



**LA RELEVANCIA DEL PRINCIPIO PRECAUTORIO EN MATERIA AMBIENTAL.**

**Carrera: Abogacía**

**Alumno: Ana Alicia Funes Lescano**

**Legajo: ABG09168**

**DNI: 36373066**

**Tutor: Carlos Isidro Bustos**

**Opción de trabajo: Comentario a fallo**

**Tema elegido: Derecho Ambiental**

**Fecha de entrega: 04/07/2020**

**Modalidad: Presencial Home**

## **LA RELEVANCIA DEL PRINCIPIO PRECAUTORIO EN MATERIA AMBIENTAL.**

**Análisis 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. Cuestiones procesales. – 2.1. Premisa fáctica. – 2.2. Historia procesal. – 2.3. Decisión del tribunal. – 3. Ratio decidendi – 4. Descripción del Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. – 5. Posición de la autora – 6. Conclusión. – 7. Referencias bibliográficas.

### **1. Introducción:**

En el fallo en estudio los hechos acontecen en la provincia de Jujuy donde se autoriza el desmonte de mil cuatrocientas setenta hectáreas de la localidad de Palma Sola, esta autorización es cuestionada por los vecinos quienes inician un recurso de amparo ambiental.

El problema que posee el caso expuesto es un problema Axiológico, ya que hay un conflicto en la valoración del principio precautorio -principio pilar para el derecho ambiental-, puntualmente la valoración que realizan el TSJ de la provincia de Jujuy y la de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, haciendo una interpretación completamente diferente.

Este principio precautorio en el fallo se valora también de forma contradictoria por parte de los actores, que por un lado sostienen que dicho concepto supone ante un peligro de daño ambiental grave o irreversible o ausencia de información optar por evitar la degradación del medioambiente, mientras que la parte acusada como el TSJ de

Jujuy sostienen que para declarar nula la autorización del desmonte de las hectáreas, se debe acreditar ineludiblemente la existencia o inminencia de un daño ambiental.

Analizar este fallo es de gran importancia para la ciencia jurídica, ya que desde el inicio del proceso judicial se deja ver la búsqueda de equilibrio, entre la preservación del medio ambiente y el desarrollo y progreso económico, una problemática recurrente en nuestra sociedad y a nivel mundial. Y en esta búsqueda, se da la vulneración de principios importantes para la política ambiental tales como el principio precautorio, como así también otras irregularidades en la evaluación de impacto ambiental, todo ello determinando que la CSJN revoque la sentencia apelada y resuelva sobre el fondo de la cuestión sin devolver los autos al tribunal anterior interviniente.

También es de gran utilidad el análisis del caso ya que nos permite ver el camino procesal que se debe seguir en este tipo de conflictos debido a que transita por todas las instancias existentes.

## **2. Cuestiones procesales:**

### **2.1 Premisa fáctica:**

En el fallo que estamos analizando, la disputa se basa en la autorización del desmonte de mil cuatrocientas setenta hectáreas, en una finca ubicada en la Provincia de Jujuy, que se le da a la empresa CRAM SA. Frente a esta situación la parte actora Mamani Agustín Pio y otros, inician un litigio judicial para impedir el desmonte mencionando irregularidades en el estudio de impacto ambiental, tales como la autorización del desmonte comprender una superficie mayor a la detallada en dicho estudio, entre otras, también alegando la violación del principio precautorio, principio rector en la materia ambiental, y la omisión de la celebración de audiencias públicas, violando el derecho de participación de la comunidad que exigen las normativas que rigen la materia que nos atañe.

### **2.2 Historia procesal:**

La primera instancia transcurre en la Sala II del Tribunal Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy, donde la parte actuante Mamani Agustín Pio y otros mediante acción de amparo ambiental contra el Estado Provincial y la Empresa Cram S.A. solicitan la nulidad de las autorizaciones de desmonte 271-DPPAyRN-2007

y 239-DPPAyRN-2009; ante esto el tribunal hace lugar a la demanda y declara la nulidad de las resoluciones nombradas previamente. Frente a esta resolución, la parte demandada interpone recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Jujuy, tribunal que resuelve por mayoría hacer lugar al pedido del recurso deducido por la provincia de Jujuy y Cram SA y en consecuencia revocar la sentencia del tribunal *a quo*.

Luego del pronunciamiento de segunda instancia la parte actora interpone recurso extraordinario que al ser denegado suscita el recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

### **2.3 Decisión del tribunal:**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre el fallo en análisis, resuelve hacer lugar a la queja, declarar formalmente procedente el recurso extraordinario 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.

### **3. Ratio decidendi:**

Los argumentos jurídicos sobre los cuales se valió la Corte Suprema de Justicia De la Nación para arribar a la resolución precedentemente nombrada, fueron el desconocimiento del principio precautorio que rige la materia ambiental, establecido en la ley General del Ambiente (25675) en su artículo 4. Este principio fue valorado por el Tribunal superior de Justicia de la provincia de Jujuy no ajustándose al marco normativo aplicable, señalando que es ineludible acreditar la existencia o inminencia de un daño ambiental para solicitar la nulidad de la autorización del desmonte, cuando la ley general del ambiente dice lo contrario, e inclusive la Corte cita fallos como precedentes de aplicación de este principio. Otros argumentos en los que funda el tribunal su decisión son las irregularidades de la evaluación de impacto ambiental que también encuentra sus fundamentos en la ley general del ambiente, y en el artículo 41 de la Constitución Nacional que dispone el derecho a un ambiente sano y equilibrado, y actividades productivas que no comprometan las generaciones futuras. Finalmente,

también es tomado en cuenta la no realización de audiencias públicas, que son exigidas por la ley, antes del dictado de las resoluciones cuestionadas.

En cuanto a los votos para llegar a la sentencia se da una disidencia parcial del doctor Carlos Fernando Rosenkrantz, que encuentra también voto favorable para la parte actora, pero con la devolución del caso al tribunal de origen, a diferencia del resto de los integrantes de la Corte que decidieron resolver sobre el fondo de la cuestión.

#### **4. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales:**

Para llevar adelante la descripción del análisis conceptual, vamos a desarrollar los términos nucleares sobre los cuales versa la complejidad e importancia del fallo en estudio. Habíamos mencionado anteriormente que se da una valoración contradictoria del principio precautorio por parte de los tribunales intervinientes.

En primer lugar, podemos definir a los principios con la ayuda de Alchourrón y Bulygin (2012) que nos explican que son presunciones que, supliendo la falta de conocimiento de los hechos, le permiten al juez actuar como si conociera todos los hechos relevantes del caso.

Luego de esta explicación lo primero que debemos mencionar es que el principio precautorio, entre otros, se encuentra regulado y protegido en nuestra legislación, en la Ley General Del Ambiente N° 25675 sancionada y promulgada en el año 2002, en su Artículo 4, que reza:

Principio precautorio: 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.

También se encuentra mencionado en la Ley de Presupuestos Mínimos De Protección Ambiental De Bosques Nativos N° 26331 artículo 3 inciso d, lo cual nos deja ver la relevancia de este principio de la política ambiental.

La Doctrina por su parte también lo ha estudiado y desarrollado, en palabras de Néstor Caferatta (2004):

Así como el principio de prevención tiende a evitar un daño futuro pero cierto y mensurable, el principio de precaución introduce una óptica distinta: apunta a impedir la creación de un riesgo con efectos todavía desconocidos y por lo tanto imprevisibles. Opera en un ámbito signado por la incertidumbre. (p.166)

También la autora Viney Geneviève (2000) citada en Caferatta (2004) afirmó que el principio precautorio es:

la actitud que debe observar toda persona que toma una decisión concerniente a una actividad de la que se puede razonablemente esperar un daño grave para la salud o la seguridad de las generaciones actuales o futuras, o para el medio ambiente. (p.164).

En palabras de Morales Lamberti (2008) el ambiente al ser un bien de incidencia colectiva “primero exige la prevención, luego la recomposición y, en ausencia de toda posibilidad, se dará lugar al resarcimiento.” (p.16).

Sumado a esto podemos encontrar numerosos antecedentes jurisprudenciales que nos muestran la forma de aplicación y gravitación que reviste este principio, y que creo pertinente exponer ya que servirán de fundamento para apoyar mi postura como autora. Uno de los fallos más resonantes donde la Corte Suprema De Justicia De La Nación toma como base al principio precautorio para dar fundamento a su sentencia, es el fallo *Salas, Dino y otros c/ Salta, provincia de y Estado Nacional s/ amparo* (2009) allí la Corte expone 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. (Fallo 332:663, considerando 2°).

En el fallo *Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbreira LD y otro s/ sumarísimo* (2016) nuevamente la Corte señala que el caso debe ser analizado:

desde una moderna concepción de las medidas necesarias para la protección del medio ambiente, pues el art. 4° de esa ley introduce en la materia los principios de prevención del daño ambiental y de precaución ante la creación de un riesgo con efectos desconocidos y por tanto imprevisibles. (Fallo 339:142, considerando 3°).

Por último, podemos nombrar al fallo *Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)* (2006), en el cual la corte establece que en cuestiones de medio ambiente cuando se tutela un bien colectivo “tiene una prioridad absoluta la prevención del daño futuro” (Fallos 329:2316, considerando 18°). Siendo necesario como se sostuvo en *Martínez, Sergio Raúl el Agua Rica LLC Suco Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros si acción de amparo* (2016) “la realización de un estudio de impacto ambiental previo al inicio de las actividades que no significa una decisión prohibitiva del emprendimiento en cuestión, sino antes bien una instancia de análisis reflexivo, realizado sobre bases científicas y con participación ciudadana.” (Fallos: 339: 201, considerando 8°).

## **5. Posición de la autora:**

Para expresar mi posición sobre el caso, recordaremos que la situación ronda en torno a una disyuntiva entre la preservación del medio ambiente frente al posible daño ambiental por el desmonte de las hectáreas mencionadas anteriormente y el desarrollo económico que dicho desmonte generaría.

Ante esto tenemos básicamente dos resoluciones que fueron nombradas precedentemente en los apartados anteriores, que importan una interpretación contradictoria sobre el principio precautorio, una es la realizada por el Tribunal Superior De Justicia De La Provincia De Jujuy que desconociendo este principio, resuelve revocar la sentencia de primera instancia que había declarado nulas las autorizaciones para llevar adelante el desmonte de las hectáreas anteriormente nombradas, y el fundamento del que se valió para tal decisión fue que es ineludible acreditar la existencia o inminencia de un daño ambiental para solicitar la nulidad de la autorización del desmonte.

Ante esto y apoyándonos en la legislación, doctrina y jurisprudencia citada vamos a coincidir de manera plena con la postura proteccionista que toma la CSJN ante este caso en el cual, busca de todas las formas posibles, velar por un derecho constitucional como lo es el otorgado por el Art. 41 de la Constitución Nacional, que explicita el derecho a gozar de un ambiente sano y apto para el desarrollo humano , con actividades que satisfagan necesidades presentes sin comprometer la de las generaciones futuras.

Creo que la constitución, ley suprema a la que ninguna otra normativa puede contrarrestar, tanto como las leyes citadas específicas en materia ambiental son claras en cuanto al fin que persiguen, que no es otro que preservar al medio ambiente frente a posibles daños que una vez acaecidos son irremediables, ya que una reparación económica o un cese de actividad no borran los efectos negativos ya realizados, efectos que mayormente en materia ambiental afectan a recursos naturales que pueden o no ser renovables, pero que producen una alteración en la calidad de vida e inclusive en la salud de las personas.



Debemos mencionar también que además del principio precautorio que es el fundamento más fuerte que se da en la sentencia, y al que nosotros le damos mayor relevancia, también habíamos nombrado que el procedimiento de evaluación de impacto ambiental tenía irregularidades muy importantes como por ejemplo, omisión de observaciones que habían surgido de las inspecciones previas realizadas en el predio, un bañado que no figuraba en el plano presentado en el estudio de impacto ambiental, como también resulta claro que se autoriza el desmonte de una cantidad de hectáreas superior a las sometidas a estudio, fiscalizándose únicamente quinientas hectáreas , lo cual significa que ni si quiera se inspecciono el 50 % del área originalmente solicitada para el desmonte. Todo esto entre otras irregularidades dentro de la evaluación realizada.

Además de que no surge de las constancias de la causa que se hayan realizado las audiencias públicas antes del dictado de las resoluciones cuestionadas, violando el derecho de participación de la comunidad que exige la Ley General del Ambiente (2002) en su artículo 19 el cual indica “Toda persona tiene derecho a ser consultada y a opinar en procedimientos administrativos que se relacionen con la preservación y protección del ambiente, que sean de incidencia general o particular, y de alcance general “ (Ley 25675, artículo 19). Todo ellos siendo fundamentos relevantes que sirvieron para configurar nuestra postura y que de no ser tenidos en cuenta generarían una sentencia arbitraria como la que dicto el Tribunal Superior De Justicia De La Provincia De Jujuy en la cual su resolución no se ajustó a la legislación pertinente aplicable, y tomo por validas pruebas como el estudio de impacto ambiental que presentaban irregularidades insalvables.

Por ultimo creo necesario expresar que la postura de la CSJN y a la que adherimos no implica olvidar el desarrollo económico o progreso, sino que mediante una ponderación de derechos privilegia la conservación del medio ambiente y de las necesidades presentes y futuras; nuevamente usando un fallo citado precedentemente "Salas, Dino" expondremos unas palabras de la corte para cerrar nuestra postura:

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).

## **6. Conclusión:**

En síntesis y para concluir, vamos a mencionar que la decisión de la Corte Suprema De Justicia de la Nación de hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto por la parte actora en el caso “Mamani”, declarando finalmente la nulidad de las resoluciones 271-DPPAyRN-2007 y 239-DPPAyRN-2009 que permitían el desmonte de las hectáreas mencionadas, nos dejan ver una correcta aplicación del derecho en materia ambiental y en todos los ámbitos, haciendo una correcta ponderación del bien protegido que es nada más y nada menos que el hábitat donde vivimos y donde vivirán también nuestros hijos y nietos.

Esta decisión debemos recordar marca una correcta interpretación que se debe tener sobre el Principio Precautorio, y refuerza la importancia de una correcta Evaluación De Impacto Ambiental, ambas cuestiones dejadas de lado por el Tribunal Superior De Justicia De la Provincia De Jujuy.

Y por último reiterar que preservar nuestro medio ambiente en los términos tratados en el comentario al fallo que estoy realizando, no va en contra del desarrollo económico o tecnológico que sin duda exigen las sociedades a nivel mundial, sino que busca complementarlo para que las consecuencias de dichas acciones no resulten contraproducentes.

## 7. Referencias bibliográficas:

### Doctrina

Alchourrón, C. y Bulygin, E. (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y sociales*. Buenos Aires: Astrea.

Cafferatta, N. A. (2004). *Introducción al derecho ambiental*. (1°Ed) México D.F: Instituto Nacional De Ecología.

Viney Geneviève (2000) citada en Cafferatta, N. A. (2004). *Introducción al derecho ambiental*. (1°Ed) México D.F: Instituto Nacional De Ecología.

Morales Lamberti, A. (2008) *Estudios del derecho ambiental*. Córdoba: Alberoni.

### Legislación

Constitución Nacional Argentina (1994) T.O s/Ley 24430. B.O 10/01/1995

Ley Nacional N° 25675 “Ley General del Medio Ambiente” (2002) Recuperado el día 13/06/2020 de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>

Ley Nacional de Presupuestos Mínimos De Protección Ambiental De Bosques Nativos N° 26331 (2007) Recuperado el día 13/06/2020 de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/135000-139999/136125/norma.htm#:~:text=ARTICULO%201%C2%BA%20%E2%80%94%20La%20presente%20ley,%C3%A9stos%20brindan%20a%20la%20sociedad.>

## **Jurisprudencia**

C.S.J.N. “Salas, Dino y otros c. Provincia de Salta y Estado Nacional s/amparo” Fallos: 332:663 (2009).

C.S.J.N. “Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbreira LD y otro s/ sumarísimo”. Fallos 339:142 (2016)

C.S.J.N. “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)” Fallos 329:2316 (2006)

C.S.J.N. “Martínez, Sergio Raúl el Agua Rica LLC Suco Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros si acción de amparo” Fallos: 339:201 (2016).