



ANTECEDENTES FACTICOS

PROCESACELES – NULIDAD DE

ACTOS ADMINISTRATIVOS –

ESTUDIOS DE IMPACTO AMBIENTAL

CARRERA: ABOGACÍA

NOMBRE: Diego Atilio Rocha

DNI: 32.629.259

LEGAJO: VABG-65316

FECHA DE ENTREGA: 01 de Febrero de 2021

TUTOR: MARÍA LAURA FORADORI

TEMA: Modelo de Caso

Sumario: I. Introducción. – II. Plataforma fáctica e historia procesal – III. La ratio decidendi de la CSJN. – IV. Descripciones conceptuales. – V. Una postura crítica del autor. – VI. Conclusión.

I. Introducción:

En el presente Caso Mamani c/ el Estado Provincial de Jujuy, la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cream S.A. (Expte. N° CSJ 318/2014 (50-M)), declarando -por mayoría- la nulidad de las Resoluciones N° 271-DPPAyRN-2007 y N° 239-DPPAyRN-2009 de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy que habían autorizado “el desmote de 1470 hectáreas en la finca ‘La Gran Largada’ ubicada en la localidad de Palma Sola, departamento Santa Bárbara, de la Provincia de Jujuy” reviste carácter de suficiente gravedad sobre la falta de aplicación del principio precautorio. Me motiva adentrarme a analizar exhaustivamente su correcta interpretación y aplicación. Podemos decir del principio precautorio que “Es una forma de toma de decisiones en gestión de riesgo que justifica medidas o políticas preventivas a pesar de la incertidumbre científica sobre efectos perjudiciales” (Tesauro, 2013). Recordemos que en la historia jurídica, el principio precautorio (PP) es una de las piedras angulares tanto en la teoría como en la práctica jurídico-ambiental de Alemania Occidental durante los años 70”

Enfocaremos nuestros primeros ítems en el accionar del Superior Tribunal, que hizo lugar a los recursos de inconstitucionalidad y que revocó la sentencia de la instancia anterior. Contra ese pronunciamiento la parte actora, el Sr. Mamani, interpuso recurso extraordinario que, al ser denegado, motivó la queja ante la CSJN, que en efecto en

disidencia parcial, consideran que el Superior desconoció la aplicación del principio precautorio y bajo tales fundamentos su sentencia da lugar a la queja, y se declara la nulidad de las resoluciones que autorizaban el desmonte.

En el caso encontramos un problema jurídico de tipo axiológico que se ve originado en la sentencia del Juez del Tribunal Superior, que en su actuar denota una contradicción entre la autorización del desmonte y el principio precautorio, esta decisión produce una irregularidad en la interpretación y aplicación de la ley general de ambiente, donde el a quo no se sujeta al principio precautorio, específicamente en el punto que menciona: cuando haya ausencia de certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces.

II. Plataforma fáctica e historia procesal

El Tribunal Contencioso Administrativo hizo lugar al Amparo y declaró la nulidad de las resoluciones por incumplimiento de los presupuestos ambientales y participación ciudadana, por lo tanto, analizó la documental y concluyó con graves irregularidades en el procedimiento habiendo una grave desconexión de los actos con la realidad.

El Superior Tribunal hizo lugar al recurso de las demandas y revocó las sentencias del Tribunal Contencioso Administrativo por arbitrariedad de la sentencia. Hizo abuso de la nulidad cuando no está demostrado el daño o el impacto negativo. Concluyó que no existieron irregularidades sino sugerencias y recomendaciones que podía cumplirse después del desmonte, por lo que la sentencia exhorta a la autoridad a cumplir tales recomendaciones con posterioridad.

III. La ratio decidendi de la CSJN.

En primer lugar la Corte Suprema de la Justicia de la Nación no voto unánime por lo que hay disidencia parcial por parte de uno de los vocales. Así por un lado la mayoría declara la nulidad de las resoluciones que surgen de las inspecciones previas realizadas en el predio, que comprenden una superficie mayor a la detallada en el estudio de impacto ambiental y no surge de las constancias de la causa que se hayan celebrado las audiencias públicas antes del dictado de las mismas violando el derecho a la participación ciudadana (Ley General de Ambiente N° 25.675, 2002, art 21) y el principio precautorio con fundamento en la jurisprudencia de los precedente “Salas, Dino”, publicado en fallos 332:663 (Salas, Dino y otros c/ Salta, Provincia de y Estado Nacional s/ amparo, 2009), (Mamani Agustin Pío y otros c/ Estado Provincial - Direccion Provincial de Politicas Ambientales y recursos Naturales y la Empresa Cream S.A. s/ recurso, 2017), como así también en el fallo “Cruz” (fallos: 339:142) (Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbreira Limited y otro s/ sumarísimo, 2016) y (Ley General de Ambiente N° 25.675, 2002, Art. 4 y 20).

En Disidencia parcial el Dr. Carlos Fernando Rosenkrantz argumenta que corresponde calificar la sentencia si los motivos expuestos en ella están dirigidos exclusivamente a refutar las consideraciones que sirvieron de sustento al pronunciamiento de primera instancia y resultan ajenos al principal argumento de la demanda para solicitar la nulidad de los actos administrativos que aprobaron los desmontes, que está referido a la nula implementación de algún mecanismo de participación de la comunidad afectada.

Por lo tanto la Corte procede revocar la sentencia apelada y se devuelve los autos para que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy para que pronuncie una nueva sentencia con arreglo a lo expuesto ajustándose a juzgar con ponderación razonable.

IV. **Análisis conceptual doctrinario y jurisprudencial.**

Los Bosques Nativos es un tema central en materia de medio ambiente en área de protección, “Los bosques son comunidades ecológicas donde predominan los árboles, así como una diversidad de otras plantas, animales, hongos, microorganismos, etc., y sus relaciones entre sí y con el ambiente que lo rodea” (Equipo, 2003). Se llama bosques nativos a aquellos bosques constituidos por árboles indígenas (autóctonos), que han evolucionado y se han renovado naturalmente a partir de organismos que ya estaban en una determinada región que son distintos a los arboles plantados por el hombre, llamados Bosque Forestado.

Recordemos que no se encontraron constancias de que se hayan celebrado las audiencias públicas antes del dictado de las resoluciones cuestionadas, cuando por normativa toda persona tiene derecho a ser consultada y a opinar en procedimientos administrativos que se relacionen con la preservación y protección del ambiente (Ley General de Ambiente N° 25.675, 2002, art 19). El derecho al acceso a la información pública mencionado es un derecho subjetivo, una facultad que poseen las personas para hacer valer los derechos jurídicamente frente a terceros. (Cafferata, 2009)

En lo que concierne al concepto del principio Precautorio en términos generales se puede decir que “es un principio relacionado con la evaluación de los riesgos que requiere de quienes toman las decisiones una particular atención sobre los problemas que conlleva la incertidumbre científica” (Elizabeth, 2007).

Por otro lado otro concepto, que vemos en el fallo, es el de “Autorización de Desmonte”, todo desmonte o manejo sostenible de bosques necesita autorización previa de un estudio de impacto ambiental que tiene en cuenta, entre otros aspectos:

- Los posibles efectos negativos del desmonte sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, el agua y el aire.
- La reubicación de comunidades humanas, o cambios importantes en los sistemas de vida y costumbres de grupos humanos.
- Si el bosque está cerca de poblaciones, recursos y áreas protegidas que pueden ser afectados por el desmonte, así como el valor ambiental del territorio.
- Si el proyecto producirá alteración en el paisaje o en el valor turístico de la zona.
- Si el proyecto alterará monumentos o lugares con valor antropológico, arqueológico, histórico o del patrimonio cultural (Ley de Bosques Nativos N° 26.331, 2007).

En concreto corresponde al Poder Judicial de la Nación buscar los caminos que permitan garantizar la eficacia de los estudios de Impacto Ambiental, y evitar que estos sean vulnerados, como objetivo fundamental y rector, a la hora de administrar justicia y de dar sentencia. “No debe verse en ello una intromisión indebida del Poder Judicial cuando lo único que hace es tender a tutelar derechos, o suplir omisiones en la medida en que dichos derechos puedan estar lesionados” (Verbitsky Horacio s/ habeas corpus colectivo correctivo, 2014)

Otro Concepto importante a desarrollar es el Derecho de participación ciudadana en los procedimientos administrativos de preservación y protección ambiental (Ley General de Ambiente, N° 25.675, 2002, art 21) que implica la existencia de una acción conjunta entre todos aquellos ciudadanos comprometidos con los intereses difusos y colectivos de la sociedad, por esta razón no es raro ver la existencia de acciones legales en defensa del medio ambiente (Cari, 2008).

En la Jurisprudencia corresponde mencionar los lineamientos del procedimiento técnico de la EIA y sus etapas, tal como las delinea en su ley (Ley de Evaluación de Impacto Ambiental N° 123 de la Ciudad de Buenos Aires, Art. 9), a saber: **a.** Solicitud de categorización, **b.** Categorización de actividades, **c.** Manifiesto de Impacto Ambiental acompañado de un Estudio Técnico de Impacto Ambiental, **d.** Dictamen Técnico, **e.** Audiencia Pública, **f.** Declaración de Impacto Ambiental y **g.** Certificado de Aptitud Ambiental (Daniele, 2015).

Analizando las Audiencias Públicas sabemos que apartir de la sancion de la Ley General de Ambiente son obligatorias y contempladas en los articulos 19 y 20 reconocen el derecho a todas las personas a opinar en los procedimientos administrativos que se vinculen con la protección del ambiente, estableciendo la obligacion de las autoridades de institucionalizar audiencias públicas. “Es una instancia de participación en el proceso de toma de decisión, en el cual la autoridad responsable habilita un espacio institucional para que todos aquellos que puedan verse afectados o tengan un interés particular, expresen su opinión respecto de ella, tanto de manera escrita como oral” (Anonimo, 2010).

V. UNA POSTURA CRÍTICA DEL AUTOR

La sentencia del Juez del Superior Tribunal denota una contradicción entre la autorización del desmonte y el principio precautorio, produce una irregularidad del procedimiento en la evaluación de impacto ambiental que reviste carácter de suficiente gravedad como para ir en contra de la tutela del bien colectivo, sumado a esto, la violación a la prioridad absoluta de la prevención a un daño futuro y sin importarle la especial relevancia que tiene la realización de un estudio de impacto ambiental previo al inicio de las actividades, poniendo en juego aquellos derechos Constitucionales (Constitucion Nacional de la Republica Argentina [Const.], 1853). Es importante aclarar que no se debe

tener oposición entre la tutela del medio ambiente y el desarrollo económico de la región sino más bien buscar la complementariedad entre ellas.

El Superior Tribunal no tiene como prioridad cumplir el compromiso con el Consejo Federal de Medio Ambiente. Su sentencia produce vulneración de carácter lesivo a los derechos Constitucionales a un ambiente sano, derecho a opinar y participar en los procedimientos administrativos. Por último trae la trágica consecuencia de conceder la deforestación al bosque Nativo perjudicando la localidad de Santa Bárbara, zona agrícola y productora de alimentos naturales que abastecen el 27% de la población Jujeña. “En consecuencia, cuando el interés es difuso y afecta a toda la comunidad, ese interés es colectivo y el titular es la comunidad afectada” (Lamberti Morales, 2008, pág. 12).

La CSJN siempre se argumenta en relación a los fallos precedentes que naturalmente podrían haber sido recurridos por el TSJ quien tiene conocimiento de dichos fallos. Con respecto a las sanciones a los responsables, se establecen tipos penales en los art. 248 y 249 del Código Penal que sancionan respectivamente el incumplimiento de los deberes de funcionario público y el abuso de autoridad, normas éstas que pueden utilizarse para castigar a quienes poseen competencia en materia medioambiental e incumplen con los deberes que esa posición conlleva. Los delitos conectados con el medio ambiente son delitos siempre de acción pública y por ende perseguibles de oficio. Ello, conlleva a que cualquier persona pueda denunciarlos existiendo a su vez la obligación de los funcionarios públicos de hacerlo cuando tomen conocimiento de su perpetración, ya que de no hacerlo incurren en la conducta típica de omisión de denuncia.

VI. CONCLUSION

El STJ de la Provincia de Jujuy hizo lugar a los recursos de inconstitucionalidad y revoco la sentencia de Primera Instancia argumentando que la realidad de los hechos no

se ajustaba al fallo y la nulidad de los actos administrativos resultaba absurda. Mediante tal pronunciamiento el Actor interpuso un recurso extraordinario que fue denegado, continuando así como medio de Impugnación al recurso de Queja.

La sentencia de la CSJN da lugar a la Queja, declarando procedente el recurso extraordinario y declara la nulidad de las resoluciones (Ley 48, Art. 16, 2° parte). En disidencia parcial como sentencia arbitraria el Dr. Rosenkrantz argumenta que corresponde descalificar la sentencia si los motivos expuestos en ella están dirigidos exclusivamente a refutar las consideraciones que sustentan al pronunciamiento de primera instancia y resultan ajenos al principal argumento de la demanda para solicitar la nulidad de los actos administrativos, referido a la nula implementación de algún mecanismo de participación de la comunidad afectada. Por último se deja sin efecto la sentencia apelada volviendo los autos al tribunal de origen para que se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto con costas (Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Art. 68).

Respecto de esta última cuestión, la mayoría sostuvo que “Al respecto, la Constitución Nacional asegura a todos los habitantes el derecho a gozar de un ambiente sano y el acceso a la información ambiental (artículo 41). De su lado, la Ley General del Ambiente N° 25.675 establece que toda persona tiene derecho a ser consultada y a opinar en procedimientos administrativos que se relacionen con la preservación y protección del ambiente (artículo 19); al tiempo que para concretar ese derecho, la norma regula el deber de las autoridades para institucionalizar procedimientos de consultas o audiencias públicas como instancias obligatorias para la autorización de actividades que puedan tener efectos negativos sobre el ambiente (artículo 20), haciendo especial énfasis en la participación ciudadana en los procedimientos de evaluación de impacto ambiental y en

los planes y programas de ordenamiento ambiental del territorio (artículo 21)”
(considerando 9°).

Bibliografía

- Ley 26.331 Bosques Nativos . (2007). Poder Legislativo Nacional.
- 25.675 Ley General de Ambiente. (27 de Noviembre de 2002). COFEMA. Buenos Aires, Argentina: El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso.
- 26.331 Ley de Bosques Nativos. (19 de Diciembre de 2007). Ciudad autónoma de Buenos Aires, Argentina: El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso.
- Aguirre, S. R. (Mayo de 2012). La relacion enre los riesgos de precaucion y las responsabilidad de los daños al medio ambiente por la liberacion de organismoa geneticamente liberados. *Revista de derecho ambiental de la universidad de Paletmo*, 206.
- Anonimo. (2010). *Manual de ciudadanía ambiental: herramientas para ejercer los derechos de acceso a la informacion publica, participacion ciudadana y acceso a la justicia*. Buenos Aires: Fundacion Ambiente y Recursos Naturales. Obtenido de https://farn.org.ar/wp-content/uploads/2014/06/manual_participacion_sep2010.pdf
- Cafferata, S. D. (2009). el derecho de acceso a la informacion publica. *SAIJ Revista de la Facultad de Derecho de la U.B.A.*
- Cari, j. M. (2008). *Introduccion al Derecho Ambiental*. Arequipa: Perla Negra.
- Constitucion Nacional de la Republica Argentina [Const.]. (1853). *Artículo 41[Capítulo II]*. Congreso General Constituyente.
- Daniele, N. M. (2015). *Procedimiento de Evaluacion de impacto ambiental en la Ciudad Autonoma de buenos Aires*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Jusbaire.
- Elizabeth, F. (2007). *Risk Regulation ans Administrative Constitutionalism*. Oxford: Hart Publishing.
- Equipo, D. (2003). *Manual de Formacion de formadores*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Secretaria de ambiente y desarrollo sustentable de la Nacion.
- Lamberti Morales, A. (2008). *Estudios de Derecho Ambiental*. Córdoba: Alveroni Ediciones.
- Lara, A. L. (2018). *La Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), herramienta fundamental del desarrollo sustentable*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Lugar.
- LEY GENERAL DEL AMBIENTE 25.675 Art. 4 y 20. (2002). *Artículo 4*. El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso.

Mamani Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial - Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cream S.A. s/ recurso, 318/2014 (Corte Suprema de Justicia de la Nación 5 de Septiembre de 2017).

Tesauro. (2013). Estados Unidos: Biblioteca Agrícola Nacional de los Estados Unidos.

25.675 Ley General de Ambiente. (27 de Noviembre de 2002). COFEMA. Buenos Aires, Argentina: El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso.

26.331, B. L. (s.f.). *Medio ambiente Bosques ley 26.331*. Buenos Aires - Argentina: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos Presidencia de la Nación.

Aguirre, S. R. (Mayo de 2012). La relación entre los riesgos de precaución y las responsabilidades de los daños al medio ambiente por la liberación de organismos genéticamente liberados. *Revista de derecho ambiental de la universidad de Palermo*, p.206.

Bosques Nativos Ley 26.331 Art. 18, 22 ss. (2007). Poder Legislativo Nacional.

Constitución Nacional de la República Argentina [Const.]. (1853). *Artículo 41 [Capítulo II]*. Congreso General Constituyente.

Elizabeth, F. (2007). *Risk Regulation and Administrative Constitutionalism*. Oxford: Hart Publishing.

Lamberti Morales, A. (2008). *Estudios de Derecho Ambiental*. Córdoba: Alveroni Ediciones.

LEY GENERAL DEL AMBIENTE 25.675 Art. 4 y 20. (2002). *Artículo 4*. El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso.

Tesauro. (2013). Estados Unidos: Biblioteca Agrícola Nacional.
<https://www.nal.usda.gov/tesauro-y-glosario-de-la-biblioteca-agricola-nacional>

Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbra Limited y otro s/ sumarísimo, fallo 339:142 (Corte Suprema de Justicia de la Nación 23 de Febrero de 2016).

Mamani Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial - Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cream S.A. s/ recurso, 318/2014 (Corte Suprema de Justicia de la Nación 5 de Septiembre de 2017).

Salas, Dino y otros c/ Salta, Provincia de y Estado Nacional s/ amparo, Fallos: 332:663 (Corte Suprema de Justicia de la Nación 26 de Marzo de 2009).

Verbitsky Horacio s/ habeas corpus colectivo correctivo, Fallos: 328:1146 (Suprema Corte).