

## **Federalismo ambiental: la competencia judicial en materia ambiental**<sup>1</sup>.

Por José Esain

“Como el poder de juzgar se extiende a todo lo que alcanza el poder de legislar, los tribunales de la Nación, en cuanto ésta constituye un Estado distinto de las Provincias, tienen autoridad para entender y decidir en todas las causas a que dé lugar la aplicación de las leyes del Congreso. Además, la necesidad de la uniformidad de la interpretación aconsejaba ésta regla; porque dar ese poder a catorce tribunales distintos era lo mismo que poner en el gobierno una hidra de la que sólo provendrían la contradicción y la confusión” (El federalista, nro. 80; citado por Joaquín V. González, en su “Manual de la Constitución Argentina”, Ed. Ángel Estrada y Cia. Buenos Aires 1983, pp. 598).

### 1.- Introducción.-

Tomamos el nombre de Federalismo Ambiental de Humberto Quiroga Lavié, que denomina de esta manera las nuevas relaciones que provoca el reparto competencial en materia ambiental en nuestro Estado<sup>2</sup>. Creemos resulta imperioso a efectos de poder explicarnos la naturaleza de éste concepto, previamente recordar algunas nociones de la Teoría General del Estado Federal<sup>3</sup>.

Dice Hans Kelsen que el orden jurídico de un estado federal se compone de normas centrales válidas para todo el territorio, y normas locales que valen solamente para partes de éste territorio, los territorios de los Estados componentes (o miembros). Las normas centrales generales o leyes federales son creadas por un órgano legislativo central: la legislatura de la federación mientras que las generales locales son creadas por órganos legislativos locales, o legislaturas de los estados miembros. Esto implica que en un estado

---

<sup>1</sup> ESAIN José Alberto, “Federalismo ambiental: la competencia judicial en materia ambiental” en Revista de Derecho Ambiental de Lexis Nexis, Buenos Aires, julio-septiembre de 2005, ps. 238/248.

<sup>2</sup> Así lo denomina Humberto Quiroga Lavié, en *La Protección del ambiente en la reforma de la Constitución Nacional*, LL, 18.3.96, p. 2 y *El estado ecológico de derecho en la constitución Nacional*, LL 16.4.96, p. 3..

<sup>3</sup> El Federalismo implica el enfrentamiento entre dos soberanías diferentes estatales separadas territorialmente y que se equilibran mutuamente. La existencia de fronteras federales limita el poder del Estado central sobre el Estado miembro, y a la inversa” (Karl Loewenstein “Teoría de la Constitución, Colección Demos, Editorial Ariel, Traducción Alfredo Gallego Anabitarte, reimpresión 5ta edición 1979, pág. 353).

federal la competencia para legislar se encuentra dividida entre una autoridad central, y varias locales.<sup>4</sup>

Pero la complejidad del sistema no se agota en ésta cuestión. Puede que la descentralización de funciones en el estado federal abarque otros elementos más allá del ámbito de validez de la norma, como por ejemplo, que el órgano encargado de aplicarla (administrativo o judicial) se halle descentralizado, es decir que sea diferente en cada territorio autónomo. Esto puede arrojar como resultado normas centralizadas en la producción que luego son aplicadas por diferentes órganos judiciales, los que son pertenecientes a los órdenes locales, es decir nombrados por las autoridades locales.

En consecuencia la organización del Estado federal descansa en una Constitución que es su propia ley, y que no puede ser modificada sino por otras del Estado federal, mas nunca por la voluntad de los estados miembros, aunque sea unánime si se expresa en una forma distinta de la que establece la Constitución. En la medida que prevalezca la soberanía del Estado federal, pierden los estados miembros su carácter de Estado”<sup>5</sup>.

En materia ambiental lo que sucede es que, con la reforma de 1994 se ha adoptado un novedoso sistema tripartito, pues el Constituyente recepta para las tres funciones de nuestro estado diferentes niveles de descentralización. Mientras para la *función de legislar* se regularon diferentes competencias concurrentes y complementarias, lo que implica la posibilidad de que ambos órdenes - federal y local - legislen sobre la misma materia: “protección del ambiente”<sup>6</sup>). Para la *función de administrar* el constituyente ha abrevado en un parcelamiento de funciones mucho más complejo aún, combinando diferentes mecanismos y herramientas del federalismo de concertación, desde el prisma de los principios de subsidiariedad y pensar global y actuar local, los que han sido hoy receptados en el artículo 4 de la ley general del ambiente 25675 (en adelante LGA) a través de los principios de solidaridad y cooperación<sup>7</sup>. Finalmente, para la *función judicial* el constituyente ha seguido el

---

<sup>4</sup> Hans Kelsen *Teoría General del Derecho y del Estado* trad. Eduardo Garía Maynez, Imprenta Universitaria de México, D.F., 1958; pág. 377

<sup>5</sup> G. Jellinek, *Teoría General del Estado*, Trad. Fernando de los Ríos Urruti, Ed. Albatros, BsAs. 1943, pp. 623.

<sup>6</sup> Particularmente interesante, perspicaz y didáctica resulta ser la opinión de Daniel Alberto Sabsay al respecto, cuando sostiene que “la disposición que se comenta trata de encontrar una solución a éste importantísimo aspecto por medio de una atribución de competencias en función de un criterio de magnitud o de trascendencia. Para la Nación, los “presupuestos mínimos”, que pueden entenderse como pautas básicas, en tanto que la competencia remanente queda a cargo de las provincias.” (Daniel Alberto Sabsay, *Derechos colectivos e intereses difusos, en el texto Derecho Constitucional* Ed. Universidad, BsAs. 2004, pp. 235).

<sup>7</sup> Para profundizar la competencia administrativa resulta altamente recomendable la lectura de Horacio D. Rosatti *Derecho ambiental constitucional*, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004, pp. 99/140, o Daniel Alberto Sabsay, *Derechos colectivos e intereses difusos, en el texto Derecho Constitucional* Ed. Universidad, BsAs. 2004, pp. 235.

mismo sistema que para los códigos de fondo del artículo 75 inc. 12, el que hoy ha sido completado y depurado por el legislador con la adopción del artículo 7 de la Ley General del ambiente 25675.

Pues bien, justamente de esto último tratan éstas breves palabras, de establecer un análisis primal sobre la forma en que se ha distribuido en nuestro estado federal la función de resolver judicialmente los conflictos ambientales.

## 2.- Criterios históricos de atribución de competencial federal o local en materia de conflictos sobre recursos naturales locales e interjurisdiccionales.

Desde que los recursos naturales en nuestro estado federal han sido preocupación del hombre, y desde que han sido afectados por determinados eventos, las funciones estatales vinculadas con la protección de ellos se han dividido de modo similar. En dicho sistema y ya desde finales del siglo XIX<sup>8</sup> se verifica que el elemento gravitante para definir el reparto funcional ha sido siempre la naturaleza del recurso afectado: el principio general es la competencia provincial y sólo excepcionalmente si el sistema es de características interjurisdiccionales la intervención corresponderá al gobierno federal.

Si tenemos en cuenta que en razón de la materia la justicia federal interviene en la decisión de los conflictos generados en la aplicación de normas federales lo precedentemente expuesto entonces tendrá directa incidencia sobre la forma de dividir los casos en que corresponderá la intervención de los tribunales de la Nación o los de las provincias<sup>9</sup>.

Siguiendo dicha doctrina, históricamente en materia de conflictos ambientales, la competencia judicial de los tribunales provinciales era llamada en los casos en que los recursos naturales fueran divisibles. Sólo excepcionalmente era llamada a intervenir la jurisdicción federal en los casos de recursos compartidos (fauna migratoria por ejemplo); es decir bienes de características interjurisdiccionales. En dichos conflictos, evidentemente la

---

<sup>8</sup> Para verificar éstos criterios podemos consultar las sentencias “Plaza de Toros” del 13 de abril de 1869 y 1887/05/14, Saladeristas Podestá, Bertam, Anderson, Ferrer y otros c/Provincia de Buenos Aires, publicado en CS Fallos 31:273 ambos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

<sup>9</sup> Vale la pena recordar al respecto que la Constitución se encarga de fijar los casos en que debe intervenir el poder judicial de la Nación por oposición a la regla general de que las provincias conservan todo el poder no delegado (art. 121 CN). Es claro que en éste contexto la competencia Federal tiene carácter excepcional, de interpretación restrictiva, limitada a actuar sólo en los casos de los artículos 116 y 117 CN. Así, existen tres criterios de atribución de dicho fuero, según el artículo 116 de la Constitución nacional: en razón de la materia (naturaleza del asunto litigioso) en razón de las personas (partes intervinientes en el litigio) y lugar (territorio donde se sucedieron los hechos sometidos a contienda). En razón de la materia la jurisdicción federal tiene el propósito de afirmar atribuciones del gobierno federal en las causas relacionadas con la Constitución, tratados y leyes nacionales. La base de dicha competencia se encuentra en la doctrina que de manera tan certera define la frase del maestro Joaquín V. González que inicia el presente trabajo.

competencia del fuero de excepción quedaba sellada en virtud del artículo 75 inc. 13 que facultaba al Estado federal (a través del Congreso) a intervenir las políticas sobre “comercio” interjurisdiccional e internacional, concepto que se extiende a cualquier tipo de intercambio de cosas más allá del territorio de una de las provincias o de La Nación.

Además, refuerza ésta doctrina el principio de *igualdad federal de los estados integrantes de la nación*. Es que, si frente a un conflicto sobre un recurso natural que por su ubicación, extensión, o simplemente por su comportamiento - fauna altamente migratoria por ejemplo - resulta ser compartido por dos o más provincias; se permitiera la intervención de una sola de ellas, sin tener en miras los intereses de los restantes gobiernos locales que tienen sus ojos puestos en él, se crearía una desigualdad importantísima. Está claro entonces que la intervención de la justicia federal implicará una garantía para todos los integrantes de la Nación, pues ese elemento respecto del cual posan intereses concurrentes de varias provincias no quedará a la suerte de un juzgador nombrado, sostenido y removido por autoridades elegidas exclusivamente por una parte del todo.

Es evidente que el “alma” de toda federación tiene que ver con éstos elementos. Recordemos que las provincias al crear el Estado nacional identifican claramente las materias en que éste entendería a efectos de garantizarse mediante dicha instancia el trato igualitario y la uniformidad de criterios para resolver los conflictos sobre los intereses comunes que son compartidos por todos. Advierte Mario Valls que en diversas oportunidades, explícita o implícitamente, el Congreso nacional utilizó ésta competencia para regular elementos interprovinciales y en esas mismas normas atribuyó competencia a los jueces federales para resolver conflictos en esas materias. En la enumeración el maestro nos recuerda la vieja ley 2384 de octubre 26 de 1888 de la Filoxera Vaxtatrix, que se repitió con la ley 3708 del 22.09.1898 (Art 20), de extinción de la langosta. Otros casos allí referidos han sido la ley de policía sanitaria animal 3959 del 5.10.1900 (artículos 1 inc. 3 y 33); la ley de defensa agrícola 4863 del 28.9.1905 (artículos 9 y 16), las de policía sanitaria animal 15945 del 2.11.61 y 17160 del 2.2.67; el decreto ley 6704 del 12.08.63. Suma a ellos el supuesto de la ley de defensa agrícola 3708 y la ley de residuos peligrosos 24.051 que claramente adopta el criterio de la interjurisdiccionalidad en cuanto a los aspectos administrativos (permisos, manifiestos, y registros), respecto a los que ella es norma local

pues sólo será aplicable siempre que los residuos estén ubicados en territorios nacionales (hoy ya no los hay) o en tránsito interjurisdiccional <sup>10</sup>.

Otro supuesto que podemos agregar es el decreto-ley 22.421 sobre Defensa de la Fauna Silvestre, el que declara de interés federal la protección de la misma. Complementando esto prevé la competencia del juez federal para las acciones derivadas de dicha norma, además de declarar en su artículo 1 de interés público la Fauna que habita el territorio de la República. Además tenemos la ley 13.908 del 19.7.50 (BO 28.7.50) sobre protección de la fauna silvestre en jurisdicción nacional, reglamentada por el decreto 15.501/53 (BO 17.09.53) y modificada por el decreto 4111/68 (BO 24.7.68), el Decreto 24.688 del 5.10.49 sobre Conservación de la flora y de la fauna (BO 14.10.49); el decreto 19.334 del 14.9.50 (BO 28.9.50) sobre caza de animales silvestres, manteniendo las disposiciones de la ley 13.908; el decreto 705/75 que crea la Dirección Nacional de Fauna Silvestre (BO 5.6.75); y el decreto 53/91 que prohíbe la importación de ciertas especies en defensa de nuestra biodiversidad (BO 1.3.91)<sup>11</sup>.

### 3.- El tercer párrafo del artículo 41 y la reforma constitucional de 1994. El federalismo ambiental como forma descentralización de funciones en relación a la resolución de conflictos ambientales ante la justicia.

Con la reforma de la Constitución nacional nuestro estado ha modificado sustancialmente el modo de regular legislativamente la materia ambiental. Con mucha claridad Daniel Sabsay y María Eugenia Di Paola nos advierten que no ha sido el deseo del

---

<sup>10</sup> Ver Mario Valls en nota a la sentencia *Fundación Medam* en el suplemento de derecho ambiental en [www.eldial.com.ar](http://www.eldial.com.ar).

<sup>11</sup> Para profundizar la cuestión basta verificar la materia sobre la que ha venido constantemente actuando la Secretaría de Ambiente y Desarrollo sustentable de la nación, todas cuestiones referidas a supuestos interjurisdiccionales, entre los que podemos enumerar la resolución 81 del 22.1.80 de la Secretaría de Intereses Marítimos Exportadores, sobre productos y subproductos de la fauna, (BO 31.1.80); la Resolución 62 del 31.1.86 de la SAGyP donde se suspende la exportación, tráfico y comercialización de los reptiles, mamíferos, aves y reptiles vivos de la fauna autóctona con excepción de las especies dañinas o perjudiciales a las criadas zootécnicamente por establecimientos inscriptos (BO 14.3.86); Resolución 205 del 18.3.87 de la Secretaría de Agricultura Ganadería y Pesca, prohibiendo la exportación, tráfico interprovincial y comercialización en jurisdicción federal de las diversas especies silvestres de fauna (BO 21.4.87); Resolución 36/89 que Regula la conservación de la fauna (BO 19.12.89); Resolución 2/90 del 22.3.90 SAGyP Conservación de la fauna silvestres (BO 25.4.90); Resolución 53 del 14.2.91 de la SAGyP donde se prohíbe la importación de productos de determinadas especies y subespecies de fauna silvestre (BO 1.3.91); resolución 12/92 del 28.2.92 SRNyAH que prohíbe la exportación de especies de fauna y modifica la resolución 11/92 (BO 29.6.92); Resolución 1/93 del 25.1.93 de la Subsecretaría de Recursos Naturales, derogando la resolución 154/86 (BO 4.2.93); resolución 472 del 31.10.94 SRNyAH protegiendo los animales de la fauna silvestre que se encuentren en parques, colecciones zoológicas abiertas o no al público, circos y otras exhibiciones ambulantes; Resolución 495 del 4.11.94 de la SRNyAH que prohíbe la comercialización interna en jurisdicción federal tráfico interprovincial y exportación de diversas especies silvestres. Registro nacional de criaderos de fauna silvestre exótica.

constituyente codificar este tema, de lo contrario, hubiese incluido la materia ambiental entre los códigos de fondo a que hace alusión el artículo 75 inc. 12 de la Constitución nacional<sup>12</sup>.

De ésta cuestión ya nos hemos ocupado en varias oportunidades. Al respecto hemos dicho que el producto final deseado por el constituyente en el tercer párrafo del artículo 41 de la Constitución nacional – y desarrollado por el legislador en la ley 25.675 – es la normativa en materia de “*protección ambiental*”. Pues bien, a la formación de éste complejo normativo han sido llamados tanto el orden federal como el provincial. Por ello es que creemos estar ante un sistema que se compone de la conjunción de dos centros territoriales de poder<sup>13</sup> para la regulación legislativa global de una misma materia, regulación global que ha de nutrirse de normas de ambas procedencias. La *regulación final* es siempre el resultado de la actividad *complementaria* del Estado central y de las provincias, una regulación bifronte que no es ni derecho intrafederal ni derecho común: será lo que hemos denominado *sistema de legalidad ambiental*, un *compuesto normativo de fuente diversa*, integrado a partir de una relación determinada en la Constitución Nacional, y que *congloba* en cada provincia la normativa federal *única* reguladora de los *presupuestos mínimos de protección* para todo el territorio de la nación, con aquella *normativa complementaria sustantiva*, de origen provincial, la que sólo será eficaz dentro de los límites provinciales (art. 41 CN, y arts. 3, 4 y 6 ley 25.675). Lo que resta ahora es analizar cómo resulta ser la aplicación judicial de éste *sistema de legalidad ambiental*<sup>14</sup>.

Lo primero que podemos notar es cómo mientras en el sistema de competencias legislativas el constituyente se aleja del modelo de los códigos de fondo, en cuanto a la forma de distribución de funciones judiciales el legislador se decidió por utilizar exactamente la fórmula del artículo 75 inc. 12 de la Constitución nacional. Si leemos el tercer párrafo veremos que en cuanto a la ejecución y aplicación de la legislación de éste complejo normativo la Constitución nacional ha receptado para la materia ambiental el mismo apotegma según el cual la competencia legislativa del Congreso nacional *no altera las*

---

<sup>12</sup> Daniel A: Sabsay, María Eugenia Di Paola, *Comentarios sobre la ley general del ambiente*, Cuadernos editados por la Fundación Ambiente y Recursos Naturales, BsAs. 2003, pp. 18. En idéntico sentido ver Eduardo Pablo Jiménez, *Sistema Constitucional argentino y distribución de competencias ambientales*, en el simposio de Jueces y Fiscales, del 23 y 24 de septiembre de 2003, Editado por la Fundación Ambiente y Recursos Naturales, BsAs. 2003, pp.87, o Marcelo López Alfonsín, *Federalismo ambiental y reparto de competencias en relación a las funciones del COFEMA*, cuaderno del postgrado de Derecho Ambiental de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Mar del Plata en enero de 2005.

<sup>13</sup> Uno es el estado federal, único soberano, los otros, los integrantes autónomos de la federación.

<sup>14</sup> José Alberto Esain, *El federalismo ambiental. Reparto de competencias legislativas en materia ambiental en la constitución nacional y la ley general del ambiente 25.675* publicado en la revista Lexis Nexis, número del 7.1.2004, pp. 3/30.

*jurisdicciones locales*. Así, el principio general en cuanto a la aplicación administrativo judicial del sistema normativo ambiental será la competencia de los órganos locales lo que no impide que - no obstante la reserva de las jurisdicciones provinciales - el estado federal también invista *excepcionalmente jurisdicción federal* para aplicar y ejecutar algunas políticas y medidas protectoras del ambiente, si acaso la unidad ambiental lo reclama<sup>15</sup>.

Queda claro entonces que desde nuestra Constitución nacional la competencia judicial ambiental sigue el sistema de las normas de fondo, lo que implica que - salvo contadas excepciones que hoy analizaremos - los conflictos ambientales serán resueltos por los jueces provinciales los que deberán utilizar en sus resoluciones de conflictos todo el sistema global ambiental, es decir los presupuestos mínimos, sumados a las normas provinciales complementarias<sup>16</sup>.

Pero queda en claro que en los casos de conflictos con efectos más allá del territorio de una de las provincias - supuesto inclusivo de los casos en que el recurso natural afectado posea características interjurisdiccionales (art. 75 inc. 13 CN) – corresponderá la intervención del fuero de excepción, por tratarse de una materia regulada por normas nacionales en virtud del artículo 75 inc. 13 de la Constitución nacional. Hasta aquí la descripción y análisis del esquema desde la Constitución nacional. Veamos ahora cuál ha sido la opinión de la Corte al respecto.

#### 4.- Los antecedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto a la competencia judicial ambiental antes de la ley general del ambiente.

*a.- La doctrina antes de la reforma:* La doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de competencia judicial ambiental comienza con la histórica sentencia conocida como “Plaza de Toros” del 13 de abril de 1869. El caso era que se perseguía la inconstitucionalidad de una ley de la Provincia de Buenos Aires que prohibía la instalación en su territorio de plazas de toros. No obstante la claridad de la prohibición, el señor Bonorino en representación de una empresa llamada “Plaza de Toros” solicitó la autorización para la instalación de una plaza, expresando que se trataba de una industria, protegida por el artículo 14 CN. La Provincia deniega la autorización fundada en la mencionada ley, y entonces Bonorino acudió ante el Juez de 1er Instancia, quién consideró que se trataba de una materia federal, por cuanto se invocaba una violación al artículo 14

---

<sup>15</sup> Germán Bidart Campos, *Tratado de Derecho Constitucional Argentino*, T I-B, Ed. Ediar, Bs.As., 2000, pp.243/244.

<sup>16</sup> Siguiendo el criterio contrario ver Tomás Hutchinson, en *Daño ambiental*, T I, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1998.

CN y porque además se trataba de una demanda contra una Provincia. Por ello el auto de primer instancia dice textualmente “ocurra ante quien corresponde”. Así Bonorino se presentó directamente ante la Corte (hoy art. 117 CN ex 101 CN)<sup>17</sup>. La resolución de la Corte es una lección histórica del criterio que el Alto tribunal ha seguido acatando con el correr del tiempo en materia de división de funciones administrativas y judiciales respecto a salubridad, y medio ambiente. Dice la Corte:

“Que es un hecho y también un principio de derecho constitucional, que la policía de las Provincias está a cargo de sus gobiernos locales, entendiéndose incluido en los poderes que se han reservado, el de proveer lo conveniente a la seguridad, salubridad y moralidad de sus vecinos..” (CS, 1869/04/13, Plaza de Toros, publicado en CS Fallos: 7:150).

Desde ésta sentencia hasta la actualidad la Corte siempre ha entendido que corresponde a las provincias la decisión sobre poder de policía de salubridad, el que incluye hoy al ambiente. La sentencia debe tomar en consideración una actividad que evidentemente no poseía efectos interjurisdiccionales, por ello es que la Corte define allí los contornos de éstos poderes provinciales como principio general.

El mismo criterio fue confirmado en la sentencia conocida como “Los Saladaristas” del año 1887, en la que la Corte rechazó el reclamo de daños y perjuicios interpuesto por los saladeros ubicados en el riachuelo de Barracas contra la Provincia de Buenos Aires por una ley que les prohibía desarrollar su actividad en dicho espacio. La Corte entendió que las autorizaciones en virtud de las cuales se formaron los establecimientos industriales no tenían carácter irrevocable. Si las condiciones de la actividad se modifican y la revocación está fundada en cuestiones de salubridad pública el poder de policía es ejercido conforme a derecho. Para decirlo la Corte tuvo que – implícitamente – resolver la competencia de la Provincia para el dictado de éste tipo de normas fundadas en los derechos reservados a los poderes locales<sup>18</sup>. Como vemos en ésta decisión nuevamente el Alto Tribunal refuerza los supuestos de intervención de las provincias en materia de policía de salubridad materia hoy perfectamente aplicable a la cuestión ambiental por analogía.

---

<sup>17</sup> Los antecedentes históricos se pueden consultar en Ernesto Cionfrini, *La Reglamentación de los derechos y el poder de policía en la jurisprudencia de la Corte Suprema*, en el texto de Daniel Alberto Sabsay, *Derecho Constitucional: Colección de Análisis Jurisprudencial*, Ed. La Ley en su Serie de Libros Universitarios, BsAs. 2002, pp. 260.

<sup>18</sup> CS, 1887/05/14, Saladeristas Podestá, Bertam, Anderson, Ferrer y otros c/Provincia de Buenos Aires, publicado en CS Fallos 31:273.



La tercer sentencia que podemos recordar es la dictada en la causa “Harengus S.A. c/ Santa Cruz, Provincia de s/Inconstitucionalidad” donde podemos encontrar un caso de efectos interjurisdiccionales en el que la Corte desembarca la doctrina de la competencia federal para éstos conflictos. La descripción del caso es la siguiente: la empresa Harengus - dedicada a la pesca del calamar – objeta a la Provincia de Santa Cruz el dictado de la ley 2144 mediante la cual reivindica para sí el dominio del mar territorial hasta una distancia de 200 millas marinas, contradiciendo los límites establecidos por la ley nacional 18.502. Ello porque a raíz de esta nueva legislación, hacia comienzos de 1991 se informó a las empresas pesqueras que para renovar los permisos de pesca provinciales se debía acompañar el comprobante de pago de impuestos por las capturas realizadas en las doscientas millas que la provincia reivindica como su dominio. Así la empresa actora se presenta ante la Corte en competencia originaria (ex art. 101 hoy 117 CN) y solicita se declare la inconstitucionalidad de dicha ley provincial por carecer ese estado provincial de competencia para colocar requisitos impositivos para permitir el desarrollo de una actividad como la pesquera, de naturaleza federal. En dicho caso, la Corte dijo:

“5º) Que, a más de esos fundamentos, las propias características del recurso aconsejan reconocer la jurisdicción federal. Ya en 1919, José León Suárez señalaba que lo que llamaba "ganadería del mar" debía desarrollarse en tanto el hombre no trastornase las leyes naturales de evolución y se ajustara a este proceso su aprovechamiento. La fauna marina -decía- vive y se desarrolla no donde el hombre lo desea sino donde la naturaleza le proporciona el ambiente más adecuado, adaptándose al medio que es el que le ha dado sus características. "La distribución de la fauna marina económica o útil" -es cita textual- "se realiza de acuerdo con estos factores lógicos y escapa, por completo, a todos los criterios legales igualitarios en la determinación de extensiones y de zonas, como que la naturaleza es, por principio, completamente desigual y alternada. Las especies no viven de acuerdo con la distancia de millas geográficas del mar a la costa sino en concordancia con la geografía del suelo y la isometría del mismo" a más de otros factores que recordaba ("El mar territorial y las industrias marítimas", en *Diplomacia Americana*, Buenos Aires 1919, págs. 160/161). Ajustada a este criterio resulta la mención que contiene el dictamen del señor procurador cuando señala el natural impulso migratorio de los cardúmenes que no acepta, como recordaba Suárez, "una división geográfica artificial e imaginaria del hombre". Parece impropio, entonces, segmentar la jurisdicción toda vez que la actividad pesquera de la actora (ver fs. 23/25), por su naturaleza y por el ámbito en que se ejerce, no tolera un limitado continente geográfico como podrían ser los límites provinciales. (Harengus S.A. v/Santa Cruz, Provincia de s/Inconstitucionalidad”, H. 83-XXIII, 19-4-94; publicado en *Teoría del Derecho Internacional* de Antonio Boggiano, p. 671).

La Corte declara la inconstitucionalidad de la norma local entre otros elementos, por la naturaleza interjurisdiccional de la pesca, actividad desarrollada por la empresa actora. Así se expone dentro de la sentencia la doctrina judicial respecto a la competencia legislativa - e implícitamente también fijando el criterio respecto a la competencia judicial - para resolver conflictos ambientales interjurisdiccionales. El límite está puesto en la naturaleza de los recursos naturales afectados por la actividad. Si ellos se limitan al ámbito local la competencia es provincial, pero cuando los mismos exceden ese ámbito - como el caso Harengus - la competencia resulta ser de la federación.

*b.- Doctrina después de la reforma - la sentencia Roca Magdalena:* Luego de la reforma de 1994 la Corte debía interpretar la nueva regulación incluida en el tercer párrafo del artículo 41. Ese es el principal sentido que se debe dar a la sentencia "Roca Magdalena c/Provincia de Buenos Aires", de fecha 16 de mayo de 1995. Como vemos, estamos ante un decisorio inmediatamente posterior a la reforma de la Constitución nacional, siendo uno de los primeros fallos en aplicación del nuevo artículo 41. Se trataba de otra acción declarativa de certeza presentada de modo originario ante la Corte. En ella se solicitaba la inconstitucionalidad de la ley provincial 11.366, por medio de la cual la demandada homologó un convenio celebrado entre el entonces gobernador de la Provincia y la empresa "Corporación Defensa Costera -Codeco-", con el fin de que se construyese una muralla de 30 kilómetros sobre el Río de la Plata desde el arroyo Sarandí hasta la divisoria de los Partidos de Berazategui y Ensenada. En dicha resolución el Alto Tribunal de la Nación rechazará la demanda, y confirmará la competencia de la provincia para actuar en materia ambiental ya sea en el ámbito judicial como administrativo, en un caso típico de prevención de daño ecológico<sup>19</sup>, - y en esto la sentencia es novedosa - a pesar de que el conflicto poseía un sustancial componente interjurisdiccional<sup>20</sup>.

Dice el alto Tribunal en el texto de la sentencia:

"6) Que el hecho de que la actora sostenga que la ley provincial 11.366 es inconstitucional en tanto vulnera el "Tratado del Río de la Plata y su frente marítimo", no funda la competencia originaria de este Tribunal en razón de la materia, pues esta jurisdicción procede tan sólo cuando la acción entablada se basa "directa y exclusivamente" en prescripciones constitucionales de carácter nacional, ley del congreso o tratados, de tal suerte que la cuestión

---

<sup>19</sup> El antecedente Harengus que era un caso relacionado con la explotación pesquera actividad que tenía relación mediata con lo ecológico por ser una actividad con soporte topográfico en el ambiente. En cambio, en el caso Roca Magdalena, los propios Ministros refieren en el considerando 8 a efectos de fundar su resolución que el conflicto se refiere específicamente al ambiente.

<sup>20</sup> Evidentemente la Obra afectaría un ecosistema integrado por elementos que forman parte de la cuenca del Río de la Plata, cuenca manifiestamente interjurisdiccional e internacional.

federal sea la predominante en la causa (Fallos: 97:177; 183: 160; 271:244 y sus citas), pero no cuando, como sucede en la especie, se incluyen temas de índole local y de competencia de los poderes locales (Fallos: 240:210; 249:165; 259:343; 277:365; 291:232; 292:625) como son los concernientes a la protección ambiental.

7) Que ello trae aparejado que sean las autoridades administrativas y judiciales del Estado de la Provincia de Buenos Aires las encargadas de valorar si la obra proyectada afecta aspectos tan propios del derecho provincial, como lo es todo lo concerniente a la protección del medio ambiente. En efecto, corresponde reconocer en las autoridades locales la facultad de aplicar los criterios de protección ambiental que consideren conducentes para el bienestar de la comunidad para la que gobiernan, como asimismo valorar y juzgar si los actos que llevan a cabo sus autoridades, en ejercicio de poderes propios, afectan el bienestar perseguido. Tal conclusión cabe extraerla de la propia Constitución, la que, si bien establece que le cabe a la Nación "dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección", reconoce expresamente las jurisdicciones locales en la materia, las que no pueden ser alteradas (artículo 41, tercer párrafo, Constitución Nacional).<sup>21</sup>

La conclusión es que para la Corte el principio general en materia ambiental es que la intervención resulta ser de las autoridades administrativas y judiciales provinciales. La novedad es que la sentencia no establece ni menciona los casos de intervención de la Nación que entendemos a pesar de ello seguían siendo los conflictos sobre sistemas ambientales que no sean divisibles. Pero la novedad del caso es que el conflicto del caso Roca Magdalena tenía manifiestos elementos interjurisdiccionales. A pesar de ello, de todos modos el Alto Tribunal se decidió por la competencia provincial. Ello refuerza – en la doctrina de éste fallo - la magnitud del componente *competencia provincial*, el que es llamado incluso en supuestos de características interjurisdiccionales e incluso internacionales. A ésta altura entonces, la interpretación de las normas constitucionales por la Corte (arts. 41 tercer párrafo, 75 inc. 13, 116, 117 y 121 CN) expone un fuerte avance en los supuestos de intervención de los poderes de las provincias sobre los de La Nación.

*c.- Los delitos con residuos peligrosos:* Otras sentencias interesantes para seguir el camino doctrinario de nuestro Alto Tribunal en materia de competencia judicial son las referidas a la persecución de los delitos reglados por la ley 24051<sup>21</sup>. Fue en ocasión de analizar la

---

<sup>21</sup> Recordemos que el problema que presentaba la ley 24.051 era que debido a la particular técnica legislativa con que fue elaborada, podría dar a entender que su artículo 1 – que define los residuos peligrosos - limita la aplicación de sus tipos penales y normas civiles solamente a los supuestos de desechos que se hallen en territorios nacionales o en tráfico o con efectos interprovinciales o internacionales, violando desde este prisma el principio de legalidad -entre otros- piedra basal del Estado de Derecho. Para salvar las normas y el sistema de la ley 24.051 mediante una armonización se la interpreta como una *ley mixta*, es decir una ley que combina normas de naturaleza federal con normas de naturaleza local. Por una parte la ley sería de naturaleza administrativa, con normas de policía respecto a los residuos peligrosos que se definen en el artículo 1. En esa

investigación de los delitos previstos en dicha ley, cuando el alto Tribunal tuvo nuevamente oportunidad de exponer su parecer respecto a ésta cuestión. En una primer etapa la Corte sostuvo la competencia federal por aplicación del artículo 58 de dicha ley<sup>22</sup>. Esta doctrina unívoca es modificada el 15 de febrero del 2000 en la sentencia “Lubricentro Belgrano” donde el alto tribunal, a pesar de la clara atribución de competencia federal del artículo 58, interpreta que no ha quedado probado que se hubieran afectado bienes, personas, o ambiente fuera de los límites de la Provincia supuestos en los que excepcionalmente intervendría la justicia federal<sup>23</sup>. A dicha resolución le siguieron otras<sup>24</sup>. Como conclusión

---

porción normativa la ley se derivaba de la competencia del artículo 75 inc. 30 (en esos años 67 inc. 27), y es norma local. Además la base competencial de la ley también se extendía a otros títulos como el tránsito interprovincial de los residuos, actividades con efectos transprovinciales o comercio interprovincial (67 inc. 12, hoy 75 inc. 13). En todos éstos casos resulta aplicable el límite impuesto por el art. 1 de la ley. Pero en cuanto a los capítulos VII y IX donde la ley 24051 incluye normas de naturaleza civil y penal respectivamente, el análisis nos impone interpretar dichas normas como de derecho común (art. 67 inc. 27 hoy 75 inc. 12) y por lo tanto aplicables a todo el territorio de la República. En cuanto a la competencia judicial respecto a las normas penales la propia ley atribuye exclusivamente su persecución a la justicia federal (art. 58). Respecto a las civiles – hoy derogadas por la ley 25612 – la competencia sigue el sistema del artículo 75 inc. 12 CN, es decir el principio general será la competencia de los tribunales provinciales y excepcionalmente la intervención del fuero de excepción en los casos reglado por el artículo 116.

<sup>22</sup> Algunas sentencias de la Corte que siguen dicha doctrina que podemos citar son, en primer término “Gradín” resuelta el 28 de febrero de 1995. Allí se sostuvo expresamente la competencia federal en la investigación de los delitos consignados por la ley 24.051 cuando se dijo: “Que de la lectura de las constancias de éste incidente cabe concluir en que el peritaje ordenado tiene por fin comprobar la peligrosidad de los residuos y desechos de la empresa, es decir, si ha existido un hecho punible previsto en la ley 24.051 (art. 2, 55, y 56). Como para tales investigaciones el legislador ha asignado competencia a la justicia federal (art. 58) la espera del resultado de aquel examen pericial no altera la sustancia del conflicto de competencia que debe resolverse en el sentido antes indicado. (CSJN autos “Gradín Jorge Vicente” Fallos 318-244). En éste precedente el Alto Tribunal ha aceptado la competencia federal para investigar los delitos que regla la ley 24.051 por imperio del art. 58. Otras sentencias en las que de la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirma la competencia federal por aplicación de la doctrina antes señalada son “Da Rocha”, “Colgate SA” (19.10.1993), donde se dijo: “Que tales conflictos en materia penal deben decidirse de acuerdo con la real naturaleza del delito y las circunstancias especiales en que se ha perpetrado según pueda apreciarse prima facie y con prescindencia de la calificación que, en iguales condiciones le atribuyen los jueces. Que a juicio de ésta Corte, la gran cantidad de desechos que habrían contaminado el curso de agua, como su origen derivado de un proceso industrial, permiten sostener – al sólo efecto de resolver la cuestión de competencia y sin perjuicio de lo que resulte de la posterior investigación – que la conducta examinada encuadraría en las figuras legales contenidas en el capítulo IX de la ley 24.051 de residuos peligrosos señalada por el juez federal para reclamar su competencia. Cabe destacar que tales disposiciones no se integran típicamente con las circunstancias enumeradas en el art. 1 de la ley que en cambio si limita las facultades de índole administrativa de la autoridad de aplicación nacional ante las que le corresponden a las provincias y municipios, arts. 59 y 67 ley 24.051” (al respecto ver Andorno, Luis; Capella José Luis, y Cafferatta Néstor, “Jurisdicción provincial, nacional y compartida - Doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia Ambiental”. ED 24.8.2001, p.5) “Gradín”. ([www.csjn.gov.ar](http://www.csjn.gov.ar)) o José Alberto Esain y Gabriela García Minella “El derrame de petróleo en las costas de Magdalena: Breves consideraciones acerca de las figuras penales y la justicia competente en la ley nacional de residuos peligrosos 24051” en nota al fallo de la Cámara Federal de La Plata sala 3ra “B/T Estrella Pampeana Bandera Liberiana y B/M Sea Paraná, Bandera Alemana” publicado en el diario del 7 de abril del 2004, pp. 30/43).

<sup>23</sup> El 15 de febrero del 2000 la Corte produjo un giro sustancial en esta materia con la sentencia “Lubricentro Belgrano” (en igual sentido falló la Corte en “Eternit Argentina SA s/Infracción ley 24051, el mismo día 15.2.2000). En ésta sentencia se pasó a adoptar como regla general la competencia local y sólo excepcionalmente la competencia federal a pesar de la existencia expresa del artículo 58. Se trataba de un

en éste punto temporal podemos decir que para la Corte Suprema de Justicia de la Nación la persecución penal de los delitos reglados por la ley de residuos peligrosos es de competencia provincial y sólo excepcionalmente corresponde la intervención de los tribunales federales en supuestos de conflictos con efectos más allá de una sola jurisdicción<sup>25</sup>.

*d.- La sentencia “LITSA<sup>26</sup>” y la competencia de las autoridades nacionales o provinciales en materia de policía ambiental:* el caso es que El Poder Ejecutivo Nacional creó dentro de la Secretaría de Energía Eléctrica y mediante decreto 1174/92 el UESTY (Unidad Especial Sistema de Transmisión de Yaciretâ) y le encomendó la privatización del sistema de Transmisión Asociado a la central hidroeléctrica Yaciretâ. Para ello se convocó a un concurso público internacional para la construcción operación y mantenimiento del segundo tramo del sistema de transmisión asociado a la Central Hidroeléctrica; una línea extra entre la estación Rincón Santa María y la Estación San Isidro (en la provincia de

---

conflicto negativo de competencia. En su dictamen el Sr. Procurador Fiscal entendió que los residuos - objeto de la investigación - encuadraban en el Anexo I de la ley 24051. Coincide con el Magistrado Federal en tanto advierte que no ha quedado probado que se hubieran afectado bienes, personas, o ambiente fuera de los límites de la Provincia (conforme lo dispone el artículo 1 ley 24.051). Por este fundamento sumado al nuevo reparto competencial instaurado a partir de la reforma de 1994, el Ministerio Público entendió que la competencia era local. La Corte adhirió a los fundamentos y consideraciones formuladas por el Procurador sin ningún tipo de reserva.

<sup>24</sup> La segunda sentencia que nos interesa es del 19 de diciembre del año 2000, en autos Da Rocha, donde el Procurador dijo - utilizando expresamente la doctrina de Lubricentro a contrario sensu - que era competente la justicia federal porque “no se habría descartado la existencia de una posible afectación a las personas o al ambiente fuera de los límites de la provincia de Buenos Aires”. Luego pasamos en éste recorrido al año 2002 en el que la Corte se ha expedido en “Costa Ricardo” del 26 de febrero, allí se discutía la contaminación por efluentes líquidos cloacales de un complejo habitacional de la localidad de Becar, los que se arrojaban a la vía pública. Se produjo una contienda negativa de competencia la que fue resuelta siguiendo la doctrina de “Lubricentro”. Concretamente se dice que “hasta el momento, no se ha verificado en autos ninguno de los supuesto que permitan la aplicación de la ley 24.051, conforme a lo dispuesto en su artículo 1. En consecuencia, corresponde que la investigación del hecho denunciado continúe a cargo de la justicia local”. Finalmente éste recorrido termina con el fallo “Marceira, Carlos Alberto”. Se trata de una empresa de lavado de camiones de transporte de productos químicos, la que arroja efluentes a canales que terminan en el arroyo Basualdo y que contaminan varios cuerpos de agua. En ella la Corte resuelve la competencia del fuero federal, pero no por imperio del art. 58 de la ley 24.051, sino en una aplicación de la doctrina de autos Lubricentro, entendiendo que en el caso existen intereses interprovinciales que habilitan el fuero de excepción. En su dictamen el Sr. Procurador Fiscal entendió que los residuos - objeto de la investigación - encuadraban en el Anexo I de la ley 24051. Coincide con el Magistrado Federal en tanto advierte que no ha quedado probado que se hubieran afectado bienes, personas, o ambiente fuera de los límites de la Provincia (conforme lo dispone el artículo 1 ley 24.051). Por este fundamento sumado al nuevo reparto competencial instaurado a partir de la reforma de 1994, el Ministerio Público entendió que la competencia era local. La Corte adhirió a los fundamentos y consideraciones formuladas por el Procurador sin ningún tipo de reserva.

<sup>25</sup> Para profundizar la cuestión con especial mención a la evolución legislativa jurisprudencial podemos consultar los excelentes trabajos de Horacio Payá *La competencia judicial para entender en los delitos previstos en la ley 24051*, en el número 2 del Suplemento de Derecho Ambiental de la revista *lexis nexis*, BsAs 2005, pp. 137/142; o Gabriel Darío Jarque, *Competencia Federal en Materia Penal Ambiental, Fundamentos, legislación y jurisprudencia*, en el suplemento de derecho ambiental de la Revista *La ley*, del 26 de diciembre de 2003, pp. 11/12;

<sup>26</sup> ED 28.6.2000.

Misiones). Líneas de Transmisión del Litoral SA (LITSA en adelante) resultó adjudicataria en ese concurso público internacional y firmó el contrato correspondiente de construcción operación y mantenimiento el 7 de noviembre de 1994. Mediante las resoluciones 208 y 209/94 del ENRE se aprobó la traza de la obra y la ubicación planimétrica. Dentro de las documentaciones que se incorporan además existe un anexo correspondiente a la “atenuación del impacto ambiental” que contiene las premisas “que el contratista deberá utilizar en la elaboración de proyectos alternativos y en la construcción de las obras”. El estado provincial dicta por su parte la ley provincial 4912 en la que modifica la traza aprobada por las resoluciones del ENRE, y le impone a LITSA la carga de gestionar ante el ENRE el dictado de una resolución modificatoria que rectifique la planimétrica. Además dispone la colaboración de la policía provincial con la Secretaría de Medio Ambiente de Nación. Para atenuar el impacto visual además ordena utilizar los árboles existentes e implantar una cortina de especies que disimulen los cables. Líneas de Transmisión del Litoral SA inicia así una acción declarativa de certeza para que se declare la inconstitucionalidad de los arts. 5, 7 y 8 de la ley 4731 y 4912 de la Provincia de Corrientes, por considerar que interfieren en el ejercicio de facultades exclusivas del gobierno central tales como el Poder de Policía Ambiental para éste tipo de obras, así como las previsiones contenidas en 75 inc. 13, CN en los art. 6 y 12 ley 15.336 y arts. 11, 17, 56 inc. k y concordantes de la ley 24.065.

En su sentencia la Corte declara la inconstitucionalidad parcial de las leyes de la provincia de Corrientes sosteniendo – en lo que aquí nos interesa – que en lo que concierne al poder de policía ecológico, la regla y no la excepción consiste en la existencia de *jurisdicciones compartidas* entre la Nación y las Provincias, sin perder de vista que éstas últimas, dada la posición que ocupan dentro del régimen constitucional, deben observar una conducta que no interfiera - ni directa ni indirectamente - con la satisfacción de servicios de interés público nacional. Sin desconocer las facultades que en el derecho ambiental le corresponden a cada uno de los estados provinciales, cabe tener presente que la policía ambiental no debe escapar a las condiciones exigibles a toda facultad concurrente, esto es, no ser incompatible con el fin nacional perseguido, que debe prevalecer<sup>27</sup>.

#### 4.- La ley general del ambiente y su artículo 7.-

---

<sup>27</sup> Las referencias sobre la sentencia de la Corte las podemos encontrar en Néstor Cafferatta, *Ley 25675 general del ambiente*, Antecedentes Parlamentarios, Ed. La Ley, mayo 2003, nro. 4, pp. 687.

Finalmente llegamos en el recorrido a la ley general del ambiente dictada en el año 2002 la que se establece como presupuesto mínimo para todo el territorio de la república cuáles son los parámetros para dividir aguas en materia competencial judicial. Dice su artículo 7:

“Competencia judicial

“art. 7: La aplicación de esta ley corresponde a los tribunales ordinarios según corresponda por el territorio, la materia, o las personas.-

En los casos que el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, la competencia será federal”.-

Respecto a dicha norma podemos exponer dudas y certezas. Comencemos por una certeza: en cuanto a la naturaleza del artículo 7 evidentemente estamos ante una *norma de coordinación*.

Hemos dicho en otra oportunidad<sup>28</sup> que en los sistemas de competencias concurrentes complementarias, resulta imperioso que las normas de presupuestos mínimos además de establecer las bases, se ocupen de dar las pautas con que los dos subsistemas operarán dentro del sistema general, como partes del mismo. Hemos sostenido que cada uno de los centros políticos tienen competencia para regular aspectos parciales del sistema total, por lo que la articulación entre las actividades de ambos ámbitos deberá ser sin contradicciones, sin disfunciones. De existir estos problemas impedirían o dificultarían la realidad misma del sistema<sup>29</sup>. Respecto a éste último aspecto jugará un rol fundamental los *elementos de coordinación* de las normas de presupuestos mínimos. Decimos esto pues el lazo entre ambas funciones competenciales exclusivas lo deberá dar el orden federal, responsable de la coordinación legislativa del sistema global. La competencia para dar este tipo de normas evidentemente es federal. Esto se deriva - en el plano constitucional – del principio de supremacía de éste orden sobre el provincial.

El artículo 7 cumple con ésta premisa y es *norma de coordinación* de las funciones judiciales provinciales y nacionales en nuestro federalismo. Allí el legislador refrenda el principio general constitucional según el cual la competencia judicial es provincial (tercer párrafo del artículo 41 CN) y atribuye competencia a la justicia nacional sólo en los supuestos de contaminación con efectos interjurisdiccionales creando – o refrendando vieja

---

<sup>28</sup> Ver José Alberto Esain, *El federalismo ambiental. Reparto de competencias legislativas en materia ambiental en la constitución nacional y la ley general del ambiente 25.675* publicado en la revista Lexis Nexis, del trabajo de en el número del 7.1.2004, pp. 20.

<sup>29</sup> García de Enterría, García de Enterría Tomás Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo I*, Editorial Civitas, S.A., Madrid 1997, pp. 291.

doctrina – un supuesto de intervención de la justicia nacional en que existe un evidente interés federal. Recordemos que ésta actividad legisferante aparece muy excepcionalmente habilitada por nuestro Alto Tribunal mientras sea ejercitada dentro de un marco de razonabilidad y sin vaciamiento de las funciones locales<sup>30</sup>.

Yendo al ámbito de las dudas podríamos cavilar respecto al ámbito de aplicación de ésta norma. Según reza el propio artículo 7 su sistema servirá para los casos en que se discuta la aplicación de “esta ley”, es decir la ley general del ambiente 25.675. Una interpretación literal y restringida del punto nos alentaría a pensar que la norma sólo es aplicable a los casos *directamente* reglados por dicha ley, es decir conflictos por la aplicación de institutos enunciados en su texto, como por ejemplo el sector dedicado al daño ambiental de incidencia colectiva (arts. 27/34 LGA), o las normas de participación ciudadana en el ámbito administrativo (arts. 19/21 LGA), o el ordenamiento ambiental del territorio (arts. 9 y 10 LGA), o los seguros (art. 22 LGA).

El obstáculo con que se cruza ésta posición a poco de andar resulta ser la naturaleza de la ley – general –. Ello indica que estamos en presencia de una norma marco, que centraliza las principales instituciones que luego se desperdigan en casi todos los órdenes ambientales especiales. Por lo tanto, en muchos casos a pesar de que el conflicto se presente en la aplicación de una ley ambiental sectorial, puede suceder que indirectamente exista aplicación de institutos de la LGA, por ser la ley que establece de modo unificado las instituciones más importantes del derecho ambiental nacional.

Así es que abrevamos en una segunda lectura, un poco más amplia y sistémica del artículo 7, sobre todo vinculándolo con el resto de la ley y con su naturaleza de norma general y marco. Según ésta segunda lectura entonces, el artículo indicado extiende su aplicación incluso a los casos en que la LGA se aplique *indirectamente* como son las leyes ambientales especiales que se ocupan de temas específicos en que se generen conflictos

---

<sup>30</sup> Se sostiene que la competencia del estado central (federal) es de naturaleza constitucional, de estirpe o jaez constitucional. Esto implica - en el caso de la Constitución de la Nación Argentina - que necesariamente la norma cuadro fundamental sea el art. 116 de la Constitución Nacional, la que podrá ser por la legislación ordinaria desarrollada, reglamentada, explicitada, pero en modo alguno alterada en su sustancia, en su contenido o en el ámbito que la Constitución le otorga, pues en caso que ello suceda, necesariamente se habría fracturado la relación jerárquica de subordinación que existe entre el poder legislativo constituido respecto del poder legislativo constituyente, atento la supremacía de éste Ricardo Haro, “La competencia federal”, ed. Depalma, BsAs. 1989, pág. 75 citado en José Alberto Esain y Gabriela García Minella “El derrame de petróleo en las costas de Magdalena: Breves consideraciones acerca de las figuras penales y la justicia competente en la ley nacional de residuos peligrosos 24051” en nota al fallo de la Cámara Federal de La Plata sala 3ra “B/T Estrella Pampeana Bandera Liberiana y B/M Sea Paraná, Bandera Alemana” publicado en el diario del 7 de abril del 2004, pp. 30/43.



ambientales, las que según rezan los artículos 3 y 4 deben ser interpretados desde los principios esbozados por la propia LGA.

Entendemos que en todos éstos casos de aplicación *indirecta* de la LGA el sistema del artículo 7 deberá ser utilizado siempre que no exista dentro de las normas sectoriales una atribución competencial nueva, que por ser regla especial puede derogar a la regla general<sup>31</sup>.

Yendo ahora al cajón de las certezas, diremos que el artículo 7 de la ley general del ambiente opta por fragmentar funciones en materia de competencia judicial ambiental desde la adopción de una regla general que sirve para establecer los supuestos de intervención de los tribunales provinciales (primer párrafo) para luego atribuir la intervención del fuero federal sólo en los supuestos que excepcionalmente enumera el segundo párrafo. Ello claramente nos obliga – por regla exegética clásica – a adoptar un criterio de interpretación extensivo para el primer párrafo y restrictivo respecto al segundo. Además, coincide ésta modalidad con la voluntad del constituyente que sostuvo que siempre la interpretación de los supuestos de intervención del fuero federal resultan ser de excepción, sólo “activables” en los precisos límites que las normas atribuyen y en el marco de la propia Constitución, y bajo el prisma del principio de razonabilidad<sup>32</sup>.

Otra certeza que podemos anotar respecto al artículo 7 es que su fuente y base resulta ser el tercer párrafo del artículo 41 de la Constitución nacional que ya hemos mencionado sigue el sistema que la propia Constitución preveía históricamente (desde la reforma de 1860) para los Códigos de fondo (art. 75 inc. 12 CN). Como consecuencia de ello el principio general del artículo 7 LGA es atribuir competencia judicial a los tribunales provinciales en directa analogía con lo que sucede con el sistema de códigos unificados. Por

---

<sup>31</sup> Ver José Alberto Esain, *El federalismo ambiental. Reparto de competencias legislativas en materia ambiental en la constitución nacional y la ley general del ambiente 25.675* publicado en la revista Lexis Nexis, del trabajo de en el número del 7.1.2004, pp. 3/30.

<sup>32</sup> Recordemos que cuando el legislador le asigna a determinada materia la competencia federal debe existir un interés equivalente directamente comprometido con la materia legislada. Dada su naturaleza, la justicia federal ejerce su función jurisdiccional en todos aquellos casos en que esté directamente en juego un interés federal. Pero tratándose de una justicia de excepción, éste interés general no puede constituirse en una cómoda y ligera invocación procesal. Por el contrario debe acreditarse que el “interés federal” sea real, objetivo, legítimo, concreto y con suficiente identidad (Ricardo Haro, “La competencia federal”, ed. Depalma, BsAs. 1989, pp. 29, en José Alberto Esain y Gabriela García Minella “El derrame de petróleo en las costas de Magdalena: Breves consideraciones acerca de las figuras penales y la justicia competente en la ley nacional de residuos peligrosos 24051” en nota al fallo de la Cámara Federal de La Plata sala 3ra “B/T Estrella Pampeana Bandera Liberiana y B/M Sea Paraná, Bandera Alemana” publicado en el diario del 7 de abril del 2004, pp. 30/43).

lo tanto, está claro que por aplicación de la voz “sin alterar las jurisdicciones locales” es que hoy el artículo 7 establece la intervención genérica de los tribunales provinciales.

La justicia federal actuará sólo en los supuestos en que “el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en *recursos ambientales interjurisdiccionales*”. Esto también es consecuencia directa del sistema pergeñado por el constituyente. El meollo de la competencia federal estará en la presencia de “interés federal suficiente”, lo que se da en la especie por la afección de recursos de naturaleza interjurisdiccional. Así la atribución de competencia federal que tiene base en lo dispuesto en el artículo 116 de la Constitución nacional que establece su intervención en los casos regidos por leyes de la nación se justifica y funda en el caso en la competencia exclusiva del gobierno federal de reglar el comercio interprovincial e internacional (art. 75 inc. 13 CN) lo que se extiende a intercambio de cosas o recursos más allá de las fronteras provinciales o nacionales. De allí que sea el fuero federal el llamado a resolver en éste tipo de cuestiones.

Ese es el tenor que sigue la ley 25675 al sustraer del conocimiento de los jueces provinciales los casos en que la contaminación tenga efectos fuera de las fronteras de las mismas. Es la naturaleza del recurso lo que habilita la competencia federal. Pensemos en los casos de ríos o cuencas que bañan las tierras de más de una provincia. Si en un sector de su recorrido surge una actividad que afecta su potabilidad está claro que el juez que resuelva el conflicto no puede pertenecer a la provincia donde se produce el inconveniente pues se estaría colocando en un lugar desigual a las restantes provincias que tienen dominio sobre ese recurso que es compartido por varios integrantes de la federación.

Por eso la naturaleza interjurisdiccional del recurso afectado por la actividad contaminante será el factor determinante de la presencia de un interés federal suficiente que hace obligatoria e inderogable la intervención de la justicia federal. Mientras esto no suceda la competencia queda sellada en la justicia provincial.

Agregamos - siguiendo en esto a García Minella con quien ya nos hemos expresado al respecto - que el fuero federal se debe mantener dentro de la esfera restringida de los casos enumerados por el instrumento fundante, la Constitución. Toda extensión de los supuestos previstos por el constituyente implicaría una disminución de las facultades de los órdenes judiciales provinciales, provocándose una centralización del orden federal en desmedro de las autonomías. Esta cuestión es muy delicada; la asignación de la competencia federal deberá ser interpretada de manera restringida y sujeta por supuesto a

juicio de razonabilidad (art. 28 CN)<sup>33</sup>. Recordemos que en un estado como el nuestro, “en la medida que prevalezca la soberanía del Estado federal, pierden los estados miembros su carácter de Estado”<sup>34</sup>. Por ello en éste aspecto debemos ser muy puntillosos.

Podemos entonces esquematiza la cuestión diciendo que desde la sanción de la ley general del ambiente (art. 7) ha quedado claro que el sistema de competencia judicial en materia ambiental tendrá una doble intervención:

- a. en la generalidad de los casos será llamada a intervenir la justicia provincial.
- b. excepcionalmente, en los supuestos de contaminación sobre recursos naturales interjurisdiccionales o internacionales será el fuero federal el que entenderá.

5.- La competencia en razón de la materia – el fuero civil y comercial como vía idónea en los procesos por daño ambiental:

La pregunta que surge luego de saber a qué orden – provincial o nacional - pertenece el juez que resolverá la causa, es: ¿qué tipo de juez en razón de la materia será competente?. Al respecto surge una cuestión importante, pues en materia ambiental por lo general sucede que siempre el estado aparece como demandado, por la fuerte intervención u omisión desde las nociones de servicio público ambiental. En consecuencia si se adoptara un criterio subjetivo y consideráramos la naturaleza de los demandados para resolver la calidad del juez interviniente, entonces en la mayoría de los casos entenderían los magistrados del fuero contencioso administrativo. En cambio si el criterio fuera objetivo se debe atender al contenido de la causa, y a lo que se discuta en ella. En consecuencia será el fuero sería el civil y comercial la rama del derecho a la que pertenecen los conflictos por daños ambientales.

Pues bien, la ley general del ambiente, en una fórmula lingüística poco feliz dice en su artículo 32 que:

“La competencia judicial ambiental será la que corresponda a las reglas ordinarias de la competencia”.

Claramente la norma adopta un criterio objetivo para definir el tipo de juzgados que entenderán en las cuestiones vinculadas con el daño ambiental. En la exposición de

---

<sup>33</sup> José Alberto Esain y Gabriela García Minella *El derrame de petróleo en las costas de Magdalena: Breves consideraciones acerca de las figuras penales y la justicia competente en la ley nacional de residuos peligrosos 24051* en nota al fallo de la Cámara Federal de La Plata sala 3ra “B/T Estrella Pampeana Bandera Liberiana y B/M Sea Paraná, Bandera Alemana” publicado en el diario del 7 de abril del 2004, pp. 30/43).

<sup>34</sup> G. Jellinek, *Teoría General del Estado*, Trad. Fernando de los Ríos Urruti, Ed. Albatros, BsAs. 1943, pp. 623.

motivos refiere la miembro informante que será la justicia civil y comercial la competente para resolver los procesos por daño ambiental<sup>35</sup>.

Está claro que el elemento que define el tipo de magistrado a ser llamado a entender en la causa será la materia en discusión sin tener incidencia al respecto la naturaleza de los demandados.

#### 6.- Jurisprudencia de tribunales del interior.

Hemos visto que la Corte había establecido el principio general de la competencia provincial en materia ambiental en la sentencia “Roca Magdalena” casi sin excepciones. Con la sanción de la ley 25675 la cuestión cambió pues tomando el sistema de los códigos de fondo, se legisló un esquema de doble intervención que la propia Corte ya había adelantado en materia de pesca en la sentencia Harengus. De todas maneras, algunos fallos de la justicia nacional del interior se habían adelantado agregando excepciones al criterio establecido en “Roca” y declarando la intervención de la justicia federal en casos de recursos interjurisdiccionales<sup>36, 37</sup>.

---

<sup>35</sup> Ver párrafo 43 en la sesión del 24 de octubre de 2001 de la Diputada Mabel Müller, en Antecedentes Parlamentarios, Ed. La Ley, mayo 2003, nro. 4, pp. 634.

<sup>36</sup> Citamos entre otras una sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de la ciudad de Mar del Plata en autos “Fundación Fauna Argentina c/Ministerio de la Producción s/Amparo” en la que se confirmó la anulación de una resolución del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires en la que se permitía al Acuario del Faro de la ciudad de Mar del Plata la captura de 4 orcas y 12 delfines. En esa sentencia se sostuvo en referencia a estas especies migratorias que bañan el Mar Argentino: “La población en las aguas de nuestro país, abarca unas pocas decenas que se mueven desde la desembocadura del Río de la Plata hasta Tierra del Fuego, lo que demuestra que la problemática de su captura y la composición del grupo no es una cuestión que afecte directamente a cada una de las Provincias del litoral Argentino, sino que debido a su traslado por las aguas de las distintas provincias argentinas, merece que el control de ello quede en manos de las autoridades nacionales, y permitan por ende el contralor de las autoridades judiciales de la esfera federal. (ver. Rev. “Conociendo para conservar”- Cetáceos del mar argentino. Dirección de recursos Ictícolas y Acuícolas. 1980; Rev. “NotiOso”, Fundación Vida Silvestre Argentina, Abril 1986, año III Nro. 3 y periódico “La Nación del 26.9.98 además de los aportes científicos glosados por el presentante a fs. 15/27)” (CFed de Mar del Plata, T XXI F. 4210 nro. 35, 29.10.98, en autos “Fundación Fauna Argentina c/Ministerio de la Producción de la Provincia de Buenos Aires s/Amparo”). En sentido contrario, la misma Cámara en el año 2002 revocó una sentencia del Juzgado Federal nro. 2 con asiento en la ciudad de Mar del Plata en autos “Fundación Reserva Natural Puerto Mar del Plata c/Consortio Regional Portuario s/amparo” en la que la competencia federal había sido aceptada por la afección de fauna migratoria. La Cámara desestimó dicho elemento y revocó la sentencia por entender que no se habían afectado efectivamente recursos interjurisdiccionales.

<sup>37</sup> Otra sentencia interesantísima es la que diera la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, en el caso “Werneke c/Ministerio de Asuntos Agrarios de la Provincia de Buenos Aires s/Amparo” en el que se interpone un amparo a efectos de impedir que la subsecretaría de Actividades Pesqueras de la provincia de Buenos Aires otorgue permisos de pesca en un área que alberga una cantidad riquísima de biodiversidad y que además ha sido declarada Reserva natural por la propia administración provincial quedando así prohibida la actividad pesque allí. En éste contexto, la intervención de la justicia de excepción queda resuelta por la Cámara Federal de Bahía Blanca por la presencia de la fauna migratoria. Al respecto ha dicho el tribunal: “2.2) En éste sentido, la existencia en la región de la bahía San Blas de una fauna tan abigarrada, variopinta y hasta exótica como la que se detalla prolijamente a fs. 232/235, demuestra, al menos *prima facie*, dos cosas: 2.2.1) Se trata efectivamente de animales migratorios, por lo que el problema no se circunscribe – de toda obviedad – al territorio de la provincia de Buenos Aires. 2.2.2) Es verosímil, o al menos vehementemente probable, que

Pues bien, pero la Corte también ha resultado algunas sentencias recientes sobre competencia por daños al ambiente. En ellas se estableció el criterio que ahora analizaremos, según el cual en los casos de daños al ambiente con posibles efectos interjurisdiccionales, la competencia será de la justicia federal por aplicación del segundo párrafo del artículo 7 LGA.

6.- La doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en aplicación del artículo 7 de la Ley General del Ambiente – la competencia en razón de la materia implicada – la intervención del fuero civil y comercial en los juicios por daño ambiental –criterio objetivo:

Resulta interesante notar dos recientes resoluciones de nuestra Corte en relación a la cuestión competencial, pues ambas son aplicación directa de las normas que analizáramos.

a.- *El caso “Fundación Medam*. Los antecedentes del caso son que la “Fundación Medam” presenta, ante la justicia Civil y Comercial Federal del lugar una demanda por cese y recomposición del daño ambiental que genera la "Fábrica Meteor" de propiedad del Estado Nacional, ubicada en la Ciudad de Zárate, Provincia de Buenos Aires.

El titular del Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 7 se inhibe para entender en la causa por considerar a la misma de competencia provincial. Para llegar a dicha conclusión indica dos fundamentos:

- El primero que *ratione personae* no se justifica - por la circunstancia de que una repartición del Estado Nacional sea propietaria de la planta contaminante - la intervención de la justicia federal y;
- Segundo, *ratione materiae*, porque los residuos o efluentes no son generados en un lugar sometido a jurisdicción nacional (art. 75 inc. 30 CN) y sus efectos presuntamente contaminantes se agotan dentro de las fronteras de la Provincia

---

la actividad de franquicia pesquera que se trata de impedir, pueda afectar a esos importantísimos recursos ambientales.” (voto del Dr. Néstor Luis Montezanti, Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, Sala Nro. 1, Secretaría nro. 1, expediente en cámara 61.937 y en primer instancia 12.126; autos caratulados “Werneke Adolfo Guillermo y otros c/Ministerio de Asuntos Agrarios y Producción de la Provincia de Buenos Aires s/amparo – med. cautelar”). Luego el tercer votante en dicha instancia sostuvo: “En el caso, se encuentra sumariamente acreditado que la actividad pesquera comercial afectará a todo el ecosistema de la reserva de la Bahía San Blas, en la que existe uno de los pocos y más importantes bancos de almeja amarilla (*Mesoderma mactroides*), nidifican aves migratorias y es área de reproducción y cría de especies marinas migratorias, como el delfín franciscana (*Pontoparia blainvillei*) cuya existencia se encuentra seriamente amenazada (cf. informes de fs. 156/158 y 116/118), por lo que “prima facie” resulta competente la justicia federal. (voto del Dr. Augusto Enrique Fernández, Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, Sala Nro. 1, Secretaría nro. 1, expediente en cámara 61.937 y en primer instancia 12.126; autos caratulados “Werneke Adolfo Guillermo y otros c/Ministerio de Asuntos Agrarios y Producción de la Provincia de Buenos Aires s/amparo – med. cautelar”).

citada, donde son producidos. Añade que la aplicación de la ley 25.675 corresponde a la justicia ordinaria.

Esta resolución luego es confirmada por la respectiva Cámara Federal.

Giradas las actuaciones a la justicia local, la titular del Juzgado Nacional en lo Civil Nro. 68 también se declara incompetente, y considera para resolver esto que:

- *ratione personae* el Estado Nacional es el sujeto demandado y ello hace necesaria la intervención del fuero de excepción;
- y además, - y sobre todo para nosotros - *ratione materiae* el art. 7° de la ley 25.675 requiere la interjurisdiccionalidad del recurso afectado en los juicios por daño ambiental para que sean sometidos a la jurisdicción federal, lo que en la especie se encuentra perfectamente configurado porque la actividad de la fábrica en el caso, afecta las napas freáticas y el Río Paraná.

Planteado así el caso, la Corte resuelve ésta contienda negativa de competencia. Lo hace a través de la sentencia del 21 de septiembre de 2004. Allí el Alto Tribunal interpreta el modo en que se dividirá la competencia judicial en materia ambiental luego de la sanción del artículo 7 LGA.

Respecto a la competencia en razón de las personas está claro que el Estado Nacional - en su carácter de propietario de la planta que produciría el daño ambiental - obliga a la intervención del fuero de excepción. Pero la Corte – respecto a lo que hoy nos interesa también ordena la intervención del fuero federal en razón de la materia, utilizando el artículo 7 de la ley 25675.

Dice la sentencia:

“En cuanto a la materia, se advierte que, según surge de los términos de la demanda, los procesos contaminantes "afectan fuertemente la composición química del acuífero freático y del lindero Río Paraná" (v. fs. 79), circunstancia que habilita a entender que, en principio, se hallaría configurada la *interjurisdiccionalidad* que requiere el art. 7°, segundo párrafo, de la ley 25.675” (el destacado nos pertenece).

En consecuencia, vemos algunas cuestiones interesantes de resaltar tales como:

1. La competencia queda sellada desde los hechos de la demanda, de ellos debe surgir la interjurisdiccionalidad de la contaminación: La que propone los hechos que signan la competencia del Juzgador es la accionante que los enumera en su escrito inicial. Desde hace tiempo la Corte señala que “para determinar la competencia ha de estarse de modo principal a la exposición de los hechos que el actor hace en su demanda y después, sólo en la medida en que se adecue a ellos, el derecho que se invoca como

fundamento de su pretensión, pues no es la norma invocada en su desnuda literalidad la que – por vía de principio – individualiza la pretensión, sino los hechos expuesto, en la medida de su eficacia para proyectar un efecto jurídico particular<sup>38</sup>.

Este elemento clásico en materia competencial cobra mayor relevancia luego de que la ley general del ambiente estableciera un elemento fáctico para atribuir la intervención del fuero de excepción: la efectiva “degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales” cuestión netamente de hecho.

Está claro que el supuesto que habilita la intervención del fuero de excepción depende de datos fácticos. Para saber si existe alteración de sistemas ambientales que se extiendan más allá de una provincia o más allá de las fronteras del territorio nacional, se deberán realizar una serie de pruebas. Esto hace que a poco de iniciado el proceso sea imposible saber si en realidad éste supuesto de hecho se da o no. Por lo tanto no se puede llevar al extremo el requisito de la efectiva degradación pues de lo contrario en la mayoría de los casos resultaría imposible resolver la competencia cuando principia el proceso. Por ello, ahora más que nunca la Corte se fortalece en éste añejo criterio según el cual, del *factum* de la demanda se deben desprender los elementos para resolver la cuestión competencial. El primer efecto que genera ésta doctrina es que la discusión en todo caso perderá la mencionada pendencia respecto a elementos probatorios para inmiscuirse en una discusión que en su gran porcentaje pasará a ser de derecho.

2. *Se desecha el requisito de la efectividad y se pasa al de “aptitud suficiente” para generar contaminación interjurisdiccional:* Como sostiene Eduardo Pablo Jiménez<sup>39</sup> el criterio establecido por la Corte implica un mecanismo similar al que se utiliza en derecho de la navegación para establecer cuándo interviene la jurisdicción federal por cuestiones de “navegación o jurisdicción marítima”. Vale la pena entonces recordar que en ese ámbito jurídico no es necesario probar la navegabilidad interjurisdiccional para que intervenga el fuero de excepción, sino que debe estarse a la aptitud para la navegabilidad de la embarcación. Esto también ha sido establecido por la Corte en la sentencia Fundación Medam, pues allí se dice:

“circunstancia que habilita a entender que, *en principio*, se *hallaría* configurada la *interjurisdiccionalidad* que requiere el art. 7<sup>o</sup>” (el destacado nos pertenece).

---

<sup>38</sup> CSJN 26.3.2002, Estado Nacional c VASP SA, JA 27.8.2003 JA 2003-III, suplemento del fascículo 9, pp. 32  
<sup>39</sup> Ver Eduardo Pablo Jiménez *Competencia ambiental* en Simposio de Jueces en Uruguay en junio del año 2004 editado por la Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN) y la reunión del día 13.12.04 del instituto de Derecho Procesal Constitucional del Colegio de abogados de Mar del Plata sobre el tema “amparo ambiental”.

De la forma o tiempo verbal y de la voz “en principio” utilizadas por el Procurador en el dictamen al que adhiere la Corte surge claramente que la interjurisdiccionalidad no se encuentra acreditada de manera efectiva como lo requiere el artículo 7, sino desde el factum de la demanda donde se verifica existen elementos que harían presumir que – *en principio* – se hallaría en juego un recurso interjurisdiccional que haría necesaria la intervención de la justicia federal. Esto genera una relectura de la voz “efectivamente” que el legislador incluyó en el segundo párrafo del artículo 7 de la ley 25675, pues para la Corte en éste fallo, esa efectividad al inicio del proceso se puede acotar a la potencialidad o “aptitud” de contaminación interjurisdiccional.

3. *Degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales:* Queda claro que para el legislador (art. 7 LGA) lo necesario a efectos de que intervenga la justicia nacional es que exista *degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales*. Es decir que resulta ser la naturaleza del recurso natural afectado lo que define la atribución competencial. Esto es tomado en el Dictamen del Procurador - al que adhiere la Corte en la sentencia Fundación Medam - estableciéndose que los procesos contaminantes del caso afectan fuertemente la composición química del acuífero freático y del lindero Río Paraná". Desde allí existiría - *prima facie* - afectación de recursos naturales compartidos, como lo requiere el segundo párrafo del artículo 7 LGA y por lo tanto correspondería la intervención de la justicia federal por la naturaleza del ámbito topográfico afectado. Entonces, según la doctrina del fallo, en razón de la materia, si la contaminación afecta elementos que se posan más allá de los límites provinciales o nacionales, claramente la competencia será federal (segundo párrafo del artículo 7 LGA).

Así la Corte, al aceptar ésta nueva doctrina, corrige el criterio que estableciera en su momento con la sentencia Roca Magdalena, a la que ya nos hemos referido. En aquella oportunidad recordemos la Corte había sostenido en un caso relacionado con la construcción de una obra que tenía aptitud para afectar el ecosistema del Río de la Plata, la competencia provincial. Hoy ante un caso de contaminación por la actividad de una empresa que también afectaría “la composición química del acuífero freático y del lindero Río Paraná”, la Corte entendió que la competencia corresponde a la justicia federal y no a la provincial.



4. *Aplicabilidad autónoma del criterio en razón de la materia del artículo 7, independientemente de la falta de interés federal en razón de la persona por la intervención de una agencia local:* Otro inconveniente al que nos enfrentamos en la cuestión de competencias son los casos en que el conflicto ambiental se genera por la actuación de una autoridad provincial. Está claro que si aparece en el caso uno de los supuestos de intervención de la jurisdicción federal – como podría ser la intervención en razón de la materia (art. 7 LGA) - ello hace que la misma sea de intervención obligatoria. Ello resulta importante en supuestos fácticos en que el caso *prima facie* “luce” provincial por la intervención de una agencia provincial, pero a poco de andar, se verifica que se han generado alteraciones que en sus efectos se extienden o podrían extenderse más allá de las fronteras de la provincia donde dicha autoridad tiene competencia. Esto hace que – de todos modos - sea obligatoria la intervención del fuero de excepción en razón de la materia, por imperio del artículo 7 ley 25.675.

Esta cuestión lamentablemente no pudo ser resuelta por la Corte en la sentencia *Fundación Medam* pues en ella el predio demandado pertenece al Estado nacional lo que hace coincidir en éste aspecto ambos elementos (competencia federal en razón de las personas y de la materia). Pero puede que en otros casos estemos ante supuestos en que la autoridad o persona interviniente sea provincial, pero en razón de la naturaleza del evento contaminante deba intervenir la justicia nacional.<sup>40</sup>.

b.- *La causa la competencia en razón de la materia en la sentencia “Fundación Medam” y sobre todo en autos “Rodríguez Ramona c/ Central Dock Sud SA s/ Daños y Perjuicios”: - el criterio objetivo y no subjetivo y la competencia del fuero civil y comercial en los procesos vinculados con daños ambientales:* Esto es una cuestión que ha sido analizada en el caso “Fundación Medam” pues atento ser demandado el Estado Nacional en su carácter de propietario de la planta que produciría el daño ambiental se pregunta la Corte: ¿será competente el fuero contenciosos administrativo? La respuesta es negativa. Dice la sentencia:

---

<sup>40</sup> Hay varios ejemplos de éste tipo de conflictos en casos resueltos en instancias inferiores. El primero que podemos citar es el que ya trajéramos a colación anteriormente: el caso “Fundación Fauna Argentina c/Ministerio de la producción de la Provincia de Buenos Aires” en el que se anula un permiso de pesca de un ministerio provincial, por un juez federal, en una resolución confirmada por la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata. La justificación de la intervención del poder judicial de nación tiene que ver con la naturaleza interjurisdiccional de la contaminación o alteración del recurso natural a pesar de que el órgano demandado sea una agencia provincial. Otro ejemplo de ésta cuestión es la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca en autos “Werneke Adolfo Guillermo y otros c/Ministerio de Asuntos Agrarios y Producción de la Provincia de Buenos Aires s/amparo – med. Cautelar”, donde se anulan permisos de pesca dados por una subsecretaría provincial en un área natural declarada por ley de la provincia de Buenos Aires reserva natural.

“Por lo demás, cabe tener en cuenta que no se encuentran aquí cuestionados actos de la administración nacional o de dichos entes, sino que la pretensión de la actora consiste en obtener que cese la contaminación que la planta industrial produce en suelos y aguas de la zona con el consiguiente daño ambiental y el riesgo para la salud de la población lindera, motivo por el cual entiendo que la causa debe tramitar en el fuero civil y comercial federal”.

Pues bien entonces, a pesar de que existan elementos que claramente vinculan al derecho administrativo con la causa - el carácter de demandado del Estado Nacional - si el principal tema del proceso es la responsabilidad por daños ambiental de incidencia colectiva, esto significa que serán competentes los tribunales civiles y comerciales – federales -.

Con ésta resolución la Corte nos deja en claro que ha adoptado un criterio objetivo – y no subjetivo – a efectos de atribuir la competencia en razón de la materia. Como ya hemos expuesto el criterio subjetivo indica que intervendrán los tribunales contencioso administrativos en todos los casos en que sea demandado el estado. El criterio objetivo pone énfasis en el contenido de la causa, lo que quiere decir que si el conflicto pasa por una cuestión de responsabilidad por daños al ambiente, ello hace intervenir al fuero civil independientemente de quienes sean los actores o demandados.

Ello quiere decir que para la Corte no importa si son actores o demandados, órganos del estado o sociedades del estado o si son simplemente particulares. Lo relevante para fraccionar la competencia en razón de la materia es el contenido de la causa, es decir si se trata de una relación administrativa o si se encuentran cuestionados actos de la administración nacional o de entes estatales. De no aparecer éstos contenidos, entonces la competencia es la civil y comercial por ser un conflicto “entre particulares”.

Concomitante con ésta causa la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto el día 14 de septiembre de 2005 la causa “Rodríguez Ramona c/Central Dock Sud SA s/Daños y Perjuicios”<sup>41</sup> otro proceso en que planteó un conflicto negativo de competencia en razón de la materia entre el titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 8 y el titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 9. El caso es que la Sra. Ramona Valentina Rodríguez interpone demanda contra Central Dock Sud S.A. y la Empresa Distribuidora del Sur S.A., tendiente a obtener la reparación de los daños y perjuicios que derivarían de la

---

<sup>41</sup> LL del 15.3.05. pp. 1/2.

instalación del electroducto de alta tensión ubicado en la localidad de Dock Sud, Partido de Avellaneda, Provincia de Buenos Aires y el cese de la contaminación ambiental<sup>42</sup>.

Pues bien, en ésta sentencia la Corte dijo:

Admitida dicha jurisdicción, corresponde establecer cuál de los juzgados que intervino en la contienda es el que debe continuar con el trámite de la causa. Al respecto, cabe señalar que, **de acuerdo con los hechos expuestos en la demanda, no** aparecen cuestionados **actos de la administración nacional** o de entes públicos estatales, sino que **la pretensión de la actora consiste en obtener un resarcimiento derivado de los perjuicios que le habría ocasionado la instalación del electroducto de alta tensión que se encuentra ubicado en las cercanías de su vivienda.** En tales condiciones, **se trata de una relación entre particulares** y se atribuye responsabilidad a las demandadas por la mencionada circunstancia, razón por la cual entiendo que se debe descartar la competencia del fuero en lo contencioso administrativo federal, por no encontrarse comprendido el presente proceso entre las causas a que se refiere el art. 45, inc. a), de la ley 13.998 (ver doctrina de Fallos: 311:172; 315:1883).

**-V-** En virtud de lo expuesto, opino que la presente causa debe continuar su trámite ante la Justicia Nacional en Civil y Comercial Federal, por intermedio del Juzgado N° 6 que intervino en la contienda.

Está claro entonces que la Corte ha adoptado un criterio objetivo para distribuir la competencia en razón de la materia.

7.- La evolución de la doctrina histórica de la Corte

A efectos de analizar la evolución de la doctrina histórica de la Corte veamos las similitudes y las diferencias entre el leading case Roca Magdalena y Fundación Medam:

Categoría de análisis	Roca Magdalena	Fundación Medam
<b>Similitudes:</b> a) <u>Fáctica:</u>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Trata de la construcción de una muralla de 30 kilómetros sobre el Río de la Plata desde el</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Los procesos contaminantes objeto de conflicto "afectan fuertemente la</li> </ul>

<sup>42</sup> El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 8 se inhibió de oficio pues - de lo que deja leer el Dictamen del Procurador al que adhiere la Corte en pleno - "la pretensión jurídica deducida se rige por principios y normas del derecho administrativo, toda vez que la cuestión planteada remite al examen de las limitaciones del dominio privado establecidas en el interés público (art. 2611 del Código Civil) y, por consiguiente, corresponden al fuero especializado en la materia". En cambio, para el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 9 correspondía inhibirse pues "en atención al objeto de la demanda, resulta aplicable lo declarado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos: 315:1883 (caso "Davaro"), en orden a que, al no aparecer cuestionados actos emanados de la administración nacional o de entes públicos estatales, el proceso no puede considerarse comprendido *prima facie* entre las causas contencioso-administrativas a que se refiere el art. 45, inc. a) de la ley 13.998 y, además, porque se trata de una cuestión suscitada en entre particulares".

<p>b) <u>Jurídica:</u></p>	<p>arroyo Sarandí hasta la divisoria de los Partidos de Berazategui y Ensenada, obra que afectaría el Río de la Plata y sus ecosistemas relacionados es decir una sistema ambiental interjurisdiccional.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Al momento de resolverse se encontraba vigente la reforma constitucional que introdujera el actual artículo 41 de la Constitución nacional.</li> </ul>	<p>composición química del acuífero freático y del lindero Río Paraná".</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Al momento de resolverse ésta sentencia también se encontraba vigente el nuevo artículo 41 de la Constitución nacional.</li> </ul>
<p><u>Diferencias</u>  a) <u>Formal:</u>   b) <u>Jurídico legal:</u>   c) <u>Doctrina judicial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación:</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ La sentencia es formalmente resuelta y votada por los Ministros de la Corte.</li> <li>▪ No se había sancionado aún la Ley General del Ambiente y no existía norma respecto a la competencia judicial por daños al ambiente.</li> <li>▪ Tomando como base el tercer párrafo del artículo 41 CN y la mención “sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales” se resuelve como principio general y doctrina judicial que la materia ambiental es de competencia provincial.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ La sentencia se compone de un dictamen del procurador al que adhieren los Ministros de la Corte sin comentarios.</li> <li>▪ Al momento de sentenciarse ya se había sancionado la ley 25675 que en su artículo 7 regla la competencia judicial por daños al ambiente.</li> <li>▪ Tomando como base legal la Ley General del Ambiente 25.675, y encuadrando el caso en su segundo párrafo, la Corte establece la competencia federal pues en el caso “se <i>hallaría configurada la interjurisdiccionalidad</i> que requiere el art. 7” (segundo párrafo agregamos nosotros).</li> </ul>

8.- Conclusiones:

Pues bien, está claro que el sistema competencial analizado resulta por lo menos novedoso a pesar de derivar de un sistema clásico como el de legislación unificada. Es evidente que las normas de presupuestos mínimos no son normas federales ni normas de fondo. Por el contrario son normas de presupuestos mínimos que deberán ser complementadas en los respectivos sistemas jurídicos parciales, tanto federal como

provincial. Pero sumamos complejidad al sistema si desde uno de esos presupuestos mínimos se establece una regla de atribución competencial mediante la cual se ordenará los casos de intervención tanto de los niveles judiciales provinciales como nacionales. Entendemos ésta resulta para el caso ser una norma de coordinación imprescindible para este tipo de sistemas de concurrencias complementarias.

Hacemos nuestras las palabras de Gabriela García Minella en cuanto a que los códigos de fondo se vincularon históricamente con la regulación de los derechos humanos de las dos primeras generaciones. La aparición en escena de los derechos humanos de tercera generación plantea – al menos –, una nueva forma de actuación de la normativa existente y específica para lograr la tutela de estos derechos<sup>43</sup>.

Esta es la explicación de la adopción de un sistema tan complejo y novedoso: estamos en presencia de derechos que tienen base en otro tipo de elementos fácticos y sociológicos, son derechos que se corresponden a la sociedad de riesgo. De allí que sea tan interesante la invitación discutir y debatir éste tema, en el que se develan los contornos de los sistemas de intervención legislativos, judiciales y administrativos, y las diferentes relaciones entre cada uno de ellos en un nuevo contexto: un mundo jurídico en el que debemos posar nuestros pies en el presente pero necesariamente – hoy por imperativo legal – también estamos obligados a otear y velar por los intereses de las generaciones de mañana.

---

<sup>43</sup> Gabriel García Minella, *Ley general del ambiente*, en el texto Derecho ambiental de cara al tercer milenio, Ed. Ediar, BsAs. 2004, pp. 33.