



**Derechos de incidencia colectiva: Análisis del principio precautorio en el fallo “Mamani.”**

**Medio Ambiente - Nota a fallo**

**Nombre del alumno: Claudia Andrea Falcione**

**Legajo: VABG81936**

**DNI: 25.301.833**

**Profesor director: Cesar Daniel Baena**

**Santiago del Estero, 2020**

**Tema:** Medio ambiente

**Autos:** Mamani, Agustín P. y otros c. Estado Provincial - Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y Empresa Cram SA s/ recurso

**Tribunal:** Corte Suprema de Justicia de la Nación

**Fecha de la sentencia:** 5 del mes de Septiembre del año 2017

## **Sumario**

I. Introducción - II. Premisa fáctica, historia procesal y resolución - III. Reconstrucción de la *ratio decidendi* en la sentencia - IV. Análisis y comentarios del autor - IV.I Legislación - IV.II Antecedentes jurisprudenciales - IV.III Antecedentes doctrinarios - IV.IV Postura del autor - V. Conclusión - VI. Referencias Bibliográficas – VII. Anexo

### **I. Introducción**

En la última reforma de nuestra Carta Magna del año 1994, se han incorporado los llamados derechos de tercera generación, entre ellos se destaca la tutela del medio ambiente, la cual queda plasmada en el artículo 41. En el mismo se le garantiza a todos los habitantes el derecho a gozar de un ambiente sano, como también apto para el desarrollo humano, destacando que las actividades productivas deben satisfacer las necesidades de las generaciones presentes, pero sin comprometer la de generaciones futuras.

Respecto de la temática abordar, que tiene como objeto los bosques nativos de la provincia de Jujuy, es importante destacar primeramente que el desmonte es una problemática ambiental en aumento, no solo en la Argentina, sino a nivel mundial. Las actividades agrícolas y la explotación indiscriminada de nuestros recursos son las principales causales de esta problemática. Lo cual trae como consecuencia, graves inundaciones y sequías. Por otro lado mencionar que frente a ello se tiene herramientas jurídicas para la protección de los bosques. Principalmente la Ley General de Medio Ambiente N° 25.675, que contiene los presupuestos mínimos para la protección del mismo, y también ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos N° 26.331, que en su art 1. establece los presupuestos mínimos, válida la redundancia, de protección, conservación, y aprovechamiento de los bosques.

Así es que el fallo reviste importancia jurídica ya que pondera la aplicación del principio precautorio definido en la Ley General de Medio Ambiente, como también contemplado en la ley Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos.

Dentro del fallo en análisis se destaca un problema jurídico denominado axiológico. Los mismos se presentan cuando hay un conflicto jurídico donde se involucre el cumplimiento de las exigencias de un principio jurídico superior del sistema; o entre principios jurídicos en la solución de un caso (Alchourrón y Bulygin, 2012). Así es, que el caso a analizar se manifiesta la contradicción de las resoluciones que autorizan el desmonte con el principio precautorio, considerado como rector en lo concerniente a Derecho Ambiental. Asimismo, al rechazar, el Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Jujuy, los argumentos de la parte actora, considerando que no se había demostrado que existiera un posible daño o impacto ambiental negativo, también deja de manifiesto una contradicción con principios constitucionales y los principios que rigen en materia ambiental.

Por ello, La Corte pone de resalto que el principio precautorio es uno de los principios fundamentales de la política ambiental. Trae a colación Ley General del Ambiente (ley 25.675), que enumera los principios ambientales. Definiendo que el principio precautorio supone que “cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente” (art. 4°). Es importante recordar que los principios son ideas directrices y que sirven como justificación racional de todo el ordenamiento jurídico (Cafferatta, 2002).

Así mismo destacar que las resoluciones 271/2007 y 239/2009 de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la provincia, que autorizan el desmonte de 1470 hectáreas en la finca “La Gran Largada”, habían presentado una serie de irregularidades en la Evaluación de Impacto Ambiental. Con lo cual se estaría nuevamente frente a una colisión con el principio mencionado *ut supra*. El mismo también se encuentra dentro de los objetivos de la ley Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos que en su art 3. inc. d, reza: “Hacer prevalecer los principios precautorio y preventivo, manteniendo bosques nativos cuyos

beneficios ambientales o los daños ambientales que su ausencia generase, aún no puedan demostrarse con las técnicas disponibles en la actualidad”.

## **II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal**

Un grupo de vecinos interponen recurso de amparo, para así frenar el avance del desmonte en la Provincia de Jujuy. El mismo fue autorizado por dos resoluciones por parte de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales, en el año 2007 y 2009. Las mencionadas autorizan el desmonte de 1470 hectáreas en la finca “La Gran Largada”, ubicada en la localidad de Palma Sola, departamento de Santa Bárbara de dicha provincia, las cuales pertenecen a la empresa Cram S.A.

Los hechos en los que basan su reclamo giran en torno a las irregularidades que presentaba el procedimiento de evaluación de impacto ambiental. Como así también la falta de consulta vecinal o audiencias públicas previstas, tanto en la legislación provincial como en la nacional. Por otro lado, no se ha tenido en cuenta las especiales características que revisten a la zona en discordia, una zona boscosa, que es el nexo entre las yungas y el chaco salteño, como también destacar que no hubo planificación y de determinación de corredores ecológicos en el diagrama del desmonte con el objeto de preservar la biodiversidad existente. Estas características eran relevantes para ponderar los riesgos ambientales.

Asimismo destacar, que la parte actora reclamaba la recategorización de la zona, ya que la misma había sido clasificada como zona verde o categoría III en el ordenamiento de masas boscosas, única categoría de terrenos sobre la cual se pueden ejecutar desmontes (arts. 9° y 14, ley 26.331), para ser nuevamente categorizada como zona amarilla o categoría II, en la cual está vedada la deforestación.

El 27 de julio de 2012 en la Sala II del Tribunal Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy se inicia una acción de amparo. La parte actora formada por Agustín Pio Mamani, Armando Ortega, Normando Agapito Mamani, Gloria Isabel Mamani, Santiago Felipe Palma, y Silvia Cecilia Cavezas, impulsan la acción colectiva de amparo ambiental en contra del Estado Provincial, Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales, y la empresa Cram S.A.

La sala II del Tribunal en lo Contencioso Administrativo hace lugar al reclamo. Revoca las autorizaciones de desmonte, lo que no implicaba expedirse respecto de la acreditación exhaustiva de daño y del impacto negativo que la actividad pudiese tener en la zona, sino sólo con relación a la posibilidad de su existencia y en atención a las irregularidades de los procedimientos administrativos, como ser lo relacionado con la EIA.

Frente a esta anulación, la empresa Cram S.A. y el Estado provincial, a través de un recurso de inconstitucionalidad, apelan la decisión ante el Tribunal Superior de Justicia de la provincia, quien resuelve a su favor. Es por ello que los accionantes interpusieron recurso extraordinario. Sostuvieron que la sentencia del Superior Tribunal provincial es arbitraria y afecta el derecho de defensa en juicio contemplado en el art. 18 de la CN. Argumentaron que el a quo redujo arbitrariamente las sendas irregularidades producidas en el procedimiento administrativo, analizadas por el tribunal contencioso, las cuales, a su modo de ver, no son simples irregularidades, ni meras sugerencias. El recurso en cuestión es finalmente rechazado por este tribunal.

Finalmente, la actora presenta un recurso de queja frente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El tribunal resuelve hacer lugar a la misma, y declarar la nulidad de las resoluciones 271-DPPAyRN-2007 y 239- DPPAyRN-2009 de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy.

Con fecha del día 5 del mes de Septiembre del año 2017, La Corte Suprema de Justicia de la Nación, integrada por Ricardo L. Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco, Juan C. Maqueda y Horacio Rosatti resolvieron a favor del recurso de queja presentado por la actora, el juez Carlos F. Rosenkrantz falló a favor pero en disidencia parcial.

### **III. Reconstrucción de la *ratio decidendi* en la sentencia**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronuncia y decide hacer lugar al recurso de queja, y así declarar la nulidad de las resoluciones 239/2007 y 271/2009 expedidas por la Dirección de Políticas y Recursos Naturales. Los fundamentos en los que se basaron para llegar a su pronunciamiento fueron, primeramente considerar el conflicto axiológico, que en este caso se manifiesta en la contradicción de las resoluciones nombradas con el principio precautorio, considerado como rector en lo concerniente a

Derecho Ambiental. La Corte pone de resalto que el principio precautorio es uno de los principios fundamentales de la política ambiental. Así, la ley 26.331 —que establece los presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos— enumera como uno de sus objetivos “hacer prevalecer los principios precautorio y preventivo, manteniendo bosques nativos (...)” (art. 3º, inc. d). Asimismo, traen a colación Ley General del Ambiente (ley 25.675), que también enumera a los principios ambientales, resaltando que el principio precautorio supone que “cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente” (art. 4º).

Lo mencionado *ut supra*, se encuentra estrechamente relacionado con la falta de atención del TSJ respecto de la existencia de irregularidades relevantes en torno al procedimiento de evaluación de impacto ambiental. Que al otorgar autorizaciones sin conocer el efecto que ellas provocarían y con el propósito de actuar sólo en caso de que se manifiesten daños, se desconoció en forma expresa la aplicación del principio precautorio (Ley 26.331, art. 3 inc. d; Ley 25.675, art. 4).

Asimismo, la Corte manifiesta que no se siguieron los procedimientos establecidos para la presentación de un estudio de impacto ambiental (Ley Provincial N°5.063; Decreto 5.980/06 de la Provincia de Jujuy; Ley 26.331 arts. 18, 22 y ss; Ley 25.657, arts. 11 y 12), y que las irregularidad que se presentan justifican la nulidad de las autorizaciones en discordia. Asimismo, considera que los estudios de evaluación de impacto ambiental y su aprobación deben ser previos a la ejecución de la obra o actividad, al tiempo que no se admite que la autorización estatal se expida en forma condicionada (ley 26.331, arts. 18, 22 y ss.; ley 25.675, arts. 11 y 12).

Finalmente, los jueces argumentan su decisión a través de nuestra Carta Magna, recordando que la misma asegura a todos los habitantes el derecho a gozar de un ambiente sano y el acceso a la información ambiental (art. 41).

#### **IV. Análisis y comentarios del autor**

##### **IV.I Legislación**

En materia ambiental es menester hacer referencia a nuestra Constitución Nacional que en su art. 41 da un marco para la regulación de la tutela del mismo, y en sintonía con ella, 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 (art. 19) y, 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 (art. 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 (art. 21).

#### **IV.II Antecedentes jurisprudenciales**

Así es que por lo mencionado *ut supra* se entra en colisión con la normativa vigente al momento de otorgar las autorizaciones para el desmonte, siendo que no se ha cumplido con la ley en vigencia. Al respecto la Corte se ha pronunciado en diferentes ocasiones haciendo referencia a los elementos preventivos en materia ambiental, tal es el fallo “Martínez” (arg. Fallos: 339:201) donde cobra especial relevancia la realización de un estudio de impacto ambiental previo al inicio de las actividades, que “no significa una decisión prohibitiva, sino antes bien una instancia de análisis reflexivo, realizado sobre bases científicas y con participación ciudadana”. Asimismo, no puede dejar de mencionarse otro precedente como es el caso “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios” donde la CSJN sentenció que se informe sobre las medidas de toda naturaleza adoptadas y cumplidas en materia de prevención, recomposición y auditoría ambiental, así como las atinentes a la evaluación del impacto ambiental respecto de las empresas demandadas. Finalmente en el fallo “Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas de la Patagonia c/ Santa Cruz Provincia de y otro s/ Amparo Ambiental”, (339:1732) la CSJN decide hacer lugar a la medida cautelar, “hasta que se implemente el proceso de evaluación de impacto ambiental y audiencia previsto en la ley”.

Se destacan una vasta jurisprudencia en materia ambiental, cuando del principio precautorio se trata, entre ellos puede mencionarse el fallo “Martínez c/ Agua Rica LLC Suc. Argentina y otros s/ acción de amparo – fallo 339:201” donde la sentencia afirma

que “es importante señalar que en cuestiones de medio ambiente, cuando se persigue la tutela del bien colectivo, tiene prioridad absoluta la prevención del daño futuro”. No puede dejar de referirse al antecedente del fallo “Salas, Dino”, donde la Corte dejó establecido que:

El principio precautorio produce una obligación de previsión extendida y anticipatoria a cargo del funcionario público. Por lo tanto, no se cumple con la ley si se otorgan autorizaciones sin conocer el efecto, con el propósito de actuar una vez que esos daños se manifiesten (...)” (considerando 2°).

Asimismo el fallo “Cruz, Felipa y otros c/ Minera alumbarrera Id y otro sumarísimo” donde la Corte considera que en materia ambiental el caso debe ser analizado desde una moderna concepción de las medidas necesarias para la protección del medio ambiente, pues el citado artículo 4° de la Ley General del Ambiente introduce los principios de prevención del daño y de precaución ante la creación de un riesgo con efectos desconocidos y por tanto imprevisibles.

#### **IV.III Antecedentes doctrinarios**

Respecto de nuestro derecho a gozar de un ambiente sano, consagrado constitucionalmente, es un derecho fundamental que goza de protección jurídica del Estado y requiere de un nuevo tipo de cultura inmerso en esta problemática para entender y asumir el rol que corresponda. Por lo que es imperativo que los recursos naturales renovables se utilicen por debajo de su tasa de renovación anual, respetando los márgenes de asimilación de los vectores ambientales (aire, agua y suelo) y además se haga un uso ambientalmente integrado con el desarrollo económico. De no ser así, el medio ambiente y la relación con el uso de los recursos, se torna un problema que nos compete a todos los habitantes del planeta, pues el problema del deterioro ambiental y la contaminación llegó a un punto crucial (Fuentes Yáñez y Bayas Vaca, 2017).

Por lo mencionado anteriormente, “es bueno y necesario que el individuo administre su propio ambiente y concierte con sus semejantes el ordenamiento y la administración del que comparte.” (Vals, 2016, p. 134) Así, al darle participación a los ciudadanos, permite anticiparse a las dificultades que pueden presentar las diferentes obras u actividades, como ser el desmonte en el fallo en análisis. Es por ello que es fundamental hacer hincapié en la participación ciudadana, y que sean los Estados quienes faciliten y fomenten “la sensibilización y la participación del público poniendo la



información a disposición de todos” (Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Citado por Caffaretta, 2002, p. 2). Por ello, la participación ciudadana, como otras herramientas de prevención, ayudan a efectuar la correcta aplicación de los principios rectores en materia ambiental.

En el fallo en análisis, es menester la ponderación de uno de los principios ambientales, el precautorio. Ha señalado el Tribunal que “el principio precautorio es un principio jurídico del derecho sustantivo”. De tal modo, una vez que se acredita el daño grave e irreversible, el principio obliga a actuar aun cuando exista una ausencia de información o certeza científica, debiéndose efectuar un juicio de ponderación con otros principios y valores en juego. El principio es una guía de conducta, pero los caminos para llevarla a cabo están contemplados en la regulación procesal, que establece diferentes acciones con elementos disímiles, precisos y determinados (Lorenzetti, 2018).

#### **IV. IV Postura del autor**

Tras el análisis de los antecedentes, considero que el problema jurídico que se le presenta a la Corte, es resuelto de manera acertada, haciendo la ponderación del principio precautorio, teniendo en cuenta los daños ambientales que puede producir un desmonte de esa magnitud, aún más habiendo presentado las resoluciones todas las irregularidades analizadas. Por ello, en sintonía con la sentencia del fallo analizado considero acertado: “prevenir antes que curar en materia ambiental” (Cafferatta, 2004, pág. 47). Los principios en el derecho son orientadores para los operadores jurídicos, tanto en jurisprudencia como en legislación. El derecho ambiental, no es la excepción y los principios constituyen el fundamento del sistema jurídico (Cafferatta, 2004).

Es razonable que cuando del medio ambiente se trate, se invoque con frecuencia para fundamentar resoluciones o sentencias el principio precautorio. Debido a que debe hacerse un uso racional y prudente de los recursos naturales, para no generar daños irreversibles y lograr mantener el equilibrio de la diversidad, procurando satisfacer las necesidades de las generaciones presentes y cuidar los recursos para las generaciones futuras. Cuestión que no ha tenido en cuenta la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales al momento de brindar las autorizaciones de desmonte sin conocer a ciencia cierta sobre los posibles daños que podrían generarse.

Respecto de la evaluación de impacto ambiental y la participación ciudadana, es menester mencionar que nuestra Carta Magna expresa de forma concreta que el derecho, y deber a la vez, de gozar de un ambiente sano, y hace referencia a un desarrollo sostenible y sustentable del mismo. Por ello es que el desarrollo económico debe ser ejercido de forma responsable.

Así es que en materia ambiental se encuentra una herramienta fundamental que es la Evaluación de Impacto Ambiental. La misma tiene por finalidad prevenir que se produzca cualquier daño ambiental. Debe ser desarrollada para que se apruebe una actividad, emprendimiento, proyecto o programa, susceptible de producir impacto ambiental de "relevante efecto". Otro tema de gran relevancia contemplado en este procedimiento, es el de la participación ciudadana como uno de los ejes principales para alcanzar el desarrollo sostenible. Lograr una participación activa e informada, es una tarea sencilla, ya que se necesitan herramientas educativas que permitan conocer a la población los problemas que afectan a nuestro entorno y que la capacite para posibilitar su intervención en la resolución de dichos problemas (Capdevila Monzón, 2020).

Asimismo en concordancia con muchos doctrinarios y fundaciones, considero que la participación ciudadana, tiene como objetivo permitir y confrontar, de forma transparente y pública las distintas opiniones, propuestas, experiencias, conocimientos e informaciones existentes sobre las cuestiones puestas en consulta. (FARM, 2016). Así es que no debe reducirse a brindar información sobre un proyecto determinado, sino que requiere darle un papel trascendente a la sociedad civil y especialmente a la población afectada en la toma de decisiones. (Capdevila Monzón, 2018).

Por ello es que en el fallo analizado nos encontramos frente a la violación de estos instrumentos preventivos, que son claves para la tutela de nuestro medio ambiente, lo cual considero argumento suficiente para la revocación de las autorizaciones que presentaban tales irregularidades.

## **V. Conclusión**

Considerando, las irregularidades del procedimiento de evaluación de impacto ambiental, como la falta de participación ciudadana, que se presentó en las resoluciones que aprobaron el desmonte en la Provincia de Jujuy, es acertada la resolución de la CSJN,

ya que revisten carácter de suficiente gravedad para justificar la nulidad de las autorizaciones.

Respecto del problema jurídico axiológico planteado, que tiene de protagonista al principio precautorio. Queda en evidencia que si bien el Tribunal Superior de Justicia omitió la ponderación del principio precautorio, la Corte sigue sumando en su haber jurisprudencia a favor de la protección del medio ambiente. Considerando que tiene prioridad absoluta la prevención del daño futuro, y que cobra especial relevancia la realización de un estudio de impacto ambiental previo al inicio de las actividades. Por lo que una vez más, se asienta un precedente para la resolución de casos análogos futuros.

## VI. Bibliografía

### *Doctrina*

Alchourrón, C. y Bulygin, E. (2012). *“Definiciones y normas. En Autores, Análisis lógico y Derecho”*. Madrid, ES: Centro de Estudios Constitucionales.

Cafferatta, N. A. (2002), "Ley General de Medio Ambiente Comentada, Interpretada y Concordada". Buenos Aires. Argentina. Recuperado de [www.capacitacion.hcdn.gob.ar/wp-content/uploads/2015/12/LEY\\_GENERAL\\_DEL\\_AMBIENTE\\_COMENTADA\\_POR\\_Cafferatta\\_Ne-%CC%81stor\\_A..pdf](http://www.capacitacion.hcdn.gob.ar/wp-content/uploads/2015/12/LEY_GENERAL_DEL_AMBIENTE_COMENTADA_POR_Cafferatta_Ne-%CC%81stor_A..pdf)

Cafferatta, N. A. (2004), "Introducción al derecho ambiental". México. Recuperado de [www.academia.edu/10367209/Introducci%C3%B3n\\_al\\_Derecho\\_Ambiental\\_-\\_N%C3%A9stor\\_Cafferatta](http://www.academia.edu/10367209/Introducci%C3%B3n_al_Derecho_Ambiental_-_N%C3%A9stor_Cafferatta)

Capdevila Monzón, M. (2018) *“La importancia de la participación ciudadana en la protección del medio ambiente”* Recuperado de <https://tinly.co/eQgSy>

Capdevila Monzón, M. (2020). *“El Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental en al ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”*. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/margarita-monzon-capdevila-procedimiento-evaluacion-impacto-ambiental-al-ambito-ciudad-autonoma-buenos-aires-dacf200019-2020-02-20/123456789-0abc-defg9100-02fcanirtcod?q=fecha-rango%3A%5B20190924%20TO%2020200323%5D&o=6&f=Total%7CFecha>

[%7CEstado%20de%20Vigencia%5B5%2C1%5D%7CTema%5B5%2C1%5D%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CJuridicci%F3n%5B5%2C1%5D%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Etica%5B5%2C1%5D%7CTipo%20de%20Documento/Doctrina&t=40](#)

FARM. (2016). “*Informarse es parte de la solución*”. Recuperado de <https://farn.org.ar/>

Fuentes Yáñez, E. y Bayas Vaca, H. (2017) “*Tutela del medio ambiente ¿un eufemismo dogmático o un slogan?*” Recuperado de [https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2017/05/2017\\_06\\_01\\_Fuentes\\_Tutela-medio-ambiente.pdf](https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2017/05/2017_06_01_Fuentes_Tutela-medio-ambiente.pdf)

Lorenzetti, P. (2018).”*Jurisprudencia Ambiental de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*” Recuperado de IUCN. [www.iucn.org/news/world-commission-environmental-law/201811/jurisprudencia-ambiental-de-la-corte-suprema-de-justicia-argentina](http://www.iucn.org/news/world-commission-environmental-law/201811/jurisprudencia-ambiental-de-la-corte-suprema-de-justicia-argentina)

Vals, M. F. (2016). “*Derecho Ambiental*”. Buenos Aires. Argentina. Ed: FEDYE.

### ***Jurisprudencia***

Corte Suprema de Justicia de La Nación. (5 del mes de Septiembre del año 2006), Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza – Riachuelo). M. 1569. XL. ORI, Fallo: 329: 2316. [MP. Ricardo Lorenzetti].

Corte Suprema de Justicia de La Nación. (23 del mes de Febrero del año 2016) Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbreira Limited y otros s/ sumarísimo. CSJ 154/2013 (49-C)/CS1, CSJ 695/2013 (49-C)/CS1, RECURSOS DE HECHO. Fallo: 339:142, (2016). [MP. Ricardo Lorenzetti].

Corte Suprema de Justicia de La Nación. (2 del mes de marzo del año 2016) Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica Llc Suc Argentina y su Propietaria Yamana Gold Inc. y Otros S/Acción de Amparo M. 1314. Fallo: 339:201. [MP. Ricardo Lorenzetti].

Corte Suprema de Justicia de La Nación. (16 del mes de diciembre del año 2016) Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas de la Patagonia e/ Santa

Cruz, Provincia de y otro s/ amparo ambiental. Fallo: 334: 1143. [MP. Ricardo Lorenzetti].

Corte Suprema de Justicia de La Nación. (5 del mes de Septiembre del año 2017)  
Sentencia: CSJ 318/2014 339:1732. Mamani, Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial - Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/ recurso. [MP. Ricardo Lorenzetti].

### ***Legislación***

Congreso de La Nación Argentina. (28 de noviembre de 2002). Ley General Del Ambiente. [Ley N° 25.675 de 2002].

Congreso de La Nación Argentina. (19 de diciembre 2007). Ley De Presupuestos Mínimos De Protección Ambiental De Los Bosques Nativos [Ley N° 26.331 de 2002].

Constitución De La Nación Argentina. [Const.] (1994). Artículo 41 [Parte primera].

Legislatura de la Provincia de Jujuy. (14 de julio 1998). Ley Provincial de Medio Ambiente. [Ley N°5.063 de 1998].

Ministerio de Ambiente, Secretaria de calidad ambiental. (2006). Reglamentación De La Ley General De Medio Ambiente-Estudio De Impacto Ambiental. [Decreto N° 5.980/06 de 2006].

## VII. Anexo

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Mamani, Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/ recurso”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, por mayoría, hizo lugar a los recursos de inconstitucionalidad deducidos por esa provincia y por Cram S.A. y, en consecuencia, revocó la sentencia de la instancia anterior que había declarado la nulidad de las resoluciones 271-DPPAyRN-2007 y 239-DPPAyRN-2009 de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales, mediante las cuales se había autorizado el desmonte de 1470 hectáreas en la finca “La Gran Largada” ubicada en la localidad de Palma Sola, departamento Santa Bárbara, de la Provincia de Jujuy.

Para decidir de esa forma, el *a quo* señaló que resultaba ineludible acreditar la existencia o inminencia de un daño ambiental para que fuera procedente la vía seleccionada. Sobre tal aserto, consideró abusiva la declaración de nulidad de los actos administrativos que autorizaron el desmonte, en tanto la sentencia de primera instancia no se había expedido sobre la acreditación del daño y el impacto negativo de la actividad cuestionada.

Sostuvo el superior tribunal que las observaciones que obran en las actas de fiscalización que sirvieron de antecedente para el dictado de los actos administrativos carecen de entidad suficiente para declarar su nulidad, ya que –según manifestó– los cuestionamientos anotados por el personal técnico importaron simples sugerencias o recomendaciones dirigidas a mitigar o evitar daños que pudieran surgir como consecuencia de la ejecución del desmonte, pero no constituían obstáculos para autorizar la deforestación.

Agregó que el fallo de la anterior instancia no se ajustaba a la realidad de los hechos y que, bajo tales circunstancias, la nulidad de los actos administrativos resultaba absurda.

Finalmente, señaló que el terreno sobre el cual se había autorizado el desmonte se encontraba ubicado en la zona verde o categoría III del Ordenamiento Territorial de Masas Boscosas, única categoría de terrenos que permite la realización de desmontes.

2°) Que contra este pronunciamiento la actora interpuso recurso extraordinario que, al ser denegado, motivó la presente queja.

3°) Que aun cuando el juzgamiento del caso imponga al Tribunal la reconsideración de puntos de hecho o de derecho local ajenos a la jurisdicción extraordinaria, en el caso ello no es óbice a la procedencia del recurso interpuesto, porque resulta necesario para no desconocer el derecho federal aplicable, cuya frustración sería de otra manera inevitable (conf. doctrina de Fallos: 192:104).

4°) Que asiste razón a la recurrente en cuanto afirma que el *a quo* no consideró las constancias de la causa que daban cuenta de la existencia de irregularidades relevantes en torno al procedimiento de evaluación de impacto ambiental, como así también en el trámite anterior al otorgamiento de las autorizaciones.

También correctamente afirma que la sentencia apelada modificó la pretensión al exigir acreditación o inminencia del daño ambiental, cuando en rigor la actora demandó la nulidad de los actos administrativos que autorizaron los desmontes. Con ello, además, desconoció en forma expresa la aplicación del principio precautorio que rige la materia.

5°) Que en este punto cabe recordar que el principio precautorio es uno de los principios fundamentales de la política ambiental. Así, la ley 26.331 -que establece los presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos- enumera como uno de sus objetivos “[h]acer prevalecer los principios precautorio y preventivo, manteniendo bosques nativos (...)” (artículo 3°, inciso d).

De su lado, la Ley General del Ambiente 25.675, establece que el principio precautorio supone que “[c]uando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente” (artículo 4°).

En este sentido, este Tribunal ha tenido oportunidad de enfatizar la importancia y gravitación que reviste el principio precautorio en el precedente “Salas, Dino”, publicado en Fallos: 332:663. Allí, estableció que “...el principio precautorio produce una obligación de previsión extendida y anticipatoria a cargo del funcionario público. Por lo tanto, no se cumple con la ley si se otorgan autorizaciones sin conocer el efecto, con el propósito de actuar una vez que esos daños se manifiesten (...) La aplicación de este principio implica armonizar la tutela del ambiente y el desarrollo, mediante un juicio de ponderación razonable. Por esta razón, no debe buscarse oposición entre ambos, sino complementariedad, ya que la tutela del ambiente no significa detener el progreso, sino por el contrario, hacerlo más perdurable en el tiempo de manera que puedan disfrutarlo las generaciones futuras” (considerando 2°).

También esta Corte en “Cruz” (Fallos: 339:142) ha señalado que en materia ambiental el caso debe ser analizado desde una moderna concepción de las medidas necesarias para la protección del medio ambiente, pues el citado artículo 4° de la Ley General del Ambiente introduce los principios de prevención del daño y de precaución ante la creación de un riesgo con efectos desconocidos y por tanto imprevisibles.

6°) Que, por lo tanto, procedería revocar la sentencia apelada en lo que ha sido materia del recurso y devolver los autos para que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy pronuncie una nueva sentencia con arreglo a lo expuesto. Pero, por las circunstancias a las que se hará referencia en el curso de este pronunciamiento, este Tribunal hará uso de la facultad que le confiere el artículo 16, segunda parte, de la ley 48 para declarar la nulidad de las resoluciones cuestionadas (confr. Fallos: 189:292).

7°) Que las irregularidades del procedimiento de evaluación de impacto ambiental que caracterizaron este pedido de desmonte revisten carácter de suficiente gravedad para justificar la nulidad de las autorizaciones. En primer término, una aprobación condicionada o tal como lo justifica el fallo del superior tribunal “con sugerencias o recomendaciones” no se ajusta al marco normativo aplicable.

Esta Corte ha establecido, en oportunidad de fallar el caso “Mendoza” (Fallos: 329:2316), que en cuestiones de medio ambiente, cuando se persigue la tutela del bien colectivo, tiene prioridad absoluta la prevención del daño futuro. Para ello, como se



sostuvo en “Martínez” (arg. Fallos: 339:201) cobra especial relevancia la realización de un estudio de impacto ambiental previo al inicio de las actividades, que no significa una decisión prohibitiva, sino antes bien una instancia de análisis reflexivo, realizado sobre bases científicas y con participación ciudadana.

En efecto, los estudios de evaluación de impacto ambiental y su aprobación deben ser previos a la ejecución de la obra o actividad, al tiempo que no se admite que la autorización estatal se expida en forma condicionada (ley 26.331, artículos 18, 22 y ss; ley 25.675, artículos 11 y 12).

En ese mismo sentido, en el citado caso “Cruz” la Corte dejó sin efecto la sentencia que había omitido el análisis de las normas aplicables al caso que, por un lado, exigían la emisión de la declaración de impacto ambiental en forma previa al inicio de las obras y por el otro, disponían en forma expresa que la administración debía aprobar o rechazar los estudios presentados, pero no incluían la potestad de admitir tales evaluaciones en forma condicionada.

Las resoluciones cuestionadas en el caso omiten la mención de las observaciones que surgen de las inspecciones previas realizadas en el predio (fs. 166/168, 177/178, 182/184, 196/197 y 199 del expediente administrativo), y que -entre otros aspectos- dan cuenta de la existencia de sectores colinados con una pendiente superior a 9%, un bañado que no figura en el plano presentado con el estudio de impacto ambiental, la necesidad de replanteo del plano de ubicación, dimensiones de lotes y cortinas y la especificación de zonas de reserva, la necesidad de proponer medidas de mitigación, la delimitación de nuevos lotes y pendientes y advierten sobre el peligro de erosión si no se respetan las cortinas de los cursos de agua.

8°) Que, en segundo término la autorización de desmonte comprende una superficie mayor a la detallada en el estudio de impacto ambiental.

Resulta claro y manifiesto que se autorizó el desmonte de una cantidad de hectáreas superior a las comprendidas en el estudio de impacto ambiental -380 hectáreas según la resolución 271-DPPAyRN-2007 más las 1090 hectáreas de la resolución 239-DPPAyRN-2009, lo que suma en total 1470 hectáreas frente a las 1200 hectáreas objeto del estudio de impacto ambiental-. También de la prueba reunida surge que únicamente

se fiscalizaron 600 hectáreas, lo cual significa que ni siquiera se inspeccionó el 50% del área originalmente solicitada para el desmonte, además de hacerlo sin contar con planos, subdivisiones, medidas exactas, ni determinaciones reales de las pendientes superiores al 2%.

9°) Que, finalmente, no surge de las constancias de la causa que se hayan celebrado las audiencias públicas antes del dictado de las resoluciones cuestionadas, sino que únicamente existe prueba de la publicación realizada en el Boletín Oficial provincial, en oportunidad del dictado de la resolución 239-DPPAyRN-2009.

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 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).

Asimismo, la ya mencionada ley de presupuestos mínimos en materia de bosques nativos señala –en forma específica para la materia objeto de estas actuaciones– que para los proyectos de desmonte, la autoridad de aplicación de cada jurisdicción deberá garantizar el cumplimiento estricto de las disposiciones de la Ley General del Ambiente antes referidas (artículo 26).

En consonancia con ello, las normas de la Provincia de Jujuy fijan como principio de política ambiental el “...*fomento de la participación de los habitantes de la provincia en las actividades de protección, conservación y defensa del ambiente*” (artículo 12, inciso 1); también aseguran la debida difusión de los estudios de impacto ambiental mediante “*audiencias públicas con el objeto de someter el proyecto a consulta de la comunidad involucrada*” (artículo 45; ambas citas de la Ley General de Medio Ambiente, 5063). La norma reglamentaria de la provincia instrumenta la audiencia

pública previa a la emisión del dictamen de factibilidad ambiental como forma para canalizar la participación ciudadana (artículo 22 del decreto 5980/2006).

10) Que con el cuadro de situación descripto se concluye que los actos administrativos impugnados exhiben una clara contradicción frente a los antecedentes de hecho y derecho que precedieron su dictado, pues se apartan ostensiblemente de las constancias obrantes en las actuaciones administrativas. En consecuencia, corresponde declarar la nulidad de las resoluciones 271-DPPAyRN-2007 y 239-DPPAyRN-2009 mediante las cuales la Dirección de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy otorgó las autorizaciones de desmonte cuestionadas.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario, y se declara la nulidad de las resoluciones 271-DPPAyRN-2007 y 239-DPPAyRN-2009 de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy (artículo 16, segunda parte, de la ley 48). Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

Ricardo Luis Lorenzetti - Elena I. Highton de Nolasco - Juan Carlos Maqueda - Horacio Rosatti - Carlos Fernando Rosenkrantz (en disidencia parcial).

Disidencia parcial del Señor Ministro Doctor Don Carlos Fernando Rosenkrantz

Considerando:

1º) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, por mayoría, rechazó la demanda de nulidad de las resoluciones 271-DPPAyRN-2007 y 239-DPPAyRN-2009 dictadas por la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales mediante las cuales dicho organismo había autorizado, respectivamente, el desmonte de 380 y 1090 hectáreas, a realizarse en la finca denominada “La Gran Largada”, propiedad de la empresa Cram S.A., ubicada en la localidad Palma Sola, departamento Santa Bárbara. De ese modo, el tribunal superior dejó sin efecto la sentencia de la anterior instancia que había hecho lugar a la demanda y anulado las citadas resoluciones.

2°) Que contra este pronunciamiento, la actora interpuso recurso extraordinario y, luego de su rechazo por el tribunal superior, se presentó directamente ante esta Corte.

3°) Que, para revocar el fallo recurrido y rechazar la demanda, el tribunal superior sostuvo que resultaba absurda la declaración de nulidad de los actos administrativos sin que el juzgador se hubiera expedido sobre la acreditación del daño ambiental y del impacto negativo de la actividad en la zona. Agregó que las supuestas “graves irregularidades” en que se había fundado el tribunal de la anterior instancia para declarar las nulidades no eran tales, sino que se trató de simples sugerencias o recomendaciones dirigidas a mitigar o evitar daños que pudieran surgir, pero que en modo alguno eran obstáculo para la deforestación. Por último, recordó que se trataba de bosques correspondientes a una zona verde o de categoría III, según el Ordenamiento Territorial de Masas Boscosas.

4°) Que al interponer el recurso extraordinario y también posteriormente al hacer su presentación directa ante esta Corte, la parte actora ha sostenido que la sentencia del tribunal superior debe ser descalificada por arbitraria principalmente porque se aparta de la pretensión de nulidad efectivamente planteada en la demanda que no se fundó en la existencia de daño ambiental.

5°) Que en el escrito de demanda que dio inicio a las actuaciones, luego de describirse el trámite de los expedientes administrativos en que se dictaron las resoluciones impugnadas, con mención de las fallas o irregularidades que se detectan en ellos, la parte actora afirma que “la Autoridad Administrativa omite convocar a audiencia pública y aprueba la factibilidad ambiental de un proyecto cuyo Estudio de Impacto Ambiental no había sido sometido al control ciudadano como exige la ley”. Este punto es desarrollado en sucesivos capítulos IV.A.2, IV.A.3, IV.A.4, IV.A.5 del escrito, en los cuales se sostiene que las resoluciones violan el derecho de la comunidad a ser consultada mediante audiencias públicas no solo con carácter previo a las autorizaciones de desmonte (fs. 440/444 vta.), sino también a la aprobación del Plan de Ordenamiento Territorial para la Protección de los Bosques Nativos (fs. 444 vta./445 y 447/452).

6°) Que, como se puso de resalto anteriormente, la sentencia apelada no solo resuelve revocar el pronunciamiento recurrido, sino también rechazar la demanda.

Sin embargo, como resulta de los considerandos precedentes, los motivos expuestos en el fallo dictado por el tribunal superior 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, como se ha visto, está referido a la nula implementación de algún mecanismo de participación de la comunidad afectada.

Mayor relevancia adquiere la omisión señalada, si se tiene en cuenta que la sentencia dictada por el tribunal de inferior instancia había declarado que, si bien a su entender la legislación nacional –y tampoco la provincial- establecían una obligación inflexible de realizar audiencias públicas como las solicitadas en la demanda, el derecho de la comunidad a ser consultada e informada, garantizado por el ordenamiento jurídico nacional y provincial, no había sido atendido por las autoridades con la mera publicación en el Boletín Oficial de las características principales del proyecto y del lugar en que podía consultarse el estudio de impacto ambiental (cfr. fs. 1306/1311 del expediente principal, o fs. 52/57 del recurso de queja y fs. 241/242 del expediente administrativo B-229.276/10).

7º) Que, de acuerdo con coincidentes y numerosas decisiones de esta Corte, no debe ser aceptado como acto jurisdiccional válido la sentencia que omite toda consideración de una cuestión oportunamente propuesta en la causa y que resulta conducente para la solución del litigio. En especial, así lo ha resuelto respecto de sentencias dictadas por tribunales de alzada que, como en el caso, dejan sin efecto el fallo apelado y deciden el pleito soslayando, sin fundamento para ello, puntos oportunamente alegados por la parte que había triunfado en la instancia anterior (cfr. Fallos: 234:307; 247:111; 253:463; 256:434; 265:201; 268:48; 266:246, y más recientemente, Fallos: 308:656; 324:1429; 327:3925).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

Carlos Fernando Rosenkrantz.

Recurso de queja interpuesto por **Agustín Pío Mamani y otros, actores en autos**, representados por la **Dra. María José Castillo**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy**.

Tribunal que intervino con anterioridad: **Sala II del Tribunal Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy**.