



UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21

Abogacía

NOTA A FALLO

**El principio protectorio como prioridad en el derecho ambiental:
análisis del fallo Mamani Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial y la
empresa Cram S.A.**

Autor: Tania Jaqueline Avellaneda

Legajo: VABG72777

DNI: 38212330

Tutora: Belén Gulli

Tema: Medio Ambiente

Año: 2020

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".

Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación

Fecha de la sentencia: 05 de Septiembre 2017

SUMARIO: I) Introducción ii) Descripción de los hechos, historia procesal y decisión adoptada por el tribunal iii) Ratio decidendi iv) Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales v) Posición de la autora vi) Conclusión vii) Referencias bibliográficas

i) INTRODUCCIÓN

La declaración de Estocolmo de 1972 fue la primera en otorgar un reconocimiento formal al derecho a un ambiente sano. A partir de allí, con el paso del tiempo, el derecho ambiental fue cobrando mayor relevancia a nivel mundial. En 1994, en Argentina, se consagró el art. 41 de nuestra Carta Magna, donde se plasmó el derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado; la utilización racional de los recursos naturales; el derecho a recibir información ambiental; y también la obligación de preservarlo, y recomponerlo cuando así correspondiera. También se facultó a la Nación, la incorporación de normas de presupuestos mínimos de protección, y por su parte, a las provincias, el dictado de normas complementarias a éstas. Por otro lado, se incorporó la concepción “desarrollo sostenible”, que manifiesta que las actividades productivas deben satisfacer las necesidades presentes sin perjudicar las de generaciones futuras. De acuerdo a diversas investigaciones desarrolladas por Greenpeace (2020)¹, Argentina está entre los diez países que más desmontaron en las últimas tres décadas: se perdieron alrededor de ocho millones de hectáreas de bosques (el equivalente a la superficie de la provincia Entre Ríos). En el norte argentino se concentra el 80% de la deforestación del país. Los desmontes e incendios forestales provocan inundaciones, desertificación y cambio climático.

¹ Greenpeace ORG “Destruir bosques es un crimen”, disponible en: <https://www.greenpeace.org/argentina/involucrate/deforestacion-cero-en-el-norte-de-argentina/> (consultado el día 06 de septiembre del 2020).

En el fallo "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", la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la provincia de Jujuy, otorgó dos autorizaciones a la empresa Cram S.A. para proceder con el desmote de 1.470 hectáreas. En dichas resoluciones provinciales se pueden observar una gran cantidad de falencias e irregularidades; impulsando a la parte actora (Mamani, Agustín Pío y otros) a presentar un amparo ambiental colectivo, en pos de proteger el medio ambiente. Se debió atravesar distintas instancias, para llegar a la decisión final, ya que en algunas de éstas se entendió que las resoluciones eran procedentes, y en otras se dispuso su nulidad. El caso fue llevado por la parte demandante a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que resolvió declarar la nulidad de los actos administrativos provinciales que concedían la autorización de los desmontes.

En el presente fallo podemos observar un problema de tipo axiológico, donde se observan disidencias entre el principio protectorio y las autorizaciones emanadas por la Dirección de la Provincia de Jujuy. Dworkin (1989) nos explica que existe una diferencia entre normas y principios, entendiendo que éstos últimos tienen algo que las normas no, esto es su peso e importancia. En este auto se plantea una contradicción entre principios y reglas, esto es entre las resoluciones dictadas por la Dirección de la Provincia de Jujuy con los principios fundamentales que rigen la protección del derecho del ambiente.

El 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" constituye un antecedente ejemplar en materia de Derecho Ambiental. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, realizó una interpretación y aplicación del principio precautorio, que en instancias anteriores no se tuvo en cuenta adecuadamente, al autorizar resoluciones que presentaban una gran cantidad de irregularidades. Se desconoció en forma expresa la aplicación del principio precautorio que rige la materia, al exigir acreditación o inminencia del daño ambiental. Así como también, la Ley General del Ambiente N° 25.675, establece 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" (artículo 4°).

La prioridad absoluta de la Corte fue la prevención del daño futuro, en concordancia con el art. 41 de la Constitución Nacional. Es importante analizar el fallo porque la Corte se pronuncia sobre el fondo de la cuestión haciendo prevalecer el principio precautorio, pudiendo resultar un precedente, ya que declara la nulidad de las resoluciones que desconocieron las irregularidades, las cuales han sido foco de múltiples críticas por no cumplir con los requisitos preestablecidos y constituir desmontes ilegales. A nivel social, es necesario evitar dañar el medio ambiente porque es el que permite la supervivencia y evolución de todos los seres vivos.

A lo largo del presente trabajo se analizará las diferentes instancias por las que atravesó la cuestión hasta llegar a la resolución final explicitando los fundamentos que llevaron a los jueces a emitir su resolución.

ii) **DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS, HISTORIA PROCESAL Y DECISIÓN ADOPTADA POR EL TRIBUNAL**

La Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy autorizó el desmonte de 1.470 hectáreas en la finca “La Largada”, localidad de Palma Sola, departamento Santa Bárbara, por medio de las resoluciones N° 271/2007 y N° 239/2009. A raíz de la observancia de graves irregularidades, un grupo de vecinos (Agustín Pío y otros) decidieron interponer una acción de amparo colectivo contra el Estado Provincial y la empresa Cram S.A. (propietaria de la finca) con el fin de obtener la nulidad de dichas resoluciones en pos de preservar el medio ambiente.

La empresa Cram S.A. solicitó a la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy autorización para poder llevar a cabo el desmonte de 1.470 hectáreas. Se instrumentalizó dicha autorización por medio de las resoluciones N° 271/2007 y N° 239/2009.

Ante esto, Mamaní Agustín Pío y otros, deciden interponer una acción de amparo colectivo contra la empresa Cram S.A. y el Estado provincial ante el juez de 1° instancia de la sala II del Tribunal Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy. En primera instancia, el magistrado dictaminó la nulidad de ambas resoluciones, por lo que las demandadas interpusieron recurso de inconstitucionalidad ante el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, quien por mayoría hizo lugar a los recursos y revocó la sentencia de la instancia anterior por considerar abusiva tal declaración de nulidad sin pronunciarse sobre la acreditación del daño y el impacto negativo de la actividad

cuestionada, entendiendo que resultaba ineludible acreditar la existencia o inminencia de un daño ambiental para que fuera procedente la vía seleccionada. Señalando, además, que el terreno 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.

Contra este pronunciamiento la parte actora interpuso recurso extraordinario que, al ser declarado inadmisibile, motivó la queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. La Corte, no sólo revocó la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Jujuy que consideró válidas las autorizaciones de desmonte de bosque, sino que se pronunció sobre el fondo de la cuestión y declaró la nulidad de las resoluciones.

iii) **RATIO DECIDENDI**

Según los vocales intervinientes: Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco, Juan Carlos Maqueda, Horacio Rosatti, y el Señor Ministro Doctor Don Carlos Fernando Rosenkrantz, los principales argumentos sobre los que fundamentaron su decisión por mayoría fueron:

Las irregularidades manifiestas del procedimiento de evaluación de impacto ambiental que caracterizaron el pedido de desmonte revisten carácter de suficiente gravedad para justificar la nulidad de las autorizaciones. En primer término determinaron que 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 magistrados ratificaron 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, artículos 18, 22; ley 25.675, artículos 11 y 12).

La autorización de desmonte comprende una superficie mayor a la detallada en el estudio de impacto ambiental. 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 analizada por los jueces surgió que únicamente se fiscalizaron 600 hectáreas, lo cual significa que se inspeccionó menos del 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%.

Finalmente fundamentando su decisión, se determinó que 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-DPPA y RN-2009. La ley general del ambiente N° 25.675, estipula la participación ciudadana como instancias obligatorias para la autorización de actividades que puedan generar efectos negativos y significativos sobre el ambiente.

Por otro lado, en disidencia parcial, el Señor Ministro Doctor Don Carlos Fernando Rosenkrantz, dispuso que vuelvan los autos al tribunal de origen para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto.

iv) **ANTECEDENTES LEGISLATIVOS, DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES**

A partir de 1983 en nuestro país en general y en las provincias en particular, el ambiente se ha consolidado como tema prioritario, y ello ha derivado a la sanción y promulgación de distintas leyes que apuntan a su conservación y defensa. Tanto así, que en los últimos años del siglo anterior, con las reformas de las constituciones provinciales y la última de 1994 experimentada por la Constitución Nacional, este tema adquirió rango constitucional.

Rodríguez (2013, p. 19) define derecho del ambiente como el “conjunto de normas que regulan los derechos sociales de las personas a gozar de un ambiente sano, asegurándole la necesaria protección y defensa frente a la agresión que la acción humana voluntaria e involuntaria puede provocar en su hábitat común”. Dentro de nuestra legislación nacional, la principal norma protectora del derecho ambiental está consagrada en el art. 41 de la Constitución Nacional. A su vez, la ley general del ambiente N° 25.675, establece las pautas generales sobre el cuidado del medio ambiente y enumera los principios que deben regir la materia, tales como el principio precautorio, el principio de subsidiariedad o el principio de prevención. Estos principios cumplen la función de pauta rectora y guía para la interpretación de toda la demás legislación nacional, provincial, o municipal, como también para la formulación de futuras políticas ambientales.

El principio precautorio establece 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.

Las actividades que puedan producir un daño ambiental deben ser inhibidas, aun cuando no haya certeza científica sobre dicho riesgo. No es necesario que haya certeza científica respecto a que un hecho causó un daño (relación causa-efecto) para determinar la relación de causalidad. Basta que la acción sea la causa plausible o potencial (causa verosímil) para imputar la responsabilidad. La causalidad verosímil es un corolario del principio precautorio. (Rodríguez 2013, p. 129).

Tickner, Raffensperger y Myers (1999) aseveran que el principio precautorio se centra más en las opciones y las soluciones que en el riesgo. Obliga a quien inicia una actividad a plantearse cuestiones fundamentales respecto a cómo actuar con mayor sensibilidad medioambiental. Dichos autores manifiestan que el principio precautorio también sirve como un amortiguador de velocidad para las nuevas tecnologías, garantizando que las decisiones sobre nuevas actividades se adopten de forma meditada, y a la luz de sus consecuencias potenciales.

En el fallo bajo análisis, la Corte hizo prevalecer el principio precautorio, tal como se encuentra reflejado en el precedente detallado por ella misma en el fallo C.S.J.N. “Salas, Dino” Fallo:332:663 (2009). La aplicación de este principio implica armonizar la tutela del ambiente y el desarrollo, mediante un juicio de ponderación razonable. 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.

Por otro lado, la legislación establece herramientas para lograr los objetivos de la política ambiental nacional y enumera diversos instrumentos. Un ejemplo de ello es la participación ciudadana, que implica que toda persona tiene derecho a ser consultada y a opinar en procedimientos administrativos que se relacionen con la preservación y protección del ambiente y que las autoridades deberán institucionalizar procedimientos de consultas o audiencias públicas como instancias obligatorias para la autorización de aquellas actividades que puedan generar efectos negativos y significativos sobre el ambiente. La opinión u objeción de los participantes no será vinculante para las

autoridades convocantes; pero en caso de que éstas presenten opinión contraria a los resultados alcanzados en la audiencia o consulta pública deberán fundamentarla y hacerla pública. Además de estar legislada, la participación ciudadana, en la legislación nacional, también encontramos la ley provincial N° 5063 Ley General del Medio Ambiente, en la provincia de Jujuy, que nos señala en su art. 12 inc. 1 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.”

Por otro lado, en cuanto a la evaluación de impacto ambiental establece que toda obra o actividad que sea susceptible de degradar el ambiente, o afectar la calidad de vida de la población, en forma significativa, estará sujeta a un procedimiento de evaluación de impacto ambiental, previo a su ejecución, como se sostuvo en otro precedente nombrado por la Corte, el fallo C.S.J.N. “Martínez” Fallos:339:201 (2016) 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. Las autoridades competentes determinarán la presentación de un estudio de impacto ambiental, cuyos requerimientos estarán detallados en ley particular y, en consecuencia, deberán realizar una evaluación de impacto ambiental y emitir una declaración de impacto ambiental, en la que se manifieste la aprobación o rechazo de los estudios presentados.

v) **POSICIÓN DE LA AUTORA**

Con respecto a lo que resuelve la mayoría de los vocales que integran la Corte Suprema de Justicia de la Nación, mi posición está de acuerdo en que es sensato el acierto de la Corte en cuanto a la resolución del fallo, ya que avanza en la resolución de una causa donde se puede observar claramente el incumplimiento de procesos administrativos para autorizar los desmontes, la vulneración del derecho de los habitantes a participar y opinar en estos procesos administrativos con relación a la protección del ambiente, y el desconocimiento del derecho a un ambiente sano, y de los principios que protegen el derecho ambiental. A mi criterio, resulta increíble como una cuestión que debería tener una fácil e indudable resolución haya tenido que abordar tantas instancias y momentos para culminar en la decisión final. Considero que es necesario brindar al medio ambiente la relevancia que amerita, no sólo en derecho positivo, sino fundamentalmente en la práctica cotidiana. El principio protectorio y la función preventiva del daño deberían ser de indudable aplicación para cualquier funcionario que rija en materia ambiental, ya que

los daños ocasionados muchas veces son irreversibles o requieren años para volver a su estado anterior.

La Corte, al anoticiarse de las irregularidades que se llevaron a cabo para obtener la autorización del desmonte, poniendo en peligro grave e irreversible el medio ambiente, resuelve declarar la nulidad de las resoluciones dictaminadas por la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy.

Como se nombró al principio de la presente nota al fallo se puede observar en el mismo un problema axiológico, ya que se presenta una contradicción entre las resoluciones previamente dictaminadas, con el principio precautorio, ya que la Ley N° 26.331 nos detalla como uno de los pilares “hacer prevalecer los principios precautorios y preventivo manteniendo los bosques nativos”.

Hubo un incumplimiento de actos administrativos, los cuales fueron señalados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quedando demostrado a través de las pruebas presentadas que en el área solicitada para realizar el desmonte, se comprobó que no llegó a inspeccionarse ni siquiera el 50% de la misma. Y además, que la autorización comprendía una cantidad de hectáreas mayor a las detalladas en el estudio de impacto ambiental. Demostrando así, un vicio, una falencia fundamental, ya que los datos del estudio de impacto ambiental deben ser certeros y no próximos.

Con respecto a las audiencias públicas, lo único que se logró evidenciar fue una publicación realizada en el boletín oficial provincial, no respetando no sólo la Ley N° 25.675, donde toda persona tiene el derecho a ser consultada y opinar en la preservación y protección del ambiente, sino también con la Ley Provincial de la Provincia de Jujuy, que asegura el fomento de la participación de los habitantes en actividades de protección, conservación y defensa del ambiente. Además del decreto provincial 5980/2006 donde la audiencia pública debe ser previa a la emisión del dictamen de factibilidad ambiental.

Contemplando todo lo señalado, además de estar justificado en leyes nacionales, provinciales y decretos, la Corte señala diferentes fallos utilizados como precedentes para la protección del ambiente: el fallo C.S.J.N. “Salas Dino c/ Salta” Fallos: 332:663 (2009), con relación al principio precautorio; el fallo C.S.J.N. “Martínez c/Agua Rica” Fallos: 339:201 (2016), con relación a la importancia del estudio de impacto ambiental previo al inicio de las actividades; y el fallo C.S.J.N. “Mendoza c/Estado Nacional y otros” Fallos:331:1622 (2008), en el cual se otorga prioridad absoluta a la prevención del daño

futuro. La Corte detalla de esta manera, la vulneración del derecho ambiental, demostrando que ambas resoluciones bajo análisis son contradictorias no sólo con los antecedentes de hecho, sino también con el derecho vigente.

vi) **CONCLUSIÓN**

Luego de haber analizado las diferentes instancias por las que transcurrió el fallo Mamani Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial y la empresa Cram S.A., partiendo desde el dictamen de la Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales de la Provincia de Jujuy hasta la resolución de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, puedo concluir en que lo primordial, y a lo que debemos prestar la principal atención es a la protección y a la prevención de daños al medio ambiente ya que, como se explicó en el desarrollo del análisis, la deforestación es uno de los problemas más graves del país. A pesar de las medidas y principios que forman parte de nuestro cuerpo normativo, que constituyen una protección jurídica del medio ambiente, la situación continúa manifestándose y lo que es peor aún, agravándose. Por lo tanto, es imprescindible destacar los argumentos sobre los que se basa la Corte al apoyarse y recalcar la importancia de los principios de política ambiental, que en este caso no se tuvieron en cuenta, como el principio precautorio y de prevención. Sin duda, hace una correcta y razonable interpretación, y toma una postura acertada en cuanto a la resolución, ya que debemos mencionar que los deberes y responsabilidades de los funcionarios, tanto de los encargados de brindar esta clase de autorizaciones, como de los encargados de controlar la legalidad de estas autorizaciones, deben girar en torno a las leyes vigentes y prevalecer la prevención y cuidado ambiental. Aunque no se trate de una gran cantidad de hectáreas, el presente fallo debe constituir un precedente importante, ya que debe prevalecer el cuidado del medio ambiente sano y el deber de preservarlo, cumpliendo con las autorizaciones correspondientes como la ley lo establece, tanto al ser solicitadas como así también en el control y detención de desmontes ilegales e irregulares.

vii) **REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

DOCTRINA

Dworkin, R. (1989) Los Derechos en serio. (2da Ed.) Barcelona. Ed. Ariel S.A.

Rodriguez, F. (2013) Lecciones de Derecho y Etica para Ingenieros, Estudiantes de Ingeniería y Profesionales Afines. Tomo VI, Tomo VI. Universitas. Córdoba.

Tickner, J. - Raffensperger, C. - Myers, N. (1999) “El principio precautorio en acción”, escrito para la Red de Ciencia y Salud Ambiental (Science and Environmental Health Network, SEHN).

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. “Salas, Dino y otros c/ Salta, y Estado Nacional s/ amparo”. S.1144, XLIV, Fallos: 332:663 (2009)

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

C.S.J.N. “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c. Estado Nacional y otros” Fallos: 331:1622 (2008)

LEGISLACIÓN

Constitución de la Nación Argentina. (1994)

Ley General del Medio Ambiente N° 25.675 (2002)

Ley Presupuestos “Mínimos de Protección Ambiental de los bosques nativos” (2007)

Ley General del Medio Ambiente n° 5063 (2015)

OTROS

Greenpeace ORG “Destruir bosques es un crimen”, en Revista Greenpeace – Bosques. Disponible en: <https://www.greenpeace.org/argentina/involucrate/deforestacion-cero-en-el-norte-de-argentina/> (consultado el día 06 de septiembre del 2020).