



**“El principio precautorio; uno de los presupuestos mínimos y
fundamentales en materia ambiental”**

Fallo: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Majul, Julio Jesús c/
Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental”

Carrera: Abogacía

Alumno: Adrián Soriano

Legajo: Vabg71984

DNI: 18.521.146

Temática: Medio Ambiente

Tutor: Carlos Isidro Bustos

Año: 2020

Fallo: “Mamani, Agustín Pio y otros c/ Estado Provincia – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A s/ recurso”.

Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación, sentencia del 5 de septiembre del 2017

Sumario

I. Introducción. – II. Aspectos procesales. a). Reconstrucción de la premisa fáctica b). Reconstrucción de la historia procesal c). Reconstrucción de la decisión del tribunal. – III. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi en la sentencia. – IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. – V. Postura del autor. –VI. Conclusión. – VII. Referencias. VII. a. Doctrina. VII. b. Legislación. VII. c. Jurisprudencia.

I. Introducción

En el año 2002 se dictó la ley general del ambiente 25.675 que establece una serie de principios mínimos de presupuesto ambiental, lo mínimo que se tiene que cumplir para no provocar un daño al ambiente. Cabe resaltar que en la causa CSJN, “Mamani, Agustín Pio y otros c/ Estado Provincia – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A s/ recurso”, no se cumplieron con estos presupuestos mínimos establecidos en la nombrada ley.

El fallo Mamani Agustín Pio reviste importancia ya que en el mismo se violan presupuestos mínimos del derecho ambiental establecidos en la ley general del ambiente 25.675. También se pone de manifiesto las irregularidades en el dictado de las resoluciones que no cumplen con lo establecido en las normas provinciales y nacionales. El estudio de impacto ambiental se lleva a cabo de una manera irregular y no se cumple con las audiencias públicas.

En efecto, la ley General del Ambiente 25675 en su artículo 4 establece el principio precautorio el cual supone: “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”.

El problema jurídico que surge en el fallo es axiológico por la confrontación de una norma con un principio. Las resoluciones 272-2007 y 239-2009 las cuales autorizan desmontes mayores a la detalladas en el estudio de impacto ambiental. Estas resoluciones

van en contra del principio de prevención y el precautorio establecidos en el artículo 4 de la ley general del ambiente.

Denominaremos problemas axiológicos a aquellos que se suscitan respecto de una regla de derecho por la contradicción con algún principio superior del sistema o un conflicto entre principios en un caso concreto. En los estados de derecho contemporáneos, junto con normas que establecen condiciones precisas de aplicación, denominadas reglas, existen otros estándares jurídicos que funcionan de una manera diferente a las primeras y que también son utilizadas por el juez al momento de justificar sus decisiones. Estos son los llamados principios jurídicos. (Dworkin, 2004, pág. 22).

Con el cuadro de situación descrito se concluye que los actos administrativos impugnados exhiben 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.

II. Aspectos procesales

a) Reconstrucción de la premisa fáctica

La actora interpuso demanda de nulidad de las resoluciones 271-DPPAyRN-2007 y 239-DPPAyRN que fueron dictadas por la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recurso Naturales mediante los cuales dicho organismo autorizó el desmonte de 1470 hectáreas, a realizarse en la finca “La Gran Largada”, propiedad de la empresa Cram S.A., ubicada en la localidad de Palma Sola, departamento Santa Bárbara. El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy rechazó la demanda de nulidad de las resoluciones, de ese modo, dejó sin efecto la sentencia de la instancia anterior que había hecho lugar a la demanda y anulado las citadas resoluciones.

b) Reconstrucción de la historia procesal

Para decidir de esa forma, el tribunal provincial señaló que resultaba ineludible acreditar la existencia o inminencia de un daño ambiental para que fuera procedente la vía seleccionada. Considero 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. También 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.

Al interponer recurso extraordinario y también posteriormente al hacer su presentación directa ante la 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.

c) Reconstrucción de la decisión del tribunal

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, por mayoría, declara procedente el recurso extraordinario, y declara la nulidad de las resoluciones 271-DPPAyRN-2007 y 239-DPPAyRN-2009.

III. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi en la sentencia

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, 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. Además, desconoció en forma expresa la aplicación del principio precautorio que rige la materia.

Cabe recordar que el principio precautorio es uno de los principios fundamentales de la política ambiental. 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 (artículo 3 inciso d). De su lado la Ley General del Ambiente 25.675, establece 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 ambiente (artículo 4).

Las irregularidades del procedimiento de evaluación de impacto ambiental que caracteriza este pedido de desmonte reviste 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. 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 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.

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.

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).

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.

IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

El primer concepto central que trata el Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Jujuy es el recurso de inconstitucionalidad deducido por la provincia y por Cram S.A. al cual hizo lugar y revoco la sentencia de la instancia anterior que declaró la nulidad de las resoluciones 271/2007 y 239/2009 de la dirección de políticas ambientales y recursos naturales. Como lo expresa Pablo Grillo (2020), los fundamentos con base en la Constitución de la Provincia deben criticarse a través del recurso extraordinario de inconstitucionalidad (artículo 299 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Laura Simos (2015) se expresa sobre los requisitos admisibilidad estableciendo que para la operatividad de la Acción Declarativa de Inconstitucionalidad se requieren determinados elementos similares a los requisitos para el amparo. Tales supuestos habilitantes son: una relación jurídica, que establezca a su vez un estado de incertidumbre. La actualidad de una lesión entendida como inminente daño, legitimación adecuada y por último que no exista otra vía más idónea.

Contra dicho pronunciamiento la actora interpuso recurso extraordinario federal que al ser denegado motivo la presente queja. Amalia Fernández (2017), establece que se designa como recurso de queja por apelación denegada al medio de impugnación auxiliar o complementario de aquella, que apunta a demostrar el error en la denegación del recurso, por lo que el tribunal debe limitarse a revisar el juicio de admisibilidad efectuado por el judicante de grado y, en el supuesto de prosperar, disponer que sea sustanciado en forma y con el efecto que corresponda.

Como lo expresa Hernán Prat (2016), no cabe duda que entre las facultades de los jueces figura la de denegar la apelación articulada contra sus decisiones por diversos motivos, pero no es menos cierto que el Tribunal de Alzada, en su carácter de juez de los recursos tiene aptitud definitiva para pronunciarse sobre la admisibilidad de ellos. Ante esta circunstancia los ordenamientos procesales autorizan la deducción de lo que se llama queja por recurso denegado.

Tal como lo expresan Sabsay y Fernández (2017), numerosos litigios sobre derechos de incidencia colectiva se centran en omisiones de parte de autoridades provinciales y nacionales en los cuales la crítica se concentra en una perspectiva formal.

En la mayoría de los casos, la ausencia de estudio de impacto ambiental o audiencia pública son los ejes disparadores de amparos o medidas cautelares colectivas tendientes a que no se avance con un proyecto extractivo o con una obra de infraestructura hasta tanto se vea garantizado el derecho a opinar de la ciudadanía y sea presentada una evaluación de impacto ambiental.

También pondremos de resalto uno de los principios fundamentales en la cual se sustenta la decisión de la Corte Suprema y que rige en derecho ambiental, este es “el principio precautorio”. Tal como lo establece Verónica Alonso (2017), el Principio Precautorio es uno de los principios más relevante ya que en muchos casos es el principio que más daños a evitado y que a su vez éste influye y trabaja en conjunto con múltiples institutos; medidas cautelares, amparo, entre otros. El principal objetivo pretende ser la defensa a la protección temprana del ambiente, y ello no puede ser posible sin el amparo de las normas y la fiscalización de las autoridades.

Como lo expresa María Torres (2020), el amparo funciona como una garantía a través de la cual se busca una protección sencilla y rápida de los derechos fundamentales, cuando ellos son objeto de vulneración por algún acto u omisión de una autoridad pública o de particulares; de allí su reconocimiento expreso como derecho constitucional en el artículo 43 de la Constitución Nacional. Tal como lo establece Roberto Toledo (2011), el espíritu que debe guiar al amparo, al menos cuando se pretende la protección de derechos humanos fundamentales, cuyos titulares resulten ser personas físicas, por actos emanados del Estado, es la urgente neutralización y reparación de la vulneración al derecho fundamental cuya violación fue denunciada, a través de un recurso rápido, sencillo y efectivo.

Cabe resaltar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo en cuenta el principio precautorio como principio fundamental de la política ambiental. La Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa Majul Julio Jesús c/ Municipalidad del Pueblo General Belgrano y otro s/ acción de amparo ambiental, destacó que en el caso resultaba de aplicación no solo los principios de política ambiental, sino también en especial el principio precautorio.

V. Postura del autor

Estoy de acuerdo en la decisión del Máximo Tribunal al declarar la nulidad de las resoluciones que fueron emitidas por la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales sin cumplir con la legislación provincial y violando los presupuestos

mínimos de medio ambiente. Las resoluciones 272-2007 y 239-209 las cuales autorizan desmontes mayores a las detalladas en el estudio de impacto ambiental. Estas resoluciones van en contra del principio de prevención. Como lo expresa María Ramos (2020), el principio precautorio se impone como un deber de prudencia incrementado que debe adoptar el gobernante en relación con actividades o productos de los que se sospecha encierran un riesgo para la salud o el medio ambiente. Se impone la necesidad de una tutela anticipatoria ante la amenaza de daños graves e irreversibles que puedan proyectarse en el tiempo.

Considero primordial y de suma importancia que se dé cumplimiento a la presentación de estudio de impacto ambiental previo al inicio de las actividades que puedan perjudicar al ambiente, ya que de lo contrario de no cumplirse con este mecanismo de prevención existe la posibilidad que se declare la nulidad de la resolución que otorga el permiso ya que todas las actividades, proyectos u obras desarrolladas en ese periodo pueden causar un perjuicio irreparable al medio ambiente, ya que en la mayoría de los casos el daño producido al ambiente es de imposible reparación.

La Corte Suprema sentó jurisprudencia puso de resguardo los derechos de incidencia colectiva como lo son el medio ambiente que es el bien jurídico bajo controversia en el litigio, manteniendo así bajo resguardo lo prescripto en el artículo 41 de la Constitución Nacional que establece que todos los habitantes tienen derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado y que las actividades presentes no deben poner en peligro a las generaciones futuras. Este derecho encuentra su medio de protección a través del artículo 43 de nuestra carta magna “la acción de amparo”.

Cabe destacar el rol importante que cumple la ley general del ambiente 25.675 el cual en su artículo 4 establece los presupuestos mínimos para la protección del medio ambiente y entre los cuales encontramos dos principios fundamentales como lo son el principio de prevención y el precautorio que establecen; el principio de prevención sostiene que “las causas y las fuentes de los problemas ambientales se atenderán en forma prioritaria e integrada, tratando de prevenir los efectos negativos que sobre el ambiente se pueden producir”. El principio precautorio sostiene 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”.

Cabe destacar la decisión del Máximo Tribunal Nacional en la causa “Salas, Dino y otros c/ Salta, Provincia de y Estado Nacional s/ amparo”, por aplicación del principio

precautorio ordenó el cese de los desmontes y talas de bosques nativos autorizados por la provincia demandada. El Máximo Tribunal demostró claramente que las autorizaciones para la tala y desmonte, se otorgaron tomando en consideración el impacto ambiental, sin haber efectuado un estudio de impacto ambiental. Desde ese extremo estimó que la tala y desmonte tendría un efecto negativo sobre el ambiente que no se puede ignorar. De este modo precisó que el principio precautorio contemplado en el artículo 4 de la Ley General de Ambiente 25.675 produce una obligación de previsión extendida y anticipatoria a cargo del funcionario público, su aplicación obliga a suspender todas las autorizaciones de tala y desmonte de bosque nativos hasta tanto se efectúe un estudio de impacto ambiental sobre el clima, el paisaje y el ambiente en general.

VI. Conclusión

Para concluir con nuestra nota a fallo cabe poner de resalto que la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se limitó a resolver el fondo de la cuestión, admitiendo la acción de amparo presentado por Majul y determinó la importancia del principio precautorio prescripto en la ley general del ambiente 25.675 y estableció dos nuevos principios, el principio *in dubio pro aqua* el cual establece; en caso de duda, las controversias ambientales y de agua deberán ser resueltas del modo más favorable a la protección y preservación de los recursos de agua y ecosistemas y el principio *pro natura* que establece; que en caso de duda se debe estar en favor del que defiende la vida, la salud y el ambiente.

Por lo que adherimos a la postura adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación quien es el encargado de aplicar justicia al caso concreto y garantizar el control de la Constitución Nacional y la supremacía de la misma como lo establece el artículos 31 de nuestra carta magna que prescribe; esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella. Asimismo, la Corte también puso de resguardo el artículo 41 y 43 de nuestra carta magna. Por lo cual el Alto Tribunal asume un verdadero compromiso con la sociedad, con el medio ambiente propendiendo activamente a la tutela del mismos y garantizando así un verdadero estado de derecho.

VII. Referencias

VII. a. Doctrina

Alonso, V. (2017). Principio precautorio: Ejes. *Thomson Reuters - La Ley*, 1-7.

Dworkin, R. (2004). *Los derechos en serio*. Madrid: Ariel. Recuperado de <https://siglo21.instructure.com/courses/7635/pages/modelo-de-caso#lectural>

Fernández Balbis, A. (2017). El recurso de queja y los comienzos de su flexibilización. *Thomson Reuters - La Ley*, 1-3.

Grillo Ciocchini, P. A. (2020). Recurso extraordinario de inconstitucionalidad en la Provincia de Buenos Aires. La Suprema Corte entre. *Thomson Reuters - La Ley*, 1-5.

Prat, H. V. (2016). Queja por recurso denegado en el Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Buenos Aires. Concordancia con el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. *Thomson Reuters - La Ley*, 1-6.

Ramos Martínez, M. F. (2020). Prevención y precaución como fuente de responsabilidad del Estado. *Thomson Reuters - La Ley*, 1-11.

Sabsay, D. A.-F. (2017). La nulidad de un irregular estudio de impacto ambiental sobre bosques nativos. *Thomson Reuters - La Ley*, 1-6.

SIMOS, L. P. (6 de Enero de 2015). *Infojus*. Obtenido de Infojus: www.infojus.gov.ar

Toledo, P. R. (2011). El amparo como un recurso desprovisto de formalidades. *Thomson Reuters - La Ley*, 1-6.

Torres Traba, J. M. (2020). Cuestiones de legitimación y personería en el amparo. *Thomson Reuters - La Ley*, 1-9.

VII. b. Legislación

Constitución Nacional Argentina; (Const. Nac. 1994)

Ley general del ambiente N° 25.675 (B.O. del 28/11/2002)

VII. c. Jurisprudencia

C.S.J.N., “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental”, sentencia del 11 de julio del 2019.

C.S.J.N., “Mamani, Agustín Pio y otros c/ Estado Provincia – Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A s/ recurso”, sentencia del 5 de septiembre de 2017.

C.S.J.N., “Salas, Dino y otros c/ Salta, Provincia de y Estado Nacional s/ amparo”, sentencia del 26 de marzo de 2009.