

“La democracia ambiental en riesgo. Del Acuerdo de Escazú a la Ley de glaciares.”

por Leila Devia

El Acuerdo Regional de Escazú sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe consagra de manera sistemática los derechos de acceso en asuntos ambientales enunciados en el Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, los cuales son:

- Información ambiental;
- Participación pública en la toma de decisiones ambientales;
- Acceso a la justicia.

Además, contiene herramientas para que los Estados protejan adecuadamente a las defensoras y defensores del ambiente, y para que se les reconozca y fortalezca su labor en países en camino de superar un largos conflictos armados y sociales, en donde una de las principales víctimas es el ambiente.

La discusión pública sobre estos conflictos se presenta en diferentes ámbitos: académicos, sociales, comunitarios, políticos, judiciales. En el fondo, la raíz de estos conflictos está en los derechos de acceso: la poca información pública existente —cuando existe es muy técnica y no está en lenguaje claro—; los ineficientes y dispersos mecanismos para que las comunidades participen antes de tomar la decisión final sobre la viabilidad de un proyecto o política.

La Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN), inició una demanda contra YPF, a fin de que la empresa provea de información sobre las actividades que ejecuta en el yacimiento de Vaca Muerta, Provincia de Neuquén. Expresó que se requirió dicha información que resulta regulada por las leyes 25.675, 25.831 y complementariamente por la ley 25.675, negándose a brindarla. YPF afirmó que la negativa se fundaba en la eximición que

DECONOMI

AÑO II – NÚMERO 3

establece la ley 27.275 y en segundo lugar no considerar a la empresa como el Estado Nacional, no siendo aplicable las Leyes 25.831 y 25.675.

El Juzgado Contencioso Administrativo Federal 8 en una interpretación novedosa y que amplía acceso a derechos, además de vincular el los derechos humanos a los derechos ambientales, hace lugar a la pretensión de la Fundación Ambiente y Recursos Naturales y ordena a que se brinde la información. Se basa en el Fallo de la CSJN que cita FARN – “Giustiniani, Rubén Héctor c/YPF SA s/amparo por mora “(fallos 338:1258), donde la Corte amplía la naturaleza jurídica particular de la empresa. Asimismo, se refiere al Acuerdo de Escazú y a la Resolución 72/77 “Hacia un Pacto Mundial por el Medio Ambiente”, que tiene como objetivo principal la consagración de responsabilidades y obligaciones internacionales de hard law. El fallo ha sido apelado y la intimación a brindar información suspendida.

Más allá del fallo, lo interesante es vincular el futuro de la democracia ambiental hacia esta clase de interpretaciones.

¿Qué significa en una región como la de Latinoamérica y el Caribe, con profundas diferencias sociales, económicas, que impiden solucionar el tema de la pobreza y abordar su complejidad bajo el paradigma de la sustentabilidad y los Objetivos del Desarrollo Sostenible, la aplicación del Acuerdo de Escazú?

Un cambio sustancial en las relaciones empresa- estado- sociedad civil y poblaciones vulnerables. En ese sentido, este Acuerdo es una herramienta clave, que puede contribuir con la disminución de los conflictos socio-ambientales en nuestra región, donde existen la mayoría de proyectos extractivos y de infraestructura, pues incluiría en la toma de decisiones informadas ambientales a las personas y grupos más vulnerables y excluidos del país. Pero nos encontramos, con que sus principales actores no lo han ratificado aún.

¿Podrá solamente la justicia poner en vigencia la democracia ambiental o esta efectividad se verá bloqueada por la inactividad de los Poderes Ejecutivos de LAC?. Esto dependerá del sesgo de las políticas productivas por parte de los gobiernos que asuman en el próximo período. No

es posible separar la solución, pero hay que compatibilizarla con el principio de soberanía, que contempla Escazù.

En ese orden de ideas, el debate sobre la actividad minera en el ambiente periglacial, cobra relevancia. Con la sanción de la Ley de Protección de Glaciares, la empresa Barrick Gold¹, titular del proyecto binacional Pascua Lama ubicado en la Argentina y en Chile, y quien en la provincia de San Juan posee la mina Veladero, realizó un reclamo de inconstitucionalidad de esta Ley, y solicita la suspensión de la aplicación de la misma en la provincia de San Juan.

Los argumentos del pedido fueron los siguientes:

- Se cuestiona el procedimiento legislativo de la sanción. La Ley se origina en el Senado, luego en la Cámara de Diputados se modifican una serie de artículos y se reenvía a la cámara alta donde se aprueban la totalidad de los artículos modificados a excepción de uno (1). Según los demandantes, reclaman que esta situación debería haber provocado que el proyecto fuese reenviado a diputados y que dicha cámara avalaba la exclusión del artículo. Esta acción no se realizó y por ese motivo la Ley no estaría bien sancionada, presentando vicios.

- Se alega que las previsiones de la Ley configuraban un exceso en el ejercicio de las competencias federales de regulación de los presupuestos mínimos de protección del ambiente, violando el dominio originario de la Provincia de San Juan sobre los recursos naturales que se encuentran en su jurisdicción (artículos 41 y 124 de la Constitución Nacional).

- Se sostiene que Ley de Glaciares colisionaba con el Tratado de Integración y Complementación Minera celebrado con la República de Chile que tiene superior jerarquía legal.

- Se postula la violación a un derecho adquirido a la exploración y explotación minera protegido por los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional.

¹ <https://www.barrick.com/Spanish/presencia/argentina/default.aspx>

▪ Se plantea que deben ser redefinidos los límites geográficos y morfológicos de los sitios donde puede practicarse la actividad porque en buena medida, así como está escrita la ley, los dejaba fuera del negocio.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ratifica la constitucionalidad de la Ley de Preservación de Glaciares.

Con fecha del 4 de junio de 2019, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) rechazó la demanda de inconstitucionalidad de la Ley de preservación de los glaciares² en la sentencia del caso "Barrick Exploraciones Argentinas S.A. y otro c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad".

El Supremo Tribunal consideró que la empresa Barrick no había demostrado que la Ley dañase sus derechos adquiridos de exploración y de explotación minera, y señaló que la provincia de San Juan tampoco había podido explicar en qué medida la existencia de Ley de preservación de glaciares en general, y la existencia de la cláusula por el cual prohibía "nuevas actividades hasta tanto no esté finalizado el inventario y definidos los sistemas a proteger", en particular, le generaba agravio.

Concluyó la Corte Suprema, en que el régimen de protección de glaciares debe ser analizado en el contexto de ponderación de las reglas del federalismo con aquellas que ordenan la protección del ambiente. La Ley de preservación de glaciares prevé diferentes instrumentos (desde evaluaciones ambientales, pasando por el detallado de actividades prohibidas y finalmente sanciones ante incumplimientos) y los mismos se encuentran supeditados a decisiones, las cuales deben ser jurídica y técnicamente justificadas por las Autoridades competentes. La protección de los glaciares en un estado federal implica una densa y compleja tarea política que deben cumplir conjuntamente el Estado Nacional y las provincias para coordinar eficazmente sus diversos intereses.

En virtud del análisis realizado precedentemente, resulta necesario profundizar respecto del deslinde de la competencia nacional existente, el cual

DECONOMI

AÑO II – NÚMERO 3

ya se vio anteriormente en el caso Mamani³. La discusión sobre el federalismo de concertación y la competencia efectiva de la Nación, es un tema social, político y económico controvertido y de difícil resolución, para los cuales los tiempos de solución deben ser cortos a fin de garantizar los derechos colectivos de la sociedad.

Se hace necesario relacionar la jurisprudencia con el contexto ambiental internacional, con vista a la Agenda 2030⁴, los Objetivos de Desarrollo Sostenible y al Acuerdo de Escazú, “Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe”⁵ que establece la participación, la información y el acceso a la justicia

Para finalizar, queremos resaltar el complejo análisis en materia de operatividad jurídica, sino se cumplen los compromisos internacionales en el marco de la gobernanza global, los procesos democráticos regionales y la sustentabilidad.



DECONOMI

³ Mamani, Agustín pío y otros c/ Estado Provincial - Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/ recurso de fecha 5 de septiembre de 2017. Para mayor información, ver el fallo completo. Disponible en <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7392782&cache=1506816015000>

⁴ <https://www.onu.org.ar/agenda-post-2015/>

⁵ <https://www.cepal.org/es/acuerdodeescazu>