



Carrera: Abogacía

Modelo de Caso

Tema: Medio Ambiente

**TÍTULO: Evaluación de impacto ambiental, derecho de participación
ciudadana e importancia del principio precautorio: Irregularidades en
la realización de procedimientos administrativos**

Nombre del alumno: Maria Josefina Lopez

Legajo: VABG81275

DNI: 40051169

Tutora: María Laura Foradori

Año: 2020

Sumario: I. Introducción. – II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal. – III. Análisis de la ratio decidendi. – IV. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales: i. La evaluación de impacto ambiental. ii. Participación Ciudadana. iii. Principio Precautorio. – V. Postura del autor o de la autora. - VI. Conclusión. - VII. Listado de revisión bibliográfica

I. Introducción

La destrucción de los bosques nativos, es una de las problemáticas ambientales con más acrecentamiento en los últimos años. Sin embargo, pese a que existen leyes tanto a nivel nacional como provincial que los preservan, las grandes empresas y políticos priorizan sus intereses económicos y terminan no respetando dichas leyes.

La Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO) ubicó a la Argentina entre los diez países que más desmontaron durante los últimos 25 años. Se perdieron cerca de 7 millones de hectáreas de bosques nativos en el país y las tasas anuales de deforestación de muchas provincias superaron ampliamente el promedio internacional (Greenpeace, 2016). Esto trae consecuencias terribles: inundaciones, desaparición de la fauna y flora autóctona, pérdida de la biodiversidad, desalojo de comunidades indígenas, suelos desérticos variaciones en el clima, entre otros.

En el presente trabajo se analizará el fallo “Mamani Agustín Pio y Otros c/ Estado Provincial – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/recurso”. En él, la Corte Suprema de Justicia de la Nación declara la nulidad de dos resoluciones dictadas por la Dirección Provincial de Políticas

Ambientales y Recursos Naturales, mediante las cuales se autorizaba la realización del desmonte en una gran extensión de hectáreas de los bosques nativos del lugar.

El fallo cuenta con un problema axiológico. Este tipo de problemas se dan, sostienen Alchourrón y Bulygin (1998), “cuando existe un conflicto valorativo entre leyes y principios”. En este caso, la contradicción se presenta entre las resoluciones nombradas y uno de los principios rectores en materia ambiental: el principio precautorio, como así también leyes nacionales y provinciales.

A medida que se avanza en el trabajo, se desarrollará en primer lugar la premisa fáctica e historia procesal para luego focalizarnos en los fundamentos de la sentencia. Seguido de ello, se analizará el marco conceptual, los antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales relevantes y por último, se expresará la postura del autor para luego finalizar con una breve conclusión.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal

La controversia nace en virtud de las resoluciones 271-DPPAyRN2007 y 239-DPPAyRN-2009 de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales, mediante las cuales se autorizó 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.

Un grupo de vecinos de la provincia, entre los que se destaca a Agustín Pio Mamani, interpusieron una acción colectiva de amparo ambiental ante el Tribunal en lo Contencioso Administrativo, peticionando la nulidad de las mismas.

El tribunal admitió la demanda fundándose en que violan el procedimiento de evaluación de impacto ambiental. También enfatizó que se había autorizado el desmonte de una cantidad de hectáreas superior a las comprendidas en dicho estudio. Finalmente destacó la falta de participación ciudadana anterior a las resoluciones atacadas y añadió que tal omisión no se suplía con la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de los actos impugnados.

Disconformes con ese pronunciamiento, los codemandados decidieron interponer sendos Recursos de Inconstitucionalidad ante el Superior Tribunal. El Tribunal, con el voto de la mayoría, resuelve hacer lugar a los recursos y, en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia atacada y rechazar la demanda. Por su parte, la Jueza María Silvia Bernal votó rechazando los recursos interpuestos, con costas.

Contra este pronunciamiento, la actora interpuso Recurso Extraordinario y, al ser denegado, se presentó directamente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por medio de un Recurso de Queja.

El Máximo Tribunal de la Nación resuelve, con el voto de la mayoría, hacer lugar a la queja, declarar formalmente procedente el Recurso Extraordinario, y declarar la nulidad de las resoluciones de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy. Mientras que el Juez Carlos Rosenkrantz votó, en disidencia parcial, hacer lugar a la queja, declarar formalmente procedente el Recurso Extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada. Por lo que dispuso que los autos vuelvan al tribunal de origen para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto.

III. Análisis de la ratio decidendi en la sentencia

En este apartado se analizarán las razones de la decisión y lo que el tribunal tuvo en cuenta para dictar la sentencia definitiva.

La Corte consideró en primera medida, que la sentencia apelada desconoció en forma expresa la aplicación del principio precautorio. Destaca que la ley 26.331¹ enumera como uno de sus objetivos la necesidad de hacer prevalecer los principios precautorio y preventivo y que la ley 25.675² dispone que cuando exista peligro de un daño grave o irreversible la falta de información no debe ser utilizada como justificativo para no adoptar las medidas necesarias para evitar la degradación del medio ambiente.

En el precedente "Salas, Dino", estableció que "...el principio precautorio produce una obligación de previsión extendida y anticipatoria a cargo del funcionario público." Y "...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 (...)"³

Por otro lado, tuvo en cuenta las irregularidades del procedimiento de evaluación de impacto ambiental que caracterizaron el pedido de desmonte. Estas revisten la suficiente gravedad como para justificar la nulidad de las autorizaciones. "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)".⁴

En el caso "Mendoza" dispuso que en cuestiones ambientales, tiene prioridad la prevención del daño futuro, ya que se persigue la tutela del bien colectivo.⁵ Por eso, es

¹ Artículo 4. Ley 26.331. Ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos.

² Artículo 3. Ley 26.675. Ley General del Ambiente.

³ C.S.J.N., "Salas, Dino y otros c/ Salta y Estado Nacional s/ amparo." Fallos: 332:663. (2009).

⁴ C.S.J.N., "Mamani Agustín Pio y Otros c/ Estado Provincial – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/recurso". Fallos: 340:1193. (2017)

⁵ C.S.J.N., "Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios". Fallos: 329:2316. (2006).

primordial la realización de la EIA, “que no significa una decisión prohibitiva, sino, una instancia de análisis sobre bases científicas y con la participación ciudadana.”⁶

Finalmente, sostuvo que las resoluciones impugnadas son contrarias a la Constitución Nacional, la cual garantiza a todos los habitantes el derecho a gozar de un ambiente sano y el acceder a la información ambiental.⁷

También consideró que antes de dictar las resoluciones cuestionadas, no se celebraron las audiencias públicas previstas tanto en la Carta Magna, como en leyes nacionales que prevén que los habitantes tienen derecho a participar y emitir opinión en procedimientos administrativos que tengan que ver con la protección del medio ambiente,⁸ fundamentalmente en la evaluación de impacto ambiental,⁹ y también leyes provinciales que disponen asegurar la debida difusión de estos estudios mediante “audiencias públicas con el objeto de someter el proyecto a consulta de la comunidad involucrada”.¹⁰

Por su parte, el juez Carlos Rosenkrantz votó en disidencia parcial y, si bien hizo lugar a la queja y declaró procedente el Recurso Extraordinario, resolvió dejar sin efecto la sentencia apelada y que los autos vuelvan al tribunal de origen para que se dicte un nuevo pronunciamiento. El fundamento de su decisión es el hecho de que el Tribunal Superior al momento de dictar sentencia desconoció el principal argumento de la demanda que resulta conducente para la solución del litigio.

IV. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

⁶ C.S.J.N., “Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suco Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros 5/ acción de amparo”. Fallos: 329: 201. (2016).

⁷ Artículo 41. Constitución Nacional.

⁸ Artículo 19. Ley N° 26.675. Ley General del Ambiente.

⁹ Artículo 21. Ley 26.675. Ley General del Ambiente.

¹⁰ Artículo 45. Ley Provincial N° 5063. Ley General de Medio Ambiente.

Para poder comprender esta nota a fallo de manera correcta, resulta preciso distinguir algunos términos que se utilizan a lo largo del trabajo.

Con la reforma constitucional del año 1994, se incorporó de manera explícita la temática ambiental mediante la inclusión del Artículo 41. Lo importante de este artículo es que reconoce el derecho de las personas a un medio ambiente sano y equilibrado pero a su vez, impone el deber de preservarlos.¹¹

Falbo (2009) considera que un ambiente “sano” es aquel que cumple por lo menos con dos exigencias: no debe poner en peligro el estado completo de bienestar físico, mental y social de las personas que lo habitan, teniendo en cuenta no solo las generaciones presentes sino también las futuras, y por otro lado, debe permitir la vida de la ecología natural del lugar, lo que exige recursos naturales en condiciones aptas para la subsistencia de los seres vivos. Mientras que “equilibrado” es un concepto que proviene de las ciencias naturales y significa que: “se debe tender a que las alteraciones ocasionadas por el hombre sean tan armoniosas con la naturaleza, que no lleguen a alterar el equilibrio propio de ésta” (Pastorino, 2005, p. 125).

Con respecto al deber de preservar el ambiente, tanto la Ley General del Ambiente, como la Ley Nacional N° 26.331, incorporan instrumentos de política ambiental, que colaboran para ello. Estas herramientas son la evaluación de impacto ambiental y la audiencia y consulta pública. Estos tres elementos revisten una gran importancia en el fallo, ya que lo que se debate, es la presencia de irregularidades en la evaluación de impacto ambiental (EIA).

IV. i. La evaluación de impacto ambiental

¹¹ Artículo 41. Constitución Nacional.

La EIA es un proceso técnico-administrativo, interdisciplinario. Como todo procedimiento, consta de múltiples etapas, que busca identificar los efectos que diversas actividades, obras o proyectos puedan generar sobre el medio ambiente y en la calidad de vida de las personas, con el objetivo de prevenirlos (Calle, Isabel y Ryan, (coords.), 2016).

Cabe recalcar que debe elaborarse sobre la base de un proyecto, con el propósito de evaluar los posibles futuros impactos, antes de la toma de decisiones. No sirve de nada que se realice sobre proyectos o políticas públicas ya ejecutadas, porque de ser así, no estaría cumpliendo su objetivo, que es el de evitar daños.

Más allá de ser considerado una herramienta clave de gestión y política ambiental, con un reconocimiento legislativo de larga data, en nuestro país su ejecución presenta defectos y muchas veces no resulta eficaz. Esto puede observarse claramente en el fallo que se está analizando.

IV. ii. Participación Ciudadana

Una actividad obligatoria, consagrada dentro de la EIA es la participación ciudadana, actividad que no fue tomada en cuenta al momento de dictar las resoluciones impugnadas en “Mamani”. En este sentido, cabe señalar, que el derecho a la participación ciudadana ha sido reconocido con la incorporación de diversos tratados internacionales con jerarquía constitucional en el artículo 75 CN, inc. 22, y garantizado en nuestra Constitución Nacional en los artículos 1, 33, 41 y 42.

En materia ambiental, un presupuesto necesario para efectivizar la participación ciudadana y ejercer el control social es el acceso a la información pública; la demanda por una mayor transparencia y rendición de cuentas en la gestión de políticas públicas,

como así también la necesidad de involucrarse en la toma de decisiones de las mismas, nos permite ejercer de modo informado el derecho humano a un ambiente sano (Monzón Capdevila, 2018).

IV. iii. Principio Precautorio

Resulta oportuno estudiar particularmente el principio precautorio y su importancia en la tutela ambiental, ya que se lo considera una pieza clave en este trabajo. Si bien la primera expresión del principio precautorio surgió en Alemania en los años 70', fue consagrado a partir de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo dictada en el marco de la Conferencia de las Naciones Unidas (conocida como "Río 92"), al establecerse como Principio 15: "Cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del ambiente".¹²

Uno de los autores que más ha estudiado el principio precautorio, Roberto Andorno (citado en Cafferatta, 2004, p. 52) señala que "teniendo en cuenta las normas nacionales e internacionales, pueden desde ya esbozarse tres requisitos para la vigencia de este principio: 1. Situación de incertidumbre acerca del riesgo. 2. Evaluación científica del riesgo. 3. Perspectiva de un daño grave e irreversible."

"Precaución" no es "prevención". En esta última, siempre nos encontraremos ante un riesgo cierto, conocido; cuando lo incierto es el riesgo, entramos en el terreno de la "precaución". Este principio apunta a lograr que haya menos riesgos, o bien, que contingencias que sean más aceptables. "No obedece a la ansiedad o la emoción, sino

¹² Principio 15, Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. (1992).

que constituye una norma de decisión racional. Es la incerteza científica atendible, que se posiciona frente a un eventual daño grave e irreversible” (Spirito, 2010, p. 45).

V. Postura del autor o de la autora.

Con todo lo antes mencionado, lo único que resta, es afirmar que la Corte resolvió de manera acertada.

En el fallo analizado, tanto la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales como el Superior Tribunal de la provincia de Jujuy, desconocieron los principios rectores de la materia, y el procedimiento de EIA que se realizó en el marco del pedido de desmonte, se caracterizó por múltiples irregularidades y arbitrariedades, por lo que consideramos que declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas resulta correcto.

La débil aplicación de las leyes (en este caso, la Ley de Bosques Nativos fundamentalmente), es un reclamo generalizado dentro del universo ambiental. El incremento desmedido del cambio climático, trae como consecuencia el daño y la pérdida generalizada de especies y hábitats.

Entre los factores que influyen en la deficiente aplicación de la legislación, se destaca la escasa coordinación y capacidad de los organismos gubernamentales, la falta de acceso a la información, la corrupción y una participación cívica reducida.

El Estado como responsable de velar por el interés social, tiene el deber de diseñar un plan de política ambiental y garantizar su cumplimiento en virtud del poder de policía que le confiere la Constitución Nacional. Le corresponde el control judicial tanto de los actos como de las inactividades de la administración pública que pueden causar daños orientados al ambiente, y por otra parte la reparación de estos, ya sea tratando de

reestablecer la situación al estado anterior al daño o, en caso de que esto no fuera posible, indemnizando.

Cuidar del medio ambiente, es cuidar de la vida misma. De él obtenemos los recursos indispensables para vivir. Al abusar o hacer mal uso de estos, lo ponemos en peligro y agotamos. Es nuestro deber como ciudadanos, conocer la responsabilidad del Estado y también estudiar las consecuencias ambientales que se producen por el incumplimiento de su actividad, ya que eso nos permitirá ser más estrictos en los reclamos correspondientes. Debemos ser un órgano de contralor de sus actos.

VI. Conclusión

En el presente trabajo se analizó el fallo “Mamani”. En él, un grupo de vecinos de Jujuy, demandaron a la empresa privada “Cram S.A.” y a la provincia, para obtener la declaración de nulidad de dos resoluciones dictadas por la autoridad de aplicación provincial, mediante las cuales se otorgaba la autorización para realizar un desmonte en una gran extensión de hectáreas en los bosques nativos del lugar.

Sabemos que en primera instancia se declaró la nulidad de las mismas, pero el Superior Tribunal Provincial, ante un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por los demandados, revocó la sentencia por considerarla abusiva. Contra ese pronunciamiento, la parte actora interpuso recurso extraordinario que, al ser denegado, motivó la queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (C.S.J.N.) quien resuelve el fondo de la cuestión dando lugar a la nulidad de las resoluciones.

La Corte, sienta un valioso precedente realizando una interpretación amplia de las reglas y principios rectores del Derecho Ambiental, especialmente el precautorio, y su decisión contribuye a la consolidación de éste. Es por eso, que es de gran importancia su

análisis, ya que sienta las bases que deberán ser tenidas en cuenta para la solución de casos análogos que se presentarán en el futuro.

Consagra el derecho humano a un ambiente sano, analizando el marco normativo del principio nombrado y reconociendo la importancia de su aplicación para la protección y resguardo de los seres vivos que lo habitan.

Hace hincapié tanto en los vicios presentes en la evaluación de impacto ambiental como también en las irregularidades y arbitrariedades existentes en el procedimiento administrativo, que ponen en peligro el íntegro estado de bienestar de las personas.

Por último, tiene presente el derecho humano de acceso a la información ambiental, garantizando a los ciudadanos la posibilidad de ser parte y opinar en aquellos procedimientos que se relacionen con la prevención ambiental. Esto reviste gran valor, porque contando con la información suficiente, conocemos cuáles son nuestros derechos y obligaciones y de esta manera podemos exigir a las autoridades la correcta aplicación de las leyes.

VII. Referencias

VII. I. Doctrina

- Alchourrón, C.E y Bulygin, E. (1998). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Cafferatta, N. A. (2004). *Introducción al derecho ambiental* (1° Ed.). Ed. Instituto Nacional de Ecología.
- Calle, Isabel y Ryan, Daniel (coords.). (2016). *La participación ciudadana en los procesos de evaluación de impacto ambiental: análisis de casos en 6 países de Latinoamérica*. (1° Ed.). Lima, Peru: SPDA.

- Falbo, A. J. (2009). *Derecho Ambiental* (1° Ed.). La plata, Argentina: Librería Editora Platense.
- Greenpeace (2016). Desmontes S.A. Parte 3. El mapa del delito forestal en Argentina. Recuperado de http://greenpeace.co/pdf/INFORME_DESMONTES_SA_3_FINAL.pdf
- Monzón Capdevila, Margarita. (2018). La importancia de la participación ciudadana en la protección del medio ambiente. Sistema Argentino de Información Jurídica. Recuperado de <https://n9.cl/j97x>
- Pastorino, L. F. (2005). *El daño al ambiente* (1° Ed.). Buenos Aires, Argentina: LexisNexis.
- Spirito, C. (2010). El principio precautorio en la protección ambiental. Complejidades y conflictos que plantea su aplicación. Algunas referencias a la Provincia de Buenos Aires. Revista Rap. Recuperado de <https://n9.cl/2u2o2>

VII. II. Legislación

- Ley N° 24.430. Constitución Nacional Argentina. (1994)
- Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo. (1992).
- Ley N° 5063. Ley General de Medio Ambiente. (1998)
- Ley N° 25.675. Política Ambiental Nacional. (2017)
- Ley N° 26.331. Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos. (2007)

VII. III. Jurisprudencia

- C.S.J.N., “Mamani Agustín Pio y Otros c/ Estado Provincial – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/recurso”. Fallos: 340:1193. (2017).
- C.S.J.N., “Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suco Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros 5/ acción de amparo”. Fallos: 329: 201. (2016).
- C.S.J.N., “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios”. Fallos: 329:2316. (2006).
- C.S.J.N., “Salas, Dino y otros c/ Salta y Estado Nacional s/ amparo.” Fallos: 332:663. (2009).