

.....
*Papeleras IX – Para tratar de fundar en
lógica jurídica un justo reproche al
principal órgano judicial de las Naciones
Unidas, por una improbable aunque no
imposible ni quimérica revocación.*

*Dr. Camilo H. Rodriguez Berrutti**

Debo decir que, ante la magnitud -no bien comprendida- de los valores comprometidos y la excelencia argumental disponible antes de la presentación, fuimos de opinión favorable al recurso a la instancia para ante la Corte Internacional de Justicia, que ha resultado en un pronunciamiento, en ocasión de medida cautelar, elusivo del deber de decir el derecho, atenerse a las circunstancias, al hecho nuevo, a las alternativas , a la licencia social , a las consecuencias, a la evitación de nuevas fuentes de contaminación , a todas ellas de índole , eminentemente jurídica, al deber de informar al público.

De él puede decirse en una aproximación:

a) Rezuma la vetustez conceptual, anacrónica ya, del criterio que otorgaba preeminencia a los contenidos económicos, fácticos, por encima de consideraciones solidarias y atingentes a los derechos y garantías individuales, cuya es la preeminencia actual en el mundo jurídico, en los modernos desarrollos progresivos del derecho internacional.

b) Divide, escinde, aviesa e injustamente a la cuestión ambiental a la que despoja de todo sentido y valor jurídico y ético, concerniente a los derechos humanos - aunque sin poder evadir su reconocimiento- para separarla del tratamiento del tema que transforma en prioritario: si las papeleras contaminan -hoy-, cuando importa tan sólo que van a contaminar con seguridad algún día; hoy codificado: Arts. 53 y 64.

* Titular de la Cátedra de Derecho Internacional Publico en la Universidad Católica de La Plata.

c) Sustraer el caso del Jus Cogens, Convención de Viena, 1969, que tiene prioridad por el rango de su dispositivo; también, por su operatividad, y por esto mismo, en punto de cronicidad, hallándose no tan solo ligado al fondo, sino que es la llave de bóveda para solventar el caso procedimental dados los bienes y valores que, situados en la cúspide de las consideraciones jurídicas, deben ser objeto de resguardo y también de promoción en conformidad con grandes convenciones internacionales y tratados, a saber:

- Declaración Universal de Derechos Humanos - París, 1948
- Declaración Americana de Deberes y Derechos del Hombre, 1948
- Pacto y Protocolo de Derechos Humanos, Económicos, Sociales y Culturales, 1966
- Pacto y Protocolo de Derechos Humanos, Civiles y Políticos, 1966
- Convención Internacional de Derechos Humanos (Pacto de Costa Rica)
- Convención Europea de los Derechos Humanos
- Tratado argentino-uruguayo de 1975.
- Convención de Viena de 1997 para los cursos de agua internacionales con fines distintos
- Convención de Basilea de 1988(para sanción de la contaminación , de la navegación , transfronteriza).

"La causa de los pueblos no admite demoras" (Artigas).

d) Pasan desapercibidos, y como inexistentes, elementos constitutivos de la circunstancia a la cual la misma Corte remite en cantidad de sus fallos, y también el respeto debido a las consecuencias. A saber:

1. La premencionada ausencia de estudio y/o programas y/o planes para conseguir alternativas u opciones a la instalación de Papeleras, requisito indispensable, de previa presencia;

2. Desatenta inconsideración al factor reiteración en el desafío a la bilateralidad cuando se continúa con autorizaciones para los mismos fines cuestionados en abierta violación contumacial a la obligación de no innovar;

3. Exclusión en las consideraciones de la afectación adversa al cambio climático, a los productos y recursos naturales, al Acuífero Guaraní, a las aguas fluviales, oceánicas, tutelados desde grandes convenciones con el agregado de su valor consuetudinario y de su pertenencia compartida por igual;

4. En el mismo orden de ideas: la autonomía y su primacía que respecto de las decisiones del Estado ha ejercido la empresa BOTNIA, incluso determinando hechos de política y de gobierno contrarios a la voluntad oficial como en ocasión de frustrarse el acuerdo bilateral que se fundaba en la suspensión provisional -prometida y no cumplida por la empresa BOTNIA- de sus actividades. Así, el fallo ha venido a cohonestar muestras del poder gerencial, asociándolo a una filosofía hegeliana en la cumbre de las afinidades del capitalismo con la hermenéutica jurídica, en una etapa, cuando era previsible razonablemente, había de operarse, por el contrario, hacia la evitación de las papeleras, con vistas a la salvaguardia de los derechos humanos y bajo el imperio del Jus Cogens, de principios generales del derecho, como pro homine, progresividad, precautorio, etc., que abren ancha perspectiva tutelar al intérprete.

5. Se ha ignorado al factor social o se le ha tomado sin adjudicarle el profundo sentido humano, político y también jurídico de las manifestaciones pacíficas que, desde años, han venido a expresar al querer y el sentir de todo un pueblo comprensivo de sus urgencias y también desinteresada y fraternalmente, del pueblo uruguayo, coaccionado -en el drama de su necesidad extrema- desde el poder oficial y del orden empresario - capitalista - transnacional mediante promesas ficticias de inversiones infecundas y de empleos ruines y aleatorios, en un todo adverso al personalismo democrático. Por estas circunstancias está bien afirmado el derecho de resistencia (Declaración de los Derechos del Hombre, París, 1948, Preámbulo), incluso en múltiples Declaraciones y Resoluciones de la A. G. de la ONU respecto del uso de la fuerza por movimientos de liberación nacional, instando a los Estados a cooperar con ellos. Debe agregarse la noción-figura cuasi jurídica: la LICENCIA SOCIAL, de la que se ha prescindido impíamente. El recurso de resistencia ha tenido reconocimiento tan temprano en el pasado siglo como que en valiosa jurisprudencia ha quedado establecido (caso del Trail Smelter- Canadá vs. E.E.U.U)

6. Se hace hincapié en el fallo de que la Argentina no habría probado todavía la existencia de daño irreparable. Pero he aquí un meollo crítico: en efecto, vuelvo para decir que por ser intrínseca, esencialmente contaminante, la actividad de las fábricas de celulosa, por la fetidez, naturaleza nociva, acumulativa y probadamente tóxica de sus emanaciones gaseosas y líquidas y sólidas, ellas son objetivamente descartables y deben EVITARSE. (c/ 1997, Art. 3). Deben ser prohibidas, al menos, la instalación de nuevas fuentes de contaminación. (c/ 1997). Por algo, además, basta para legitimar el rechazo la sola amenaza de su presencia, dado que no es exigible la prueba científica del efecto perjudicial (vid Rey Caro. Op cit) por ser intrínseca y críminosamente dañosas como la prueban hasta la saciedad actuaciones condenatorias en sede penal radicadas en España - Pontevedra, en Chile - Valdivia, y también Finlandia y Uruguay (Juzgado Nacional Contencioso –Administrativo)

7. No debiera temerse por eventuales perjuicios que podrían irrogarse al trámite radicado en la Corte Internacional de Justicia por razón de nuevos actos defensivos de la Población de Gualaguaychú y aledaños, ahora como consecuencia de pronunciamiento del Banco Mundial respecto del financiamiento para las empresas papeleras incurso en el delito - crimen internacional de contaminación ambiental (Convención de Basilea, 1988).

Es que este tipo de expresiones populares, como lo son los "cortes de ruta", constituyen, justamente, la base material, relevante, de lo que ha dado en llamarse, con significativa precisión, "Licencia social", o sea, aquel gesto, ponderable, de la parte comprometida del cuerpo social, por el que es dable reconocer la compatibilidad o no, de un emprendimiento industrial, con el bien común, con el interés general. Esto tiene sustento doctrinario, filosófico, sociológico y, para el caso, sustantivamente, también jurídico. De una juricidad suprema, como que ella radica en los términos precisos de una Convención Universal, referente al uso de los ríos internacionales para fines distintos de la navegación (1997), en cuyo texto se señalan, en diversas ocasiones, la necesidad de atender, como requisitos de previa aceptación y cumplimiento, a requerimientos muy pertinentes por su razonabilidad, equidad y socialmente valiosos, como lo son también precisamente para eliminar posibilidades de instalar industrias contaminantes.

Es un imperativo la búsqueda hasta conseguir alternativas -que las hay y las hemos indicado en Papeleras 1 a 8- y la evitación (impedir, obstar, interdictar) que sean creadas nuevas fuentes de contaminación (art. 3: están en la naturaleza de las cosas).

De ahí se infiere, por lógica jurídica, que por su naturaleza intrínsecamente contaminante, que requiere en todos los casos de procesos industriales que no llegan a impedir en definitiva el daño las fábricas de celulosa y ellas están incluidas, de entrada, ab initio, entre aquellas actividades insuceptibles de ser admitidas por producir nociva acumulación al actual estado de cosas.

El planeta está amenazado, como la Humanidad en su conjunto y el derecho internacional defiere a cada uno de los Estados -por el principio del "desdoblamiento funcional"- la aptitud para alcanzar a conseguir el paradigma de la protección al ambiente que está consagrado en las grandes convenciones, declaraciones y resoluciones aprobados por inmensas mayorías de naciones, que han precipitado así un derecho consuetudinario de poderosa vigencia bajo el imperio del Jus Cogens, derecho supremo, operativo para asegurar los Derechos Humanos y a sus garantías.

Por lo demás: está bien afirmado, incluso, el derecho de los pueblos a la defensa de su integridad, al punto de que existen pronunciamientos que instan a dar apoyo a aquellos que luchan por su libertad, por su emancipación o, como en el caso ocurre, por su supervivencia y continuidad en su propio hábitat. En el mismo orden de ideas: la preceptiva sobre el derecho de los pueblos a la información, a tener acceso al conocimiento, sobretudo del sistema jurídico integral, unívoco, totalizador, que regula al tema, que ha sido, por ignorancia, negligencia o concuscipencia, lamentablemente negado y desconocido; así como todas las circunstancias que han rodeado a la existencia de un "acuerdo" con BOTNIA que reviste un relieve concesional de tal carácter que, por lesivo a la soberanía uruguaya y los fines contrarios al interés general de los Estados de la cuenca a los que apuntan (colonialismo sobre hombres y recursos; acumulación de capitales y de poder, creación de nuevas fuentes de contaminación) está en oposición al supremo imperativo del Jus Cogens, y, por ende, viciado, ab initio, de nulidad absoluta. Esto ha sido bien percibido por el fiscal Dr. Jorge Iglesias en sesuda pieza jurídica que años ha dictara como su importante pronunciamiento en el caso suscitado en el juzgado nacional de lo contencioso administrativo en Uruguay, y de cuyo destino no se tienen noticias. Vale insistir sobre esto, dado que no es razonable ni equitativo que una parte disponga per-se y pro domo/sua de la totalidad del cauce de un río binacional para destinarlo a su cancelación como recurso natural compartido, para aniquilar su calidad originaria mientras y en tanto se incumplen claras directivas del tratado sobre el Río Uruguay de 1975 de instrumentos creados desde grandes convenciones internacionales con el propósito de salvaguardar al planeta, al hábitat, a la atmósfera, del calentamiento global, a los mares, de la contaminación, a la Humanidad, que es la gran desposeída y ausente en las consideraciones políticas y en los planteos jurídicos.

Que el Banco Mundial y la CFI se asocien a los emprendimientos perniciosos para hacerlos posible está casi en la naturaleza (viciosa) de las cosas. Pero que la C.I.J. contribuya a ello, con su inmenso poder técnico e histórico-político resulta -cuando menos- dadas las circunstancias, los mismos antecedentes de la Corte, la evolución del derecho internacional de los Derechos Humanos, sus desarrollos progresivos que moderadamente conducen a priorizar las significaciones sociales por encima de lo económico, de orden a-histórico y, también, a-moral. Rectificar, por ende, en el caso, sería de principio.

En cuanto a la decisión favorable del Banco Mundial en punto a librar el financiamiento, se haría cómplice de una serie de actos consumatorios de un ilícito internacional como lo es el tráfico transfronterizo de desechos industriales y de otras formas de contaminación, sancionado desde la Convención de Basilea de 1988, en un contexto dado por su propio comportamiento anterior cuando se ha abstenido de solventar emprendimientos existiendo disputa, que impide, por ende, además, hacerlo

(“estoppel”) cuando está pendiente un litigio trabado en el principal órgano judicial de las Naciones Unidas. Es, justamente, este principio, ligado a la buena fe y a la no contradicción, el que asegura e informa a la licitud o no de la conducta de las personas, sobretodo las de derecho público, cuando ella está bajo la observancia de la Humanidad, cuyos intereses están, por cierto, seriamente comprometidos.

El momento, crucial, pone de manifiesto a la importancia que reviste la solvencia técnica exigible, que incluye un grado elevado de excelencia, de nivel de información, en vista de ubicar la apoyatura argumental que, como vengo de explicar debiera constituirse a partir de instrumentos clave para la elucidación del caso y que han sido omitidos; a saber:

1. Vigencia plena del contenido dirigido al caso desde la Convención de Viena de 1997; (licencia social, alternativas, consulta previa, uso razonable , cuidar la calidad del agua y la atmósfera)

2. Vigencia plena de derecho consuetudinario fluvial internacional que inhibe el uso irrestricto, arbitrario, irrazonable o desproporcionado de las aguas de un río internacional para un único fin. Y para evitar la usurpación del agua.

3. Vigencia plena de derecho consuetudinario ambiental que ordena evitar, impedir, crear nuevas fuentes de contaminación, y cuando estas lo son intrínsecamente, no requiere de más pruebas, porque es de su esencia su condición delictual.

4. Vigencia plena de principios generales del derecho (Art. 38, c. Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, Carta de la ONU, Art. 92) de estricta aplicación: razonabilidad, proporcionalidad, equidad, pro-homine, buena fe, precautorio, jura curia novit; estoppel; progresividad, sustentabilidad, no dañar. no usurpar.

5. Vigencia plena del Jus Cogens por estar comprometidos intereses superiores, derechos y garantías individuales y que atañen a la Humanidad, a los pueblos, hoy titulares de tales atributos y por estar involucrada la defensa del Planeta, de la sustentabilidad, de la biodiversidad, del clima, de las bellezas escénicas, de los bosques , de las flores, del habitat.

6. Vigencia plena del dispositivo tuitivo del medio marino para protegerlo de las emanaciones provenientes de los Estados (c. De Jamaica)

7. Vigencia plena de la Convención de Basilea que condena por ilícito el tráfico transfronterizo de desechos industriales.

8. Vigencia de las disposiciones de la Carta de la OEA (reformada) que dispone sobre la obligación de los Gobiernos de conducir su gestión con recurso a la eficiencia y a la búsqueda del interés general.

9. Conocimiento de la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, para, avanzando en lo estratégico, prevenir sobre la posibilidad –realmente consumada- de que ella no haga lo que dice que hace. Por ejemplo, cuando invoca a una serie de elementos jurídicos a los que asigna importancia pero a los que finalmente desdeña porque no le parece que hayan estado en la presentación; y que no era el momento... pero era su deber, de oficio, reconocerlos porque tenían relación, justamente, con los derechos humanos, afectados y escarnecidos.

También debe decirse que la Corte no está para sancionar por expresiones públicas de la voluntad popular, adversas a la contaminación, sino, por el contrario, para inscribirlas positivamente en el plexo de las circunstancias de las consecuencias sociales a irrogarse –Convención de 1997, Art. 3-, de ahí que deban revisarse las posiciones que desde ese punto de vista se oponen a las nuevas manifestaciones de Gualeguaychú y Colón, que repugnan de otorgar “Licencia social”.

A esta altura, bien podría enriquecerse el contexto con la aceptación de nuestras propuestas concretas de otras alternativas a las papeleras –requisito exigido por la C/ 1997-, que podrían sí, generar empleo genuino, permanente y en actividades impecables ecológicamente, tales como la instalación de una entidad binacional para la creación y mantenimiento de un sistema destinado a la promoción de centros turísticos en la subregión y también la cría - cultivo del esturión, con su regio producto el caviar, que se da excepcionalmente en las aguas del Río Negro (Uruguay).

De ahí la total pertinencia de abogar, incluso a manera de *Amicus Curiae*, por una rectificación o revocatoria que, teniendo en consideración los precedentes de la misma Corte -caso Haya de la Torre donde ella produjo tres fallos sucesivos sobre la misma cuestión- conduzca con autenticidad a dar a cada uno lo suyo.

Octubre de 2006
Dr. Camilo Hugo Rodriguez Berrutti
Montañeses número 1823 6° "D"
CP C1428AQA - Ciudad Autónoma de Buenos Aires -
República Argentina
Teléfono: (0054) 011-4782-7492
Correo electrónico: camilorodber@hotmail.com; info@rodriguezberutti.com.ar
Sitio Web: www.rodriguezberutti.com.ar