

ALGUNAS CONSIDERACIONES LEGALES ACERCA DE LA EVALUACION DE IMPACTO AMBIENTAL

Autor: Dra. Marta Susana Juliá

Resumen: El presente artículo revisa aspectos relevantes desde un punto de vista jurídico del procedimiento de evaluación de impacto ambiental. El trabajo se ha estructurado en dos partes: en la primera se profundiza en los aspectos conceptuales, las definiciones, objetivos y fines, las diferencias entre estudio y evaluación, resaltando algunos conceptos de uso corriente en el procedimiento de la E.I.A, y en la segunda parte, se hace referencia a la tarea jurídica en los estudios y evaluaciones, el rol del abogado en los equipos interdisciplinario y la tarea jurídica antes y después de la EIA.

Palabras claves: evaluación de impacto ambiental, estudio de impacto ambiental, evaluación de impacto legal ambiental.

La evaluación de impacto ambiental

El proceso de evaluación de impacto ambiental requiere para su abordaje, en este caso jurídico, de la precisión de algunos conceptos y definiciones que se utilizan con distintos significados y alcances. Es por ello que en la primera parte del artículo hacemos referencia a los aspectos conceptuales de la evaluación de impacto ambiental (E.I.A), del estudio de impacto ambiental (EsIA) y otros conceptos que intervienen en el proceso de E.I.A.

Las consideraciones legales acerca de esta herramienta o instrumento se desarrollan en la segunda parte centrando su análisis en la tarea jurídica en el marco del proceso de E.I.A.

La evaluación de impacto ambiental se ha definido como un instrumento de la política ambiental, para algunos autores como el principal instrumento con que cuentan los sectores gubernamentales en la ejecución o implementación de la gestión pública ambiental.

La evaluación de impacto ambiental se precisa como “un conjunto de técnicas y procedimientos para predecir, evaluar, interpretar, comunicar, proponer predicciones sobre las relaciones causa efecto (positiva-negativa) entre una acción humana (proyecto, programa, acción, etc.) y el ambiente” (BARSEGHIAN 2004).

Se lo define como “un procedimiento que es utilizado para identificar prevenir y/o mitigar los impactos ambientales negativos de una obra o proyecto; un método por el cual los efectos negativos en el ambiente causados por algunas acciones humanas pueden ser predichos, identificados, y en consecuencia, brindadas las alternativas de acción y sus correspondientes medidas para su posterior eliminación o mitigación” (IRIBARREN 2005)

Las distintas definiciones remarcan diversos aspectos o la utilidad que tiene la E.I.A, así se la puede destacar como procedimiento que es previo a la toma de decisión y que sirve para registrar y valorar todos los efectos potenciales de un proyecto por lo que es una herramienta importante tanto para la planificación como para la toma de decisión.

Si se considera para el análisis y valoración por parte de la autoridad gubernamental del proyecto propuesto es de gran utilidad en cuanto a la revisión del proyecto y la evaluación que realiza la autoridad sobre el mismo.

También se puede considerar como documento donde se lo define como un estudio técnico o científico que permite estimar, prever o identificar efectos o impactos de una obra o proyecto y evalúe los mismos, acuerdan con el criterio de quienes definen la E.I.A como un estudio.

La EIA simplemente definida “es el proceso de identificar las consecuencias futuras de una acción presente o propuesta” (definición adoptada por la Internacional Association for Impact Assessment, IAIA).

En las definiciones de E.I.A se hace hincapié en precisar los rasgos más importantes, sea como instrumento, como técnica o procedimiento, la utilidad para el análisis o valoración gubernamental, el documento en sí mismo, como estudio técnico o científico, lo que se manifiesta claramente en un conjunto de consecuencias jurídicas que intentaremos destacar, analizar y reflexionar en el presente artículo.

En materia jurídico ambiental nos interesa destacar la E.I.A como procedimiento administrativo que requiere, por una parte, una base legal donde debe estar considerada la evaluación de impacto ambiental en una ley, reglamento, decreto, con la regulación de la temática y por otra parte una base institucional que defina, exija, controle, apruebe o rechace los E.I.A presentados, es decir, un sector de la administración pública que atienda esta temática.

En definitiva “una EIA tiene el alcance y contenido que desee el legislador, se trata como veremos de una institución jurídica, por lo que habrá de estarse a lo que la ley determine al respecto” (MARTIN MATEO 1992).

Se destaca este aspecto ya que “la mayor parte de las disposiciones destinadas a regular la E.I.A se ocupan del procedimiento con arreglo al cual se pone en movimiento este instrumento de la política ambiental” (BRAÑES 2000).

El organismo ambiental encargado de implementar la E.I.A debe establecer el proceso de administración ambiental que garantice las distintas instancias para recurrir las decisiones que se imponen.

Debemos tener en cuenta que la E.I.A. ha sido recogida por la mayoría de los países de América Latina de manera diversa de un país a otro. (BRAÑES 2000)

Entre los principales cambios jurídicos observados con posterioridad a 1992 se destaca que “también continua la tendencia a regular en las leyes generales o en otras leyes, los instrumentos jurídicos para la aplicación de la política ambiental, especialmente la E.I.A.”(PNUMA, 2001)

La E.I.A se la define como un instrumento de la política ambiental, netamente preventivo, ya que permite a través de la predicción, interpretación y evaluación conocer las actividades que se instalan o modifican en un lugar y tiempo determinado, con el control y la fiscalización del cumplimiento de las normas y procedimientos que impactan en el ambiente, pueden anticiparse y no llegar a los efectos de los problemas ambientales, entre otros.

En Argentina a través del dictado de la ley general del ambiente (Nº 25.675) se incorpora esta herramienta. En el art.8 de la ley general establece entre los instrumentos de la política y la gestión ambiental la evaluación de impacto ambiental.

Si está definido como instrumento de la política ambiental se puede agregar que es un instrumento esencial en la gestión ambiental de cualquier organismo en el nivel jurisdiccional que se considere.

Es importante distinguir la evaluación de impacto (EIA) del estudio de impacto (EsIA) ya que el estudio es lo que presenta el proponente de un proyecto, acción u obra y la evaluación es la actividad que realiza el estado sobre los estudios presentados.

El estado puede evaluar proyectos individuales, acciones, obras, políticas, programas, planes, etc. Podríamos afirmar que cualquier hecho, acción o actividad que pretendamos realizar y la formulemos como proyecto puede ser evaluada de esta forma.

Los proyectos que se someten a evaluación de impacto ambiental son aquellos establecidos por las normas, que en general fijan criterios para decidir cuando un proyecto es sometido a E.I.A y cuando no, estableciendo una lista de proyectos, acompañando con umbrales e inclusive con cláusulas donde la autoridad se reserva el derecho de solicitarlo cuando no ha estado enumerado.

Existen algunos conceptos que van a tener gran incidencia en las modalidades de implementación y ejecución de las E.I.A y que es importante destacar y considerar.

Por una parte, el concepto de ambiente, entorno, ambiente humano y sus particulares definiciones y conceptualizaciones y por otra, las distintas posturas existentes frente a un concepto tienen una enorme trascendencia para definir los marcos normativos aplicables y cuales son las normas de acuerdo a la definición de ambiente que utilicemos.

La legislación ambiental la definimos como el conjunto de instrumentos legales que cuenta un sistema jurídico en un momento dado en sus distintos niveles de gobierno. Para conocer cual es la legislación ambiental consideramos necesario primero ubicarse en un sistema jurídico determinado, conocer el sistema jurídico que se trate, establecer el conjunto de normas que integran el sistema y

que tienen por objeto la regulación de problemas ambientales, conocer cómo funciona el sistema y los principios que lo informan.

Estos son algunos de los elementos que nos permiten conocer la normativa ambiental vigente y por tanto aplicable a cualquier actividad, acción u hecho que se desarrolle en un lugar y momento determinado.

El estudio de impacto ambiental (EsIA)

La denominación de estudio de impacto ambiental se utiliza para hacer referencia al conjunto de actividades técnicas y científicas destinadas a predecir los impactos ambientales, positivos o negativos, de un proyecto y sus alternativas.

Una herramienta de importancia vital a los efectos de definir la línea de base y riesgos asegurables es el estudio de impacto ambiental (WALSH, VIDAL DE LAMAS 2003)

La actual ley de bases chilena define el estudio de impacto ambiental como el “documento que describe pormenorizadamente las características de un proyecto o actividad que se requiere llevar a cabo, el cual debe proporcionar antecedentes fundados para su predicción, identificación e interpretación de su impacto ambiental y describir la o las acciones que implementara o para impedir o minimizar los efectos adversos”.

La ley 25.675 establece que los EsIA deberán contener como mínimo, una descripción detallada del proyecto de la obra o actividad a realizar, la identificación de las consecuencias sobre el ambiente, y las acciones destinadas a mitigar efectos negativos (art.13).

La ley N°7343 de la provincia de Córdoba establece que “Las personas, sean estas públicas o privadas responsables de obras y/o acciones que degraden o sean susceptibles de degradar el ambiente, quedan obligadas a presentar, conforme al reglamento respectivo, un estudio e informe de evaluación de impacto ambiental en todas las etapas de desarrollo de cada proyecto” (Art.49)

El estudio es un documento escrito, que tiene una manifestación o reporte, puede realizarse a través de un formulario o un esquema de presentación que elabora la autoridad. Debe ser formulado por un equipo interdisciplinario y tiene un contenido específico que involucra entre otros: aspectos formales de la presentación, contenido, objetivos y necesidad del proyecto, acción u obra, descripción, alternativas, impactos y medidas de mitigación.

Así el documento o reporte en el caso de la provincia de Córdoba se distingue el denominado Aviso de Proyecto para aquellos proyectos que no están obligatoriamente sujetos a EIA y el Estudio de Impacto Ambiental, en otras jurisdicciones suele denominarse Declaración de Impacto Ambiental (DIA) al estudio presentado por el proponente de un proyecto en los casos que no constituyen un Estudio sino una declaración previa.

Las cuestiones de fondo que se solicitan son en general las siguientes: descripción pormenorizadas del proyecto o actividad a realizar y sus alternativas, diagnóstico ambiental del área de influencia geográfica, descripción y análisis de aquellos efectos o impactos significativos del proyecto y sus alternativas, las medidas para minimizar o eliminar efectos adversos, planes, seguimiento monitoreos y contingencias y un resumen de los impactos.

Se destacan otros aspectos que a pesar de no estar establecidos como obligación: especificar los objetivos y las necesidades de las acciones, obras o proyectos propuestos, lo que implica el análisis costo beneficio en general. Los propósitos, necesidades que justifiquen el emprendimiento propuesto. Un ejemplo en la legislación brasilera se solicita la relación y compatibilidad con políticas sectoriales y programadas de gobierno.

La incorporación de alternativas en un proyecto susceptible de causar impacto es muy importante desde el inicio. El tipo de alternativas: que tienen que ver con el sitio o localización, la naturaleza del proyecto o tecnología, con ingeniería y diseño, fuentes de energía, abandono del proyecto, el no proyecto y sus consecuencias.

En el área de influencia del proyecto se debe considerar el área geográfica en que se van a producir los efectos ambientales estimados, pueden ser distintas áreas en un mismo proyecto. Se puede hablar de influencias directas e indirectas, en ciertos casos se requiere una síntesis de diagnósticos ambientales de dicha área.

La descripción es propia de las guías ambientales más que lo definido en las leyes. Si tomamos una guía como ejemplo, el análisis que se pide, es el de los siguientes componentes: del medio natural, del medio antrópico, de los problemas ambientales actuales, de las áreas de valor natural y cultural. Descripto el proyecto se debe evaluar el impacto, el proyecto se lo clasifica según sus características, se evalúa la certidumbre o probabilidad de ocurrencia del impacto, magnitud, signo del impacto (positivo, negativo, indiferente) reversibilidad. Según la naturaleza responden a la experiencia de realización de actividades: las emisiones contaminantes, la degradación de los recursos naturales, la inducción de crecimiento muy complejo de estimar, entre otras.

Las medidas que se presentan en general son: de prevención, neutralización o mitigación de impactos y los planes de contingencia.

Una vez finalizado el estudio se presenta un resumen del mismo que constituye el documento que se difunde sobre el proyecto.

Los estudios de impacto ambiental que hemos referenciado en una reseña rápida de las principales características de los mismos reúnen una serie de requisitos formales y sustanciales que son objeto de críticas y en muchos casos de cuestionamiento acerca de la utilidad de los mismos.

Las autoridades que evalúan los estudios regulan la modalidad de confección de documentos de tal manera que especifiquen los reportes e informes y simplifiquen el procedimiento, entre otras podemos citar: utilizar mecanismos de emprendimientos excluidos, límites en la cantidad de páginas, utilizar lenguaje claro, directo, gráficos adecuados, utilizar metodologías analíticas sobre las enciclopédicas, discutir en forma breve los efectos, dejar de lado el material que no hace al fondo de la cuestión, etc.

Evidentemente es un signo sobre la calidad de presentación de los estudios, algo sobre los que muchos opinan pero poco se escribe teniendo en cuenta la responsabilidad de quienes presentan estudios de acuerdo a las normas vigentes.

La tarea jurídica en los EsIA

Un aspecto que consideramos relevante es determinar y establecer claramente cual es la tarea jurídica en una EsIA, por una parte y que significa contar con un profesional del derecho especializado en materia ambiental en un equipo que realiza el EsIA.

La primera actividad consiste en detectar, relevar y considerar el marco normativo existente y aplicable al proyecto de acción, obra o actividad sometida a estudio de impacto ambiental, lo que no debe entenderse o traducirse en un listado de normas del lugar en que se va a desarrollar el proyecto (aspecto y déficit habitual en los estudios).

Un listado de leyes es solo un listado o relevamiento que responde a un criterio, objetivo o modalidad que le imprime quien lo realiza, lo que no implica conocer para un proyecto los aspectos normativos aplicables.

Se debe tener en cuenta la variedad de situaciones jurídicas existentes y a las que puede dar lugar la realización de un acción, obra o actividad en una zona y en un tiempo determinado, priorizando los aspectos ambientales de las mismas, aunque nunca se excluyen los problemas jurídicos generales asociados a cada situación. (Responsabilidades, daños, terceros, etc.).

La legislación ambiental definida como difusa ya que coexisten normas propiamente ambientales con las normas de relevancia ambiental y de relevancia casual según la clasificación de la legislación ambiental (BRANES 2001).

La cantidad y dispersión de las normativas ambientales directa o indirectamente aplicables a las situaciones jurídicas a tener en cuenta en un proyecto a instalarse en un lugar y tiempo determinado hacen de la tarea jurídica un aspecto relevante y determinante para muchas de las soluciones técnicas y las propuestas que se van a seleccionar o no para cada proyecto.

Es por lo anteriormente considerado, que subrayamos, que la tarea del abogado u operador del derecho, en el equipo interdisciplinario que realiza el estudio de impacto ambiental, no es una

“receta” a repetirse, ya que obedece al análisis de las situaciones jurídicas en la que queda involucrada una actividad específica (sea una acción, obra, actividad, programa, política, etc.).

Se hace referencia a la necesidad de realizar un estudio de impacto jurídico ambiental del proyecto lo que va mucho mas allá que una actividad de relevamiento o listado de normas aplicables que es una tarea, que debe hacerse en forma previa y tenerse en cuenta, pero no es la única. Un vez determinado el marco normativo aplicable comienza la actividad de análisis del impacto jurídico ambiental del proyecto en estudio.

Un estudio de impacto jurídico ambiental trae aparejada la exigencia de un profesional formado en materia ambiental como requisito básico, que comprenda la complejidad de la problemática, que participe en la discusión técnica del equipo para el análisis jurídico de las soluciones técnicas para los problemas ambientales asociados al proyecto.

Los profesionales del derecho deben establecer el puente entre las disciplinas y el marco político, jurídico e institucional al que está sometido un proyecto, acción u obra, programa o política que se trate, siendo su tarea de análisis importante en dos momentos: en la ubicación y localización del proyecto en su marco normativa y en el impacto jurídico ambiental del proyecto.

La anticipación a posibles impactos de las actividades, obras, acciones que puedan ocasionar a terceros, los bienes o el ambiente, sea en formas de daños, incumplimientos de deberes u obligaciones de hacer o no hacer, la posibilidad de incurrir en infracciones presenta un panorama a futuro.

Otro aspecto de gran relevancia en el análisis son las responsabilidades asociadas al proyecto en sus distintas etapas: elaboración, construcción, ejecución, cierre, por una parte y las responsabilidades asociadas a los distintos actores (empresas, gerentes, contratistas, profesionales, etc.) con referencia a todas las combinaciones de responsabilidad: civil, penal, administrativa y ambiental.

La participación del abogado especializado en ambiente en el equipo que realiza el estudio permite incluir en la valoración de alternativas, posibilidades y opciones a elegir la variable jurídica como una más a tener en cuenta.

Algunas consideraciones jurídicas en el desarrollo de las E.I.A

Las evaluaciones de impacto ambiental han sido incorporadas en la legislación Argentina a partir de los años noventa, siendo pionera la provincia de Córdoba con su antiguo decreto 3290/90 (hoy 2131/00).

El uso de este instrumento ha ido perfeccionándose y aplicándose en forma incremental en los últimos años, por lo que la realización de una actividad u obra sin autorización produce un conjunto de efectos que hoy deben evaluarse en el contexto normativo actual.

Unas de las críticas centrales a la ley de ambiente en Córdoba era el haber omitido establecer sanciones para el incumplimiento de la E.I.A. Cuando hablamos de sanciones nos referimos a las relativas a no realizar la presentación de aviso de proyecto o E.I.A, ya que consecuencias jurídicas ante el incumplimiento existieron siempre, si se realiza un análisis integral de las normativas aplicables.

En un análisis integral podemos observar que la falta de autorización es en si misma una irregularidad y tiene efectos a la hora de la valoración legal de una actividad determinada.

Podemos realizar consideraciones acerca de los estudios y también de las evaluaciones y en estas últimas también puede observarse diferentes modalidades en las exigencias, en las formas de evaluaciones de los proyectos, en la integración de quienes evalúan y como. Para realizar un análisis de los evaluadores debería realizarse un estudio mas profundo de cómo se ha desarrollado la misma hasta la actualidad, aquí solo destacamos algunos rasgos observables en la actualidad.

Lo que es claro para un evaluador es que el proyecto, obra o acción debe cumplir con el marco normativo vigente aplicable al mismo.

El trámite del EIA

La relación del proponente de un proyecto, acción u obra con la administración, que es quien evaluará, se realiza a través de un expediente administrativo y cada sector que realiza el trámite de evaluación de impacto ambiental establece los requisitos, formas, plazos y en general todos los aspectos vinculados al trámite del mismo.

Las normas que regulan la E.I.A sean nacionales, provinciales o municipales con la jerarquía que contengan (leyes, decretos) establecen el trámite: los requisitos y formato que debe contener la presentación para dar inicio al expediente.

La información que se presenta es esencial ya que la autoridad está facultada para pedir toda la información adicional que le permita contar con los elementos necesarios para realizar la evaluación del proyecto, acción u obra presentada a consideración.

Los plazos varían de una legislación a otra, el incumplimiento por parte del proponente en la presentación de información altera los tiempos y los requerimientos de la administración que suelen hacerse de acuerdo a quienes analizan los expedientes no siempre son unificados por lo tanto pueden darse muchos pedidos que salen periódicamente prorrogando también los plazos.

El expediente debe tener el seguimiento necesario como cualquier trámite a seguir ante la administración, presentar la documentación, cumplir requisitos, etc.

La tarea jurídica una vez realizado un EIA

Un proyecto sometido a EIA tiene como resultado un rechazo o aceptación para su realización que en términos jurídicos se traduce en un acto administrativo donde se rechaza o acepta la EIA o el Aviso de Proyecto (en el caso de Córdoba), de acuerdo a la jurisdicción que se trate, ese acto administrativo tendrá la forma de una resolución.

La resolución, sea de autorización o rechazo, constituye el ingreso a la etapa de ejecución de la actividad en el caso de la autorización o la posibilidad de iniciar la vía recursiva hasta la vía contencioso administrativo en el caso de un rechazo.

La autorización es para muchos profesionales, empresarios o ejecutores el fin de un trámite y en muchos casos no considera una cantidad de efectos jurídicos que integran este acto administrativo.

La resolución, en si misma, generalmente trae una cantidad de condicionamientos que debe cumplir el proponente del proyecto para que la autorización no sea revocada, ya que la autoridad ante el incumplimiento tiene la facultad de revocar la autorización otorgada.

La autorización es un acto administrativo y como tal debe ser cumplimentado en su totalidad, puede ser revocado y también recurrido en el caso de rechazo o revocación del mismo.

Asimismo incluye obligaciones, plazos y deberes para el proponente por ejemplo la presentación de análisis, monitoreos, con determinada frecuencia que le permiten a la autoridad controlar el cumplimiento de condiciones en el desarrollo de las actividades.

Reflexiones

El instrumento de evaluación de impacto ambiental se ha destacado por los estudiosos del tema como esencialmente preventivo y como uno de los principales instrumentos de política ambiental. Incorporado en las administraciones actuales requiere de un minucioso análisis para su perfeccionamiento.

En este aspecto podemos hablar hoy de proceso de evaluación de impacto ambiental que implica la conformación de equipos de trabajo para la realización de estudios, de los grupos evaluadores conformados por técnicos de diversas disciplinas que forman parte de la administración pública que realizan la evaluación propiamente dicha y de todas las instancias que hacen al trámite de EIA desde que se inicia y hasta que concluye un proyecto, acción, actividad, programa, etc.

Las críticas que hoy se realizan a las EsIA y a las EIA no tienen que ver con el instrumento en si mismo sino a la elaboración de los estudios por parte de los equipos que lo realizan o la evaluación que realizan las administraciones por parte de los técnicos.

Lo anteriormente señalado, es también producto del uso de la EIA que es cada vez mayor y se puede observar su incremento en las distintas actividades, lo que permite seleccionar alternativas ambientalmente apropiadas de acuerdo al momento y lugar en que se implementan.

Es necesario sumar en el perfeccionamiento de esta herramienta que permite anticiparnos a los resultados adversos para el ambiente y no llegar tarde a los problemas ambientales.

Esto nos llevó a reflexionar desde el derecho en el análisis del aporte jurídico al instrumento en sus distintas etapas definiendo el rol que debe tener el operador jurídico en su intervención en las distintas instancias del proceso de evaluación de impacto ambiental.

Hemos destacado algunas de las principales tareas que debe realizar el profesional del derecho en el marco del procedimiento de EIA esperando que se incluya y aporte cada vez más la variable jurídica en los equipos interdisciplinarios.

Mejorar esta herramienta es un desafío y una responsabilidad de todos los profesionales que participan en el proceso de la EIA.

REFERENCIAS

BARSEGHIAN, E. Inventario Ambiental una aproximación desde la arquitectura. Universidad Nacional de Córdoba, 2004, p.161.

BRAÑES, R. Manual de Derecho Ambiental Mexicano. México, 2000, p. 217;228.

BRAÑES, R. “El acceso a la justicia ambiental: Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable”

PNUMA, Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable, México, 2001, p.43.

IRIBARREN, F. “Instrumentos de gestión ambiental en el desarrollo urbanístico del área metropolitana”, JA, 2005-IV fascículo 9.

MARTIN MATEO, R. Tratado de Derecho Ambiental, Trivium, Madrid, p302.

PNUMA. El desarrollo del Derecho Ambiental Latinoamericano y su aplicación. México, 2001, p.11;71.

WALSH, J.C. y VIDAL DE LAMAS A.M. “Gestión de pasivos ambientales. Mecanismos y herramientas institucionales para su prevención y manejo”, La ley, T.2003_B, Doctrina, p.327.