

Poder Judicial



21-23547636-0

BARTOLI JORGE ALBERTO Y OTROS C/ PROVINCIA DE SANTA FE S/
AMPAROS - civil

Cámara de Apelación de Feria

Nº 05 Fº:138/142 Tomo: Feria Rosario, 08 de Enero de 2021.-

Y VISTOS: Los caratulados: “BARTOLI, JORGE ALBERTO Y OTROS c/ PROVINCIA DE SANTA FE s/ ACCIONES COLECTIVAS”, Cuij 21-01448358-3 y sus conexos, venidos a fin de resolver el recurso de apelación fundado deducido a fs. 06/16 por la Provincia de Santa Fe contra la Resolución nº 1974 del 29 de diciembre de 2020 -fs. 462/476-, que decidiera: “...*Establecer la Veda total para la pesca tanto deportiva como comercial en aguas del Río Paraná, Jurisdicción de la Provincia de Santa Fe, a partir de las 00:00 (cero) hs. del 29 de diciembre del año 2020, hasta las 24:00 hs. del día 31 de marzo de 2021. ii.- Exceptuar de lo dispuesto precedentemente a la Pesca de Subsistencia, que será entendida como la extracción de especies para el consumo propio del pescador y su familia, practicada desde la costa o desde canoas a remo con líneas de mano, prohibiéndose totalmente la comercialización del producto de dicha pesca. iii.- Ordenar a la demandada que arbitre los medios necesarios para intensificar la fiscalización y control en procura del estricto cumplimiento de la presente por intermedio de las inspecciones del Ministerio del Medio Ambiente y Dirección de Manejo Sustentable de los Recursos Pesqueros y la atención diaria del 0800 de reclamos y denuncias, y toda otra medida que estime pertinente. La demandada deberá informar al tribunal en un plazo no mayor a 90 días, las tareas llevadas a cabo a ese efecto. iv.- Exhortar a las autoridades Nacionales, Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca, Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, Prefectura Naval, Gendarmería Nacional, Ministerio de*

Ambiente y Desarrollo Sostenible de la Nación, y todo otro organismo que resulte pertinente, la intensificación de las tareas de control y fiscalización de la actividad pesquera, a los fines de dar cumplimiento a la presente, oficiándose a tales efectos. v.- Requerir al Consejo Provincial Pesquero que acompañe un informe del resultado de la reunión prevista para el día lunes 28/12/2020, tal cual fuera informado por la demandada”.-

Y CONSIDERANDO: Que, la actora solicitó como medida cautelar innovativa, se declare la veda temporaria para la pesca en ríos de tipo comercial y deportiva, hasta tanto las condiciones naturales de creciente, para la reanudación de la actividad y la Provincia cuente con información suficiente respecto del estado de las especies de la ictofauna del río Paraná.

Corrido el traslado de la pretensión cautelar, la demandada se opone al dictado de la medida sosteniendo que la misma no es procedente ya que la misma es genérica, imprecisa e irrazonable y que efectúa una errónea aplicación del principio precautorio.

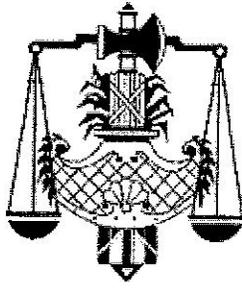
Fundamentó que la cautelar peticionada posee su basamento en el derecho ambiental con base en art. 41 de la Constitución Nacional.

Entendió que la fauna íctica en la cuenca del Río Paraná se encuentra amenazada y una de las posibles soluciones es la alegada por la parte actora. Dado la trascendencia del recurso a tutelar, afirmó que estamos en presencia de una clara bajante extraordinaria del Río Paraná. Para así decidir analizó las alturas hidrométicas conforme luce a fs. 466/472.-

Interpretó que del informe n° 54 del EBIPES se puede concluir que el riesgo que afronta por la actual bajante extraordinaria, está dado mayoritariamente en el potencial fracaso en el presente ciclo reproductivo. Corresponde remitir al contenido de los considerandos del Sr. Juez *A Quo* para eludir reiteraciones.-

Frente a esta resolución la demandada plantea recurso de apelación fundado.

a) Se agravia por entender que la medida cautelar es irrazonable en tanto impone una prohibición que alcanza sólo la porción del Río Paraná que se encuentra bajo jurisdicción de la Provincia de Santa fe y sin que se



Poder Judicial

verifique en autos la verosimilitud en el derecho propia de una cautelar.

Entiende que la confusión en la que recae el fallo es tal que el magistrado llama a las autoridades federales a intensificar las tareas de control y fiscalización de la actividad pesquera, cuando la justicia local carece de imperium para imponer mandas sobre tales sujetos.

Sostiene que las conclusiones a las que arriba el decisorio son notoriamente irrazonables, dado que la cautelar despachado sustenta la verosimilitud del derecho en la supuesta "bajante histórica" del río Paraná, en los pronósticos de lluvia para el próximo trimestre y en el informe nro. 54 del proyecto EBIPES. Agrega que ninguna de las alturas hidrométricas que cita el fallo es inferior a 0 m.

b) En su segundo agravio expresa que la sentencia recurrida prohíbe totalmente la pesca deportiva en contradicción a lo establecido en el art. 28 de la ley 12.212.

c) En el tercer agravio expresa que la resolución invade competencias propias del poder ejecutivo, sosteniendo que es el único que cuenta con los recursos para disponer o no una veda pesquera, ya que se trata de una decisión sujeta a razones de oportunidad, mérito y conveniencia que son ajenas al Poder Judicial. Funda y cita jurisprudencia.

Concluye que se ponderan ciertos datos científicos, pero se soslayan otros tales como los comportamientos migratorios propios de las especies afectadas por la pesca en el Paraná y sus hábitos reproductivos, así como la valoración de las buenas artes pesqueras. En fin para evitar repeticiones estériles corresponde remitir al contenido de los fundamentos de la apelación.-

Luego de haber procedido a la lectura del contenido de estas actuaciones y de los conexos se adelanta la opinión de que la apelación interpuesta ha de proceder parcialmente en razón de que la cautelar trabada se exhibe desproporcionada y de acuerdo a lo que se expondrá.

Que, en oportunidad de contestar la vista que se corriera a la Fiscalía de Cámaras apropiadamente la misma señala: "Por lo tanto la

declaración de veda total debería ser última *ratio* sólo para el caso que la Provincia no cumpla, en un plazo razonable de 45 días, con las mandas legislativas y específicas – éstas últimas se señalan seguidamente – que la actual legislación impone a) Fijación de los volúmenes máximos de captura por año y por especie, consignándose las cantidades correspondientes a cada una de las modalidades de pesca definidas en la presente (conforme artículo 6 de ley n° 12.212). b) Convocatoria a la Audiencia Pública Anual (que se fijará su realización en ese período dado que tenía que convocarse la primera quincena de diciembre) bajo las prescripciones de la ley N° 11.717 (conforme Artículo 6 de la ley 12.212). c) Establecimiento, para el caso de la Pesca Comercial, del cupo máximo de captura por pescador, por año y por especie (conforme artículo 8 de la ley 12.212). d) Convocatoria al Consejo Provincial Pesquero para la determinación de las políticas del artículo 72 de la ley 12.212 y del artículo 1 de la ley 12.703 (texto según ley 13.332), incluyendo en el elenco de insituciones miembros, dada la composición establecida en el artículo 73 de la ley 12.212, a las ONG actoras. e) Convocatoria al “Consejo Provincial de la Reconversión de las Pesquerías” (u órgano que lo haya sucedido) a los fines del artículo 6, ley 12.703 (y también artículo 2 inc.c de la ley 12.212) integrando a una de las ONG actoras al mismo, en razón de su composición. f) Disposición de una veda parcial esencialmente simétrica a la de la Provincia de Entre Ríos”.

Considera esta Sala de FERIA, en relación a la pesca comercial la resolución Nro 1974 impugnada resulta evidentemente inoportuna por el momento en que fue dictada 29/12/2020 en vísperas de la entrada en vigencia de la FERIA Judicial del mes de Enero 2021 y por su desproporción en cuanto al modo y extensión hasta el 31 de marzo del año 2021.-

Que, inicialmente cabe recordar que de conformidad al art. 16 de la Ley 12.212, se dispone: “*En caso de anormalidades de orden físico, químico o biológico en aguas provinciales, que pudieran poner en peligro el recurso pesquero, la Autoridad de Aplicación, en resolución fundada y previo informe y solicitud de asesoramiento al Consejo Provincial Pesquero, puede suspender parcial o totalmente toda actividad, o modificar*



Poder Judicial

los volúmenes de captura máximo hasta tanto hayan desaparecido las causas que motivaron su suspensión. Los permisionarios de pesca o cualquier persona afectada por esta medida no podrán reclamar al Estado Provincial compensación o indemnización alguna fundada en esta causa".-

Que, asimismo los arts. 54 a 57 de dicho texto legal disponen la manera en que debe ejercerse el control y vigilancia de la pesca, y por último, el art. 72 establece: "*Créase en el ámbito del Consejo Provincial de Medio Ambiente, el "Consejo Provincial Pesquero". Dicho Consejo será un organismo permanente, ad honorem y cuyas funciones consistirán en: 1) Asesorar al Órgano de Aplicación en la protección y conservación de los recursos pesqueros; 2) Colaborar con todo lo referido al ejercicio de la pesca tanto deportiva como comercial; 3) Promover la implementación de acuerdos de cooperación y todas aquellas propuestas que, para la mejor aplicación de la presente ley, sean consideradas convenientes. 4) Reunirse cuando sea convocado por la Autoridad de Aplicación a los efectos de informar y requerir asesoramiento en los asuntos específicamente determinados por la presente ley. Se labrará un acta de cada una de sus reuniones que será publicada en Internet dentro de la página del Órgano de Aplicación. Sus decisiones tendrán carácter no vinculante". El art. 73 dispone: "El Consejo Provincial Pesquero estará integrado por un representante, como mínimo, del Poder Ejecutivo Provincial, el Poder Legislativo Provincial, las Municipalidades y Comunas, Comités Pesqueros Regionales, los pescadores artesanales, de los acopiadores, del turismo, de los clubes de pesca deportiva, de las organizaciones no gubernamentales, de las Universidades y de institutos técnicos y científicos. El número total de sus integrantes no podrá ser menor de 10 (diez) ni mayor de 20 (veinte)". El art. 74, manda: "Los representantes serán designados por las Cámaras, Federaciones u otro tipo de organización representativa de carácter provincial. En el caso de que no existiese una organización representativa provincial, o hubiere más de*

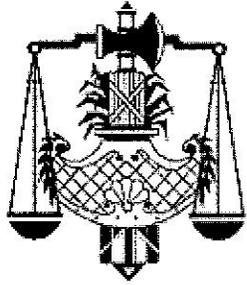
una, el representante sectorial será designado por el órgano de aplicación de entre las propuestas presentadas. La estructura y funcionamiento quedarán sujetos a lo que la reglamentación establezca”, y por último el art. 75 dispone: “Créanse los Comités Pesqueros Regionales, uno por cada uno de los ríos y sus cuencas del territorio provincial, con excepción del cauce principal del río Paraná. Estarán integrados por los mismos sectores del Consejo Provincial Pesquero con existencia real en la cuenca respectiva y tendrán como función proponer y asesorar al Órgano de Aplicación sobre todas las cuestiones que hagan al mejoramiento y desarrollo sustentable de la actividad”.-

Que resulta adecuada en vinculación a dicha veda modalizar la misma de modo tal que sea distribuida en ciertos días de cada semana, permitiéndose entonces en otros días del mismo período la posibilidad de realizar la citada pesca comercial.- Así la cosas parece, tal como lo propone la impugnante en el sub-examine y sus conexos, disponer una veda parcial en la que los pescadores puedan trabajar ciertos días a la semana.-

En atención a los propuesto por la accionada apelante, esta Sala entiende pertinente: a) Limitar la prohibición de la pesca comercial exclusivamente a los días martes, viernes, sábados, domingos y feriados, durante las 24 horas del día, ello de acuerdo a lo establecido por el art. 9 de la ley N°12.703. b) Permitir la pesca deportiva exclusivamente con devolución obligatoria de toda especie, de acuerdo a lo establecido por el art. 28 Ley N°12.212 y c) Exhortar al Ministerio de la Producción, Ciencia y Tecnología a los efectos de que realice el máximo esfuerzo posible en el ejercicio de competencia de control y fiscalización del recurso pesquero.

Que, existe criterio judicial consolidado que los tribunales se encuentran autorizados a morigerar y/o cambiar las cautelas judiciales que pudieran librarse, como es el supuesto sub-examine.- Asimismo cuidar la proporcionalidad de las mismas.

Posiblemente, una de las áreas donde opera con mayor fuerza el principio de proporcionalidad sea el derecho ambiental y una de sus principales herramientas, el principio precautorio. Cuando se trata de



Poder Judicial

conjurar un posible riesgo ambiental las medidas a adoptar deben tener una cierta proporción con el perjuicio que se pretende evitar. Sobre el punto, Bestani apunta: "En la adopción de las medidas a aplicar, se deberá tener en cuenta que ellas cumplan determinados requisitos para no ser arbitrarias. A) que sean proporcionales al nivel de protección establecido (correspondencia entre el objetivo perseguido —encarnado en el nivel de protección del medioambiente o a la salud pública al que se aspira— y las medidas adoptadas a tal efecto) y a la magnitud del posible daño (lo que se ha distinguido como pertinencia —adecuación de la medida a naturaleza del riesgo que se pretende combatir—; pertinencia que, así vista, es requisito sine qua non para que la medida sea eficaz). Al establecer la proporcionalidad, el costo es una (y sólo una) de las consideraciones a tomar en cuenta". (Peyrano, Jorge W. "La Proporcionalidad Cautelar y Temas Aledaños", La Ley 05/09/2018, La Ley 2018-E, LLCABA 2018 (Octubre) Cita Online: AR/DOC/1762/2018)

Que, respecto de la pesca deportiva la prohibición decretada debe ser dejada sin efecto, toda vez que ningún perjuicio puede ser invocado respecto de la misma; ya que se puede realizar exclusivamente con devolución obligatoria de toda especie, tal como lo establece el art. 28, de la Ley Provincial Nro 12.212: "*Durante los períodos de veda, la totalidad del producido por la pesca deportiva deberá ser devuelto vivo al agua inmediatamente después de su captura en las mejores condiciones de supervivencia. Durante la temporada normal de pesca, la cantidad de peces que podrá ser retenida por el pescador deportivo será determinada por la Autoridad de Aplicación en cada temporada y por cada especie*".-

Que por las argumentaciones precedentes se concluye que corresponde hacer lugar parcialmente a la apelación, revocar en parte la Resolución Nro 1974 del 29 de diciembre de 2020 pronunciada por el Sr. Juez A Quo, y en su lugar, a.-) Disponer dejar sin efecto la veda de pesca deportiva de la manera en la establecida precedentemente; b.-) morigerar

el período de veda de pesca comercial con vencimiento el 31 de marzo del año 2021, de la manera expresada ut-supra.-

Por las razones explicitadas la Cámara de Apelación de la Feria Judicial de Enero la Segunda Circunscripción Judicial, **RESUELVE**: 1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la Provincia de Santa Fe, contra la resolución Nro. 1974 de fecha 29 de diciembre de 2020. 2) Revocar en consecuencia, parcialmente, la resolución individualizada, disponiéndose: a) Dejar sin efecto la veda de la pesca deportiva, permitiéndose la misma exclusivamente con devolución obligatoria de toda especie, conforme lo establecido por el artículo 28 de la ley Nro. 12212; b) Morigerar la veda de la pesca comercial establecida por la resolución de primera instancia, limitando dicha veda exclusivamente a los siguientes días: martes, viernes, sábados, domingos y feriados, durante las 24 horas del día, de acuerdo a lo establecido por el art. 9 de la ley Nro. 12.703, con vencimiento el 31 de marzo del año 2021.- 3) Imponer las costas de esta instancia en el orden causado según lo establecido en los art. 250 y 252 del CPCC.- 4) Exhortar al Ministerio de la Producción, Ciencia y Tecnología a los efectos de que realice el máximo esfuerzo posible en el ejercicio de competencia de control y fiscalización del recurso pesquero, 5.-) Librar los despachos pertinentes a fin de hacer saber la morigeración dispuesta en el presente.-

Insértese, repóngase y hágase saber.-

“BARTOLI JORGE ALBERTO Y OTROS C/ PROVINCIA DE SANTA FE S/
AMPAROS - civil - 21-23547636-0”.-

EDGAR J. BARACAT

AVELINO J. RODIL

ANGEL F. ANGELIDES