protectorias del ambiente, por eso pretender resultados urgentes, como amerita la tutela del ambiente, a través de procedimientos que se han demostrado ineficaces lleva a una situación de hecho insostenible de cara al bien común especialmente protegido.

Para el caso, el amparo es la vía pertinente y sus normas desplazan, por jerarquía constitucional y por especificidad, cualquier obligación que pudiera imponerse de tránsito previo por reclamaciones administrativas.

Entendió, que la acreditación -con las formalidades legales exigidas- de que se haya aprobado el estudio de impacto ambiental, debe ser previo a ejecutar cualquier tipo de modificación en el terreno o en el hábitat, condición que no puede ser obviada. Especialmente respecto de actividades que generan impacto ambiental negativo.

Asimismo, que el Estado debe garantizar la información y participación ciudadana en estos temas de alto impacto y ese deber no aparece claramente cumplido. No demuestra ni argumenta haber utilizado métodos razonables para cumplir con la obligación de dar información pública sobre el tema de la explotación de las areneras.

Citó doctrina, jurisprudencia y publicaciones.

Por último, impuso las costas a la demandada que propició el rechazo de la presente acción y resultó vencida. Reguló honorarios profesionales.

VIII.- Contra dicho pronunciamiento la demandada interpuso el recurso de apelación que fue concedido en la instancia de mérito. Tras radicarse los autos en esta Alzada, ambas partes ejercieron el derecho autorizado por el art. 16 -LPC- e introducen sus respectivos memoriales.

a) La apelante interesa la revocación del fallo que puso fin a la instancia de origen expresando los argumentos que sustentan la impugnación.

b) El actor presenta memorial y argumenta en favor de la confirmación del fallo enjuiciado en todas sus partes.

IX.- Recepcionados los autos por este Tribunal, corrida la vista pertinente dictamina el Sr. Procurador General de la Provincia y propicia hacer lugar a la impugnación, revocar el fallo en crisis y rechazar la acción.

X.- Seguidamente, los autos son puestos a despacho para resolver respecto al recurso incoado que provoca la idónea apertura de esta Instancia.

XI.- Sintetizados brevemente los antecedentes relevantes del caso y las posiciones de las partes, comienzo por destacar que el reclamo promocional y el informe del artículo 8 LPC, como actos procesales, son los límites que fija la congruencia y amplitud para dictar el consiguiente pronunciamiento jurisdiccional.

En lo que aquí interesa, advierto que quien acciona lo hace contra el Sr. Gobernador por incumplimientos a las normativas ambientales, pretende –según detalla- se ordene cumplir con audiencia pública, seguro

ambiental y fondo de restauración; renovación de estudios de impacto ambiental en tiempo y rápido acceso a la información.

Encuadra la vía intentada en su específica modalidad de Amparo Ambiental, en la peculiar forma escogida Acción de Ejecución de Incidencia Colectiva, prevista en el artículo 68 CP que al respecto anota: *"Siempre que una ley u ordenanza imponga a un funcionario o corporación pública de carácter administrativo un deber expresamente determinado, todo aquel en cuyo interés deba ejecutarse el acto o que sufre perjuicio material, moral o político, por la falta de cumplimiento del deber, puede demandar ante los tribunales su ejecución inmediata, y el tribunal, previa comprobación sumaria de la obligación legal y del derecho del reclamante, dirigirá al funcionario o corporación un mandamiento de ejecución"*.

También, en la Ley de Procedimientos Constitucionales N° 8369 -Capítulo V-, que refiere a los Amparos Especiales en su artículo 62 y dispone *"Los amparos contenidos en este título tramitarán por el procedimiento regulado en el Capítulo I de la presente ley, siéndoles aplicables sus disposiciones, adaptadas según las modalidades y circunstancias del caso, para asegurar un trámite rápido y expedito"*; el artículo 65° -en adelante- que regula el Amparo Ambiental "; el artículo 77°: *"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"*, llegando, de esta manera al artículo 25° que expresa *"Siempre que una Ley u Ordenanza imponga a un funcionario o corporación pública de carácter administrativo un deber expresamente determinado, todo aquel en cuyo interés deba ajustarse el acto o que sufre perjuicio material, moral o político, por falta de cumplimiento del deber, puede demandar su ejecución inmediata"* y respecto a la inadmisibilidad el Artículo 29° dispone *"Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 3° no procederá la demanda: a) Si la violación de la Ley u Ordenanza no aparece evidente. b) Si el acto del funcionario o corporación depende de su apreciación o arbitrio"*.

Detallado el contexto normativo de la acción articulada destaco -en cuanto a su procedencia- resultan requisitos básicos que una ley

u ordenanza imponga a un funcionario o corporación pública de carácter administrativo un deber expresamente determinado y se verifique, de los elementos incorporados al proceso, su consecuente falta de cumplimiento; que puede demandar su ejecución quien tuviere interés o sufriende perjuicio por tal omisión (art. 25); y que debe surgir la satisfacción de todas estas exigencias de manera evidente de las constancias incorporadas a la causa (art. 27).

Sentado ello, adelanto que la pretensión actoral deducida no logra superar los presupuestos de admisibilidad para habilitar esta singular acción; superado que fuera el valladar formal de la admisibilidad, tampoco logra superar los presupuestos de procedencia estructurados por la Ley de Procedimientos Constitucionales.

Quien acciona, acude a esta vía de excepción, exigiendo en sede judicial y de manera urgente, una solución a su planteo, sin siquiera, haber intentado ocurrir por los procedimientos ordinarios que el ordenamiento jurídico pone a su disposición, ello así, conforme surge de las constancias de la causa.

En el supuesto, tampoco pasa inadvertido las genéricas e imprecisas imputaciones formuladas en la pretensión, que refieren a incumplimientos de las normativas ambientales por parte de los organismos de control competentes y solicita se ordene su cumplimiento. En efecto, la pretensión, así planteada, exhibe cierta improponibilidad objetiva, en tanto el actor no prueba respecto a lo que considera deberes legales incumplidos.

Por el contrario, en base a las constancias disponibles en la causa, consigo colegir fácilmente que se encuentran vigentes o pendientes de conclusión medidas dispuestas en el ámbito de la Secretaría de Ambiente de la Provincia de Entre Ríos, que guardan relación con el objeto de esta litis, aspecto que fue respondido por la accionada en su informe, en la primera oportunidad que tuvo, porque no hay prueba de solicitud anterior.

Ello se corrobora tomando en consideración el Informe Técnico N° 64/22 del Área Gestión Ambiental de la Secretaría de Ambiente de la Provincia, en el cual se detallan cada uno de los expedientes administrativos, en trámite, respecto a las empresas areneras registradas en

esa Secretaría que poseen plantas operativas en los Departamentos Islas del Ibicuy y Gualeguaychú. (expediente digital, movimiento del 16/02/2022 "PR-RU 2.618.816).

Y en este sentido, como bien destacó el Sr. Procurador General en su dictamen *"es inadmisibile desde el marco de la división de poderes, que a través de un fallo el Poder Judicial asuma funciones derivadas de competencias propias de otro Poder Estatal, cuyos actos se presumen legítimos salvo grave vicio de ilegitimidad no acreditado en el presente, pues ello excede a la Norma de Competencia Constitucional que se funda en el delicado equilibrio potestativo desde Montesquieu"*.

En este contexto, no caben dudas que cualquier medida sólo puede ejecutarse a través de los procedimientos previstos para ello, mediante una adecuada gestión de la autoridad y de los organismos integrantes del Estado Provincial, que asume competencia institucional específica en asuntos ambientales, ejercen el control y vigilancia de la actividad y su impacto sobre las áreas de influencia, conforme el marco normativo delimitado por la ley aplicable en la materia, en coordinación con los municipios. Reitero, no puede el Poder Judicial a través de sus fallos asumir funciones derivadas de competencias propias del poder ejecutivo administrador, cuyos actos se presumen legítimos, salvo grave vicio de ilegitimidad; circunstancia que no luce acreditada en el presente.

La misión más delicada que compete al Poder Judicial es la de saber mantenerse dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes o jurisdicciones (Voto de los jueces Maqueda y Lorenzetti). 344:3011.

En efecto, la reseñada complejidad del caso demuestra que la cuestión planteada no puede ser resuelta sin atender a las tramitaciones iniciadas que contribuyen a contrarrestar los posibles efectos lesivos o impactos negativos que pueda generar la actividad denunciada sobre el ambiente y la calidad de vida de las accionadas y la población en general.

Aún con la modificación introducida por ley 10704 en temática ambiental, la Ley de Procedimientos Constitucionales no habilita a demandar sin que exista una cuestión susceptible de instar el ejercicio de la jurisdicción

y la aptitud de la vía elegida para debatir cuestiones como las pretendidas; circunstancia que no ocurre en el presente caso en el que se encuentra configurada la causal de inadmisibilidad de la acción prevista en el artículo 3 incisos a) y artículo 29 inciso a) aplicables aquí por disposición del 62 de la Ley N° 8369 y remisión del art. 77 del mismo precepto legal y de la estructura ampliada del art. 56 y 58 de la CP., reformada del año 2008.

XII.- En conclusión, por las razones dadas, contando con el auspicio del Ministerio Público Fiscal interviniente, propongo a este acuerdo hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte demandada contra la anterior sentencia y, por los fundamentos expuestos precedentemente, revocar el fallo apelado y rechazar la acción.

XIII.- Respecto a la distribución de las costas, considero que las particularidades del caso pudieron llevar a la parte vencida a proceder con base en una convicción razonable acerca del derecho defendido; por eso propongo que cursen en el orden causado en ambas instancias (art. 20 LPC).

XIV.- Por último, conforme la solución propuesta respecto a distribución de las costas del proceso, no corresponde regulación por aplicación de los artículos 13 y 15 LA.

Así Voto.-

A la misma cuestión propuesta y a su turno, el señor Vocal Dr. CARUBIA, dijo:

I.- Los antecedentes relevantes del caso han sido suficientemente resumidos por el señor Vocal ponente y, por tanto, en honor a la brevedad, a lo allí consignado por el Dr. Smaldone sobre el particular me remito, y si bien coincido con su voto en orden la inexistencia de causales de nulidad debo, sin embargo, expresar mi respetuosa disidencia en relación al análisis y solución propuesta por quien me precede en el orden de votación.-

II.- Ello así, toda vez que, más allá de la prueba documental acompañada conjuntamente con el promocional de inicio -digitalmente anexada- y la adicionada luego, emerge sin mayor hesitación del **Informe Técnico N° 64/22**, emanado del **Área de Gestión Ambiental de la Secretaría de Ambiente**, dependiente del Ministerio de Producción, Turismo y Desarrollo Económico del Gobierno de Entre Ríos, que de las empresas

registradas por ante dicho organismo estatal -a la vez, recordemos, órgano inmediato y directo "de contralor" (cfme.: art. 1º, Dec. Prov. Nº 4977/09)- y que poseen plantas operativas en los Departamentos de Islas del Ibicuy y de Gualeguaychú, muchas de ellas, carecen de ciertos y puntuales recaudos **exigidos**, poseen **vencido** el Certificado de Aptitud Ambiental (CAA) o han presentado documental **pendiente** aún de evaluación, entre otras anomalías y falencias expresamente reconocidas por quien -teóricamente- cumple un deber de **vigilancia y fiscalización**, habiéndoseles otorgado plazos de cumplimiento que no pueden extenderse *sine die*; por ende, el Estado incumple así con su indelegable deber supervisión al adoptar una función de pasividad e inactividad, pareciendo asumir, en los hechos, una posición de mero espectador de privilegio frente a la temeraria violación de la normativa vigente aplicable a las situaciones y circunstancias potencialmente atentatorias del medio ambiente y de la salud de la población en general, al tratarse de la afectación -actual y futura- de intereses difusos, pero no por ello, de menor relevancia que otros.-

Por lo demás, la mentada nota que agrega la propia demandada, brinda al Juez la **información oficial** -insisto en esto particularmente, dada su trascendencia para la elucidación del caso- de la ausencia de cumplimiento de **requisitos legales inexorables** previos a la habilitación o, en su caso, de la continuidad de las explotaciones denunciadas, consignándose allí la **omisión** del imprescindible accionar protectorio del Estado impuesto por el vasto plexo normativo aplicable, a saber: el **Código de Minería de la Nación**, que estipula el Informe de Impacto Ambiental que debe aprobarse o desestimarse en un determinado plazo (Título XIII, Sección segunda, "De la protección ambiental para la actividad", en especial arts. 249 -aplicable por expresa remisión del art. 40 de la Ley Provincial Nº 10.158-, sptes. y cdtes.), la **Ley Nacional General de Ambiente Nº 25.675** (arts. 2 inc. c, 4, 11, 19, 20, 21, sptes. y cdtes.), los **Decretos provinciales Nº 4977/09** (arts. 1º, 2, 23, 24, 25, 26, 57, 58 y cdtes.), **Nº 4067/14** (arts. 1º, 2, y cdtes.) y **Nº 3498/16** (arts. 1º, 3, 4 y 9 y cdtes.), además de la **Ley provincial Nº 10.477** y la **Resolución Nº 2185 de la Secretaría de Ambiente** del 2/9/21, la cual adiciona una serie de recaudos extras al

proceso de evaluación de impacto ambiental para la extracción de ciertos minerales, entre los que se encuentra las arenas.-

Dable es resaltar que, tal como lo pone de relieve el *a quo* en su plausible pieza sentencial, la gran mayoría de los sujetos empresariales que operan con las arenas y hacen de ello su labor habitual, localizados geográficamente en los lugares del territorio entrerriano sindicados, se encuentran desarrollando su tarea cotidiana sin contar con un recaudo tan básico como imprescindible, tal como lo configura el Certificado de Aptitud Ambiental **en vigencia**, incluso desde el seno estatal se reconoce que, debido a que "en algún punto" de la cadena de comercialización de arena se les exige a las empresas mineras dicho instrumento que respalde que su trabajo es "ambientalmente apto", éstas dan comienzo al trámite en la Secretaría de Ambiente y, en el caso que este circuito no se realice así, "*muchos yacimientos comienzan las explotaciones sin registrarlo*" (sorprendente, pero textual).-

Por otra parte, si bien vale aquí resaltar la sinceridad oficial - más cercana a lo que se conoce como sincericidio-, además de señalarse las irregularidades administrativas, en el informe se manifiesta, con una contundencia que no deja margen a la especulación, que "*La actividad extractiva, cualquiera sea su formato, genera un impacto por el solo hecho de sustraer de la matriz ambiental sustancias o compuestos evolutivamente establecidos cuyo tiempo de reposición o génesis requiere un tiempo mayor que el ritmo de consumo humano*" (sic: movimiento de fecha 16/2/2022, a las 13:33 hs - documental, pág. 36).-

Todo este cuadro de situación no hace más que evidenciar una flagrante colisión con el principio elemental del derecho que resulta aplicable al caso y sostiene que nadie puede alegar su propia torpeza -"*nemo auditur propriam turpitudem allegans*"-, además de denotar dicha conducta un indolente proceder, omitiendo controvertir con argumentaciones válidas lo expresado por el actor y reafirmado por el magistrado, respecto de las serias inconsistencias en la esfera administrativa que tienen directa implicancia en el **ambiente** cuya tutela persigue el amparista, encontrándonos, en la especie, frente a un supuesto fáctico susceptible de

configurar los presupuestos elementales de procedencia sustancial de la especial acción constitucional de excepción articulada por el Dr. Luciano, toda vez que surge **evidente** de los hechos alegados por éste en su demanda, así como de lo concretamente demostrado con la prueba producida, que existe una **manifiesta ilegitimidad** factible de constatar palmariamente en estos autos, revelándose la importancia de directrices inspiradas y derivadas del **principio de precaución**, el cual se erige en un elemento piramidal del derecho ambiental direccionado a impedir los daños graves o irreversibles que pueda sufrir el medio ambiente, imponiendo medidas preventivas en aquellos eventos en donde el desarrollo de una actividad pueda afectar los recursos naturales, no pudiéndose obviar que, como operadores del derecho debemos asumir un mesurado y razonable protagonismo que la función nos conmina, salvaguardando la jerarquización de un derecho consagrado en nuestra Carta Magna Nacional relacionado con un ambiente sano, equilibrado y apto, sin comprometer las generaciones futuras, evitándose así que el mismo se convierta en una simple expresión de benévolo deseos e intenciones.-

En sintonía con lo vertido precedentemente, cabe traer a colación el estándar de la **Corte Suprema de Justicia de la Nación**, en un planteo que reviste ciertas y genéricas aristas aplicables al presente, en la causa "Cruz, Felipa y otros c/Minera Alumbreira Limited y otro s/sumarísimo", (23 de febrero de 2016, Fallos: 339:142), donde hizo hincapié en la vigencia del aludido **principio precautorio** previsto en el art. 4º de la Ley General del Ambiente, recordando que, a la luz de este apotegma, cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del ambiente. Afirmó que el juicio de ponderación al que obliga la aplicación del principio precautorio exige al juez considerar que todo aquel que cause daño ambiental es responsable de restablecer las cosas al estado anterior a su producción (art. 41, Const. Nac., art. 27, Ley N° 25.675 y art. 263, Código de Minería). Finalmente, manifestó que el reconocimiento de estatus constitucional del derecho al goce de un ambiente sano, así como la expresa

y típica previsión atinente a la obligación de recomponer el daño ambiental (art. 41, Const. Nac.) **no configuran una mera expresión de buenos y deseables propósitos para las generaciones del porvenir**, supeditados en su eficacia a una potestad discrecional de los poderes públicos, federales o provinciales, sino la **precisa y positiva decisión del constituyente de 1994 de enumerar y jerarquizar con rango supremo a un derecho preexistente**, siguiendo este criterio el fallo que aquí se pretende abatir, lo que refuerza mi convicción sobre la atinada respuesta jurisdiccional que, en su aspecto medular, se impone confirmar.-

III.- Por lo dicho, de un escrupuloso examen de las concretas constancias comprobadas de la causa y frente a la conjunción de elementos fácticos y jurídicos que respaldan con suficiencia el derecho reclamado, emerge claramente inaudible la ilegítima y desidiosa postura del Estado Provincial demandado, lo cual deviene íntegramente imputable a su reprochable proceder, configurado por su patente y evidente conducta omisiva que demuestra pasividad y desapego de las obligaciones contraídas e impuestas -algunas, incluso, autoimpuestas-, rehusando cumplir con los imperativos normativamente establecidos, algunos de los cuales fueron asignados mediante la promulgación de una batería legislativa -generada *motus proprio* o por vía de reglamentación-, pretendiendo eludir desmañadamente su patente e ineludible responsabilidad de contralor que recae sobre él, no advirtiéndose, por otra parte, tal como lo pretende sostener la representación estatal, posibilidad alguna de existencia en el espectro jurídico vigente, de algún tipo de **procedimiento judicial más idóneo** que el excepcional de la acción de amparo -bajo la específica modalidad aquí intentada- para conocer y decidir sobre el particular, quedando inequívocamente descartado como tal cualquier procedimiento administrativo, habiendo quedado consolidado el accionar arbitrario de la demandada, viabilizante de esta vía de excepción en términos de los arts. 1º y 2º de la Ley N° 8369.-

En tal dirección, debo recordar, como he señalado repetidamente en múltiples precedentes, mi particular razonamiento en orden a la causal de inadmisibilidad de la acción de amparo del art. 3º, inc.

a, de la Ley de Procedimientos Constitucionales, habida cuenta que, en el actual contexto normativo vigente, en tanto se verifiquen denunciados en la demanda los presupuestos esenciales de procedencia (arts. 1 y 2, Ley Nº 8369), **no constituye causa de inadmisibilidad** de la acción de amparo la eventual existencia de otros procedimientos **no judiciales** susceptibles de brindar solución a la parte actora (cfme.: art. 3, inc. **a**, ley cit.), toda vez que las explícitas normas de los arts. 43 de la Constitución Nacional y 56 de la Constitución de Entre Ríos, posteriores a la Ley Nº 8369, excluyen la vía del reclamo administrativo como procedimiento alternativo idóneo y preferente al de la acción de amparo (cfme.: mis votos, *in rebus*: "NAVARRO", 28/3/10; "MARANI", 10/5/10; "FERRARI del SEL", 31/8/10; "ZAPATA", 23/4/12; "GASTALDI", 11/5/12, entre muchos otros), vía que se vería únicamente excluida frente a la **existencia de otro medio judicial más idóneo** para dar solución al caso concreto, situación ésta que aquí no se avizora.-

Dicho criterio encuentra correlato con la postura adoptada por la **Corte Suprema de Justicia de la Nación** en los autos "María, Flavia Judith" (30/10/07), en los que el Alto Tribunal sostuvo que no resultaba razonable ni fundado impedir la continuidad de un procedimiento cuyo objeto es lograr soluciones que se avengan con la urgencia que conlleva este tipo de pretensiones, para lo cual cabe encauzarlas por vías expeditivas -entre las cuales era razonable incluir al juicio de amparo contemplado en el art. 43 de la Constitución Nacional y en la Ley Nº 8369 de la Provincia de Entre Ríos-, y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con especial resguardo constitucional (conf.: Fallos: 329:2179). Sobremanera cuando el nuevo art. 43 de la Constitución Nacional reformada en 1994 establece que toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio **judicial** más idóneo (Fallos: 330:4647).-

IV.- Por último, no puede verse soslayado el alto grado de compromiso por parte del sentenciante, patentizado a través de su denodada labor y empeño, lo que se evidencia con el concienzudo estudio del tópico en cuestión y, en tal sentido, confrontadas la totalidad de las constancias reunidas en la causa con los variopintos fundamentos expresados por el

magistrado de grado en su minucioso razonamiento sentencial, me conducen inexorablemente a concluir que el pronunciamiento impugnado, en su aspecto sustancial, constituye una verdadera derivación razonada del derecho vigente aplicado a las **concretas circunstancias comprobadas de las actuaciones** y, por consiguiente, debe rechazarse la impugnación contra dicho extremo sentencial, el cual corresponde confirmar; no obstante, más allá del pormenorizado análisis de la cuestión traída a debate, sumado a la acertada conclusión a la que arriba sobre el fondo del asunto, no resulta apropiado el declarar íntegramente las costas generadas en el estadio procesal inferior a la parte accionada -más allá de la razón esgrimida al adoptar tal decisorio-, habida cuenta que el propio amparista solicitó expresamente en su promocional (cftr.: pto. **f** del petitorio) que aquéllas sean impuestas en el **orden causado**; por consiguiente, en atención a lo explícitamente requerido por la parte vencedora, corresponde **hacer lugar parcialmente al planteo impugnativo** de la Fiscalía de Estado y **revocar parcialmente** el fallo, únicamente en lo que atañe al apartado **III** del mismo, imponiéndose las costas causídicas de todo el proceso por su orden (cfme.: art. 20, Ley N° 8369), confirmándose en todo lo demás la sentencia impugnada.-

V.- Finalmente, si bien la solución que propugno -revocación parcial- implicaría dejar sin efecto *ministerio legis* la regulación de honorarios efectuada en el pronunciamiento de grado, debiendo practicarse en la presente sentencia una nueva regulación adecuada al resultado final del litigio (cfme.: art. 6, Dec.-ley N° 7046/82, ratif. por Ley N° 7503), cabe decir que, en virtud de la distribución que propongo de las costas, no corresponde se justiprecien los emolumentos al actor, quien, a su vez, interviene por derecho propio, ni al representante de la Fiscalía de Estado, este último en razón de lo estatuido en el art. 15 del Dec.-ley N° 7046, ratif. por Ley N° 7503.-

Así voto.-

A la misma cuestión propuesta y a su turno, el señor Vocal Dr. CARLOMAGNO, dijo:

I.- Que, adhiero al voto del Sr. Vocal ponente en cuanto a que, del análisis de la causa, no se advierten vicios invalidantes que ameriten la declaración de nulidad.

II.- Que, en orden al tratamiento del *thema decidendi*, coincido con la definición auspiciada por el Sr. Vocal que me precede en el orden de votación, en sentido de rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en lo que refiere a este aspecto del reclamo, y confirmar los puntos I y II del pronunciamiento en crisis, por compartir sus fundamentos.

En la oportunidad de pronunciarme en: "FUNDACIÓN CAUCE: CULTURA AMBIENTAL - CAUSA ECOLOGISTA - Y OTRO C/ GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS Y OTROS S/ ACCION DE AMPARO (AMBIENTAL)" (sent. del 22/10/2021, Expte. Nº 25405), recordé que "*... el particular ámbito de las demandas encuadradas en las prescripciones de la Ley General del Ambiente (Ley 25.675) no sólo habilita sino que obliga a hacer todo lo posible para adoptar las medidas necesarias para la protección del medio ambiente en atención a lo dispuesto en su art. 4º, el que introduce en la materia los principios de prevención del daño ambiental y de precaución ante la creación de un riesgo con efectos desconocidos y por tanto imprevisibles.*

Los mencionados principios, conceptualmente, resultan indeterminados y no describen un supuesto de hecho específico, sino que aparecen como un instrumento apropiado para situaciones de incertidumbre, ya que al no ser rígido, autoriza al magistrado efectuar su juicio de ponderación en el caso concreto que debe resolver (Lorenzetti, Ricardo Luis, `Derecho Ambiental`, RUBINZAL-CULZONI, págs. 153/154). Para activar el principio precautorio, el requirente de la tutela ambiental debe probar científicamente que existen sospechas fundadas acerca de la nocividad denunciada, mientras que el requerido (y destinatario de la tutela ambiental postulada) tendrá que justificar, también con base científica, que las sospechas en cuestión son infundadas, no han sido demostradas o carecen de intensidad suficiente (cfr. Peyrano, Jorge W., `Vías procesales para el principio precautorio`, LA LEY 2014)

En la dirección indicada, ha señalado la C.S.J.N. que a la luz del principio precautorio, cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del ambiente -art. 4º de la ley 25.675- (Fallos: 339:142). Es decir, su aplicación requiere la configuración de dos presupuestos: la amenaza de un daño grave e irreversible, e incertidumbre científica...", desde mi óptica éste último extremo en el "sub-case" se ha verificado, atento a que del informe técnico N°64/22 emitido por el Área de Gestión Ambiental de la Secretaría de Ambiente de la provincia a pedido del Fiscal Adjunto del Estado provincial (cfr. "PR-RU 2618816" del 16/2/22), surge el reconocimiento del propio organismo administrativo del actual funcionamiento y/o actividad de las areneras en condiciones de irregularidad y, aun así, la falta de información sobre la aplicación de medidas administrativas eficaces que contrarresten dicha irregular explotación a fin de que la misma se adecúe a las normas de protección del ambiente; no obstante -también- admitiere en el mismo informe, la potencialidad altamente contaminante de la actividad en cuestión.

III.- Que, en cuanto al agravio dirigido contra la distribución de las costas en la anterior instancia, acompaño la solución que viene impulsada por el Dr. Carubia, esto es, receptar parcialmente el planteo impugnativo de la Fiscalía de Estado y revocar el apartado III del fallo, imponiéndose los gastos causídicos de todo el proceso por su orden (conf. art. 20 Ley N° 8369), en razón de compartir sus fundamentos.

IV.- Que, en relación a los honorarios de los profesionales intervinientes, es necesario dejar sin efecto la regulación efectuada en la sentencia en crisis conforme al art. 6 de la Ley 7046; no obstante, como consecuencia de la solución propiciada no corresponde practicar una nueva regulación al actor, por haber intervenido por derecho propio; ni al representante de la Fiscalía de Estado, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 15 del Decreto Ley N° 7046, ratificado por Ley N° 7503 y Ley N° 10377.

Así voto.-

A la misma cuestión propuesta y a su turno, el señor Vocal Dr. GIORGIO, dijo:

I. Adhiero *in totum* a los votos de los Dres. Carubia y Carlomagno.

Así voto.

Con lo que no siendo para más, se dio por terminado el acto quedando acordada *-y por mayoría-* la siguiente **SENTENCIA**, que **RESUELVE:**

1º) ESTABLECER que no existe nulidad.-

2º) HACER LUGAR parcialmente al planteo impugnativo de la Fiscalía de Estado, **revocar parcialmente** la sentencia de fecha 11 de abril de 2022, únicamente en lo que atañe al apartado **III** de la misma y **confirmar** en todo lo demás la sentencia impugnada.-

3º) IMPONER las costas de todo el proceso por su orden.-

4º) DEJAR sin efecto la regulación practicada por el a quo y no regular los emolumentos al actor, atento la imposición de costas y quien, a su vez, interviene por derecho propio, ni al representante de la Fiscalía de Estado, en razón de lo estatuido en el art. 15 del Dec.-ley N° 7046, ratif. por Ley N° 7503.-

Protocolícese, notifíquese -cfme. arts. 1, 4 y 5 Ac. Gral. N° 15/18 SNE- y, en estado bajen.-

Dejo constancia que la sentencia que antecede, ha sido dictada el día cuatro de **mayo** de 2022 en los autos "**LUCIANO, Ricardo José C/ SR.GOBERNADOR GUSTAVO EDUARDO BORDET S/ ACCION DE AMPARO (ACCIÓN DE EJECUCIÓN DE INCIDENCIA COLECTIVA)**", Expte. N° 25654, por el Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, integrado al efecto por las señoras y los señores Vocales **Germán R. F. Carlomagno, Daniel O. Carubia, Juan R. Smaldone (En disidencia) y Miguel A. Giorgio, quienes suscribieron la misma mediante firma electrónica, conforme - Resolución N° 28/20 del 12/04/2020, Anexo IV- prescindiéndose de su impresión en formato papel y se protocolizó. Conste.-**

Fdo.: ELENA SALOMÓN -SECRETARIA STJER-.-

HG