

LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL, COMO FUENTES DE INTEGRACIÓN HERMENÉUTICA Y RECONOCIMIENTO AXIOLÓGICO EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO AMBIENTAL¹

I. INTRODUCCIÓN

Con la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, los tratados internacionales de derechos humanos en los que la República sea parte, deben ser tenidos en cuenta como fuente del derecho para decidir un caso². Pero además, en la labor de interpretación y aplicación de una norma -según el artículo segundo-³, también tiene especial relevancia el régimen de derechos humanos, cumpliendo una función de integración hermenéutica, por poseer “un contenido valorativo que se considera relevante para el sistema”⁴.

Se introduce así de manera expresa, la necesidad que “el operador jurídico, dentro de un análisis completo (de modo coherente) de todo el ordenamiento, tenga en cuenta las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos -el derecho ambiental, es un derecho humano o fundamental del hombre-, los principios y los valores jurídicos -el derecho ambiental tiene principios propios, consagrados en los artículos 4° y 5° de la Ley 25.675 General del Ambiente- y presenta como anclaje de determinación los bienes y valores colectivos”⁵.

Con ello, con inusitada relevancia para el derecho ambiental, el Código Civil y Comercial integra una comunidad de principios entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado, y “reglas para el ejercicio de los derechos cuyo destinatario no es el juez, sino los ciudadanos”⁶.

¹ MORALES LAMBERTI, Alicia, en Revista de Derecho Ambiental, Abeledo Perrot, Junio – Septiembre 2015, Nº 43.

² “Artículo 1º.- Fuentes y aplicación. Los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte. A tal efecto, se tendrá en cuenta la finalidad de la norma. Los usos, prácticas y costumbres son vinculantes cuando las leyes o los interesados se refieren a ellos o en situaciones no regladas legalmente, siempre que no sean contrarios a derecho”.

³ “Artículo 2º- Interpretación. La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento”.

⁴ LORENZETTI, Ricardo L.: Presentación del Código Civil y Comercial de la Nación, Diario La Ley, 6.10.2014.

⁵ Vid. CAFFERATTA, Néstor A.: *El Derecho Ambiental en el Código Civil y Comercial sancionado*, en Revista de Derecho Ambiental, Abeledo Perrot Nº 40, Oct/dic 2014, y *Derecho ambiental en el Código Civil y Comercial de la Nación*, La Ley, Sup. Especial Nuevo Código Civil y Comercial 2014 (Noviembre), 17/11/2014, 273.

⁶ Fundamentos del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, Comisión redactora creada por Decreto Nº 191/2011.

En particular, y en un marco de respeto a “microsistemas normativos autosuficientes”, como lo es el derecho ambiental como especialidad, pareciera integrar cuatro parámetros que sirven de guías para la interpretación y decisión judicial, en un complejo sistema de fuentes constituido por reglas, principios y valores:

Por una parte, integra una fuente de supremacía y coherencia tradicionalmente externa al derecho privado (derechos fundamentales – derechos humanos), a través de la cual el razonamiento judicial, debe receptor el efecto de las garantías y derechos fundamentales de jerarquía constitucional, en la actuación y aplicación de las normas en conflicto, mediante decisiones razonablemente fundadas en aquellos⁷.

Por otra parte, el Código integra al sistema de derecho privado una fuente interna de coordinación (compatibilidad de los derechos individuales con los derechos de incidencia colectiva⁸) y otra fuente de subordinación (límites al ejercicio abusivo de los derechos individuales sobre bienes colectivos, cuando pueda afectar al ambiente o a los derechos de incidencia colectiva en general)⁹, mediante una “regla de precedencia lógica en el caso de los conflictos entre bienes colectivos e individuales”¹⁰.

En tercer lugar, internaliza límites de coexistencia de normas en el sistema de derecho privado, cualquiera sea la jurisdicción en que se ejerzan los derechos, exigiendo el respeto de la normativa sobre presupuestos mínimos de protección ambiental que resulte aplicable en cada caso¹¹. Con ello, la integración hermenéutica de las normas de presupuestos mínimos de protección ambiental, impregna el razonamiento y decisión judicial¹², de manera de no enfrentarlas a los principios ambientales y al diseño sustantivo y procesal específico que la Ley General del Ambiente (LGA) ha reglado para la defensa de derechos de incidencia colectiva, así como a los umbrales mínimos de

⁷ Artículo 3º.- Deber de resolver. El juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada.

⁸ “Art. 240.- Límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes. El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones 1ª y 2ª debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva...”.

⁹ “Art. 14.- Derechos individuales y de incidencia colectiva. En este Código se reconocen: a. derechos individuales; b. derechos de incidencia colectiva. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general”.

¹⁰ LORENZETTI, Ricardo L., Teoría del Derecho Ambiental, pág. 12.

¹¹ “Art. 241.- Jurisdicción. Cualquiera sea la jurisdicción en que se ejerzan los derechos, debe respetarse la normativa sobre presupuestos mínimos que resulte aplicable”.

¹² Es jurisprudencia de la Corte, que “en el particular ámbito de las demandas encuadradas en las prescripciones de la Ley General del Ambiente, la interpretación de la doctrina precedentemente enunciada debe efectuarse desde una moderna concepción de las medidas necesarias para la protección del medio ambiente...” (Asociación Multisectorial del Sur en Defensa del Desarrollo Sustentable c/Comisión Nacional de Energía Atómica. 26/05/2010 (Fallos 333:748).

protección ambiental sectoriales, definidos por las demás leyes de presupuestos mínimos.

Por último, el alcance del ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes colectivos, exige al intérprete la verificación de un doble conforme: por una parte, balancear su “compatibilidad” con los derechos de incidencia colectiva; y por otra, a verificar su “conformidad” al microsistema especial integrado por normas ambientales nacionales, provinciales y municipales dictadas en el interés público¹³, las que a su vez, mantienen su vigencia en cuanto no se oponga a los principios ambientales y disposiciones contenidas en la Ley General del Ambiente 25.675, cuya interpretación y aplicación y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política ambiental, está sujeta al cumplimiento de los principios enunciados en su artículo 4º.

De esta compleja ingeniería que estructura el sistema de fuentes del Código, se evidencia una clara influencia del derecho ambiental como sistema de principios y normas especiales, sobre el derecho general. Recíprocamente, los “efectos horizontales de las garantías constitucionales”¹⁴ y la reconstrucción de la coherencia del sistema de derechos humanos con el derecho privado que receipta el Código, invitan a una relectura de las interacciones entre los derechos humanos y el medio ambiente a través del sistema interamericano de derechos humanos.

La amplitud y diversidad de las dimensiones implicadas en esas interconexiones, obliga –por razones de brevedad-, a seleccionar y centrar el presente análisis en los principales estándares que denotan la relevancia de los tratados de derechos humanos en la función de integración hermenéutica y de control axiológico en la aplicación del derecho ambiental, fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

II. LOS VÍNCULOS DE INTERDEPENDENCIA ENTRE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL AMBIENTE

La estrecha relación que existe entre los derechos humanos y el medio ambiente, ha adoptado principalmente dos formas: (a) la adopción de un nuevo derecho explícito al medio ambiente, caracterizado como sano, sin riesgos o sustentable; y (b) una mayor atención a los vínculos con el medio ambiente de derechos ya reconocidos, como los

¹³ “Art. 240.- Límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes.

El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones 1ª y 2ª debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial”.

¹⁴ KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída: Daños y Constitución Nacional, en http://nuevositio.cpacf.org.ar/files/inst_doctrina/derecho-civil/aida-carlucci.pdf.

derechos a la vida y a la salud. Simultáneamente, el ejercicio de ciertos derechos humanos de índole procesal, principalmente la garantía y el ejercicio de los derechos humanos a la participación, la información y el acceso a la justicia, se constituyen siempre más en los medios necesarios para lograr el objetivo último de preservación del medio ambiente¹⁵.

Los derechos humanos y el ambiente se relacionan entre sí de forma explícita e implícita, contribuyendo de manera importante al disfrute de los derechos humanos y a un medio ambiente sano. En esta relación, existen tres planteamientos principales¹⁶ que pueden coexistir y no se excluyen necesariamente entre sí. Ellos han influido en la visión internacional, la formulación de políticas y el desarrollo de la jurisprudencia relativa a los derechos humanos y el medio ambiente.

El primer planteamiento postula que el medio ambiente es una condición previa para el disfrute de los derechos humanos: "(...) existe una relación innegable entre la protección del medio ambiente y la realización de otros derechos humanos"¹⁷. Esta idea subraya el hecho de que la vida y la dignidad humana solo son posibles si las personas tienen acceso a un medio ambiente dotado de ciertas cualidades básicas. La degradación del medio ambiente, incluida la contaminación del aire, el agua y el suelo, puede afectar la efectividad de determinados derechos, como los derechos a la vida, la alimentación y la salud.

El segundo planteamiento sostiene que los derechos humanos sirven para enfrentar los problemas ambientales, desde un punto de vista tanto formal como de fondo. Así, se hace hincapié en la posibilidad de utilizar los derechos humanos para alcanzar niveles adecuados de protección del medio ambiente, subrayando las dimensiones ambientales de algunos derechos protegidos. Desde un punto de vista formal, algunos derechos como los de acceso a la información, la participación en la toma de decisiones y el acceso a la justicia ambiental, son considerados fundamentales para lograr estructuras de gobierno que permitan a la sociedad adoptar procesos decisorios justos con respecto a las cuestiones ambientales, constituyendo medios necesarios para lograr el objetivo último de preservación del medio ambiente¹⁸.

¹⁵ Cfr. CDH: A/HRC/22/43, 24.12.2012.

¹⁶ Cfr. CDH: A/HRC/19/34, 16.12.2011.

¹⁷ Corte IDH, caso *Kawas Fernández vs. Honduras*, sentencia de 3 de abril de 2009 (Fondo, Reparaciones y Costas). Mientras que para la Corte Europea de Derechos Humanos, la protección del ambiente es un "componente" del interés general, para la Corte Interamericana, el derecho a un ambiente sano es una "condición" para el goce de otros derechos: varios derechos de rango fundamental requieren, como una precondition necesaria para su ejercicio, una calidad ambiental mínima, y se ven afectados en forma profunda por la degradación de los recursos naturales.

¹⁸ Cfr. CDH: A/HRC/22/43, 24.12.2012.

El tercer planteamiento propone la integración de los derechos humanos y el medio ambiente en el concepto de desarrollo sostenible¹⁹. Por consiguiente, este planteamiento subraya que los objetivos sociales deben tratarse de manera integrada y que la integración de las cuestiones económicas, ambientales y de justicia social son parte de la noción del desarrollo sostenible, promoviendo las obligaciones y los compromisos de derechos humanos para fundamentar, apoyar y reforzar la formulación de políticas ambientales²⁰, especialmente en la esfera de la protección ambiental, siendo necesario a este respecto, avanzar en un compendio de buenas prácticas²¹.

III. DIMENSIONES DE LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN SU INTERACCIÓN CON LOS DERECHOS AMBIENTALES

En base a esos planteamientos metodológicos, pueden identificarse tres importantes dimensiones o paradigmas de la promoción y protección de los derechos humanos en su interacción con los derechos ambientales que deben ser protegidas por los Estados²².

La primera dimensión es *individual* y se desarrolla a través del ejercicio de los derechos individuales universalmente reconocidos. El nuevo Código, teniendo en cuenta que las diferentes categorías de derechos fundamentales constituyen un todo indisoluble, que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana²³, también aporta a los fundamentos éticos que subyacen en el derecho a vivir

¹⁹ La comunidad internacional ha destacado reiteradamente que el desarrollo debe ser sostenible y, en particular, debe proteger el medio ambiente, del que dependen las generaciones presentes y futuras (Declaración de Río, Principio 4, 1992). El Objetivo 7 de los Objetivos de Desarrollo del Milenio es garantizar la sostenibilidad del medio ambiente, entre otras cosas incorporando los principios del desarrollo sostenible en las políticas y los programas nacionales, y reducir la pérdida de recursos del medio ambiente. En la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible (2012), los Estados renovaron su compromiso en favor de “la promoción de un futuro económico, social y ambientalmente sostenible para nuestro planeta y para las generaciones presentes y futuras” (Res. de la Conferencia de las NU sobre el Desarrollo Sostenible, “El futuro que queremos”, A/CONF/216/16, párr. 1, refrendada por la Asamblea General por Res. 66/288).

²⁰ MORALES LAMBERTI, Alicia: Visión integrada de los derechos humanos y el ambiente: relación y condicionalidades en el derecho ambiental argentino, en *Tratado de Derechos Humanos y su influencia en el Derecho Argentino* (PALACIO DE CAEIRO, Silvia (Dir.), La Ley, 2015).

²¹ Cfr. CDH: A/HRC/RES/19/10, UN Resolución 19/10 y CDH: A/HRC/28/L.19, 24 de marzo de 2015.

²² MORALES LAMBERTI, Alicia: Visión integrada de los derechos humanos y el ambiente: relación y condicionalidades en el derecho ambiental argentino, en *Tratado de Derechos Humanos y su influencia en el Derecho Argentino*, Op. Cit.

²³ Art. 51.- Inviolabilidad de la persona humana. La persona humana es inviolable y en cualquier circunstancia tiene derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad. Art. 52.- Afectaciones a la dignidad. La persona humana lesionada en su intimidad personal o familiar, honra o reputación, imagen o identidad, o que de cualquier modo resulte menoscabada en su dignidad personal, puede reclamar la prevención y reparación de los daños sufridos, conforme a lo dispuesto en el Libro Tercero, Título V, Capítulo 1.

en un ambiente sano y equilibrado (art. 41 CN), como atributo natural del hombre de neto cuño individual, pero con un indudable emplazamiento social, frente al cual toda agresión al medio ambiente se traduce en una amenaza a la vida misma²⁴.

El ambiente es a diferencia de otros bienes, esencialmente limitado y su consumo irreparable, con la consecuente repercusión directa y obviamente negativa respecto de la calidad de vida humana. El derecho a un ambiente sano entonces, como derecho humano, se necesita no sólo para la vida, sino para una vida en dignidad.

El vínculo entre la protección del medio ambiente y el respeto por la dignidad humana también ha sido enfatizado por la CIDH: “La Convención Americana sobre Derechos Humanos se sustenta en el principio de que los derechos son inherentes al individuo por el solo hecho de ser humano. El respeto a la dignidad inherente de la persona es el principio en el que se basan las protecciones fundamentales del derecho a la vida y a la preservación del bienestar físico. Las condiciones de grave contaminación ambiental, que pueden causar serias enfermedades físicas, discapacidades y sufrimientos a la población local, son incompatibles con el derecho a ser respetado como ser humano”²⁵. La CIDH ha subrayado, asimismo, el vínculo directo entre la preservación de la integridad medioambiental y el acceso a las fuentes de subsistencia; citando la Carta Mundial de la Naturaleza, ha sostenido que “la humanidad es parte de la naturaleza y la vida depende del funcionamiento ininterrumpido de los sistemas naturales de modo tal que se asegure el abastecimiento de energía y de nutrientes”.

La segunda dimensión es *colectiva*. La defensa de los derechos humanos es de interés público y varios de ellos traducen en su defensa que tienen una vocación colectiva. Esta dimensión colectiva de los derechos, consustancial al derecho ambiental, es la incorporada al nuevo Código Civil y Comercial, ampliando los derechos y bienes tutelados: derechos y bienes individuales y colectivos²⁶. Esta nueva “ontología” “da lugar al surgimiento de deberes de protección de los bienes colectivos y a límites en el ejercicio de los derechos individuales que surgen cuando afectan al bien colectivo

²⁴ La Corte Suprema de Justicia de la Nación, a partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (nominados en el art. 75, inc. 22, de la CN), ha reafirmado el derecho a la preservación de la salud -comprendido en el derecho a la vida- y ha destacado la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas (Fallos:321:1684 y 323:1339), recordando que el derecho a la vida es el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional (Fallos: 302:1284; 310:112), y que el hombre es el eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo -más allá de su naturaleza trascendente- su persona es inviolable y constituye el valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (Fallos: 316:479, votos concurrentes) (Cfr. CSJN, 16/10/2001 - Monteserin, Marcelino c/ Estado Nacional - Ministerio de Salud y Acción Social).

²⁵ CDH: A/HRC/22/43, 24 de diciembre de 2012.

²⁶ Cfr. Arts. 14 y 240 del Código Civil y Comercial, anteriormente citados.

(ambiente) de modo irreversible, que en su método, transita un camino inverso a los anteriores, ya que parte de lo colectivo para llegar a lo individual”²⁷. En especial, desde una perspectiva bifronte, el derecho al ambiente como derecho de tercera generación es consecuencia de la interrelación de derechos humanos que le dan nacimiento y derechos de incidencia colectiva²⁸, que priorizan la solidaridad humana.

La tercera dimensión es *social*. Esta dimensión se refiere a la función que tiene la promoción y protección de los derechos humanos de buscar cambios positivos en la realización de los derechos para la sociedad en general, siendo el campo social el ámbito característico de los conflictos ambientales. Por ello, “entre la esfera pública y la privada hay una esfera social donde ubicamos a los bienes colectivos, lo cual instaura una regla de precedencia lógica en el caso de los conflictos entre bienes colectivos e individuales”²⁹.

Con la inclusión del ambiente en los derechos humanos de tercera generación, surge también la idea de solidaridad. “Estos derechos de solidaridad, como el derecho al respeto del medio ambiente, trata de responsabilidades colectivas más que de prerrogativas individuales”³⁰, de donde emerge el paradigma ambiental, que “se basa en una idea de interacción compleja, que toma en cuenta los efectos individuales y colectivos, presentes y futuros de la acción humana (derechos de cuarta generación o generaciones futuras) y que representa para los individuos, un sistema donde predominan los deberes y los límites a los derechos en razón de la protección que demanda el bien colectivo. Este es un cambio importantísimo en la cultura de los derechos humanos”³¹.

IV. LOS ESTÁNDARES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, COMO GUÍAS DE INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN PARA LOS TRIBUNALES NACIONALES

²⁷ LORENZETTI, Ricardo L., Teoría del Derecho Ambiental, Editorial La Ley, 2008, pág. 11.

²⁸ Los derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos (arts. 41 y 43 CN), son ejercidos por legitimados extraordinarios, como el Defensor del Pueblo de la Nación, las asociaciones que concentran el interés colectivo y el afectado, y “en estos supuestos existen dos elementos de calificación que resultan relevantes, debido a que la petición debe tener por objeto la tutela de un bien colectivo, lo que ocurre cuando éste pertenece a toda la comunidad, es indivisible y no admite exclusión alguna, y además debe ser focalizada en la incidencia colectiva del derecho” (Cfr. CSJN, in re “Mendoza, Beatriz S. y otros c. Estado Nacional y otros”, 24/08/2006, cons. 6 y 7).

²⁹ LORENZETTI, Ricardo L., Teoría del Derecho Ambiental, pág. 12.

³⁰ CAFFERATTA, Néstor A., El derrotero de la defensa del medio ambiente, en LLBA 2008 (marzo), 141.

³¹ LORENZETTI, Ricardo L., Op. Ult. Cit., pág. 11.

El reconocimiento por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) de las obligaciones relacionadas con el medio ambiente, ha mejorado el conocimiento de los peligros que plantea la degradación ambiental y su incidencia en el goce de los derechos humanos. El resultado es un derecho internacional emergente o ya existente, toda vez que los derechos ambientales ya forman parte de las normas y principios existentes de derechos humanos, y son reconocidos a nivel nacional, regional e internacional, siendo ésta una muestra clara de la convergencia hacia una mayor uniformidad y certeza de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el medio ambiente³².

Las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el medio ambiente incluyen las obligaciones sustantivas de aprobar marcos jurídicos e institucionales que protejan contra los riesgos y daños ambientales que interfieran en el disfrute de los derechos humanos, así como deberes relacionados con el medio ambiente que comprenden obligaciones de procedimiento de los Estados, consistentes en evaluar el impacto ambiental en los derechos humanos.

En años recientes la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) han reconocido la necesidad de tutelar los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), ya no sólo en su dimensión individual, sino también en su dimensión colectiva. En este marco, el SIDH ha comenzado a delinear estándares sobre los mecanismos de tutela judicial tendientes a garantizar el litigio colectivo y especialmente, en relación con el alcance de la obligación de los Estados de proveer este tipo de procedimientos de reclamo.

En este sentido, es posible observar que el SIDH ha atravesado una clara evolución en esta materia, en cuanto ha reconocido expresamente la dimensión colectiva de determinados derechos y la necesidad de poner en práctica dispositivos jurídicos con miras a garantizar plenamente tal dimensión³³. De esta manera, se evidencian los mayores alcances que los órganos del SIDH le han reconocido a la garantía prevista en el artículo 25 de la Convención Americana, a fin de contemplar en su marco, la tutela judicial efectiva de derechos colectivos.

En este sentido, el nuevo Código Civil y Comercial, internaliza la obligación estatal de adecuar la legislación interna a las disposiciones convencionales, la que *“no se limita al texto constitucional o legislativo, sino que deberá irradiar a todas las disposiciones jurídicas*

³² Cfr. CDH: A/HRC/25/53, 30.12.2013.

³³ CIDH: El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.129, Doc. 4, 2007.

*de carácter reglamentario y traducirse en la efectiva aplicación práctica de los estándares de protección de los derechos humanos*³⁴.

El carácter evolutivo de la jurisprudencia interamericana ha permitido interpretar el contenido obligacional derivado del artículo 2º de la Convención Americana de “adoptar disposiciones de derecho interno” sean medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades. La observancia de ese artículo trasciende el ámbito meramente legislativo, pudiendo y debiendo las autoridades administrativas y especialmente los jueces nacionales en todos los niveles, realizar interpretaciones que no limiten el estándar interpretativo establecido por la Corte IDH, precisamente para lograr la efectividad mínima de la Convención Americana, cuyo compromiso los Estados se comprometieron a aplicar.

Lo anterior es de importancia para comprender que la eficacia interpretativa de la norma convencional, al constituir un estándar mínimo regional de aplicabilidad nacional *constituye una pauta hermenéutica fundamental e imprescindible de mínimos en materia de derechos humanos*; de tal manera que pueden las autoridades nacionales (administrativas, legislativas o jurisdiccionales) de cualquier nivel (municipal, regional, estadual, federal o nacional) de los Estados Parte de la Convención, eventualmente apartarse del criterio interpretativo de la Corte IDH cuando se realice de manera razonada y fundada una interpretación que permita lograr un mayor grado de efectividad de la norma convencional (principio de progresividad) a través de una interpretación más favorable de la “jurisprudencia interamericana” sobre el derecho humano en cuestión.

V. EFICACIA DE LA SENTENCIA INTERAMERICANA COMO “COSA JUZGADA” (RES JUDICATA) CON EFECTOS INTER PARTES Y COMO “NORMA CONVENCIONAL INTERPRETADA” (RES INTERPRETATA) CON EFECTOS ERGA OMNES

La eficacia de las sentencias dictadas por la Corte IDH reconoce dos dimensiones: hacia las partes que intervinieron en el proceso internacional (*res judicata*); y hacia todos los Estados Parte de la Convención Americana (*res interpretata*). En ambos casos se produce una “eficacia vinculante”, pero difieren cualitativamente en los alcances y grado de vinculación que producen. Si el Estado Parte de la Convención ha sido parte material en el proceso internacional, la fuerza vinculante comprende la sentencia en su integridad y no sólo con la parte dispositiva o resolutive, mientras que la “eficacia vinculante” indirecta

³⁴ Corte IDH: Caso Vélez Loor vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C Nº 218, párr. 286.

derivada de la misma sentencia, se proyecta hacia todos los Estados Parte de la Convención Americana (eficacia objetiva de la sentencia) con efecto erga omnes.

La eficacia subjetiva vinculante de las sentencias de la Corte IDH, que establece responsabilidad internacional a un Estado que fue parte material de la controversia, y en la que tuvo la oportuna y adecuada defensa en juicio, no sólo se proyecta hacia la parte “resolutiva” o “dispositiva” del fallo, sino que alcanzan los razonamientos, argumentos y consideraciones que fundamentan y dan sentido a la decisión. En consecuencia, dichas decisiones, no se limitan en su efecto vinculante a la parte resolutiva o dispositiva del fallo “sino que incluye todos los fundamentos, motivaciones, alcances y efectos” del mismo³⁵.

Por su parte, la eficacia objetiva de la sentencia interamericana como “norma convencional interpretada”, se traduce en una vinculación indirecta “erga omnes” hacia todos los Estados Parte de la Convención Americana, lo que implica la obligación de aplicar el estándar interpretativo mínimo de efectividad de la norma convencional realizado por la Corte IDH.

Con ello, la “fuerza normativa” de la Convención Americana alcanza a la interpretación que de la misma realice la Corte IDH, como “intérprete última” de dicho Pacto. Al ser la Corte IDH el órgano jurisdiccional internacional del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, cuya función esencial es la aplicación e interpretación de la Convención Americana, *sus interpretaciones adquieren el mismo grado de eficacia del texto convencional*. En otras palabras, “la norma convencional que deben aplicar los Estados es el resultado de la interpretación de las disposiciones del Pacto de San José (y sus protocolos adicionales, así como otros instrumentos internacionales). Las interpretaciones que realiza la Corte IDH se proyectan hacia dos dimensiones: (i) en lograr su eficacia en el caso particular *con efectos subjetivos*, y (ii) en establecer la eficacia general *con efectos de norma interpretada*”³⁶.

VI. ALGUNOS PRINCIPIOS Y ESTÁNDARES APLICABLES AL DEBIDO PROCESO Y TUTELA AMBIENTAL EFECTIVA

En los últimos años, el Sistema Interamericano ha reconocido la necesidad de comenzar a delinear principios y estándares sobre los alcances de los derechos al debido proceso judicial y a la tutela judicial efectiva, haciéndolos extensivos a la vulneración de derechos sociales y ambientales individuales y colectivos. Estos estándares tienen un

³⁵ Cfr. Considerando 62 y 102 de la Res. de supervisión de cumplimiento de la sentencia de la Corte IDH en el Caso Gelman Vs. Uruguay.

³⁶ Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot a la resolución de la Corte IDH de 20 de marzo de 2013 (supervisión de cumplimiento de sentencia en el caso Gelman vs. Uruguay).

importante valor como guía de interpretación de la Convención Americana para los tribunales nacionales, contribuyendo también en la mejora de los mecanismos de participación y vigilancia social de las políticas públicas ambientales.

La visión integrada de los derechos humanos y el ambiente no es sólo necesaria sino también conveniente. Por un lado, el sistema de derechos humanos se fortalece por la incorporación de la dimensión social o colectiva del derecho humano a un ambiente sano y el derecho ambiental también, ya que permite aplicar principios jurídicos y extender el ámbito de garantía de los derechos humanos a espacios generalmente conflictivos socialmente, que reclaman la aplicación efectiva de instrumentos de prevención y precaución, así como principios esenciales como los de no-discriminación y no-regresividad, la necesidad de participación social, acceso a la información y la protección de los grupos más vulnerables³⁷.

Existiría coincidencia entre las diversas fuentes examinadas, en que existen determinadas obligaciones de procedimiento a los Estados en lo que respecta a la protección del medio ambiente. Entre esas obligaciones figuran el deber de: (a) evaluar el impacto ambiental y social; (b) hacer pública la información relativa al medio ambiente; (c) facilitar la participación pública en la toma de decisiones ambientales, entre otras cosas protegiendo la igualdad y no discriminación de las personas y (d) dar acceso a recursos para la prevención y reparación de los daños causados. Estas obligaciones de carácter general, se han aclarado y ampliado en el contexto del medio ambiente sobre la base de todos los derechos humanos que están en peligro a causa del daño ambiental³⁸.

Más ampliamente, la descripción de buenas prácticas en el cumplimiento de las obligaciones de derechos humanos relativas a la protección del medio ambiente, han sido organizadas³⁹ en torno a nueve categorías, a saber: a) obligaciones de procedimiento en general; b) la obligación de difundir públicamente información sobre el medio ambiente; c) la obligación de facilitar la participación pública en la adopción de decisiones sobre el medio ambiente; d) la obligación de proteger los derechos de expresión y de asociación; e) la obligación de dar acceso a reparaciones jurídicas; f) obligaciones sustantivas; g) obligaciones relativas a actores no estatales; h) obligaciones

³⁷ Principio 17 de la Declaración de Río: (...) deberá “emprenderse una evaluación del impacto ambiental, en calidad de instrumento nacional, respecto de cualquier actividad propuesta que probablemente haya de producir un impacto negativo considerable en el medio ambiente y que esté sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente”.

³⁸ Cfr. CDH: A/HRC/25/53, 30 de diciembre de 2013.

³⁹ CDH: A/HRC/28/61, 3 de febrero de 2015.

relativas a los daños transfronterizos; e i) obligaciones respecto de miembros de grupos en situaciones vulnerables.

Complementariamente, y con directa relación al ejercicio de acciones administrativas y judiciales para la defensa del ambiente, la CIDH ha revisado y sistematizado la jurisprudencia del SIDH, sobre cuatro temas centrales que ha estimado prioritarios respecto a la protección judicial de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA): (a) La obligación de remover obstáculos económicos para garantizar el acceso a los tribunales; (b) los componentes del debido proceso en los procedimientos administrativos relativos a derechos sociales; (c) los componentes del debido proceso en los procedimientos judiciales relativos a derechos sociales y (d) los componentes del derecho a la tutela judicial efectiva de derechos sociales, individuales y colectivos⁴⁰.

VII. EVALUAR EL IMPACTO AMBIENTAL Y SOCIAL EN LOS DERECHOS HUMANOS: OBJETIVOS Y ALCANCES

Los estándares fijados por la CIDH y la Corte IDH, en materia de evaluación de impacto ambiental y social (derechos a la información, a la participación, a la igualdad y no discriminación y el acceso a la justicia) para los derechos de pueblos indígenas, resultan extensivos en los términos de la Corte IDH, a “*los planes de inversión, desarrollo, exploración o explotación de los recursos naturales*”⁴¹ que –con carácter general– puedan afectar de forma directa o indirecta al ambiente. Dicho estándar, define los contornos y el alcance de los principales y más dificultosos aspectos de los estudios y procesos de evaluación de impacto ambiental y social (EIAyS), conforme los siguientes parámetros:

Los estudios de impacto social y ambiental no son únicamente instrumentos de planificación de proyectos que deben ser tenidos en cuenta para minimizar los impactos negativos de los proyectos de inversión o desarrollo -y, en su caso, para la búsqueda de alternativas- sino que también sirven para identificar qué derechos corresponden, o puedan corresponder, a las comunidades que serán directa o indirectamente afectadas por los proyectos de inversión o desarrollo en cuestión⁴².

⁴⁰ CIDH: *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el SIDH*, OEA/Ser.L/V/II.129, Doc. 4, 2007.

⁴¹ Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, cit., párr. 129.

⁴² Banco Mundial, Política Operacional 4.10, párr. 9 y Anexo A.

En consecuencia, el objetivo de los EIAyS no es sólo tener alguna medida objetiva del posible impacto en el ambiente y las personas, sino también que los potenciales afectados tengan conocimiento de los posibles riesgos, incluidos los riesgos ambientales y de salubridad. En este sentido la CIDH ha sostenido ante la ausencia de medidas preventivas eficaces, que *“el Estado no ha tenido la capacidad de ejercer el principio de autoridad e implementar una efectiva gestión ambiental para el control de los factores que generan riesgos en la salud de los pobladores, ni de minimizar los riesgos ambientales derivados de la actividad”*⁴³.

1. EL CARÁCTER PREVIO DE LOS ESTUDIOS DE IMPACTO SOCIAL Y AMBIENTAL

Los estudios de impacto social y ambiental (EIAyS) deben realizarse con carácter previo a la aprobación y ejecución de los planes y proyectos respectivos. Por lo tanto, la obligación del Estado de supervisión coincide con su deber de garantizar la efectiva participación ciudadana en el proceso de evaluación de impacto ambiental y el otorgamiento de concesiones⁴⁴. En términos generales, *“las EIAyS sirven para evaluar el posible daño o impacto que un proyecto de desarrollo o inversión puede tener sobre la comunidad en cuestión”*⁴⁵, deben ser previos y a partir de mecanismos de participación efectiva de las personas y grupos afectados⁴⁶.

La ejecución de EIAyS con carácter previo a la aprobación y ejecución de los planes y proyectos respectivos, ha sido reiteradamente exigido por la CIDH, quien declaró admisible la petición en relación el proyecto “Pascua-Lama”, por cuanto el otorgamiento de la calificación ambiental favorable a las modificaciones del proyecto minero que contemplaba su emplazamiento en el territorio ancestral de la Comunidad Diaguita de los Huascoaltinos, *“no contaba con los estudios sobre impacto ambiental y cultural en la comunidad y sus miembros, así como la falta de consulta previa antes de la aprobación del proyecto”*, todo ello en violación a los artículos 21, 8 y 25 de la Convención Americana en conexión con el Art. 1.1 y 2 del mismo Convenio⁴⁷.

⁴³ CIDH Informe N° 76/09, Petición 1473-06 (Admisibilidad), Comunidad de la Oroya (Perú), 5 de agosto de 2009.

⁴⁴ Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Sentencia del 12/08/2008 Serie C No. 185, párr. 41.

⁴⁵ Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Sentencia del 12/08/2008 Serie C No. 185, párr. 40.

⁴⁶ CIDH: Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku v. Ecuador, Sentencia de 27 de junio de 2012 (Fondo y Reparaciones).

⁴⁷ CIDH: Comunidades Agrícola Diaguita de los Huascoaltinos y sus miembros (CHILE), Informe N° 141/09, Petición 415-07. Admisibilidad, 30 de diciembre de 2009. También nuestra Corte Suprema de Justicia, ha seguido la jurisprudencia del SIDH, respecto a la invalidez de resoluciones administrativas motivadas por la ausencia de un estudio y procedimiento de evaluación de impacto ambiental y social previo (Cfr. CSJN: “Martínez, Argentina Beatriz c/ Misiones, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios” (Fallos 325:613), 09/04/2002; “Comunidad Indígena Hoktek T’Oi Pueblo Wichi c/ Sec. de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable s/ amparo - recurso de apelación”, Fallos 326:3258, 08/09/2003 y “Córdoba, Provincia de c/ EN s/ acción declarativa”, Fallos 322:2793, 01/11/1999 (Disid. de Enrique Santiago Petracchi) y “Comunidad Indígena del Pueblo Wichi Hoktek T’Oi c/ Secretaría de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable”, 11 de julio de 2002, ratificado por C. 454. XXXIX. “Comunidad Indígena Hoktek T’Oi Pueblo

2. OBJETIVIDAD, INDEPENDENCIA E IDONEIDAD EN LA EVALUACIÓN

En el contexto de los proyectos de desarrollo e inversión, un *“estudio previo de impacto ambiental y social”* debe ser llevado a cabo por *“entidades independientes y técnicamente capaces, bajo la supervisión del Estado”*⁴⁸. Dicho parámetro concuerda plenamente con la justificación de este tipo de estudios, que no es sino la de asegurar un análisis objetivo, imparcial y técnicamente verificable, destinado a proporcionar datos fácticos de los que pueden desprenderse una serie de consecuencias para la aprobación y, en su caso, para la ejecución del plan o proyecto del que se trate. Para la Corte Interamericana, se viola el artículo 21 de la Convención Americana, cuando el Estado no lleva a cabo o supervisa estudios ambientales y sociales independientes, antes del otorgamiento de autorizaciones o concesiones⁴⁹.

No sería conforme a los criterios establecidos por la CIDH, por ejemplo, la realización de estudios de impacto ambiental y social llevados a cabo por personal o consultores contratados por las propias empresas concesionarias o titulares de los proyectos a evaluar, como en la generalidad de los casos ocurre en todas las provincias argentinas. La labor de supervisión por parte de las autoridades estatales debe asegurar que la selección de los actores responsables de la realización de dichos estudios, debe llevarse a cabo *“siguiendo criterios de independencia, objetividad y pericia técnica”*⁵⁰. Estas exigencias, han sido receptadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), al sostener que *“la realización de un estudio de impacto ambiental no significa, de ninguna manera, una decisión prohibitiva del emprendimiento en cuestión. Por el contrario, se trata de que el proceso de autorización permisiva no se base solamente en la decisión de autoridades locales que remiten a un informe de la propia empresa, sino que sea más complejo. La magnitud de la explotación requiere una reflexión profunda, científicamente probada, socialmente participativa y valorativamente equilibrada. No se trata de prohibir irracionalmente, sino de autorizar razonablemente”*⁵¹.

3. EL CARÁCTER Y CONTENIDO “AMBIENTAL Y SOCIAL”

Si bien el contenido de los estudios de impacto ambiental se encuentra ya estandarizado en la práctica internacional, debiendo identificar y evaluar las posibles

Wichi c/ Sec. de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable s/ amparo - recurso de apelación”, del 8 de septiembre de 2003.

⁴⁸ Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Sentencia del 28/11/2007. Serie C No. 172, párr. 129.

⁴⁹ Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Sentencia del 28/11/2007. Serie C Nº 172, párr. 154.

⁵⁰ Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Sentencia del 28/11/2007. Serie C Nº 172, párr. 148.

⁵¹ CSJN: Comunidad del Pueblo Diaguíta de Andalgalá c/ Catamarca, Provincia de y otros s/amparo ambiental (Fallos 335:387), disidencia del Ministro Ricardo L. Lorenzetti.

repercusiones ambientales de un proyecto propuesto, evaluar alternativas y establecer medidas apropiadas de mitigación, gestión y seguimiento⁵², al referirse a su contenido y alcance, la Corte Interamericana ha especificado que dichos estudios deben ser de carácter “social y ambiental”.

La inclusión de esos dos elementos en su caracterización, revela que el tipo de estudios exigidos por la Corte IDH debe ir más allá que los estudios del impacto estrictamente ambiental exigidos normalmente con miras a evaluar, prevenir y mitigar los posibles impactos negativos sobre el medio ambiente, haciendo necesario que se incorpore la identificación de los impactos directos o indirectos sobre las formas de vida y salud de los potenciales grupos sociales afectados.

También nuestra Corte Suprema (CSJN) ha seguido este criterio, que exige estudios previos de carácter “social y ambiental” basados en el principio precautorio, que implica *“dar amplia participación a las comunidades que habitan en la zona afectada”* (...) exigiendo asimismo *“una solución que armonice la protección de los bienes ambientales con el desarrollo en función de los costos y beneficios involucrados. En tal sentido, deberá identificar márgenes de probabilidades para las tendencias que señale, valorar los beneficios relativos para las partes relevantes involucradas y las generaciones futuras”*⁵³. Por ello, la ausencia de evaluación de los impactos ambientales y sociales, se relacionan con vicios en el procedimiento de EIA, correspondiendo declarar *“la nulidad del procedimiento administrativo de impacto ambiental y del estudio realizado (...) ya que los vicios detectados tanto en la realización de aquel estudio, en cuanto omitió valorar los aspectos sociales y culturales que podrían en peligro la supervivencia de la comunidad”*⁵⁴.

Como se evidencia, el término “social”, como componente de los estudios de impacto ambiental, debe interpretarse de una forma amplia, comprendiendo la valoración de los probables impactos, tanto beneficiosos como adversos de un desarrollo propuesto que puedan afectar a los derechos, que tengan una dimensión económica, social, cultural y sanitaria; así como afectar al bienestar, vitalidad y viabilidad de una comunidad afectada (calidad de vida), entre otros⁵⁵.

⁵² Banco Mundial, Política Operacional 4.10, párr. 9 y Anexo A.

⁵³ Causa S. 1144. XLIV. ORI. “Salas, Dino y otros c/ Salta, prov. de y Estado Nacional s/amparo”, Res. del 19/12/2008 y 29/12/2008.

⁵⁴ “Comunidad Indígena EbenEzer c. Provincia de Salta - Ministerio de Empleo y la Producción”, en La Ley 2008-F, 93.

⁵⁵ Directrices voluntarias para realizar evaluaciones de las repercusiones culturales, ambientales y sociales de proyectos, COP-7 (Kuala Lumpur, 9-20 de febrero de 2004), Decisión VII/16, Anexo [“Directrices Akwé: Kon”].

4. EVALUACIÓN DE IMPACTOS ACUMULATIVOS Y SINÉRGICOS

Los procesos de EIAyS también deben ponderar el impacto acumulativo de los proyectos existentes. Para la Corte IDH, *“uno de los factores que debiera tratar el estudio de impacto social y ambiental es el impacto acumulado que han generado los proyectos existentes y los que vayan a generar los proyectos que hayan sido propuestos. Este análisis permitiría concluir si los efectos individuales y acumulados de actividades existentes y futuras pueden poner en peligro la supervivencia de los pueblos indígenas o tribales”*⁵⁶. Con similar criterio, la CSJN, ordenó una medida cautelar urgente para garantizar el cese provisional del desmonte de bosques nativos, hasta tanto se efectúe un estudio del impacto acumulativo de dichos procesos⁵⁷. En otros casos, dispuso que el estudio de impacto ambiental y social, *“deberá concentrarse en el análisis del impacto ambiental acumulativo de la explotación del yacimiento Agua Rica, sobre el clima, el paisaje, y el ambiente en general, así como en las condiciones de vida de los habitantes”*⁵⁸.

Aunque los proyectos parciales no sean objeto de una autorización conjunta, esto no debe llevar a un tratamiento por separado de los proyectos parciales. Por el contrario, han de observarse y tenerse en cuenta adecuadamente en cada decisión los efectos acumulativos de los proyectos parciales, en el marco del proyecto de inversión completo. Estos lineamientos del SIDH, han coincidido de manera permanente con las decisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, rechazando de plano el argumento basado en la existencia de proyectos, fases o etapas parciales que no sean objeto de una autorización conjunta, por cuanto esto no debe llevar a un tratamiento por separado de los proyectos parciales. De lo contrario, bastaría con que los proponentes o las autoridades “fraccionaran un proyecto de una larga distancia en tramos sucesivos de menor importancia para que tanto el proyecto en su globalidad como los tramos surgidos de dicho fraccionamiento eludieran lo dispuesto en la Directiva”, quedando una inmensa porción de la obra pública emprendida por los Estados miembros al margen de la Directiva 85/337.

El mismo Tribunal de Justicia ya ha establecido que no sería compatible con la Directiva EIA contemplar por separado varios proyectos similares o diferentes tramos

⁵⁶ Cfr. Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Sentencia del 12/08/2008 Serie C No. 185, párr. 41; CIDH, Informe Nº 69/04, Petición 504-03, Comunidad de San Mateo de Huanchor y sus miembros, (Perú) Admisibilidad, 15 de octubre de 2004 y CIDH: Mossville Environmental Action Now c. los Estados Unidos, Nº 43/10, 17 de marzo de 2010.

⁵⁷ “Salas, Dino y otros c/ Salta, provincia de y Estado Nacional s/amparo”, resoluciones del 19/12/2008 y 29/12/2008.

⁵⁸ CSJN: Comunidad del Pueblo Diaguaita de Andalgalá c/ Catamarca, Provincia de y otros s/amparo ambiental (Fallos 335:387), disidencia del Ministro Ricardo L. Lorenzetti.

de un recorrido, sin tener en cuenta su efecto acumulado⁵⁹. Las dificultades de los proyectos divididos en distintos tramos temporales se pusieron de relieve en los asuntos Wells⁶⁰, Comisión/Reino Unido⁶¹ y Barker⁶², en los que el Tribunal de Justicia reiteró la necesidad de estudiarlas globalmente para evitar que la segmentación de etapas administrativas desnaturalizara el contenido del proyecto. Las sentencias expuestas reflejan una inquietud por impedir que la partición de un proyecto incida en la obligación de realizar una EIA, mediante el fraccionamiento de un proyecto sin considerar el efecto acumulativo, lo que no debe tener como consecuencia práctica que se sustraigan en su totalidad a la obligación de evaluación cuando, considerados conjuntamente, puedan tener efectos significativos en el medio ambiente⁶³.

5. EVALUACIÓN DE ALTERNATIVAS

Los EIAyS deben identificar posibles alternativas y las medidas de mitigación de los impactos negativos del plan de inversión o desarrollo⁶⁴. Por lo tanto, dichos estudios no pueden constituir meros trámites formales, sino que deben conducir, con los aportes de la participación social y en la medida de lo técnicamente posible, a cambios específicos en el diseño de los planes de desarrollo o inversión. La consideración temprana de alternativas al proyecto propuesto, mediante un examen de las distintas opciones (localización, procesos etc.), integrando en el análisis la viabilidad técnica, económica, financiera, legal, ambiental y social de cada una de ellas, permite evaluar objetivamente las alternativas más razonables y seleccionar proyectos de mayor calidad ambiental y social.

6. ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL CON CARÁCTER PREVIO, OPORTUNA E INTEGRAL

El derecho a participar en los procesos de toma de decisiones relacionados con planes o proyectos de inversión y desarrollo y el derecho de acceso a la información, son dos elementos básicos para contribuir a *“lograr una protección eficaz contra las condiciones ecológicas que constituyen una amenaza para la salud humana”*⁶⁵. Tal y

⁵⁹ Sentencia de 16 de septiembre de 2004, Comisión/España (C-227/01, Rec. p. I-8253), apartados 46 y ss. y Comisión/Irlanda (C-392/96, Rec. p. I-5901), apartado 64 de 29 de abril de 2004.

⁶⁰ Sentencia de 7 de enero de 2004 (C-201/02, Rec. p. I-723).

⁶¹ Sentencia de 4 de mayo de 2006 (C-508/03, Rec. p. I-3969).

⁶² Sentencia de 4 de mayo de 2006 (C-290/03, Rec. p. I-3949).

⁶³ Sentencia de 25 de julio de 2008 (C-142/07, Rec. I-0000), apartado 44.

⁶⁴ Corte IDH. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Sentencia del 12/08/2008 Serie C Nº 185, párr. 42.

⁶⁵ CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador. Doc. OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev.1, 24/04/1997.

como lo ha explicado la Corte IDH, el acceso a la información es un prerrequisito para la participación pública en la toma de decisiones. Por ello, siendo que el procedimiento de EIAyS es básicamente una herramienta participativa para la toma de decisiones, su omisión conlleva la afectación de la garantía constitucional de derecho de acceso a la información ambiental con carácter previo, oportuno e integral. Se trata de una precondición para el ejercicio de los derechos de participación ciudadana, cuyo cumplimiento es inherente a todo proceso de democratización y razonabilidad de las decisiones administrativas.

En el caso “Claude Reyes y otros”, la Corte IDH concluyó que el art. 13 de la Convención consagra el derecho de los ciudadanos a acceder a la información bajo el control del Estado⁶⁶. Dicha norma ampara el derecho de las personas a recibir información ambiental y la obligación positiva del Estado de suministrarla, la que debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. En el citado caso, la Corte IDH subrayó que *“el derecho al acceso a la información juega un rol crítico en la capacidad de la sociedad civil de participar en el diseño de la política pública ambiental”*. En este sentido, la protección que ofrece la Convención al derecho al acceso a la información fortalece al Estado democrático.

También los órganos regionales han concluido que los Estados deben proporcionar información ambiental y prever evaluaciones del impacto ambiental en los derechos humanos. Por ejemplo, en lo que respecta al Convenio Europeo de Derechos Humanos (art. 8), el Tribunal Europeo ha declarado que *“Cuando un Estado debe determinar cuestiones complejas de política ambiental y económica, el proceso de adopción de la decisión (...) debe involucrar en primer término la realización de investigaciones y estudios adecuados que permitan predecir y evaluar anticipadamente los efectos de aquellas actividades que puedan dañar el medio ambiente y vulnerar los derechos de las personas, así como lograr un justo equilibrio entre los distintos intereses contrapuestos. La importancia de que el público pueda acceder a las conclusiones de estos estudios y a información que le permita evaluar el riesgo al que está expuesto es incuestionable”*⁶⁷.

⁶⁶ Corte IDH, Claude Reyes y otros vs. Chile, Sentencia de 19 de septiembre de 2006, párr. 77.

⁶⁷ Vid. Taşkin v. Turkey, 2004-X, Tribunal Europeo de Derechos Humanos 179, párr. 119. Véanse también Öneriyildiz v. Turkey, 2004-XII, Tribunal Europeo de Derechos Humanos 1, párr. 90 (aplicación del derecho a la información en relación con el derecho a la vida); caso Ogoniland, párr. 53 (derivación de obligaciones del derecho a la salud y el derecho a un medio ambiente saludable); Corte Interamericana, Claude Reyes et al. c. Chile, sentencia de 19 de septiembre de 2006 (se ordenó al Estado que adoptara las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho al acceso a la información ambiental bajo el control del Estado).

7. PROCEDIMIENTOS DE CONSULTAS Y PARTICIPACIÓN PREVIAS, COMO INSTANCIAS OBLIGATORIAS

Los Estados deben garantizar la participación en el proceso de los estudios previos de impacto social y ambiental⁶⁸. Los derechos básicos de todas las personas a participar en el gobierno de su país y en la dirección de los asuntos públicos quedan reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 21) y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 25), respectivamente. También en este caso, los órganos de derechos humanos han trasladado esos derechos básicos al ámbito medioambiental para establecer la obligación de facilitar la participación pública en la toma de decisiones ambientales a fin de salvaguardar un amplio espectro de derechos contra los daños ambientales.

La celebración de consultas o audiencias públicas previas, para la autorización de aquellas actividades que puedan generar efectos negativos y significativos, y con ello, el derecho a opinar de los grupos sociales potencialmente afectados, constituyen un requisito e instancia obligatoria consustancial a la legalidad y razonabilidad del acto administrativo aprobatorio, la que debe asegurarse en los procedimientos de EIAyS⁶⁹. Con ese alcance, las normas ambientales relativas al acceso a la información ambiental y a la participación ciudadana en los procesos de evaluación de impacto ambiental y social, son de orden público, deben ser previas al diseño y ejecución de proyectos y llevarse a cabo de buena fe⁷⁰. También el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha declarado que los gobiernos deben facilitar el derecho a participar en la toma de decisiones ambientales y durante las evaluaciones del impacto ambiental, y ha destacado que las personas deberían tener oportunidades “reales” de participar en la toma de decisiones relativas a su medio ambiente⁷¹.

⁶⁸ Corte IDH, Caso Pueblo Saramaka vs. Surinam. Sentencia del 12/08/2008, Serie C Nº 185, párr. 16.

⁶⁹ Cfr. Ley 25.675, Art. 21: “La participación ciudadana deberá asegurarse, principalmente, en los procedimientos de evaluación de impacto ambiental y en los planes y programas de ordenamiento ambiental del territorio, en particular, en las etapas de planificación y evaluación de resultados”.

⁷⁰ CIDH, Acceso a la Justicia e Inclusión Social. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 34, 28 de junio de 2007, párr. 249. Cfr. CIDH: Comunidades Agrícola Diaguita de los Huascoaltinos (CHILE), Informe Nº 141/09, Petición 415-07. Admisibilidad, 30 de diciembre de 2009.

⁷¹ La necesidad de participación pública queda reflejada en numerosos instrumentos internacionales relativos al medio ambiente. En el principio 10 de la Declaración de Río se establece lo siguiente: “El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda (...) Toda persona deberá tener (...) la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones”. En 2012, en El futuro que queremos, documento final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible (Conferencia Río+20), los Estados reconocieron que “las oportunidades para que las personas influyan en su vida y su futuro, participen en la adopción de decisiones y expresen sus inquietudes son fundamentales para el desarrollo sostenible” (A/CONF.216/16, párr. 13).

8. DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL

Un aspecto relevante analizado por el SIDH, es el derecho a la tutela judicial efectiva de los derechos sociales. Este derecho exige que los Estados brinden mecanismos judiciales idóneos y efectivos para la protección de los derechos sociales y ambientales, tanto en su dimensión individual como colectiva. El art. 25 de la Convención Americana establece, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de los derechos fundamentales. El derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, constituye uno de los pilares básicos no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática⁷². No basta que los recursos existan formalmente, sino que los mismos deben tener efectividad⁷³ y las decisiones judiciales deben ser cumplidas⁷⁴.

9. DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO AMBIENTAL

Un aspecto relevante a considerar en materia de acceso a la justicia y tutela efectiva es el debido proceso en la esfera administrativa, en la que se dirimen primariamente la mayoría de los reclamos sociales en materia de evaluaciones de impacto ambiental y social.

En ese orden de ideas, el SIDH ha fijado posición sobre la aplicación de las garantías del debido proceso legal en ámbitos administrativos y ha avanzado en la identificación de ciertos estándares que deben regir los procedimientos administrativos, tales como el plazo y costos razonables, la transparencia, el derecho a la revisión judicial de decisiones administrativas, a la igualdad y no discriminación, a una decisión fundada, a la publicidad del actuar de la administración, entre otros. La Corte IDH ha destacado respecto al debido proceso administrativo, que es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el

⁷² Corte IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) AwasTingni Vs. Nicaragua. Sentencia de 31/08/2001. Serie C Nº 79, párr. 112; Corte IDH. Caso IvcherBronstein Vs. Perú. Sentencia del 06/02/2001. Serie C Nº 74, párr. 135; Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 31/01/2001. Serie C Nº 71, párr. 90.

⁷³ Corte IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) AwasTingni Vs. Nicaragua, párr. 114. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú, párr. 90. Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25/11/2000. Serie C Nº 70, párr. 191. Corte IDH. Caso Cesti Hurtado Vs. Perú. Fondo. Sentencia del 29/09/1999. Serie C Nº 56, párr. 125.

⁷⁴ CIDH, Alegatos ante la CIDH en el caso de AwasTingni v. Nicaragua. Referidos en: Corte IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) AwasTingni Vs. Nicaragua, párr. 104(d).

procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas⁷⁵.

Otro elemento al que el SIDH ha conferido un papel relevante al analizar los alcances del debido proceso administrativo, es el derecho a contar con una decisión fundada. En el citado caso “Claude Reyes y otros”, la Corte IDH fue enfática en cuanto a la necesidad de que la Administración desarrolle los fundamentos de sus decisiones y los ponga a disposición de los administrados. Concretamente, el tribunal estableció: “*la autoridad estatal administrativa encargada de resolver la solicitud de información no adoptó una decisión escrita debidamente fundamentada, que pudiera permitir conocer cuáles fueron los motivos y normas en que se basó para no entregar parte de la información ambiental en el caso concreto y determinar si tal restricción era compatible con los parámetros dispuestos en la Convención, con lo cual dicha decisión fue arbitraria*”.

El derecho a contar con una decisión fundada sobre el fondo del asunto y la necesidad de garantizar la publicidad de la actuación administrativa, también han sido puntualizados tanto por la CIDH como por la Corte como elementos que integran el debido proceso legal. A su vez, el derecho al plazo razonable del proceso administrativo ha sido enfáticamente resaltado por la Corte IDH, fijando aquí un estándar claro: un retraso prolongado en un procedimiento administrativo configura, en principio, una vulneración del Art. 8 de la Convención Americana.

Por último, otro elemento de la garantía del debido proceso legal en sede administrativa que ha tenido desarrollo en el SIDH, es el *derecho a la revisión judicial de decisiones administrativas*. En este punto, la CIDH ha determinado que toda norma o medida que obstaculice el acceso a los tribunales, y que no esté debidamente justificada por las razonables necesidades de la propia administración de justicia, debe entenderse contraria al Art. 8.1 de la Convención Americana⁷⁶. La jurisprudencia interamericana también ha enfatizado que la revisión judicial de las decisiones adoptadas por las autoridades administrativas debe ser *sustancial* y adoptarse a través de un *proceso efectivo, imparcial y justo*⁷⁷.

⁷⁵ Corte IDH, Caso Baena Ricardo y otros. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C Nº. 72.

⁷⁶ Los órganos del SIDH han determinado que un proceso que demande excesivos costos para su desarrollo, vulnera sin más, el artículo 8 de la Convención Americana. La CIDH, en este punto, ha establecido que el recurso judicial que se establezca para revisar el actuar de la Administración, no sólo debe ser rápido y efectivo, sino también “económico”.

⁷⁷ CIDH, Informe Nº 75/02, Caso 11.140, Mary y Carrie Dann (Estados Unidos), 27.12.2002, párrs. 137, 139, 141, 142.

10. EL CONTENIDO DEL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA: CAUTELARES AMBIENTALES Y GARANTÍAS DE EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS

El art. 25 de la Convención Americana significa que los individuos deben tener acceso a un proceso judicial para reivindicar el derecho a la vida, a la integridad física y a vivir en un ambiente seguro⁷⁸. La línea jurisprudencial de la Corte IDH recalca que lo más importante para concluir si un Estado es responsable de violaciones a los derechos de la Convención Americana es saber si la legislación es eficaz. Si la legislación no lo es, el Estado no ha cumplido con sus obligaciones y está violando sus compromisos internacionales.

Por ello, los mecanismos judiciales deben incluir acciones procesales colectivas que puedan ser ejercidas por grupos afectados por la misma situación⁷⁹. Cabe destacar, que los diversos dispositivos de acceso a la justicia de naturaleza colectiva, permiten la fiscalización de las políticas públicas ambientales por diversos actores sociales, en especial grupos o comunidades afectadas por situaciones estructurales que vulneran sus derechos. Actúan como vías para el control social de las políticas y al mismo tiempo sirven para activar procesos de rendición de cuentas y sistemas de freno y contrapeso entre los mismos órganos del Estado. El control judicial no se ha de limitar únicamente a la constatación del cumplimiento de las medidas de protección ambiental establecidas en la legislación aplicable. Se debe también verificar que dicho cumplimiento sea conforme, en forma y contenido, con los estándares interamericanos, debiendo incluir, como mínimo en materia de EIAyS: (a) las decisiones relativas a la aprobación del plan o proyecto, o las relativas a la consulta previa, incluyendo la recepción de los resultados de la consulta; (b) las decisiones relativas a la aprobación de los estudios de impacto ambiental y social, o la falta de realización de dichos estudios, incluyendo alegaciones relativas al carácter objetivo e independiente, la calidad o alcance de dichos estudios, así como la incorporación de medidas de mitigación y/o alternativas en relación con los impactos negativos identificados; (c) las decisiones relativas a mecanismos de participación y consulta, o la ausencia de dichos mecanismos⁸⁰ y (d) el respeto a la igualdad y no discriminación ambiental.

El artículo 25 de la Convención establece el deber estatal de crear un recurso sencillo, rápido y efectivo para la protección y garantía de los derechos humanos. En

⁷⁸ CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador. Doc. OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev.1, 24.04.1997.

⁷⁹ CIDH, Acceso a la Justicia e Inclusión Social. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 34, 28/06/2007, párr. 256, 287.

⁸⁰ CIDH, *Democracia y Derechos Humanos en Venezuela*. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 54, 30/12/2009, párr. 1137, Recomendación 7. Ver también: CIDH, Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 34, 28/06/2007, párr. 297, Recomendación 6.

este sentido, tanto la CIDH como la Corte IDH han identificado la necesidad de proveer *medidas procesales que permitan el resguardo inmediato e incluso cautelar o preventivo de los derechos sociales*, a pesar de que el fondo de la cuestión pueda llegar a demandar un análisis más prolongado en el tiempo.

La CIDH ha identificado determinadas características esenciales con las que estas medidas deben contar para ser consideradas idóneas a la luz de la Convención Americana. Así, ha postulado que para ser considerados “idóneos” debe tratarse de *recursos sencillos, urgentes, informales, accesibles y tramitados por órganos independientes; que deben poder tramitarse como recursos individuales y como acciones cautelares colectivas* a fin de resguardar los derechos de un grupo determinado o determinable; que debe garantizarse una *legitimación activa amplia* a su respecto; que deben ostentar la posibilidad de acceder a *instancias judiciales nacionales ante el temor de parcialidad en el actuar de la justicia local* y, por último, que *debe preverse la aplicación de estas medidas de protección en consulta con los afectados*⁸¹.

Igualmente, en los últimos años el SIDH ha dado pasos importantes en el trazado de estándares sobre la obligación estatal de instaurar mecanismos que aseguren la *efectiva ejecución de las sentencias judiciales* dictadas en cada Estado. En este sentido, la CIDH se ha ocupado de subrayar ciertos rasgos distintivos de un proceso de ejecución de sentencia, cuando aquel que debe obedecerla no es otro que el Estado. La Corte IDH ha señalado que la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten la decisión o sentencia, pues se requiere que el Estado garantice los medios para ejecutar dichas decisiones definitivas.

En ese sentido, la Corte IDH ha verificado que en ciertos casos hay fuertes obstáculos y restricciones para la ejecución de resoluciones⁸² y sentencias firmes contra

⁸¹ Vid. CIDH: *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos*, OEA/Ser.L/V/II.129, Doc. 4, 2007. No desconocemos que el respeto de dichos estándares, con frecuencia se encuentran limitados o condicionados localmente, por normas procesales reglamentarias o por una jurisprudencia restrictiva en cuanto a la legitimación activa, los medios de prueba, el régimen de costas y los costos del proceso, y las vías de ejecución de sentencias ambientales.

⁸² Cfr. CIDH, Informe N° 69/04, Petición 504-03, Comunidad de San Mateo de Huanchor y sus miembros, (Perú) Admisibilidad, 15 de octubre de 2004, párr. 59-62: *“En relación con el recurso adecuado, la Comisión observa que los peticionarios interpusieron los recursos existentes en la vía administrativa y judicial en la que se dio inicio a un proceso penal, no obstante estos recursos, no han sido eficaces, no han brindado la protección jurídica que buscan los peticionarios dentro de la jurisdicción interna ante la vulneración de los derechos fundamentales de la Comunidad de San Mateo de Huanchor por el producto de la contaminación resultante de una actividad minera. Las decisiones de carácter administrativo no han sido acatadas, han trascendido más de tres años y los relaves de desechos tóxicos de la cancha Mayoc continúan causando daño en la salud de la población de San Mateo de Huanchor, cuyos efectos se agudizan con el transcurso del tiempo. Ante el incumplimiento reiterado de la orden administrativa sólo se han emitido sanciones administrativas de carácter pecuniario que no han permitido remediar los hechos que son fundamento de la petición. En cuanto al proceso penal sumario que busca sancionar los delitos cometidos contra el medio ambiente*

los Estados, en especial, respecto a sentencias ambientales que ordenan prestaciones de hacer, cuyo cumplimiento requiere la actuación estatal en etapas progresivas o su control de cumplimiento en períodos de tiempo prolongado (Vg. Medidas de saneamiento y recomposición del daño ambiental)⁸³, incluso en algunos casos, el incumplimiento del Estado respectivo ha sido agravada, por inobservancia de las medidas cautelares dictadas por la CIDH y las medidas provisionales ordenadas por la propia Corte Interamericana⁸⁴.

11. DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

Las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el medio ambiente incluyen la obligación general de no discriminar en su aplicación. En particular, el derecho a una igual protección de la ley, consagrado en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 7) y en muchos acuerdos de derechos humanos, incluye la protección igual en el marco de las leyes sobre el medio ambiente⁸⁵.

han transcurrido más de tres años desde su inicio, sin que exista un pronunciamiento definitivo al respecto" (...) "La Comisión observa, en relación con el proceso penal sumario iniciado en el año 2001, que éste no ha cumplido con el plazo razonable que amerita el presente caso por los daños permanentes que estaría provocando la contaminación que emana del relave tóxico y que afecta a los pobladores de San Mateo de Huanchor, en especial a los niños y niñas por los efectos irreversibles que se están provocando en su salud" (...) La Comisión considera que los recursos interpuestos ante la autoridad administrativa y judicial con el objeto de buscar la tutela jurídica de los derechos afectados en perjuicio de los pobladores de San Mateo de Huanchor han resultado ineficaces".

⁸³ Cfr. CIDH Informe Nº 76/09, Petición 1473-06 (Admisibilidad), Comunidad de la Oroya (Perú), 5 de agosto de 2009: "(...) la Comisión considera que en el presente caso los peticionarios acudieron al recurso idóneo para impugnar el incumplimiento de leyes y decretos, y una vez obtuvieron un resultado, esperaron un tiempo razonable para que el Estado diera cumplimiento a la sentencia proferida en su favor (...) la información disponible indica que a la fecha de aprobación del presente informe -pasados más de tres años desde la decisión del Tribunal Constitucional- el proceso de ejecución de sentencia permanece abierto, sin que se hubiera verificado el cumplimiento de la decisión, a pesar de tratarse de una situación que reviste especial gravedad y urgencia ya verificada por la Comisión en el marco de las medidas cautelares. En ese sentido, siguiendo el criterio establecido en casos anteriores, la Comisión considera que el Estado ha incurrido en un retardo injustificado y por lo tanto, los peticionarios se encuentran eximidos de esperar la culminación del proceso de ejecución de sentencia, en virtud del artículo 46.2 c) de la Convención Americana".

⁸⁴ Vid. CIDH: Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku v. Ecuador, Sentencia de 27 de junio de 2012 (Fondo y Reparaciones), párr. 127: "el Estado incurrió en responsabilidad internacional por vulnerar los artículos 21, 13 y 23 de la Convención, en perjuicio de los miembros del Pueblo Sarayaku (...) Así, el otorgamiento y posterior implementación de la concesión petrolera se llevó a cabo sin que el Estado garantizara la participación efectiva de los miembros de la comunidad por medio de la consulta y el consentimiento previo, libre e informado, según sus tradiciones y costumbres, de modo que se beneficiaran razonablemente del plan, y sin haberse realizado un estudio previo de impacto social y ambiental por una entidad independiente bajo la supervisión del Estado. También alegaron que la violación del artículo 21 es agravada por no haber cumplido con las medidas cautelares de la Comisión y provisionales ordenadas por la Corte, particularmente por no haber retirado la pentolita, por el abandono de explosivos en el territorio y por la destrucción de zonas sagradas...". "El Estado debe, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma (...) La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma".

⁸⁵ Vid. CIDH: *Mossville Environmental Action Now c. los Estados Unidos*, Nº 43/10, 17 de marzo de 2010 (interpretación del artículo II de la Declaración Americana).

Los Estados tienen obligaciones adicionales respecto de los grupos especialmente vulnerables⁸⁶ a los daños ambientales y el SIDH ha centrado tradicionalmente su atención en las obligaciones específicas respecto de tres grupos concretos: las mujeres, los niños y los pueblos indígenas⁸⁷, aunque ésta no debe entenderse como una lista exhaustiva de los grupos en situación de vulnerabilidad.

Si se tiene presente que los derechos humanos se centran en los excluidos, los marginados o en quienes están en situación de riesgo, la intersección de los derechos humanos y el ambiente, brinda también nuevas herramientas conceptuales que permiten esbozar una mejor identificación de otros problemas adicionales, como el reclamo de los derechos de las poblaciones a una protección ambiental equitativa contra la “discriminación socio-territorial” y la “desigualdad ambiental”, exigiendo garantías y respuestas más eficaces en los procesos de evaluación de impacto ambiental y social (EIAyS), los que deberán ponderar esta variable.

La “discriminación socio-territorial” y la “desigualdad ambiental”, suele evidenciarse en la evaluación de proyectos cuya localización requieren valorar la preexistencia de situaciones de pobreza, marginación, discriminación social o segregación racial, que coinciden con una mala calidad ambiental. Sus prácticas surgen desde sitios donde las comunidades más pobres o minorías raciales están asentadas en localidades contaminadas, o trabajan en sitios de baja calidad ambiental o riesgosos, con afectación de su salud. En estos casos, ciertos sesgos en la valoración de la línea de base socio ambiental preexistente, sumado a asimetrías de poder, suelen desembocar en injusticias ambientales para los grupos más pobres, vulnerables o minorías raciales, por existir una clara discriminación ambiental en los procesos de evaluación de impacto ambiental y social.

⁸⁶ Una forma de discriminación y violación al principio de igualdad, es la inobservancia de las disposiciones relativas a la forma en que deben ser notificados los pobladores indígenas, constituye una violación de la garantía del debido proceso adjetivo, correspondiendo ordenar a la Provincia que se practiquen, en debida forma las notificaciones de los ocupantes relevados, es decir mediante notificaciones personales y en la respectiva lengua aborigen. Los pueblos originarios deben ejercer sus derechos en pie de igualdad que los demás miembros de la población, no puede pretenderse que un pueblo rural, que ejerce el pastoreo en la Puna jujeña, se notifique de las actuaciones administrativas cumplidas en el territorio que habita, a través de edictos.

⁸⁷ Cfr. “Instituto del aborigen chaqueño (I.D.A.CH.) y pueblos indígenas Qom, Wichi y Mocovi c. Gobierno de la Prov. del Chaco y/o quien resulte responsable”, Juzgado Civil y Comercial N° 6 de Resistencia, 04/12/2008 y “Leaño, Julia Rebeca y otros c/ Estado Provincial”, Trib. Cont. Adm. de la Provincia de Jujuy, 13/04/2009. Asimismo, CSJN *in re* “Defensor del Pueblo de la Nación c. EN y otra”, 18/09/2007: “Corresponde ordenar al Estado Nacional y a la Provincia del Chaco el suministro de agua potable y alimentos a las comunidades indígenas, como así también de un medio de transporte y comunicación adecuados, a cada uno de los puestos sanitarios” y CSJN *in re* “Ramos, Lorenzo”, 24/10/2006: “Resulta competente la justicia local, en la causa donde se investiga la denuncia formulada por el Cacique General y otros integrantes del Pueblo Mbya Guaraní, en la cual se imputa el delito de genocidio, en razón de que, incumpliendo sus obligaciones, abandonaron a la comunidad y la colocaron en una situación de riesgo que la lleva a su extinción”.

Un acento especial en esta dinámica surgió años atrás en movilizaciones ciudadanas, iniciadas en particular en Estados Unidos, como reacción al “racismo ambiental”⁸⁸. En el caso “Mossville”⁸⁹, donde la contaminación ambiental resultante tenía efectos desproporcionados para los residentes en su condición de afroamericanos, la violación del derecho a la igualdad se produjo al otorgar una protección ambiental desigual en base a la raza, sin ninguna justificación razonable, creando una modalidad de racismo ambiental que no cumplía ningún objetivo legítimo. En el caso, el Estado argumentaba que en ausencia de una demostración clara de discriminación intencional, no existe en la Declaración Americana un mandato ejecutable de impedir la instalación de plantas tóxicas o peligrosas en la proximidad de zonas residenciales, ni de reparar prácticas que impondrían una carga contaminante racialmente desproporcionada. La CIDH recordó que el derecho a la igual protección en el derecho internacional de derechos humanos ha sido interpretado en el sentido de que prohíbe, no sólo la *discriminación intencional*, sino también *cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia que tenga efecto discriminatorio* y que el concepto de igualdad ante la ley consagrado en la Declaración Americana, se relaciona con la aplicación de derechos sustantivos y con la protección que deben merecer en caso de actos del Estado o de terceros⁹⁰.

También la vinculación derechos humanos-ambiente ha generado, la categoría de “refugiado ambiental”. Esta categoría permite entender y abordar la situación de las víctimas de catástrofes ambientales que, al igual que los refugiados por conflictos armados, deben abandonar sus tierras de origen renunciando a sus comunidades y quedando en completa situación de indefensión. Sin embargo, dicha definición⁹¹ no aspiraría a asignar derechos, sino a reflejar en su enunciado las múltiples facetas de este fenómeno: Por “migrante por causas ambientales” se entienden las personas o grupos de personas que por motivo de cambios repentinos o progresivos en el medio ambiente, que afectan adversamente su vida o sus condiciones de vida, se ven obligadas a abandonar sus lugares de residencia habituales o deciden hacerlo, bien sea con carácter temporal o permanente, y que se desplazan dentro de sus propios países o al

⁸⁸ GUDYNAS, Eduardo, La senda biocéntrica: valores intrínsecos, derechos de la naturaleza y justicia ecológica (CLAES), Bogotá - Colombia, N° 13: 45-71, julio-diciembre 2010.

⁸⁹ Vid. CIDH, *Mossville Environmental Action Now c. EEUU*, N° 43/10, 17 de marzo de 2010.

⁹⁰ CIDH, Informe N° 75/02, Caso 11.140, *Mary y Cary Dann (Estados Unidos)*, 27 de diciembre de 2002, párr. 143 y CIDH, Informe N° 51/01, Caso 9903, *Ferrer-Mazorra y otros (Estados Unidos)*, 4 de abril de 2002, párr. 238.

⁹¹ El término “refugiado ambiental” o “refugiado climático” no es del todo adecuado, dado el significado específico del término “refugiado” en el derecho internacional: las condiciones precisas que tienen que cumplirse para que una persona sea considerada un refugiado con arreglo a la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, no se aplican (o sólo se aplican en circunstancias excepcionales) a las situaciones en que los movimientos migratorios están propiciados por factores ambientales.

extranjero⁹²". La migración ambiental, al igual que cualquier otra migración, es un fenómeno resultante de causas múltiples. Por consiguiente, las relaciones entre el medio ambiente y la migración no son simples relaciones causales, aunque progresivamente los factores ambientales desempeñan un papel significativo y, cada vez más, determinante en el fenómeno migratorio.

IX. REFLEXIONES FINALES

El análisis anterior ha procurado delinear algunas interacciones entre los derechos humanos y el medio ambiente y tiene una finalidad meramente descriptiva, limitándose a ordenar los precedentes del sistema interamericano de derechos humanos por temas afines, según su aporte para delimitar los contornos y el alcance de los principales aspectos de la reconstrucción de la coherencia con el sistema de derechos humanos que recepta el nuevo Código Civil y Comercial.

Los principales estándares puntualizados, denotan la relevancia de los tratados de derechos humanos en la función de integración hermenéutica y de control axiológico en la aplicación del derecho ambiental, fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Dichos estándares tienen un importante valor como guía obligatoria de interpretación de la Convención Americana para los tribunales nacionales, contribuyendo también en la mejora de los mecanismos de participación y vigilancia social de las políticas públicas ambientales.

Con ello, adquieren especial relevancia el contenido valorativo de los tratados de derechos humanos, facilitando una "interpretación evolutiva" que la Corte IDH ha señalado reiteradamente en relación a las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención Americana, por cuanto los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y permitir una consideración de las finalidades objetivas del texto en el momento de su concreta aplicación.

En este sentido, uno de los méritos del nuevo Código –entre otros- es integrar parámetros basados en los derechos humanos que sirven de guías para la interpretación y decisión judicial, en un complejo sistema de fuentes constituido por reglas, principios y valores, a través de los cuales el razonamiento judicial debe receptor el efecto de las garantías y derechos fundamentales de jerarquía constitucional, en la actuación y aplicación de las normas en conflictos, mediante decisiones razonablemente fundadas en aquellos.

⁹² Esta definición se propuso por primera vez en un informe sobre migración y medio ambiente, presentado a los Estados Miembros y a los observadores de la OIM en 2007. La definición fue reformulada en el Informe sobre las migraciones en el mundo 2008 y el Glosario sobre migración de la OIM de 2011.

