



ABOGACÍA

AUTORA: DÉBORA DEL TURCO

DNI: 32.204.043

LEGAJO: ABG 09634

TUTOR: CARLOS I. BUSTOS

TÍTULO:

DESMONTE DE MASAS BOSCOSAS:

EL PRINCIPIO PRECAUTORIO Y LA EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

Selección del tema. Modelo de Caso – Comentario a fallo de Derecho Ambiental

Selección del fallo. CSJ 318/2014 (50-M)/CS1 RECURSO DE HECHO Mamani, Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/ recurso.

Sumario

1. Introducción / 2. Hechos de la causa / 3. Historia procesal / 4. Resolución del tribunal / 5. Identificación y reconstrucción de la *Ratio decidendi* / 6. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales /7. Postura del autor/ 8. Conclusión/ 9. Referencias

1. Introducción

Las zonas o área boscosas, así denominadas para realzar su predominio ambiental, son las que cobran importancia en el fallo que comentaré. Dichas áreas se caracterizan por ser esenciales en la preservación de los ecosistemas forestales, de allí la tutela jurídica hacia estas.

La importancia del presente fallo y la relevancia de su análisis obedece a que, el conflicto a resolver, está vinculado a la preservación de un medio ambiente sano, tutelando el interés general y el orden público ambiental, instalando así la CSJN, un verdadero sentido a los presupuestos mínimos ambientales.

A priori, en primeras instancias, desestimar un principio como lo es el principio precautorio en materia ambiental, perdiendo rigurosidad en una Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), teniendo en cuenta la realidad ecológica en la que se encuentra nuestro planeta, asevera y reafirma incluso en fallos más actuales, el precedente que instala la Corte al fallar en consecuencia.

Adentrándonos en su análisis, nos encontramos frente a un problema jurídico axiológico, debido a que existe una contradicción respecto al Principio precautorio y Preventivo del Derecho Ambiental frente a las reglas establecidas para una Evaluación de Impacto Ambiental, ya que hubo una ausencia de una propiedad relevante que debió

haberse tenido en cuenta en la formulación de la regla para el cumplimiento de las exigencias de un principio jurídico.

A modo aproximativo, podemos afirmar, que cuestiones administrativas irregulares impidieron un EIA ajustada a la legislación vigente, lo que impulsa primordialmente, la decisión del Máximo Tribunal, declarando nulas las resoluciones que autorizaban el desmonte.

2. Hechos de la causa

El eje en materia litigiosa correspondiente al presente fallo se centra en el desmonte de 1470 hectáreas de zonas boscosas en la Provincia de Jujuy por parte de la empresa Cram S.A., poniendo en riesgo el derecho de todos los habitantes a gozar de un ambiente sano.

Un grupo de vecinos en la Provincia de Jujuy demandó a dicha provincia y a la empresa Cram S.A., para obtener la declaración de nulidad de dos resoluciones de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy, mediante las que se había autorizado el desmonte de 1470 hectáreas en una finca propiedad de la empresa Cram S.A.

3. Historia procesal

En primera instancia se declaró la nulidad de dichas resoluciones, por lo que las demandadas -Provincia de Jujuy y empresa Cram S.A.- interpusieron recurso de inconstitucionalidad ante el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, quien por mayoría hizo lugar a los recursos y revocó la sentencia de la instancia anterior por considerar abusiva tal declaración de nulidad sin pronunciarse sobre la acreditación del daño y el impacto negativo de la actividad cuestionada.

Contra ese pronunciamiento la parte actora interpuso recurso extraordinario que, al ser denegado, motivó la queja ante la CSJN. En efecto, la CSJN considera que el Superior Tribunal de Justicia de Jujuy desconoció en forma expresa la aplicación del principio precautorio que rige en la materia, por lo que hizo lugar a la queja, declarando procedente el recurso extraordinario y la nulidad de las resoluciones.

4. Resolución del Tribunal

En los autos caratulados RECURSO DE HECHO Mamani, Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/ recurso, se resolvió dictar la nulidad de las resoluciones, haciendo lugar a la queja y se declaró procedente el recurso extraordinario interpuesto por la parte actora, desautorizando el desmonte de la zona verde en cuestión a través de una sentencia arbitraria.

5. Identificación y reconstrucción de la *Ratio Decidendi*

Al analizar los argumentos fundamentales de la decisión de la CSJN podemos visualizar que la medida adoptada tiene como premisa superior el interés general, es decir la protección a la garantía constitucional a gozar de un ambiente sano.

El fallo se justifica en la aplicación de las siguientes normas: Art. 41 de nuestra Constitución Nacional; Ley N° 26.331 art. 3 inc. 1, art. 18 y art 22; Ley N° 25.675 art. 4, art. 11 y 12.

El Máximo Tribunal entiende fundamentando como insoslayable la aplicación del principio precautorio consagrado en el art. 4 de la Ley General del Ambiente (Ley N° 26.675, 2002) hace lugar al recurso priorizando la prevención del daño y la precaución ante la creación de un riesgo ambiental. Motivo por el cual, la CSJN podría devolver el recurso al TSJ para que se pronuncie en sentencia arreglada a lo anterior, pero opta por declarar la nulidad de las resoluciones de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy.

La Corte también observa que no se ha ajustado el estudio de impacto ambiental a la normativa vigente ni se han realizado audiencias públicas, apoyándose en distintos fallos emitidos en razón de la misma materia ambiental. Tampoco se han respetado los presupuestos mínimos en materia de bosques nativos.

Si bien este fallo cuenta con la disidencia parcial del Dr. Rosenkrantz, podemos inferir en que el razonamiento de la Corte ha sido correcto, ya que se ajusta a los lineamientos lógico-jurídicos de protección y derecho a un ambiente sano, contemplando incluso a las generaciones futuras.

6. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

En cuanto al análisis conceptual del caso, podemos definir a los problemas axiológicos como aquellos que dan cuenta de la existencia de un conflicto entre una regla del derecho y un principio general o superior. Aquí se centra el punto litigioso.

Siguiendo a Atienza (2005. p.175):

No es posible construir una teoría de los principios que establezca una jerarquía estricta entre ellos, sí cabe establecer un orden débil entre los mismos que permita su aplicación ponderada (de manera que sirvan como *fundamento* para decisiones jurídicas) y no un uso de los mismos puramente arbitrario.

Y aquí es donde se manifiesta la jerarquía del principio en un grado cualitativo, en base al universo jurídico que menciona el autor, obteniendo así una decisión jurídica ponderada, tal como se puede observar en el fallo analizado.

Por su parte, Dworkin (2009. p. 77), afirma desde su postura que los principios jurídicos poseen una dimensión ausente en las normas, refiriéndose a la dimensión del peso o importancia que estos poseen. Y no lo menciona en un afán de desprestigiar la norma sobre el principio, pero si lo hace considerándolos como una clase de “estándares aparte”. Finalmente, en palabras de Cafferatta (2018) “Principio es una norma menester de observar, no porque haga posible o asegure una situación económica, política o social que se juzga conveniente, sino por ser un imperativo de justicia, de honestidad o de alguna otra dimensión moral.” Este razonamiento puede observarse en el fallo en cuestión, ya que, en sentencia anterior, se obvió un principio fundamental basado en política ambiental, como lo es el principio precautorio establecido en el artículo 4to de la Ley General del Ambiente (Ley N° 25.675, 2002).

En cuanto a su faz explicativa, la Corte, se apoya en la jurisprudencia emanada de ese Máximo Tribunal, centrada en cuatro fallos referidos a la materia, concluyendo en todos los casos respecto a la prioridad absoluta que tiene la prevención del daño futuro y la precaución frente a la creación de riesgos con efectos imprevisibles, como lo es el

desmante. (CSJN. Fallos: 332:663, 339:142, 329:2316). El cuarto fallo citado por la Corte, referido puntualmente a la importancia de una EIA previa a que se inicie cualquier tipo de actividad de esta índole, es una instancia de análisis y no necesariamente prohibitiva (CSJN. Fallos: 339:201). Se recuerdan de esta manera los antecedentes trascendentales en los que ya se ha enfatizado la importancia de la temática ambiental en similares situaciones.

En la obra dirigida por Mario F. Valls (2016, p. 350), se cita a la Ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental para los Bosques Nativos (Ley N° 26.331, 2007) enmarcando la importancia de las zonas verdes o boscosas como espacios que otorgan recursos y variadas funciones hacia la sociedad, como lo es el equilibrio ambiental.

Actualmente, en el mes de julio del corriente, el fallo analizado ha sido referido por la Corte, quién ha hecho foco en una EIA deficiente, lo cual demuestra la trascendencia del presente. (CSJN, Fallos: 342:1203)

Otro de los conceptos controvertidos presentes en el fallo, es el referido al cumplimiento del Art. 41 de nuestra Constitución Nacional, ya que no se consultó a la población a través de audiencias públicas y los habitantes tienen el derecho, además de gozar de un medio ambiente sano, a obtener acceso a información ambiental. La norma reglamentaria de la Provincia de Jujuy así lo predica, instrumentando las audiencias públicas para favorecer la participación ciudadana. Así lo establece también la Ley mencionada supra, de Presupuestos Mínimos en su capítulo 7mo (26.331, 2007). El estudio previo al desmante y su respectiva difusión deben ser condición necesaria para cualquier tipo de plan que pueda afectar la calidad de nuestro medio ambiente. (Valls, 2016).

Todo lo anteriormente expuesto les confiere a los magistrados actuantes la certeza de valorar facultativamente los actos administrativos irregulares de contradictorios antecedentes, la errónea implementación de la EIA y la consecuente ausencia de audiencia pública.

7. Postura del autor

En el caso en cuestión, se observa concretamente la inadecuada aplicación de una regla del derecho, como lo es la realización de una Evaluación de Impacto Ambiental ajustada a la norma, frente a un principio superior, el principio precautorio ambiental, lo cual insta a la CSJN a ponderar la solución al caso concreto, apoyándose en principios rectores en la materia.

Claro está por lo antes expuesto, que nuestro marco normativo no admite la posibilidad de una EIA provisoria o sujeta a condiciones, situación que en el fallo en análisis si sucede, lo cual no aporta claridad al caso, si no que se encuadra dentro de un hecho caracterizado como grave.

A la luz se encuentra la presencia de vicios en todos los procedimientos realizados en el marco de la causa, lo cual deja en evidencia una vulneración clara al derecho de todos los habitantes de gozar de un medio ambiente sano como así también el derecho a opinar y participar de dichos procesos irregulares que colaboran a la extinción de bosques nativos, causando un total desequilibrio en la vida de la población.

En cuanto al problema que hace referencia al efectivo cumplimiento de los Presupuestos Mínimos establecidos en dicha Ley (Ley N° 26.331, 2007) la decisión tomada por la CSJN ha sido acertada, ya que han colaborado a través de su postura, en la gestión de un medio ambiente saludable, pero sobre todo en la preservación de espacios que nuestras normas protegen a modo preventivo y precautorio, de allí los principios. Es dable recordar que dicha Ley hace prevalecer estos principios en contra de los daños que la ausencia de bosques nativos puede generar y de los beneficios que su presencia garantiza.

Y aquí la cuestión federal en torno al fallo, la justicia como tal tiene el deber de preservar el medio ambiente (Constitución Nacional, art. 41) y más aún frente a resoluciones que omitieron observaciones devenidas de inspecciones previas que daban cuenta de un estudio realizado de manera deficiente. Los antecedentes de hecho de la Empresa Cram S.A. se alejaron de manera ostensible de las constancias administrativas presentes en la causa, lo que nos indica una clara intención de daño ambiental en pos de beneficios particulares, que se alejan completamente del manejo sostenible de bosques nativos, lo que la Ley de Presupuestos Mínimos (Ley N° 26.331, 2007) denomina como “antropogénico”, dado su interés en transformar esta zona en un espacio viable para

obtener riquezas del suelo, como lo es el desmontado y sembrado de soja, perdiendo el bosque nativo el carácter de tal.

A mi entender, nos encontramos frente a un grosero intento de eludir la normativa con actividades productivas que solo satisfacen las necesidades presentes y un claro intento de causar un desequilibrio ecológico para los habitantes de Palma Sola y sus generaciones venideras.

8. Conclusión

Debemos tener conocimiento de que en la actualidad el hombre ha producido un preocupante avasallamiento frente al medio ambiente en diversos aspectos, motivado principalmente por la ambición económica, más en territorios tan fértiles y codiciados como los existentes en nuestro país.

El fallo comentado sienta un importante precedente en torno a la protección de bosque nativos, otorgando la Corte una verdadera relevancia al principio precautorio ambiental, cuestión que permite vislumbrar una medida proteccionista ajustada a la norma, frente a excesos y desestimación de cumplimiento de regulaciones que no dan lugar a malinterpretaciones.

Frente a los hechos, la CSJN ha fallado acorde al ordenamiento jurídico, respetando normas y principios vigentes, por lo que podemos resumir sus enseñanzas, tanto procesales como constitucionales, en los siguientes puntos:

- La Evaluación de Impacto Ambiental debe ser realizada de manera integral, contemplando que, si ésta no se lleva a cabo, bajo ningún concepto se podrá autorizar un proyecto de desmonte en las zonas que así lo requieran, tornándose obligatoria de acuerdo a diversas leyes provinciales y a la misma Constitución Nacional.
- La celebración de audiencias públicas que recaben opiniones de la población no deben limitarse a ser publicadas en el Boletín Oficial, como mero trámite, desestimando el verdadero interés de la comunidad afectada por el proyecto.
- El principio precautorio coloca en manos de la CSJN la obligación y deber de previsión para así evitar un daño futuro.

La sentencia arbitraria en la que se asienta el fallo comentado, resuelve la cuestión, arribando a una resolución definitiva, como los habitantes de la localidad de Palma Sola merecían: una decisión justa y ambientalmente consciente.

9. Referencias

Doctrina

Atienza, M. (2003). *Las Razones del Derecho. Teorías de la Argumentación Jurídica*. Ciudad de México: Universidad Autónoma de México.

Cafferatta, Néstor A. (2018). *El ascenso de los principios de Derecho Ambiental*. La Ley.

Dworkin, R. (2009). *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel.

Valls, Mario F. (2016). *Derecho Ambiental. 3ª Ed.* Ciudad Autónoma de Buenos Aires. AbeledoPerrot

Ley

Constitución Nacional. (1994). Honorable Congreso de la Nación Argentina. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>.

Ley N° 5.063. (1998). *Medio ambiente -- Régimen de protección, preservación, conservación, defensa y mejoramiento del ambiente -- Derogación de la ley 3643 y de los arts. 1° al 12 de la ley 4203*. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.ebook.21.edu.ar/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a0000016de1b4dead78038406&docguid=i88589BD855519DA2F44E4B856EB440CE&hitguid=i88589BD855519DA2F44E4B856EB440CE&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFA B8AC74B1D1F81C755E081F8D142&searchFrom=&savedSearch=false&context=43&crumb-action=append&>

Ley N° 25.675. (2002). *Ley General de Ambiente*. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>.

Ley 26.331 Bosque Nativos. (2007). Congreso de la Nación Argentina. Recuperado de <http://argentinambiental.com/legislacion/nacional/ley-26331-bosques-nativos/>

Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2006). *Autos: Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios (daños derivados de l contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)*. Fallo: 329:2316.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2009). *Autos: Salas, Dino y otros c/ Salta, Provincia de y Estado Nacional S/Amparo*. Fallo: 332:663.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2016). *Autos: Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbreira Limited y otro Y OTRO s/sumarísimo*. Fallo: 339:142.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2016). *Autos: Martínez, Sergio Raúl c/ AGUA RICA LLC SUC ARGENTINA Y SU PROPIETARIA YAMANA GOLD INC. Y OTROS s/acción de amparo*. Fallo: 339:201.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2019). *Autos: Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental*. Fallo: 342:1203.