

# Alcances de la sentencia, criterios de prueba y ejecución de las decisiones en el proceso ambiental

Jorge E. Douglas Price (\*)

Este artículo, pese a su brevedad, persigue poner de manifiesto la interrelación que tienen las modificaciones en avance con relación a los alcances de la sentencia, los criterios de prueba y los de la ejecución de aquella, en el proceso ambiental.

Sostengo que ellas son producto de un cambio que Niklas Luhmann caracterizó como el pasaje de la orientación del sistema de derecho del pasado al futuro, cambio que fue advertido expresamente por la Corte Suprema en el caso "Mendoza".

Una hipótesis (que no podré desarrollar *in extenso*) guía este trabajo: así como ha sido menester ampliar las potestades del Tribunal para decidir la inclusión de legitimados activos o pasivos, fue necesario ampliar sus facultades sobre la producción y evaluación de prueba y, correlativamente, rediseñar la etapa de ejecución.

En suma: estamos ante los cambios derivados de la extensión o *expansión* de la cosa juzgada. Sabemos que este cambio proviene del reconocimiento de un tipo de derechos denominados difusos; reconocimiento que, a su vez, proviene de la aceptación de un fenómeno surgido a partir de los cambios de la modernidad: la colectivización del riesgo.

En efecto, no es preciso recordar que, según la teoría clásica, los terceros que no son parte en el juicio pueden invocar la defensa de la cosa juzgada que les favorece, pero contra ellos no podría invocarse el fallo que les perjudique. Ello implica que todos están obligados a reconocer la cosa juzgada entre las partes, pero no pueden ser perjudicados por ella. Este principio obligó a la doctrina procesal a establecer límites subjetivos, originando la teoría del legítimo contradictor.

La emergencia de un dato puso en tensión el principio: las condiciones materiales de producción modernas permiten dañar, afectar o perjudicar, a millones de personas simultáneamente.

## { NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(\*) Profesor Titular de Teoría General del Derecho I y II y Director del Centro de Estudios Institucionales Patagónico de la UN del Comahue. Pre-

Fue necesario entonces revisar aquella doctrina y admitir que la sentencia pudiera extenderse más allá de aquellos límites. Las sentencias pueden ahora tener no solamente efectos *inter partes* sino también *erga omnes* según como esté planteado el caso y la naturaleza de los derechos en juego; aun cuando la misma noción de *erga omnes* deba ser matizada.

Otro cambio, congruente con el de la *expansión* de la cosa juzgada, consiste en flexibilizar los criterios de adopción, adquisición y valoración de la prueba. En efecto: si analizamos el modo en que se ordenan, adquieren y examinan pruebas científicas en procesos judiciales ambientales, podríamos hallar un mínimo común denominador: a) el tribunal dispone pruebas de oficio; b) la prueba debe satisfacer altos estándares científicos; c) debe producirse sin las demoras procesales habituales en los procesos interindividuales y d) debe examinarse o valorarse teniendo como criterio decisorio el principio precautorio (aun en hipótesis de incertidumbre científica).

Ello forma parte de un cambio sistémico. En efecto, si bien el principio de "imparcialidad" debe presidir la actuación de todo juez, es claro que en algunos campos (como en el laboral donde la prescripción legal lo establece expresamente), el funcionamiento de principios como "el interés superior del niño" o "in dubio pro ambiente", obligan no sólo a un mérito diferente, sino también a un mayor activismo por parte del sistema de justicia en *pro* de impedir, reducir o mitigar los efectos negativos de las conductas "contaminantes" (término que puede aplicarse metafóricamente a sendos supuestos), desde que ahora "sabemos" que el paso del tiempo, sin intervenciones adecuadas, jamás es inocuo.

Finalmente se ha hecho visible que el sistema de justicia no puede dejar al solo impulso del accionar de los interesados la efectivización de este tipo de derechos. La mora afecta no sólo a los propios justiciables, sino también al sistema de justicia, al sistema democrático y a la entera sociedad.

Entre otras actuaciones judiciales que se enderezan en la misma dirección, he podi-

sidente de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho.

(1) El autor formó parte del mismo desde el año 2003 y hasta el año 2012.

do observar el avance de estas mutaciones en una de la Cámara Civil de Apelaciones de Cipolletti (1) (Río Negro) —2004— y en el caso Mendoza de la CSJN —2006—.

En la primera, vecinos del barrio Labraña de la ciudad de Cipolletti, (Causa Figueroa, conocida popularmente como del "Canal de los Milicos") demandó (mediante amparo) medidas de remediación frente a la contaminación de un canal de desagüe, que forma parte del sistema de riego del Alto Valle del Río Negro; en la segunda, ya emblemática, otro grupo de personas demandó a la Nación, la Provincia de Buenos Aires y la ciudad de Buenos Aires, por el saneamiento de la Cuenca Matanza-Riachuelo por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Salvando las dimensiones de una y otra causa, en orden a la cantidad de personas afectadas, Estados involucrados, cantidad de agentes contaminantes, tribunales actuantes, otras pretensiones de las demandas, etc.; las causas estructurales de la contaminación, la estructura del proceso y los criterios adoptados por los órganos judiciales fueron homólogos.

En ambos casos se decidieron medidas procesales que, podría decirse, recogen y estabilizan criterios de actuación "orientados al futuro", evidenciando un cambio jurídico, tecnológico y epistemológico, en el que los tribunales pasan el acento de la argumentación decisoria y las distinciones jurídicas (que están igualmente presentes) al cuidado en la adopción de medidas que garanticen la efectividad de los derechos.

En efecto, sin poder resumir toda la variedad de distinciones efectuadas por la Corte Suprema en "Mendoza" (en sucesivos pronunciamientos), me atrevo a sostener que, en lo principal, el "giro" puede ser resumido de este modo: a) recurrió a la experticia de una Universidad Nacional para analizar las pruebas de la contaminación denunciada, así como la factibilidad del plan aportado por los distintos actores estatales intervinientes; b) ordenó a esos mismos agentes producir información necesaria para decidir, incluido un informe sobre el estado del agua, del aire y las napas subterráneas y, además, hacerlo de modo tal que fuese accesible a la población, previendo un sistema de información digitalizada; c) ordenó audiencias públicas para la expresión oral de las observaciones a esas pruebas; d) puso en cabeza de la Autoridad de la Cuenca la ejecución del Plan Integral de Saneamiento, sin desplazar la responsabilidad de los Estados demandados (Nacional, Provincia de Buenos

Aires y Ciudad Autónoma de Buenos Aires); e) ordenó recomponer el ambiente en todos sus componentes conforme estándares internacionales disponibles; y f) creó un modo de ejecución, exceptuando reglas de competencia, asignando tareas pormenorizadas a tribunales inferiores y un modo control de la misma, haciendo lo propio con la Auditoría General de la Nación y el Defensor del Pueblo de la Nación.

Ese fue el giro más saliente, la Corte, al identificarse como (cito) *intérprete final de la Constitución, guardián último de los derechos de las personas y participe en el proceso republicano de gobierno*, señala enfáticamente que debe velar para que las sentencias por ella dictadas sean *lealmente acatadas, desmantelando todo acto que pretenda desnaturalizarlas, neutralizarlas o paralizarlas*.

En casi todos estos aspectos son análogos los criterios utilizados por el tribunal de Río Negro, excepto en dos: a) no recurrió a la metodología de las audiencias públicas (bien que realizó innumerables audiencias entre las partes cuyas actas fueron entregadas a la prensa) y, b), en tanto tribunal de grado, reservó para sí la ejecución. Una última similitud, inevitable, ambos procesos continúan en marcha, con distintos estadios de ejecución, aspecto en el que no es posible ingresar dada la enorme diferencia de magnitudes y complejidad entre sendos casos (en el caso de Río Negro sólo resta la realización de una tercera etapa por parte de una de las empresas contaminantes y el agua del canal ha alcanzado estándares compatibles, bien que no sostenidos, con los de la Ley del Agua provincial).

Estos cambios pueden ser vistos como el lógico correlato de los que a su vez se producen en la epistemología contemporánea que adopta el modelo de la complejidad, de la multicausalidad y la circularidad. El sistema de derecho se ve precisado tanto de adecuar el criterio de por qué son imputables hechos del pasado (teoría de la prueba), como de a quiénes imputarlos y a través de qué acciones interceder en los sistemas (teoría del riesgo y de la responsabilidad), así como de revisar sus propias estructuras y recursos para poder orientarse él mismo hacia el futuro o, lo que es lo mismo, hacia las consecuencias (teoría del diseño institucional). ●

Cita on line: AR/DOC/1614/2014

## EDITORIAL

### La prueba en el proceso ambiental

La justicia ha dado pasos fundamentales en pos de la construcción e implementación del Derecho Ambiental. En tal sentido, el presente Suplemento se dedica al rol y la gravitación de la prueba en el proceso ambiental, los principios del Derecho Ambiental y su consideración en casos paradigmáticos.

Jorge Douglas Price analiza los alcances de la sentencia, los criterios de prueba y la ejecución de las decisiones en el proceso ambiental. En tal sentido recorre los principales aspectos que ofrecen tanto el caso "Mendoza" en la Cuenca Matanza-Riachuelo como así también el caso "Figueroa" en la Cuenca de los Milicos en Río Negro. Por su parte, Carlos Rodríguez aborda la vinculación entre el proceso ambiental y el principio precautorio que forma parte de nuestro marco jurídico en el artículo 4 de la Ley General del Ambiente y que considera 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". Por último, Javier García Espil analiza la particularidad y características de los procesos ambientales, recorre aspectos de la microinstitucionalidad de la causa "Mendoza" y propone pautas para robustecer este tipo de procesos.

El presente Suplemento inaugura también una sección para posibilitar que se canalicen las réplicas sobre notas y temas que han formado parte de números anteriores. En tal sentido, incluye el artículo de Silvia Raninqueo en vinculación al Seguro Ambiental Obligatorio, tema que abordó el Suplemento de diciembre de 2013. Dado que esta publicación intenta presentar diversidad analítica, ha

brindado un espacio para esta columna en la cual la Asesora Jurídica Ambiental de la Cámara Argentina de Aseguradoras de Riesgo Ambiental solicitó expresamente presentar la visión de dicha Cámara al respecto.

No podemos dejar de mencionar que al cierre de esta edición ha tenido lugar la inauguración de la Oficina Ambiental de la Corte Suprema que promoverá políticas sustentables dentro del Poder Judicial como así también investigación y capacitación sobre estos temas. Sin lugar a dudas, constituye un paso sumamente positivo en aras del desarrollo sustentable. ●

Cita on line: AR/DOC/1615/2014

# Fortaleciendo las decisiones judiciales en los procesos ambientales colectivos

**SUMARIO:** I. Introducción.— II. El derecho ambiental y los procesos judiciales.— III. Condiciones para justificar razonablemente decisiones judiciales.— IV. A modo de conclusión.

Javier García Espil (\*)(\*\*)

## I. Introducción

Los jueces deben resolver conflictos sin conocimiento directo de los hechos que se someten a su entendimiento. Es por ello que toda decisión judicial se toma necesariamente en un contexto de incertidumbre (relativa). No obstante, las normas procesales brindan herramientas que les permiten formar convicción en torno a los aspectos controvertidos, y así justificar razonablemente sus pronunciamientos.

En el esquema clásico, propio del derecho procesal civil, la prueba es la actividad fundamental. Las partes tienen la carga de acreditar la existencia de los hechos que afirman y los jueces se ciñen a lo aportado por ellas para atribuir responsabilidades (*principio de congruencia*). Este diseño es, a la vez, una garantía y un límite para los magistrados. Les permite validar sus argumentos, mientras acota su poder discrecional.

En cambio, el énfasis preventivo y precautorio del derecho ambiental otorgó un papel central a los jueces, modificando significativamente dicho esquema. A fin de proteger el interés general, se les reconocieron facultades para tratar temas que exceden lo planteado por las partes. Esta cuestión resulta especialmente relevante en los procesos que atañen a derechos de incidencia colectiva, pero también conlleva riesgos que es preciso atender.

No son pocos los que se escudan tras la quimera de la certeza absoluta y la imparcialidad del juez (en cuanto ausencia de interés por el objeto del proceso), para impugnar sentencias tachándolas de arbitrarias cuando éstas les atribuyen responsabilidades por daños ambientales o restringen actividades para evitar la producción de estos daños. En consecuencia, y ante la ausencia de normas especiales, resulta conveniente explorar las condiciones necesarias para un ejercicio del activismo judicial que conduzca a conclusiones razonablemente justificadas y, en última instancia, fortalezca las decisiones en los procesos ambientales colectivos.

## II. El derecho ambiental y los procesos judiciales

Los daños ambientales poseen características particulares que dieron lugar a nuevos

arreglos normativos para viabilizar su adecuado tratamiento. En muchos casos estos daños resultan irreversibles y suele ser dificultoso vincular los impactos negativos con causas determinadas. En especial, esto suele suceder en un marco que enfrenta a sujetos con desigual información y recursos (jurídicos, científicos y técnicos), obligando a una intensa actividad judicial para nivelarlos.

A esos efectos, la Ley General del Ambiente (25.675) obliga a atender las fuentes de los problemas ambientales en forma prioritaria y dispone que se adopten medidas aun cuando se carezca de información completa (art. 4º). Simultáneamente, amplía el acceso a la justicia (legitimación activa, art. 30), reduce las asimetrías entre las partes en conflicto (responsabilidad objetiva, inversión de la carga probatoria, art. 29) y otorga a los jueces un rol “*casi inquisitivo*”.<sup>(1)</sup>

Los magistrados tienen el deber constitucional de preservar el derecho a un ambiente sano y la obligación de proveer a la protección del mismo y a la promoción de un desarrollo sustentable (art. 41). Asimismo, se encuentran facultados para ir más allá de lo planteado por las partes en los casos y dictar medidas instructorias, ordenatorias y sentencias con efectos *erga omnes* (arts. 32 y 33 de la ley citada), limitados únicamente por la garantía del debido proceso y el derecho a la defensa en juicio (art. 18, CN).

Sin embargo, no debiera soslayarse que un mayor activismo judicial en la materia, aun cuando persiga un objetivo loable, conlleva riesgos que es preciso atender. Por un lado, dada la complejidad intrínseca de las problemáticas ambientales, es posible que los magistrados no cuenten con herramientas suficientes para determinar cuáles son las medidas adecuadas para prevenir y recomponer los daños. Por el otro, al asumir dicha tarea, podrían tomar decisiones que colisionen con las políticas desarrolladas por otras autoridades estatales y, de este modo, generar una mayor judicialización de la política ambiental y conflictos con los poderes legislativo y ejecutivo.

Por ello, los jueces deben extremar los recaudos para validar sus argumentos y justificar razonablemente sus pronunciamientos, sobre todo cuando se ponen en cuestión políticas y prácticas fuertemente enraizadas (*casos estructurales*) que involucran derechos de

incidencia colectiva. En caso contrario, sus decisiones quedan expuestas a ser tachadas de arbitrarias.

## III. Condiciones para justificar razonablemente decisiones judiciales

Actualmente se carece de normativa específica que regule la intervención de los jueces en el sentido descripto. No se ha sancionado una ley procesal para casos colectivos, así como tampoco existen preceptos especiales para el ejercicio de las facultades instructorias y ordenatorias. Ello dificulta aún más la —de por sí engorrosa— tarea de decidir sobre cuestiones conflictivas, relativas a problemáticas complejas, en un marco de incertidumbre (relativa), con riesgo de cuestionamientos por arbitrariedad.

Sin perjuicio de la necesidad de subsanar dicho vacío normativo, es posible acudir a los aprendizajes obtenidos en otros casos para atenuar esta situación. La experiencia acumulada en los siete años que lleva la “*causa Mendoza*”, relativa a los daños y perjuicios derivados de la contaminación de la cuenca Matanza-Riachuelo<sup>(2)</sup>, sirve de referencia a esos fines.

Previo a dictar sentencia definitiva respecto a la prevención y recomposición del daño ambiental colectivo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación llevó adelante un proceso atípico e innovador. En primer lugar, determinó las pretensiones que sometería a su entendimiento, requirió informes a las empresas demandadas, exigió la presentación de un plan de acción a las autoridades competentes y convocó a audiencias públicas (Fallos 329:2316). Luego aceptó la intervención del Defensor del Pueblo de la Nación y de organizaciones de la sociedad civil como terceros interesados y requirió a la Universidad de Buenos Aires que, con la actuación de profesionales con antecedentes y conocimientos apropiados, informara sobre los puntos incluidos en el plan presentado por las autoridades. Con los elementos reunidos mediante estas acciones, estableció objetivos a ser alcanzados mediante la ejecución de un programa de acciones, para lo cual dispuso plazos y responsables, e ideó una “*microinstitucionalidad*”<sup>(3)</sup> para monitorear su cumplimiento (Fallos 331:1622).

Esquematizando y complementando lo actuado por la CSJN, se pueden identificar las siguientes condiciones para estructurar un pro-

ceso mediante el cual se generen los elementos de comprensión del fenómeno (hechos, relaciones causales, etc.) que le permitan al juez tomar decisiones razonablemente justificadas.

a) Planificación: requiere contar con documentos que expliciten diagnósticos, metas, cursos de acción y actividades para la prevención y remediación del daño ambiental como las solicitudes de informes como medidas preliminares.

b) Publicidad: exige la transparencia del proceso (por ejemplo, el libre acceso a la información, precondition para el punto e).

c) Relevancia: obliga a fundar los argumentos sobre la base de consideraciones científicas y técnicas, lo que requiere el apoyo de auxiliares (por ejemplo, a través de la intervención de equipos multidisciplinarios de personas idóneas).

d) Revisión: demanda garantizar múltiples oportunidades de deliberación en torno a los fundamentos expuestos (por ejemplo, mediante constataciones, interpelaciones e instancias de apelación).

e) Participación social: impone habilitar la intervención de todos los sujetos con intereses en la materia, con carácter previo al dictado de las resoluciones (por ejemplo, la actuación de terceros interesados, *amicus curiae* y la realización de audiencias públicas).<sup>(4)</sup>

## IV. A modo de conclusión

Examinar cómo los jueces validan sus argumentos en casos en los que no se hayan acotados por el *principio de congruencia* resulta crucial para evitar los riesgos derivados de la adopción de decisiones que no se encuentran razonablemente justificadas. En tal sentido, se propone robustecer los procesos ambientales colectivos mediante el cumplimiento de cinco condiciones básicas: a) planificación, b) publicidad, c) relevancia, d) revisión y e) participación social. Lejos de pretender agotar el análisis de la temática, el artículo procura aportar al necesario debate sobre la generación de normas especiales para el trámite de casos colectivos, así como de preceptos para el legítimo ejercicio del activismo judicial en materia ambiental.<sup>(5)</sup> ●

Cita on line: AR/DOC/1616/2014

## { NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(\*) Abogado, trabaja en el Área Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Defensoría del Pueblo de la Nación.

(\*\*) Las opiniones expuestas en este artículo corresponden al autor y no necesariamente reflejan la posición

de la institución en la que se desempeña.

(1) Según la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata en autos “Municipalidad de Berazategui c. Aguas Argentinas S.A. s/ordinario” (08/09/2003).

(2) En los autos “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c. Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios (daños de-

rivados de la contaminación ambiental del Río Matanza — Riachuelo)” (expte. M. 1569. XL).

(3) LORENZETTI, Ricardo L., “Teoría del Derecho Ambiental”, La Ley, Buenos Aires, 2008.

(4) Las condiciones b), c) y d) se formularon tomando como referencia el trabajo de DANIELS, N. & SABIN, J.

(2002), “Setting Limits Fairly”, Oxford: Oxford University Press.

(5) Se agradece la colaboración de Horacio Esber, Leandro García Silva, Guillermo Piccione e Inés Rivera en la revisión del documento.

# El proceso ambiental y el principio precautorio

**SUMARIO:** I. Orígenes y alcances del principio precautorio.— II. La aplicación del principio precautorio en el proceso ambiental.— III. Conclusiones.

Carlos Aníbal Rodríguez (\*)

## I. Orígenes y alcances del principio precautorio

El principio de precaución (o de cautela) en materia ambiental fue formulado por la doctrina alemana (*vorsorgeprinzip*) sobre la

base de la falta de certeza científica de la inocuidad de algunas actividades o productos desarrollados por la especie humana<sup>(1)</sup> y receptado en el principio 15 de la Declaración de Río de Janeiro, reafirmada por el punto 15 del Documento *El Futuro que queremos* (Río +20).

La Ley General del Ambiente expresamente lo menciona en su art. 4º:

“Artículo 4º — La interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios:

“...Principio precautorio: Cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente...”.

Es clara la norma por establecer la aplicación de tal principio tanto en las cuestiones de fondo, como en las cuestiones procesales.

No nos olvidemos por otra parte, que tal principio figura en otras normas internacionales, como el “Protocolo de Cartagena sobre Seguridad en Biotecnología del Convenio sobre la Diversidad Biológica (Montreal, enero de 2000—Art. 10... 6—)”.

Lo cierto y lo concreto es que se halla en lo más alto de nuestro orden constitucional y convencional, por tratarse de una reglamentación de Derechos Humanos fundamentales y en cuya interpretación se aplican los principios generales de tales derecho y en particular los principios de los Derechos Humanos Ambientales, donde se encuentra en juego los daños que se puedan producir sobre el ambiente y los producidos en la salud y bienes de los habitantes por un ambiente contaminado (daño de rebote).

Tal principio se manifiesta en el principio “in dubio pro ambiente” (2) o “in dubio pro natura”. (3)

Es un principio fuerte (4) de interpretación de la ley, que constituye un principio base pilar estructural, que diferencia al Derecho Ambiental del resto de las disciplinas clásicas del Derecho. (5)

En general para la aplicación de este principio se interpreta que deben existir los siguientes requisitos: 1) La incertidumbre científica, carácter fundamental del principio que lo diferencia de la prevención; 2) La evaluación científica del riesgo de producción de un daño, y 3) El nivel de gravedad del daño (el daño debe ser grave e irreversible, pues de lo contrario se paralizaría indiscriminadamente el desarrollo), a los que habría que agregar la proporcionalidad de la medida a adoptar; la transparencia de la difusión de los riesgos potenciales, ya sea de productos o actividades entre otros requisitos. (6)

#### { NOTAS }

**Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)**  
 (\*) Profesor Titular p/ Concurso de Derecho Ambiental de la Facultad de Derecho y Cs. Soc. y Pol. de la UNNE, Magistrado de la Cámara Civil y Comercial de Corrientes y Director de la Escuela de la Magistratura del Poder Judicial de Corrientes.  
 (1) LOPERENA ROTA, Demetrio, “Los Principios del

Me quedan dudas en relación con la evaluación científica del riesgo, ya que si, se conoce claramente los antecedentes de riesgos graves en forma indubitada sobre una actividad o un producto, es innecesaria una nueva evaluación de tal riesgo.

Para que la defensa del ambiente sea efectiva, no es necesario que exista riesgo cierto (prevención), sino que alcanza con el riesgo incierto (precaución). (7)

#### II. La aplicación del principio precautorio en el proceso ambiental

El juez ambiental puede aplicar el principio en cuestión tanto en las medidas precautorias o de urgencia tomar, en el desarrollo del proceso, como en el fallo definitivo.

Ya que las normas ambientales, tanto de fondo como de forma, van a constituir el Orden Público Ambiental y ello debe ser tenido en cuenta en toda decisión pública o privada que conlleve un riesgo de impacto sobre el ambiente.

De allí que podemos hablar, sin hesitación alguna de un “Derecho Procesal Ambiental”, con características propias y diferenciadas a las otras ramas del derecho procesal (derecho procesal civil y comercial; derecho procesal penal; derecho procesal administrativo o contencioso administrativo; derecho procesal constitucional, etc.). (8)

Proceso que en grandes pinceladas está legislado en la Ley General del Ambiente (Ley 25.675).

El plano precautorio se aplicó de manera preventiva e inhibitoria con los siguientes fundamentos:

Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación dijo en relación con este principio:

Derecho Ambiental”, Ed. Civitas, Madrid, 1998.  
 (2) RODRÍGUEZ, Carlos Aníbal, “El Derecho Humano al Ambiente Sano”, Ed. Rubinzal Culzoni, Sta. Fe, 2012, p.44.  
 (3) DE LOS RÍOS, Isabel, “Principios del Derecho Ambiental”, Editora Isabel de los Ríos, Caracas, 2005, p.39.  
 (4) VIGO, Rodolfo, “Los principios jurídicos”, Ed. Depalma, Bs. As., 2000, p.131.

“El principio precautorio produce una obligación de previsión extendida y anticipatoria a cargo del funcionario público. Por lo tanto, no se cumple con la ley si se otorgan autorizaciones sin conocer el efecto, con el propósito de actuar una vez que esos daños se manifiesten. Por el contrario, el administrador que tiene ante sí dos opciones fundadas sobre el riesgo, debe actuar precautoriamente, y obtener previamente la suficiente información a efectos de adoptar una decisión basada en un adecuado balance de riesgos y beneficios.

“La aplicación de este principio implica armonizar la tutela del ambiente y el desarrollo, mediante un juicio de ponderación razonable. Por esta razón, no debe buscarse oposición entre ambos, sino complementariedad, ya que la tutela del ambiente no significa detener el progreso, sino por el contrario, hacerlo más perdurable en el tiempo de manera que puedan disfrutarlo las generaciones futuras.” (9)

Es de resaltar la aplicación de tal principio por las autoridades administrativas de la Argentina en relación con la prohibición del ingreso al país de ganado vacuno alimentado con harinas animales, especialmente con restos de tejidos nerviosos de ovejas en las cuales ya se habría detectado un mal importante en su salud, cuya posibilidad de transmitirse al ganado vacuno era posible.

En realidad no solamente pasaron de las ovejas a las vacas, sino de las vacas el hombre, originando unas de las enfermedades (mortal) más grave que puede producir el consumo de carne vacuna la encefalopatía bovina espongi-forme (llamada comúnmente “mal de las vacas locas”).

#### III. Conclusiones

El “riesgo cero” es una utopía, el mundo es un lugar peligroso e incierto y las actividades antrópicas nos pueden llevar a situaciones terminales de la raza humana, que en definitiva, no es más que producto de por los menos

cinco grandes extinciones mundiales masivas previas.

Cuanto más avanzamos en la ingeniería genética, en la nanotecnología, en la informática, la producción agropecuaria industrializada, el uso masivo de los automotores, etc. y sus secuelas de residuos y sustancias peligrosas que dejan; menos sabemos de sus riesgos actuales y a largo plazo.

En el caso argentino el principio precautorio dentro del Derecho Procesal Ambiental es una herramienta fundamental, para la protección del que, además tiene la ventaja de estar normativizado en la Ley General del Ambiente. Es decir que participa al mismo tiempo del carácter de principio de aplicación de las normas en general, pero que además es una ley positiva.

El Derecho Ambiental, autónomo, que regula la parte de los Derechos Humanos de tercera y cuarta generación (las generaciones futuras), constituye un cambio de paradigma en el Derecho y que los jueces tenemos la obligación de aplicar—con particular énfasis— como dijo la Corte Suprema en el Caso “Mendoza, Beatriz S. y otros c. Estado Nacional y otros” del 20/06/2006.

Ante el deterioro de la calidad ambiental de casi todo el mundo y los múltiples peligros que acechan a los ecosistemas, en especial a la biodiversidad, una posición ambientalista precautoria moderada es la opción más razonable ante ciertos riesgos. Es lo que se impone al Juez en el proceso ambiental, cuando las consecuencias previsibles de ciertos productos o conductas son tan graves e irreversibles que aunque la misma tenga una baja probabilidad de ocurrencia, es mejor evitarla porque su costo final podría ser demasiado alto de soportar. (10) ●

Cita on line: AR/DOC/1617/2014

## Acerca del seguro ambiental obligatorio (\*)

Silvia Raninqueo (\*\*)

El Suplemento de Derecho Ambiental de Diciembre/13 fue dedicado al seguro ambiental obligatorio (SAO). En las tres notas publicadas allí, sus autores cuestionan, con diversos fundamentos, la validez del régimen regulatorio del SAO frente a lo dispuesto por la ley 25.675, General del Ambiente (LGA).

Se analizarán aquí los argumentos esgrimidos para fundar esas opiniones, entre los que se observan inexactitudes y contradicciones. Por caso, cuando se opinó sobre la naturaleza del seguro de caución o sobre la “fuerza coer-

citiva” (1) del SAO, o cuando se afirmó, erróneamente, que el régimen de responsabilidad de la LGA prevé también el resguardo de las personas y sus bienes y que, por tanto, la reglamentación del SAO incumple su art. 22 al contemplar sólo la recomposición del ambiente.

Asimismo se señaló, desatinadamente, que tal norma prevé la transferencia del riesgo económico de las empresas, que la reglamentación del SAO no motiva la prevención en materia ambiental, que existe una sola aseguradora que comercializa ese seguro, el cual “no necesita de pericia técnica ambiental asociada”, que los tomadores de la póliza están impedidos de contratar libremente sus

remediadores, que los “fondos ambientales” se perfeccionan a través de “fideicomisos de administración de riesgo ambiental”.

A la vez, se advierten varias cuestiones no dichas, omitidas en el debate, las que de ser incorporadas al análisis brindarían una visión más completa del SAO. Así cuando, al criticar la suspensión del dec. 1638/2012 y la res. SSN 37.160, nada se dijo del peligro, advertido por los jueces (de Ira y 2da instancia), de la circulación en el mercado asegurador de instrumentos que no cubran los mínimos legales en tanto disponen cláusulas limitativas del riesgo que vulneran el espíritu que resguardan la LGA y la Constitución

Nacional. Tampoco, sobre la reticencia de algunos empresarios de contratar el SAO por eventuales pasivos ambientales que pudieran arrojar los estudios pertinentes y para asumir plenamente su responsabilidad, internalizando los costos negativos de la producción.

Todo ello quita fortaleza a esas posturas críticas del SAO y privan al lector lego en la materia posibilidades de una comprensión más precisa del régimen legal de responsabilidad ambiental, el daño cubierto por el SAO y su función primordial de herramienta de gestión ambiental.

Frente a todas estas cuestiones -dichas y no dichas-, resulta muy atinado el título de una de las notas del Suplemento, “Miente, miente que algo quedará (2)”, pues no sólo se vertieron conceptos errados o inconsistentes sino que se omitieron otros que, de ser conocidos, permitirían al lector comprender más acabadamente la cuestión allí abordada. Como dijo el escritor español Joan Fuster: “Muy a menudo, casi siempre, callar es también mentir”. ●

Cita on line: AR/DOC/1613/2014

#### { NOTAS }

**Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)**  
 (\*) El presente espacio fue cedido a la Cámara Argentina de Aseguradoras de Riesgo Ambiental (CAARA) como derecho a réplica en relación con los artículos que se publicaron en el Suplemento Derecho Ambiental FARN-La Ley. Año XX, número 2. (diciembre 2013).  
 La versión completa se encuentra a disposición en www.farn.org.ar/suplemento.  
 (\*\*) Abogada especialista en derecho ambiental, Máster

en Gestión de Riesgos Ambientales y Asesora Jurídica Ambiental de la Cámara Argentina de Aseguradoras de Riesgo Ambiental (CAARA).  
 (1) Ver BIGORITO, S. (2013). “El caso del Seguro Ambiental. La historia sin fin”. Suplemento Derecho Ambiental FARN. Año XX. Número 2. Editorial La Ley. Disponible en: “http://www.farn.org.ar/wp-content/uploads/2014/01/suplemento\_seguro\_ambiental20122013.pdf” http://www.farn.org.ar/wp-content/uploads/2014/01/suplemento\_se-

guro\_ambiental20122013.pdf.  
 (2) Ver BRIL, R. (2013). “Miente, miente que algo quedará. Inconsistencias conceptuales del denominado “seguro ambiental”. Suplemento Derecho Ambiental FARN. Año XX. Número 2. Editorial La Ley. Disponible en: “http://www.farn.org.ar/wp-content/uploads/2014/01/suplemento\_seguro\_ambiental20122013.pdf” http://www.farn.org.ar/wp-content/uploads/2014/01/suplemento\_seguro\_ambiental20122013.pdf

## Se entregó el reconocimiento a Félix Díaz, cacique Qom, por su lucha ambiental y por los derechos de los pueblos originarios

### SE PRESENTÓ LA SEXTA EDICIÓN DEL INFORME AMBIENTAL FARN CON EL ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES TEMAS AMBIENTALES DE ARGENTINA

25 de abril de 2014

El evento se realizó en La Trastienda, contó con una nutrida participación de personalidades de diferentes ámbitos y fue conducido por el periodista Sergio Elguezabal. Félix Díaz, Cacique de la Comunidad Qom, recibió un reconocimiento por su lucha ambiental y por los derechos de los pueblos originarios.

También se realizó una mesa debate en relación con la agenda ambiental de nuestro país, con la participación de Magdalena Odarda (Senadora Nacional), Ernesto Cussianovich (Director Asociado de Poliarquía Consultores) y Daniel Ryan (Director de Cambio Global de FARN).

La presentación se realizó en La Trastienda con una participación que superó las 300 personas. La publicación reúne artículos sobre los principales temas ambientales del país y la región, como así también trabajos realizados por FARN durante el último año, por ejemplo:

Cambio Climático, Energía, Fracking, Minería, Riachuelo, Glaciares, Bosques, Residuos, Agrotóxicos, Soja y Cuencas Hídricas.

Durante la presentación se le entregó a Félix Díaz un reconocimiento por su lucha a favor del ambiente y de los derechos de los pueblos originarios. Este premio otorgado por FARN es un reconocimiento que busca destacar a aquellas personas que cotidianamente luchan y trabajan a favor del ambiente y el desarrollo sustentable.

Además, en el presente informe se incorporó el capítulo **"La sustentabilidad, sistema político y ciudadanía ambiental"**, en el que se incluyen artículos que analizan la temática ambiental en vinculación con la opinión pública, partidos políticos y el trabajo del Congreso en la materia desde el retorno a la democracia en 1983.

Asimismo, nuevamente **el Informe Ambiental de FARN sigue profundizando** el trabajo de construcción de información e

indicadores para una mejor participación y control de las cuestiones públicas ambientales, aspecto clave que contribuye a la idea de Gobierno Abierto.

**Andrés Nápoli, Director Ejecutivo de FARN**, durante su presentación afirmó que: *"pese a los reclamos, movilizaciones y las acciones judiciales desarrolladas por las diversas expresiones ciudadanas, la temática ambiental continúa alejada de la agenda pública. Por eso resulta de fundamental importancia el sostenimiento de la agenda ambiental, que más allá de las acciones que puedan concretarse en el plano gubernamental, seguirán dependiendo del nivel de participación e involucramiento que puedan expresar los ciudadanos"*.

A su vez, se entregó el Premio Schiffrin, que comenzó a editarse en el año 2002 y busca fomentar la innovación aplicada para ideas o proyectos que incluyan las tres variables de la sustentabilidad: social, económico y ambiental. En la actualidad es el premio más

antiguo sobre esta materia que se ofrece en nuestro país.

#### Sobre el Informe

La riqueza del Informe radica en que no sólo refleja los avances de las investigaciones y casos que lleva FARN con su equipo técnico y de profesionales sino también contiene aportes de renombradas personalidades con experiencia en su ámbito y con las cuales FARN trabaja en red.

El Informe Ambiental de FARN comenzó a editarse en el año 2009. El objetivo de este libro es promover análisis y debate acerca de los principales temas de política ambiental y sustentabilidad en Argentina y la región.

Las novedades normativas y jurisprudenciales se encuentran disponibles en [www.farn.org.ar/suplemento](http://www.farn.org.ar/suplemento)



ASOCIATE A FARN Y ASEGURATE TU INFORME AMBIENTAL 2014

FARN  
FUNDACIÓN AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES

INFORMARSE ES PARTE DE LA SOLUCIÓN

CAMBIO CLIMÁTICO | ENERGÍA | MINERÍA | RIACHUELO | BOSQUES | RESIDUOS | BIOCOMBUSTIBLES | FRACKING  
LEGISLACIÓN AMBIENTAL | AGROECOLOGÍA

La publicación sobre los principales temas y acontecimientos ambientales.



Conocé más sobre nosotros en [farn.org.ar](http://farn.org.ar)



FARN argentina



@farnargentina



#### EQUIPO DE REDACCIÓN:

**Directores:** María Eugenia Di Paola, Andrés Nápoli y Daniel Ryan.

**Secretario:** Federico Sangalli

**Miembros:** Ana Di Pangraccio, Dolores Duverges y Pía Marchegiani.

#### COLABORAN CON ESTA EDICIÓN:

Eduardo Abascal.

#### CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN:

Mariana Lomé, Jorge Schiffrin, Margarita Carlés, Diego Luzuriaga y Claudio Bertonatti

#### CONSEJO CONSULTIVO:

Daniel Sabsay, Guillermo Acuña, Adriana Bianchi, Mario Gustavo Costa, Sergio Elguezabal, Beatriz Kohen, Albina Lara, Victoria Matamoros, Aldo Rodríguez Salas y Gonzalo Verdomar.

#### CORRESPONDENCIA

**Para el envío de artículos, correspondencia y notas en colaboración:**

Sres. Directores  
Suplemento de Derecho Ambiental  
Fundación Ambiente y Recursos Naturales.

**Dirección:** Tucumán 255, Piso 6 Oficina A - Ciudad de Buenos Aires - Argentina.

**Teléfonos:** 4312-0788, 4312-2422, 4312-2183, 4313-8631. **Mail:** [suplemento@farn.org.ar](mailto:suplemento@farn.org.ar)

El contenido de los artículos de este suplemento es responsabilidad exclusiva de sus autores y no es necesariamente compartido por los editores o por los integrantes del Equipo de Redacción. FARN acepta y fomenta la difusión de todos los puntos de vista sobre los temas tratados en este suplemento.