



Universidad Empresarial Siglo 21.

Carrera de abogacía

**Valor e importancia del estudio de impacto ambiental en las autorizaciones
administrativas ambientales.**

Nota a fallo

NOMBRE Y APELLIDO: Víctor Pablo Basualdo.

Legajo: VABG51386.

DNI: 39.318.764.

TUTOR: María Laura Foradori.

Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación “Mamani, Agustín pío y otros c/
Estado Provincial - Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales
y la Empresa Cram S.A. s/ recurso.” (2017).

Sumario. **I.** Introducción. **II.** Descripción de la Premisa Fáctica, Historia Procesal y Decisión del Tribunal. **III.** *Ratio Decidendi*. **IV.** Análisis Conceptual, Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales. **V.** Postura del Autor. **VI.** Conclusión. **VII.** Listado de Referencias Bibliográficas.

I. Introducción

Desde otra época, vigente todavía la Constitución de 1853/60 con la reforma de 1957, se había señalado que la Corte Suprema de Justicia de la Nación había dejado de moverse dentro del esquema histórico tradicional en una difícil y atrapante asunción de roles y funciones imprescindibles para controlar al mastodonte legislador y al Leviatán administrador, a lo que se puede agregar el término al hombre devastador. Si era así antes, con mayor razón se puede esperar ahora, la efectivización del mucho más importante catálogo de principios y derechos fundamentales incorporados a la Constitución Nacional con la reforma de 1994 parece exigir un modelo jurisdiccional diferente, principalmente, para que los sociales y colectivos del texto constitucional no sean un trozo de papel, como ocurre en el caso con la tutela ambiental que manda el art. 41 de la carta Magna. (Const. Nacional, 1994).

En tal sentido, el nuevo perfil institucional que la CSJN viene desarrollando nos resulta plausible. Y es que en términos de eficacia, la Súper Ley vale lo que valgan sus propias garantías, pues solamente ellas pueden posibilitar la concretización de su fuerza normativa y entre ellas, la garantía jurisdiccional es una de las de mayor relevancia, al punto de ser posible considerarla, presumiblemente, el paradigma de las garantías (Dolabjian y Szarangowicz, 2019).

La justificación del fallo elegido y bajo análisis, radica en la interpretación que realizó nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina con respecto a la Evaluación de Impacto ambiental y el derecho que tiene toda persona a ser consultada por medio de la participación ciudadana en el marco de la ley General de Ambiente N° 25.675. Además, se puede agregar que el art. 41 de la Constitución Nacional establece nuevas garantías en protección de las personas expresando que: “Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y

para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo”. De esta manera podremos observar que la ley General del Ambiente junto con el art. 41 de la Constitución nacional establece un núcleo firme en pos de garantizar y resguardar un medio ambiente sano para las generaciones presentes y futuras.-

El fallo bajo la lupa presenta gran relevancia ya que la Corte Suprema de Justicia hace un análisis discriminado de los principios de prevención y precaución que rigen en materia ambiental, como así de los requisitos que deben respetarse en el dictado del Estudio de Impacto Ambiental como es la celebración de las audiencias públicas.-

El problema jurídico que plantea el fallo es de tipo axiológico, este caso se da cuando existe un conflicto valorativo entre leyes y principios o bien entre dos principios (Achourrón y Bulygin, 1998). Abordado el tipo de problema, podemos observar que la Dirección Provincial de Políticas de Jujuy autorizó la tala de árboles por una cantidad de 1470 hectáreas por medio de las resoluciones 271-DPPA y RN2007 y 239-DPPA y RN-2009. Dichas resoluciones son contradictorias con el art. 41 de la Constitución Nacional primer párrafo, la Ley General del Ambiente N° 25.675 en sus artículos, 4, 11 y 12 y la Ley Presupuesto Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos N° 26.331 en sus artículos, 3, inc. d, 18 y 22.-

II. Descripción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

Agustín Pio Mamani y otras personas al conocer sobre dos autorizaciones para desmontar la cantidad de 1.470 hectáreas de bosques en la finca “La Gran Largada” ubicada en la localidad de Palma Sola, departamento Santa Bárbara, de la Provincia de Jujuy, acudió a la justicia jujeña a los fines de solicitar una resolución judicial y así poder frenar tal desmonte de la vegetación local y autóctona. Dicha desforestación fue autorizada por medio de las resoluciones 271-DPPA y RN2007; 239-DPPA de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recurso Naturales, las cuales las mismas no fueron realizadas conforme lo que exige la ley nacional de medio ambiente

N° 25.675, norma base y reglamentaria del artículo 41 de la Constitución Nacional, que regula las cuestiones ambientales.

La acción tiene sus inicios en un Juzgado de Primera Instancia, donde logran obtener los actores un fallo favorable a su pretensión, pero posteriormente las demandadas iniciaron un recurso de inconstitucionalidad ante el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy en donde pudieron revertir el primer fallo, y es por este último decisorio que llegan los autos al máximo tribunal argentino en queja, por habersele denegado el recurso extraordinario federal en sede del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, previsto en el art. 14 de la ley nacional 48.-

La decisión de la Corte fue implacable y en consonancia con demás fallos análogos, haciendo lugar a la queja, declarando formalmente procedente el recurso extraordinario, y declarando la nulidad de las resoluciones 271-DPPA y RN2007; 239-DPPA de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales, de esta manera pone fin al litigio.-

III- *Ratio Decidendi*

Las razones jurídicas principales que llevaron al tribunal para decidir de la forma en que lo hizo se sustentó específicamente en las irregularidades notorias y manifiestas del procedimiento, en la evaluación de impacto ambiental que caracterizan a los desmontes, lo cual hacen necesaria la justificación de la nulidad de dichas autorizaciones. Trayendo como ejemplo en los fallos “Mendoza” (Fallos: 329:2316) y “Martínez” (arg. Fallos : 339:201) que en cuestiones de medio ambiente se persigue la tutela del bien colectivo, cobrando preponderancia la realización de un estudio de impacto ambiental previo al inicio de las actividades. Por ende, dichos estudios, y su aprobación deben ser previos a la ejecución de la obra o actividad, no admitiendo la ley que la autorización estatal se expida en forma condicionada (Ley 26.331, artículos 18, 22 y ss; Ley 25.675, art. 11 y 22). Mediante dichas resoluciones atacadas se autorizó el desmonte de una superficie de 1470 hectáreas frente a las 1200 hectáreas objeto de estudio de impacto ambiental y de la prueba colectada surgió que solo 600 hectáreas fueron fiscalizadas, no alcanzando a cubrir ni el cincuenta por ciento del área originalmente solicitada para el desmonte. Para finalizar, no obraron en las actuaciones las constancias que se hayan celebrado las audiencias públicas antes del dictado de las

resoluciones cuestionadas, únicamente existió prueba de la publicación realizada en el boletín oficial de la provincia de Jujuy en oportunidad de dictarse la resolución 239-DPPAyRN-2009. 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) 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 pueden tener efectos negativos sobre el ambiente (art. 20) enfatizando en la participación ciudadana en los procedimientos de evaluación de impacto ambiental y en los planes y programas de ordenamientos ambientales del territorio (art. 21).

La normativa de la provincia de Jujuy fijan como parámetros, la participación de los habitantes de la provincia en las actividades de protección, conservación y defensa del ambiente (art. 12, inc. 1) además aseguran la correcta difusión de los estudios de impacto ambiental mediante audiencias públicas con el objeto de someter el proyecto a consulta de la comunidad involucrada (art. 45; ambas citas de la ley general de medio ambiente). El decreto reglamentario de la provincia instrumenta la audiencia pública previa a la emisión del dictamen de factibilidad ambiental como forma para canalizar la participación ciudadana.

La votación fue firmada en disidencia parcial por parte del Dr. Don Carlos Rosenkrantz, solo disintió el Ministro mencionado en que no debió ser aceptado como acto jurisdiccional valido la sentencia que omite toda consideración de una cuestión oportunamente propuesta en la causa y que resulta conducente para la resolución del litigio, en especial si 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 dejando de lado, sin fundamento para ello, puntos oportunamente alegados por la parte que había triunfado en la instancia anterior (fallos 234:307 entre otros), haciendo lugar a la queja, declarando formalmente procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, mandando a devolver los autos al tribunal de origen para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto.

IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Varios conceptos ya fuimos incorporando hasta la presente etapa de investigación, mediante la doctrina y jurisprudencia serán desmenuzados algunos de ellos más adelante. Los temas trabajados son el principio precautorio y de prevención del daño, principios que fueron pasados por alto en la faz provincial y dentro de los organismos administrativos, para el dictado de las resoluciones que dieron origen al amparo ambiental. También encontramos como tópico el problema teórico jurídico, en lo que concierne a nuestro fallo consistió en un problema teórico jurídico de tipo axiológico, ya que los jueces tuvieron o detectaron una colisión de principios superiores, por lo que debieron esgrimir su decisión teniendo en cuenta los principios mencionados, por un lado el art. 14 de la C.N. establece el derecho a toda persona a ejercer la industria lícitamente y por otro el art. 41 de la C.N. prevé la protección del medio ambiente, y como bien sabemos todo principio constitucional no es absoluto, esta colisión da nacimiento a un conocido principio llamado de desarrollo sostenible.

La Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el 25 de septiembre de 2015 la agenda 2030 para el desarrollo sostenible formada por el conjunto de 17 objetivos de desarrollo sostenible (ODS) 169 metas y 230 indicadores cuyo cumplimiento permitirá de hacerse efectivo aún parcialmente, un salto cualitativo y cuantitativo en el desarrollo de los países y sobre todo de las personas en mayor situación de vulnerabilidad, en cuestiones sociales y relacionadas con el crecimiento y desarrollo, económico, y medioambiental.

La Agenda 2030 pretende transformar la calidad de vida de las personas, a través de un instrumento que ha devenido fundamental como es el desarrollo sostenible, término que ya hemos mencionado en otra parte de este trabajo, pero que consiste y da cuenta de un instituto en plena evolución, multifacético y dinámico que pretende integrar al hombre en todos sus dimensiones, partiendo de una base normativa de respeto por los derechos humanos.

Para lograr este objetivo, por primera vez la Organización de Naciones Unidas tratará de promover la participación y el trabajo conjunto del sector público, el sector privado, la sociedad civil organizada, los organismos multilaterales y el sector académico para la concreción de la Agenda 2030.

En este proyecto a futuro el sector privado tendrá por primera vez en el marco de un organismo internacional un lugar de cooperante en la implementación de una nueva "Agenda Social Global". La idea principal es que el sector privado sin mengua de sus intereses se convierta en un soporte al desarrollo a través de las alianzas público privadas, y la producción responsable en todos los países del mundo donde tenga injerencia, resultando en este contexto un soporte más del desarrollo y crecimiento.

La Organización de Naciones Unidas ha invitado y/o comprometido a los países que la integran a unirse a esta nueva agenda 2030, la que representa en esencia un avance cualitativo y cuantitativo en relación con sus antecesores, los objetivos de desarrollo del milenio.

A nivel nacional la agenda 2030 fue ratificada por el Poder Ejecutivo a través del dec. 880/2016 y mediante el dec. 499/2017 se estableció que el Consejo Nacional de Coordinación de Políticas Sociales es el organismo responsable de coordinar las acciones necesarias para la efectiva implementación de la agenda 2030 para el desarrollo sostenible aprobada por la res. 70/1 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de fecha 25 de septiembre de 2015, con intervención de las áreas competentes de la Administración Pública Nacional. De esta forma el gobierno argentino procedió como primer paso, a vincular los 17 ODS con los objetivos de gobierno que fueron fijados en 8 por el Gobierno Nacional y que contienen en su seno 100 iniciativas o metas prioritaria fijadas como Plan de Gobierno las cuales se adecúan a los ODS (Larrañaga, 2018).

Otro tema trabajado es el principio precautorio, este principio ambiental está particularmente dirigido a la política en cuanto a su uso programático a mediano y largo plazo y a la administración en su utilización a corto plazo y en situaciones de crisis. Se vuelve necesario no sólo internalizarlo sino, también, aclarar las pautas para su correcta aplicación lo que implica I) reconocer cuáles han sido sus influencias y II) desarrollar las capacidades necesarias para poder utilizarlo.

Con ese objeto se detecta la existencia de algunos documentos que han sido confeccionados con el objetivo de instaurar ciertas condiciones de aplicación a la vez de aclarar algunos de los aspectos centrales que lo configuran: i) el rapport al primer ministro de Francia sobre el principio precautorio realizado por Philippe Kourilsky y Genevieve Viney en 1999; ii) la Comunicación de la Comisión de la Unión Europea

sobre el recurso al principio de precaución de 2000; iii) las Pautas para aplicar el principio de precaución a la conservación de la biodiversidad y la gestión de los recursos naturales de UICN de 2005 (Rodríguez, 2016)

El tema principal que enhebra los documentos enumerados consiste en dotar al decisor de herramientas para la toma de decisiones en contextos de controversia o incerteza científica delineando los límites de los diferentes ejes del proceso en el que se imbrican dos momentos que requieren ser identificados como tales y correctamente diferenciados. Existe un primer momento ligado al expertise, que puede coligarse a la fase de evaluación de riesgos y otro vinculado con la decisión administrativa, es decir, política lo cual se encuentra tematizado en todos ellos. Se torna necesaria una delimitación en cuanto a los mencionados momentos que estructuran los procedimientos administrativos. Por un lado, la evaluación de los riesgos y, por otro, la decisión política. Ambos pueden ser desarrollados de modo sucesivo o concomitante, pero se los distingue por revestir una naturaleza constitutiva diferente, por constituir los dos costados de la decisión. Por un lado, el "costado científico" que proviene de la evaluación de los riesgos por parte de expertos que señala la importancia que presenta el problema de la revisión del estatuto de los expertos y, por el otro, el costado político, que es articulado por las autoridades competentes en la materia de que se trate. La evaluación de riesgos exige de un importante tratamiento a nivel científico que se configura como base para la posterior toma de decisiones a nivel político. Ello implica una necesaria separación entre el expertise y la decisión política que se basará en los insumos del primer "momento", pero a la vez en valores y criterios extracientíficos que es útil y necesario delimitar. Sin perjuicio de ello, de una analítica casuística, se advierte que es difícil la delimitación de tales criterios. Por el contrario, se torna complejo encontrar una lógica sistematizable cuando se analizan los fundamentos en virtud de los cuales se han tomado determinadas decisiones sobre riesgos en un momento y estado de cosas respecto de diversas problemáticas (Sozzo y Berros, 2011).

Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado en varias oportunidades con el principio precautorio, diciendo que no puede dejar de señalarse que en el particular ámbito de las demandas encuadradas en las prescripciones de la Ley General del Ambiente, la interpretación de la doctrina precedentemente enunciada debe efectuarse 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 (Fallos: 333: 748, disidencia de los jueces Fayt, Maqueda y Zaffaroni) (Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbrera Limited y otro s/ sumarísimo, 2016).

V. Postura del autor

El Máximo Tribunal ha resuelto de forma ajustada a derecho, por lo que el máximo Tribunal Argentino resolvió el problema axiológico que se le presentó, postulando su decisión en el derecho que tiene la comunidad a gozar de un ambiente sano y equilibrado. Hizo cumplir la normativa que rige en materia de recurso extraordinario federal, dado que el art. 16 segunda parte prevé la posibilidad de que el Tribunal resuelva la cuestión de fondo en la decisión, y no meramente se avocó a hacer lugar al recurso y devolver las actuaciones al tribunal de origen. En otro sentido pudo el Máximo Tribunal haber resuelto únicamente sobre la procedencia del remedio federal y no avocarse a dirimir la cuestión de fondo. Como lo hizo en el presente fallo, resolvió el litigio, declarando las nulidades de las resoluciones que autorizaban el desmonte, teniendo coherencia con lo que sostuvo la Corte en los distintos considerandos de las actuaciones, mencionando el principio precautorio y de prevención que debe primar en todo proceso ambiental, dado a que la demora de una resolución puede llegar a ocasionar un daño ambiental aun mayor y/o aumentar o agravar.

Para finalizar, uno de los Ministros de la Corte Suprema, el Dr. Rosenkrantz emitió su voto en disidencia, fundando su postura este Magistrado que 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 conflicto, resolviendo solo el recurso de queja y haciendo lugar al mismo, dejando sin efecto la sentencia apelada. Por ello es que rechazo su postura y la critico jurídicamente al limitarse a resolver el recurso de queja y dejando sin efecto la sentencia, tratándose de un proceso de amparo, máxime del derecho ambiental, que implica y la misma normativa en materia de recurso extraordinario federal (art. 16

segunda parte) prescribe que pueden ir más allá de las pretensiones de las partes, a modo de ejemplo, teniendo en cuenta el daño que puede causar el tardío resolutorio.

VI. Conclusión

Se han analizados los principales argumentos del fallo “Mamani, Agustín pío y otros c/ Estado Provincial - Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/ recurso.” Si bien se ha realizado una crítica constructiva del fallo, el mismo entiendo que se ajusta a derecho y ha sido resuelto con amplio acierto jurídico, en cuanto que la resolución del máximo Tribunal Argentino vino a dar fin al litigio originado en la provincia de Jujuy, resolviendo la cuestión de fondo, respondiendo a los principios de prevención y precautorio que deben regir en materia de derecho ambiental.

Quedó demostrado que todas las provincias deben adoptar medidas nuevas en materia ambiental, desde el poder legislativo en la creación de normas específicas que rijan la materia procesal para lograr el cumplimiento de las normas superiores, también incluye capacitación de las personas encargadas de tramitar y otorgar las autorizaciones de contenido ambiental, quedando inmerso los operadores del sistema judicial, por lo que se evidenció que en la provincia donde se originó el conflicto todos los poderes del estado han incumplido las leyes federales, al menos dos de ellos como principales (poder ejecutivo y judicial), mientras que el poder legislativo también a incurrido en la omisión de sancionar normas en materia ambiental, teniendo en cuenta como parámetros el artículo 41 de la C.N. y la ley 25.675.

El fallo en cuestión vino a jugar un rol importante como antecedente jurisprudencial, y no solo como este tipo de antecedentes, sino para discernir en qué lugar están las provincias se encuentran posicionadas al momento de encontrarse con una situación de igual magnitud y resolver los paradigmas ambientales en el marco jurídico que amerita el caso.

En el análisis realizado durante la etapa de investigación nos encontramos ante un claro caso de incumplimiento de las normas provinciales y nacionales por parte de los Tribunales de la Provincia de Jujuy y a su vez de los organismos dependientes del Poder Ejecutivo Provincial al no acatar el espíritu de la ley de fondo nacional, sumergiendo estos tipos de casos en hechos capaces de ser reprochados por la comunidad misma, pero lo más gravoso es que pueden ser pasibles de ser nulas de nulidad absolutas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ocasionando un daño a la estructura de los Poderes del estado provincial.

Con el decisorio del Máximo Tribunal, se espera obtener un resultado positivo y lograr que las provincias, dentro de las orbitas de los tres poderes del estado, adopten medidas tendientes a garantizar el cumplimiento de las leyes vigentes, para así obtener el resultado querido por medio del “Derecho Ambiental”, que no es otra cosa que la de poder utilizar nuestros recursos naturales en forma armoniosa y sustentable, para que nuestras generaciones futuras puedan disfrutar del mismo.

VII. Listado de Referencias Bibliográficas

Doctrina

- Alchourrón, C.E y Bulygin, E., (1998) Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales, Buenos. Aires: Astrea.-
- Alonzo, V., (2017) Principio Precautorio: Ejes. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/AP/DOC/73/2017>
- Asain, J.A., (2017) El derecho ambiental de derecho. Recuperado de <http://www.laleyonline.com.ar/AP/DOC/280/2017>
- Dolabjian, D. A. Szarangowicz, G. A. (2019). Desmonte y tala de bosques nativos. La Ley, Cita Online: AR/DOC/1614/2019. Recuperado de: <http://www.laleyonline.com.ar/AP/DOC/280/2017>
- Larrañaga, K. M. (2018). Los objetivos de desarrollo sostenible y su vinculación con el sistema de derechos humanos. La Ley, Cita Online: AR/DOC/2712/2018. Recuperado de: <http://www.laleyonline.com.ar/AP/DOC/280/2017>
- Rodríguez, C.A. (2016). Un giro copernicano en la teoría del valor en el código civil y comercial y su relación con el derecho ambiental. Revista Jurídica N° 46.
- Sozzo, G. B. y M. V. (2011). Principio precautorio. La Ley, Cita Online: AR/DOC/61/2011. Recuperado de: <http://www.laleyonline.com.ar/AP/DOC/280/2017>.

Leyes

- Constitución de la Nación Argentina. [Reformada.]. (15 de diciembre de 1.994). Nueva Edición. Ed. Atlántida.
- Congreso de la Nación Argentina. (6 de Noviembre del 2.002) Ley General del Ambiente [Ley 25.675 de 2.002]. B.O. 30.036 p. 2.
- Congreso de la Nación Argentina. (28 de Noviembre del 2.007) Protección Ambiental de los Bosques Nativos. [Ley 26.331 de 2.007]. B.O. 31.310 p. 2.
- Congreso de la Nación Argentina, (25 de Agosto de 1863) Ley 48 Recurso Extraordinario Federal. R.N. 1863-1869 p, 49.
- Resoluciones 271-DPPA y RN2007; 239-DPPA; RN-2009.

Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (05 de septiembre del 2.017) Fallo 340:1193. Mamani, Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/ recurso” CSJN. Recuperado de: <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/>

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (23 de Febrero del 2.016) Fallo 339:142. Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbreira Limited y otro s/ sumarísimo. CSJN. 23/02/2016. Recuperado el 7 de junio de 2020 de: <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/>