



Centro de Derechos Humanos y Medio Ambiente

General Paz, 186 - 10A, Córdoba, 5000 Argentina, Cedha@cedha.org.ar
54 (351) 425-6278 www.cedha.org.ar

La Justiciabilidad del Derecho Ambiental desde una Perspectiva de Derechos Humanos

por Romina Picolotti y Sofia Bordenave

julio 2002

cedha@cedha.org.ar

La Justiciabilidad del Derecho Ambiental desde una Perspectiva de Derechos Humanos

Por Romina Picolotti* y Sofia Bordenave**

julio 2002

Introducción

El objetivo de este artículo es vincular medio ambiente y derechos humanos en el ámbito de la justiciabilidad interna de los Estados. Partiendo de la base de que el derecho de los derechos humanos proporciona elementos sustanciales, procesales y mecanismos institucionales que el derecho ambiental puede incorporar para lograr así la tutela efectiva del medio ambiente.

Si bien la protección del medio ambiente ha sido consagrada en numerosos instrumentos internacionales y se ha logrado un reconocimiento universal de la necesidad de actuar en ciertas áreas para evitar la destrucción del Planeta Tierra, la tutela se ha basado más en la retórica y la buena voluntad que en la exigibilidad. El derecho internacional ambiental no ha previsto los mecanismos necesarios para que el ciudadano pueda reclamar legalmente el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los Estados en los tratados ambientales. Entendemos por justiciabilidad ambiental la posibilidad de reclamar ante un juez el cumplimiento de las obligaciones y la realización de derechos que hacen a la protección del medio ambiente .

* La Dra. Romina Picolotti es co- fundadora y directora del programa acceso a la justicia del Centro de Derechos Humanos y Medio Ambiente (CEDHA), organización internacional no gubernamental sita en Argentina dedicada al desarrollo y fortalecimiento de los vínculos entre derechos humanos y medio ambiente. CEDHA trabaja con representantes de la sociedad civil, decisores públicos y privados, e instituciones académicas. La Dra. Picolotti es graduada de la Universidad Nacional de Córdoba, y realizó su maestría en American University. Ha trabajado extensamente en el area de los derechos humanos con organismos multilaterales y organizaciones no gubernamentales en Asia, Latinoamérica, y los Estado Unidos. La Dra. Picolotti es Profesora Adjunta de American University en el programa de posgrado. Para más información puede dirigirse a www.cedha.org.ar

** La Dra. Sofía Bordenave es Masters en Derecho Internacional Público egresada de la Universidad Nacional de Córdoba y de la CIDOB, Barcelona. Realizó su práctica profesional especializándose en derecho penal y derecho de menores. Se desempeñó como Asesora Jurídica de la Secretaría de Desarrollo Humano de la Municipalidad de Córdoba en programas de desarrollo y de fortalecimiento de la relación entre ONGs y gobierno local. Actualmente es Investigadora Jurídica en el Centro de Derechos Humanos y Medio Ambiente (CEDHA) y está a cargo de la oficina de CEDHA en Patagonia. Para más información puede dirigirse a www.cedha.org.ar

Por su parte, el derecho internacional de los derechos humanos ha logrado avanzar de manera significativa en lo que a justiciabilidad se refiere. Se han creado foros de justicia internacionales a los cuales individuos pueden recurrir para reclamar a los Estados el cumplimiento de obligaciones y la realización de derechos contenidos en tratado de derechos humanos. Asimismo el derecho internacional de derechos humanos ha logrado penetrar el derecho interno de los Estados mediante reformas legislativas que reconocen y promueven su aplicación por tribunales locales .

El derecho ambiental y el derecho de los derechos humanos tiene puntos esenciales en común que permiten crear entre ambos un ámbito de cooperación¹:

- Ambas disciplinas tienen profundas raíces sociales, si bien el derecho de los derechos humanos se encuentra más afincado en la conciencia colectiva, el acelerado proceso de deterioro del medio ambiente está generando una nueva “conciencia ambiental”.
- Son sistemas jurídicos de finalidad con objetivos con consenso universal y con contenidos variables, abiertos a la realidad y cambios sociales. Los contenidos de ambas disciplinas deben adaptarse al proceso dinámico de las sociedades, sus corpus normativos deben acompañar las necesidades de cada época, con el objeto de lograr sus fines protectivos²
- Internacionalización. La comunidad internacional ha asumido el compromiso de velar por el cumplimiento de los derechos humanos y el respeto al medio ambiente. A partir de la Segunda Guerra Mundial³ la relación Estado-ciudadano es competencia de la comunidad internacional. Por otra parte, los fenómenos de degradación ambiental trascienden las fronteras políticas se reconoce su crítica influencia en la conservación de la paz y seguridad mundial. La protección del medio ambiente se internacionaliza, la relación Estado-Planeta Tierra se convierte en una preocupación de la comunidad internacional.
- Universalización. Ambas ramas del derecho tienden a la universalización de su objeto de protección. Los derechos humanos se presentan como universales y la protección del medio ambiente aparece como una responsabilidad de todos.

Avanzar en la relación entre derechos humanos y medio ambiente posibilitaría incorporar al plano medioambiental principios del ámbito de los derechos humanos tales como los estándares de no discriminación, la necesidad de participación social, la protección de los grupos más vulnerables, etc.. Al mismo tiempo, el sistema de derechos humanos, se vería fortalecido por la incorporación de la temática

¹ Sobre paralelismo entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional ambiental, véase A.A. Cancado Trindade, “The Parallel Evolutions of International Human Rights Protection and Environmental Protection and the Absence of Restrictions upon the Exercise of Recognized Human Rights”, en Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Nro. 13, Enero-Junio 1991.

² Alexandre Kiss, Définition et nature juridique d’un droit de l’homme à l’environnement, en Environnement et droits de l’homme, Pascal Kromarek, directrice de publication, 1987

³ Michael J. Kane, Promoting Political Rights to protect the Environment, The Yale Journal of International Law, Volume 18, Number 1, pgs.389-390

medioambiental, que permitiría extender el ámbito protectivo de los derechos humanos y generar soluciones concretas para casos de abusos.⁴ Finalmente, una de las consecuencias más importantes, es la de otorgar a las víctimas de degradación ambiental la posibilidad de acceder a la Justicia. Ante la situación actual de absoluta indefensión de las víctimas de degradación ambiental, al vincular derechos humanos y medio ambiente se produce un acercamiento de estas víctimas a los mecanismos de protección de los que goza el derecho de los Derechos Humanos.

El presente artículo obedece a la siguiente estructura: en la sección I se analizan los elementos que hacen a la justiciabilidad de los derechos humanos y su presencia en el derecho ambiental. Se identifica al acceso a la justicia como uno de los principales obstáculos en la justiciabilidad del derecho ambiental. La sección II trata del rol del individuo en la justiciabilidad ambiental y la importancia de proveer acceso a la justicia al ciudadano para desempeñar su rol de protector del medio ambiente. La sección III analiza el contenido del concepto de acceso a la justicia forjado por el derecho internacional de los derechos humanos y su implicancia en la justiciabilidad del derecho ambiental. En esta sección se analizan los derechos humanos que componen el concepto de acceso a la justicia desde una perspectiva ambiental. Finalmente, en la sección IV se presentan las conclusiones.

I. La justiciabilidad del Derecho Internacional Ambiental y la Justiciabilidad del Derecho Internacional de los Derechos Humanos

En el ámbito fáctico la vinculación entre derechos humanos y medio ambiente se manifiesta de manera clara e irrefutable. La degradación del medio ambiente afecta severamente el uso y goce de la mayoría de los derechos humanos reconocidos internacionalmente. Así por ejemplo, el derecho a la vida y a la salud, se ven críticamente afectados por problemas de degradación ambiental,⁵ el derecho de igualdad ante la ley es afectado por la manera desproporcionada en que ciertos sectores de la población soportan la carga ambiental -discriminación ambiental-, el derecho al trabajo es afectado por las condiciones ambientales del ámbito laboral, el derecho de propiedad es afectado por la degradación ambiental, etc.⁶

⁴ Michael R. Anderson, Human Rights Approaches to Environmental Protection: An Overview in Alan E. Boyle & Michael R. Anderson, Eds., Human Rights Approaches to Environmental Protection 1-4, 21-23 (1996)

⁵ Según se ha calculado, aproximadamente un 40% de las infecciones agudas de las vías respiratorias, un 90% de las enfermedades diarreicas, un 50% de los trastornos respiratorios crónicos y un 90% de los casos de paludismo podrían evitarse mediante simples modificaciones del medio ambiente; UNFPA, El estado del mundo 2001 disponible en www.unfpa.org

⁶ El juez Weeramantry de la Corte Internacional de Justicia reflexiona en este sentido:

The protection of the environment is ... a vital part of contemporary human rights doctrine, for it is a *sine qua non* for numerous human rights such as the right to health and the right to life itself. It is scarcely necessary to elaborate on this, as damage to the environment can impair and undermine all the human rights spoken of in the Universal Declaration and other human rights instruments. *Gabcikovo-Nagymaros Case (Hungary-Slovakia)*, ICJ, Judgment of Sept. 25, 1997 (Sep. Op. Judge Weeramantry) at 4.

La experiencia recogida en el campo de los derechos humanos ha demostrado que la manera de hacer efectivos los derechos es promoviendo su justiciabilidad. Es oportuno considerar cuales son los elementos que posibilitaron avanzar en la justiciabilidad de los derechos humanos y si estos pueden ser aplicados al derecho ambiental.

El primero está dado por la consideración de los derechos humanos como derechos fundamentales: la posibilidad de la convivencia social está dada por la existencia de normas y principios que implican la concepción de valores inmutables, de límites intrasgredibles, de normas internalizadas en la conciencia colectiva como pilares inmovibles y no sujetos a controversias, los derechos humanos son los depositarios de este pétreo núcleo normativo.

El segundo es el consenso general en torno a estos derechos que implican su cristalización jurídica a escala internacional a través de tratados y declaraciones con vocación universal y su incorporación con jerarquía constitucional a los sistemas jurídicos internos de los Estados.

El tercer elemento reside en la posibilidad de los individuos de acceder a la justicia para reclamar la exigibilidad de estas normas y la aplicación de principios sustantivos y procesales específicos del derecho de los derechos humanos en casos concretos. Este acceso a la justicia importa en sí mismo un derecho humano del que las personas no pueden verse privados.

Aplicados estos elementos de justiciabilidad al campo del derecho ambiental es posible sostener con respecto al primero de ellos que la crisis ambiental amenaza la viabilidad y calidad de vida en el planeta. El carácter de fundamental que tiene este problema es indiscutible. Esto ha generado el consenso universal necesario para que la protección del medio ambiente se planteara en el derecho internacional público. Asimismo, comienza a reconocerse el derecho a un medio ambiente sano como un derecho humano.⁷

El segundo elemento que hace a la justiciabilidad en derechos humanos es constatable en el derecho ambiental en el sentido que la mayoría de las constituciones que han sido reformadas recientemente incorporan en su texto la protección del medio ambiente, otorgándole a la misma jerarquía constitucional.⁸

⁷ El Protocolo Adicional a la Convención Americana En materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “ Protocolo de San Salvador” , en vigor desde el 16 de diciembre 1999, en su artículo 11 reconoce:

“1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con los servicios públicos básicos.

2. Los Estados partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente. ”

Carta Africana de Derechos Humanos, en vigor desde 1986, en su artículo 24 reconoce:

“toda las personas tienen el derecho a un medio ambiente satisfactorio y favorable para su desarrollo”
la traducción nos pertenece]

⁸ Así lo reflejan la mayoría de las constituciones de la región que reconocen la importancia del medio ambiente: la constitución de Bolivia de 1967 (artículo 137), la constitución de Brasil de 1988 (artículo 225), la constitución de Chile de 1980 (artículo 19), la constitución de Colombia de 1991 (artículos 8,49, 79,80,86 y 88), la constitución de Cuba de 1992 (artículos 11 y 27), la constitución de El Salvador de 1983 (artículo 69), la constitución de Ecuador de 1983 (artículo 19), la constitución de Guatemala de 1985 (artículo 97), la constitución de Guyana de 1980 (artículos 25 y 36), la

Es el tercer elemento, aquél que tiene que ver con el acceso a la justicia, el que aún no se ha completado en el campo del derecho ambiental; lo que impide su justiciabilidad y por lo tanto la plena vigencia y eficacia del derecho ambiental

II. El rol del individuo en la justiciabilidad del derecho ambiental

La protección del medio ambiente supera en muchos casos las posibilidades de la estructura administrativa de los Estados y por ello requiere de los ciudadanos un rol de cuidado y defensa que involucra tanto derechos como deberes.

La esencia del rol del ciudadano reside en la posibilidad de que el derecho ambiental sea justiciable. Esto no sólo torna real la acción legal protectora del ciudadano sino que la promueve. Ante la destrucción o inminente destrucción del ambiente que lo rodea, el ciudadano sabedor de la fuerza real de las herramientas que posee se ve compelido, motivado a accionar.

Con la no modesta pretensión de arrojar claridad sobre el rol del ciudadano, resulta oportuno detenernos aquí a analizar cuál es el bien a tutelar y qué implica en la práctica el ejercicio de este rol ciudadano.

La protección del medio ambiente puede ser producto de acciones que tienen como objetivo prevenir o reparar daños causados a una persona o grupos determinados o bien acciones que pretenden tutelar los intereses colectivos basados en el derecho a un medio ambiente sano.

En el primer caso existen damnificados directos, personas que han sufrido un detrimento de sus derechos por problemas ambientales, en el segundo se trata de proteger al medio ambiente como bien común, protegiéndose un interés social.

Es así que al referirnos a tutela ambiental, nos encontramos frente a dos bienes jurídicos interdependientes: el ambiente como bien jurídico autónomo y justiciable y por el otro el espectro de derechos humanos involucrados ante el deterioro o daño ambiental.⁹ Tenemos entonces como ciudadanos dos bienes a tutelar: uno el medio ambiente como bien jurídico autónomo y el otro la persona humana.¹⁰ Es clara su interdependencia pues siempre el destinatario final de la tutela es la persona humana integrándose naturalmente el derecho ambiental con el derecho de los derechos humanos.

constitución de Haití de 1987 (artículos 253 y 258), la constitución de Honduras de 1982 (artículo 145), la constitución de México de 1917⁸ (artículo 25), la constitución de Nicaragua de 1987 (artículos 60 y 102), la constitución de Panamá de 1980 (artículo 110), la constitución de Paraguay de 1967 (artículo 132), la constitución de Perú de 1993 (artículo 2 inc. 22), la constitución de Uruguay de 1997 (artículo 47), la constitución de Costa Rica (artículos 46⁸ y 50⁸).

⁹ En este último bien tutelado aparece con mayor fuerza el concepto tradicional de víctima.

¹⁰ Al referirse a la expresión 'hombres verdes' el jurista Moisset Iturraspe reflexiona: "es una de las tantas expresiones maniqueas a las que aludimos más adelante. Los hombres verdes, defensores del ambiente sano-y combatientes por esa causa-, comenzaron por ser sólo unos pocos, que caían en extremismos y acusados de desestabilizadores; en la actualidad, las personas inteligentes de todas partes del mundo integran la nueva legión de hombres verdes" J. Mosset Iturraspe, T. Hutchinson, E.A. Donna, *Daño Ambiental*, Tomo I, Eds. Rubinzal-Culzoni, Introducción, pág. 13, nota 1.

Nos avoquemos ahora a intentar dilucidar la segunda cuestión, esto es, qué implica en la práctica el ejercicio de este rol ciudadano tutelador del medio ambiente.

Resultará imposible al ciudadano desempeñar este rol si el mismo no se encuentra complementado por deberes específicos, impuestos en determinada persona o agentes, que aseguren la ejecutoriedad del mismo. Si no existen deberes definidos impuestos en personas específicas para asegurar el acceso a la justicia en temas ambientales el rol ciudadano se diluye.

La labor ciudadana no podrá concretarse si el Estado no implementa los mecanismos apropiados y efectivos para acceder a la justicia. Esto se corresponde con lo que Kant denominó como "el deber perfecto", por el contrario "el deber imperfecto" es general, ambiguo y no compulsivo. La visión actual del derecho ambiental genera deberes imperfectos. Una visión integrada que vincule estos deberes con el concepto de acceso a la justicia del derecho de los derechos humanos es lo que nos permitirá pasar de la imperfección a la perfección o dicho de otro modo de la no justiciabilidad a la justiciabilidad.¹¹

III. El contenido del concepto de acceso a la justicia forjado por el derecho internacional de los derechos humanos

Debidamente valorado entonces el rol del ciudadano en la tutela del medio ambiente y la obligación del Estado de proveer las herramientas necesarias para desempeñar este rol, el concepto de acceso a la justicia aparece como una condición sine qua non para la justiciabilidad del derecho ambiental.

Accede a la justicia aquel ciudadano que mediante un 'recurso judicial efectivo' obtiene de un 'juez competente, imparcial, independiente', en un 'tiempo razonable' y con las 'garantías de un debido proceso', una 'decisión sobre su derecho y la obligación que constituye el objeto de este derecho'.

Resulta oportuno detenerse en el análisis de cada uno de los componentes de este concepto de acceso a la justicia, elaborado por el derecho internacional de los derechos humanos, a la luz del derecho ambiental.

El derecho humano a un "recurso judicial efectivo"

La Convención Europea de Derechos Humanos establece:

Artículo 13. Derecho a un recurso efectivo.

¹¹ Las particularidades propias de los problemas ambientales hacen necesaria una aclaración: la justiciabilidad no implica solamente la creación de caminos procesales sino también la aplicación de los principios de derecho ambiental que permitirán que se efectivice la tutela.

Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.

Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce:

Artículo 25. Protección judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen:

a. A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b. A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se refirió al concepto y alcance del derecho humano a un recurso judicial en el caso Velázquez Rodríguez,

63. ... la Convención remite "a los principios del derecho internacional generalmente reconocido". Esos principios no se refieren sólo a la existencia formal de recursos, sino también a que éstos sean **adecuados y efectivos**...

64. **Que sean adecuados significa que la función de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida.** En todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias. Si, en un caso específico, el recurso no es adecuado, es obvio que no hay que agotarlo, así lo indica el principio de que la norma está encaminada a producir un efecto y no puede interpretarse en sentido de que no produzca ninguno o su resultado sea manifiestamente absurdo o irrazonable.

66. **Un recurso debe ser, además, eficaz, es decir, capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido.**

[la negrita nos pertenece]

Corte I.D.H, Caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29 de Julio de 1988, serie C, nro. 4, párrafos 63,64 y 66

Volviendo al tema que nos ocupa, la justiciabilidad del derecho ambiental, un recurso judicial adecuado debe ser idóneo para proteger al medio ambiente frente acciones abusivas. Un recurso judicial efectivo en materia ambiental, si aplicamos el criterio de la Corte, debe reunir por lo menos las siguientes características:

- Debe ser **rápido y sencillo**, para evitar que se torne ilusorio deberá **fundamentarse en el principio de prevención** en la medida de lo posible las decisiones deben tomarse anticipando y evitando los daños ambientales "...en el ámbito de la protección del medio ambiente, la vigilancia y la prevención se imponen en razón del carácter a menudo

irreparable de los daños causados al medio ambiente y de los límites inherentes al propio mecanismo de reparación de este tipo de daños.”¹².

- Deberá asimismo contemplar una **legitimación activa amplia**, esto es no sólo la víctima directa de la degradación ambiental sino también todo aquel ciudadano que desee ejercitar su rol de protector del medio ambiente.
- Deberá sin duda tener en cuenta **el costo para iniciar el recurso**, este deberá ser **razonable y accesible al ciudadano común** y prever la posibilidad de acceder en determinados casos sin costo alguno.¹³
- Deberá fundamentarse en el principio precautorio “cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”¹⁴
- Deberá reconocer la **importancia de acceder a la información científica** la misma deberá ponerse a disposición de las partes y del Tribunal. En caso de no existir, el Estado deberá proveer las medidas para su producción.

En términos de la Corte, además de adecuado el recurso debe ser eficaz. Para que un recurso se eficaz en materia ambiental debe reconsiderarse el actual concepto de relación de causalidad utilizado en el derecho interno que se vería flexibilizado para contemplar la imposibilidad humana en muchos casos ambientales de establecer esta relación según los actuales estándares de derecho interno.

Asimismo garantizar la eficacia del recurso requerirá incorporar la variable ambiental en el concepto social de la propiedad privada. Esto implica que cuando un determinado uso de la propiedad es ambientalmente abusivo, no sostenible este uso debe ser prohibido o restringido.

Un recurso judicial efectivo en materia ambiental requiere la revisión del momento en que comienza a correr el plazo para la prescripción puesto que en muchos casos ambientales entre el momento en que se produce el 'primer perjuicio' y aquél que nos indica de manera "fehaciente" el daño puede haber transcurrido mucho tiempo.

También varía la concepción de responsabilidad que en el derecho ambiental incorpora la dimensión de futuro, esto es : somos responsables de nuestros actos frente a las generaciones futuras y los intereses de estas deben tomarse en cuenta en los procesos judiciales.

Finalmente, será preciso la revisión de la carga probatoria, en el sentido que es aquél que está realizando la actividad supuestamente dañosa para el medio ambiente quien debe probar que la misma no lo es. Este último punto es de vital importancia puesto que las víctimas difícilmente puedan acceder a la información y los recursos para establecer el nexo causal y probar los daños sufridos

¹² Corte Internacional de Justicia, Affaire relative au projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Eslovaquie), Arrêt du 25 de septembre 1997, pág. 14. [La traducción del texto nos pertenece]

¹³ Sobre indigencia y acceso a la justicia ver en este mismo artículo pág. 17

¹⁴ Principio 15 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo

Resulta oportuno destacar que la jurisprudencia de los organismos internacionales de derechos humanos en este sentido no sólo sirven de guía al derecho ambiental para crear recursos judiciales efectivos en el derecho interno, sino que también abren una nueva avenida de justiciabilidad del derecho ambiental: la obligación internacionalmente justiciable del Estado de proveer este recurso en materia ambiental.

Es decir, si en un caso ambiental no poseemos en el derecho interno un recurso judicial efectivo en el sentido expresado por los organismos internacionales de derechos humanos, tenemos la posibilidad como individuos de recurrir directamente al foro de justicia internacional de derechos humanos competente y reclamar legalmente la responsabilidad internacional del Estado por violación al derecho humano a un recurso judicial efectivo. Esto tendría un enorme impacto en la justiciabilidad del derecho ambiental pues la reparación del daño en el caso concreto incluiría las reformas de derecho interno necesarias para proveer un recurso judicial efectivo y adecuado en casos ambientales y así prevenir futuras violaciones a este derecho humano.

'juez competente, imparcial, independiente'

El acceso a la justicia, como lo mencionamos *ut supra*, requiere asimismo un juez o tribunal de justicia competente, imparcial, independiente. Esta garantía se encuentra reconocida en Los Principios Básicos De La Organización De Las Naciones Unidas Sobre La Independencia Judicial¹⁵, en la Declaración Provisional De La Organización De Las Naciones Unidas Sobre La Independencia De La Justicia¹⁶, en el Pacto

¹⁵ Principios Básicos De La Organización De Las Naciones Unidas Sobre La Independencia Judicial:

Principio 2

Los jueces resolverán los asuntos de que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo.

¹⁶ Declaración Provisional De La Organización De Las Naciones Unidas Sobre La Independencia De La Justicia :

Artículo 4

... La administración de justicia será independiente del Ejecutivo y Legislativo...

Artículo 5

(h)_El Ejecutivo no deberá tener control sobre las funciones judiciales de las Cortes en la administración de justicia.

(i) El Ejecutivo no deberá poseer la facultad de suspender las operaciones de las Cortes.

(j) El Ejecutivo deberá abstenerse de cualquier acción u omisión que altere cualquier resolución judicial de un conflicto o frustre la ejecución apropiada de una decisión judicial.

Artículo 6

Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en la Convención Europea de Derechos Humanos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,

Artículo 14

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

Convención Europea de Derechos Humanos,

Artículo 6

“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída de manera equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá de los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella...”

Convención Americana sobre Derechos Humanos,

Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Analicemos ahora la jurisprudencia del Sistema Europeo De Derechos Humanos y del Sistema Interamericano De Derechos Humanos con respecto a la independencia e imparcialidad de un tribunal.

Corte Europea De Derechos Humanos

Caso Campbell y Fell c. Reino Unido

Para determinar si un órgano puede ser considerado "independiente " -- especialmente del ejecutivo y de las partes en el caso...-- la Corte ha tomado en consideración la forma de designación de sus miembros y la duración de sus mandatos..., la existencia de garantías contra presiones externas.... y la cuestión de si el órgano presentó una apariencia de independencia (véase *Delcourt v. Belgium*, 1 EHRR 355, párrafo 31) [la traducción nos pertenece]

Corte Europea De Derechos Humanos, sentencia del 28 de Junio de 1984, serie A nro. 80

Ninguna ley o decreto ejecutivo podrá intentar retroactivamente revertir decisiones judiciales específicas o modificar la composición de la Corte para determinar su toma de decisiones.

[La traducción nos pertenece]

Caso Piersack c. Bélgica

Mientras imparcialidad normalmente denota ausencia de prejuicios o favoritismo, su existencia o inexistencia puede ser establecida, especialmente bajo el artículo 6.1 de la Convención. En este contexto, puede realizarse de una distinción entre una aproximación subjetiva, esto es con el objeto establecer la convicción personal de un juez dado en un caso específico, y una aproximación objetiva, es decir la determinación de si dicho juez ofrece suficientes garantías para excluir cualquier duda razonable al respecto.

En relación a la primera aproximación, la Corte señala que el peticionario se satisface en reconocer la imparcialidad personal; no tiene ninguna razón para dudar sobre este punto y en realidad la imparcialidad personal (subjetiva) se presume hasta que exista prueba en contrario...

Sin embargo, no es posible restringirse a una prueba puramente subjetiva. En esta cuestión, aun las apariencias pueden ser de importancia (véase *Delcourt v. Belgium* (1970) 1 EHRR 355, párrafo 31). Todo juez en relación al cual existe una razón legítima para temer su falta de imparcialidad debe recusarse. Lo que se encuentra en discusión es la confianza que los tribunales deben inspirar en la opinión pública en una sociedad democrática.

[la traducción nos pertenece]

Corte Europea De Derechos Humanos, sentencia del 1 de Octubre de 1982, serie A nro. 53

Sistema Interamericano De Derechos Humanos

Caso Loayza Tamayo C. Perú

107. La Corte Europea de derechos humanos, por ejemplo, ha desarrollado una jurisprudencia abundante y coherente sobre el tema. El análisis de esa práctica permite deducir que , para calificar hoy a un órgano como tribunal independiente, deben satisfacerse ciertas condiciones tanto desde una perspectiva estructural como funcional.

Desde el punto de vista de la función, la independencia se manifiesta en la actuación exenta de cualquier tipo de presión o ingerencia, ya sea del Poder Ejecutivo o del Legislativo. La independencia estructural puede ser evaluada a través del examen de una serie de criterios tales como:

- el método de elección de los jueces;
- el término de sus mandatos;
- la inamovilidad de los cargos;
- la preparación profesional (legal) de los jueces, y
- las incompatibilidades entre la función judicial y el ejercicio de otras funciones.

El común denominador del citado derecho internacional de los derechos humanos y jurisprudencia , es que la independencia judicial, para ser tal, requiere libertad en el ejercicio de su función respecto de las interferencias del poder ejecutivo y legislativo. La inamovilidad del juez y la estabilidad en su cargo aparecen como condiciones indispensables para garantizar su independencia e imparcialidad.

La competencia de un juez está dada por el entrenamiento legal adecuado que posee y la experiencia para asumir la responsabilidad de administrar justicia. En materia ambiental la competencia del juez requiere entonces que esté lo suficientemente capacitado en derecho ambiental local e internacional y que posea experiencia en temas ambientales. La competencia puede lograrse capacitando a los jueces de los distintos foros existentes, o creando un foro específico-tribunal ambiental-. Estas acciones no son excluyentes, por el contrario, deben integrarse pues la protección del medio ambiente es un tema transversal que compete a todas las ramas del derecho (derecho constitucional, derecho civil, derecho administrativo, derecho penal, etcétera)

'tiempo razonable'

Esta garantía se encuentra reconocida en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en la Convención Europea de Derechos Humanos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se refiere a plazo razonable al establecer las garantías procesales del juicio penal.

Artículo 14

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

...

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;...

Convención Europea de Derechos Humanos

Artículo 6. Derecho a un proceso equitativo.

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable...

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Artículo 8

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable,...

La Corte Europea de derechos humanos se refirió a la razonabilidad de la duración del proceso en el caso *Guillemin c. Francia*¹⁷

24. La razonabilidad de la extensión de los procedimientos debe evaluarse a la luz de las circunstancias particulares de la causa, las que en este caso requieren una evaluación en su totalidad, y teniendo en cuenta los criterios establecido por la jurisprudencia de la Corte, en particular la complejidad del caso y la conducta de los peticionarios y de las autoridades competentes.

[la traducción nos pertenece]

¹⁷ Corte Eur. DH, sentencia de 21 de Febrero de 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997). Asimismo, ver entre otros, Eur. Court H.R., Motta judgment of 19 Feb. 1991, Series A no. 195-A, par. 30; Ruiz Mateos v. Spain, judgment of 23 June 1993, Series A no.262.

Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Genie Lacayo c. Nicaragua*, expresó:

77. El artículo 8.1 de la Convención también se refiere al plazo razonable. Este no es un concepto de sencilla definición. Se pueden invocar para precisarlo los elementos que ha señalado la Corte Europea de derechos humanos en varios fallos en los cuales se analiza este concepto pues este artículo de la Convención Americana es equivalente en lo esencial, al 6 del Convenio Europeo Para La Protección De Derechos Humanos Y De Las Libertades Fundamentales. De acuerdo con la Corte Europea, se deben tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; c) la conducta de las autoridades judiciales (ver entre otros, *Eur. Court H.R., Motta judgment of 19 Feb. 1991, Series A no. 195-A, par. 30; Ruiz Mateos v. Spain, judgment of 23 June 1993, Series A no.262*).

81. Adicionalmente al estudio de las eventuales demoras en las diversas etapas del proceso, la Corte Europea ha empleado para determinar la razonabilidad del plazo en el conjunto de su trámite lo que llama "análisis global del procedimiento" (*Motta, supra 77, par. 24; Eur. Court H.R., Unión Alimentaria Sanders S.A. judgment of 7 July 1989, Series A, No. 157*).

Corte Interamericana sobre Derechos Humanos, caso *Genie Lacayo*, sentencia del 29 de Enero de 1997, serie A nro. 30¹⁸

La aplicación de la exigencia de un plazo razonable a los problemas ambientales presenta ciertas especificidades dadas por las características de los daños ambientales. Los daños ambientales son difícilmente subsanables y sus efectos tienden a agravarse y multiplicarse con el transcurso del tiempo. Es por esto que con el objeto de aplicar los principios de prevención y precaución es necesario contar, en un primer momento, con una intervención veloz y eficaz de la justicia. Esta intervención debe frenar la actividad que origina el daño ambiental y disponer las medidas necesarias para que sus efectos no continúen en el tiempo. En una segunda etapa procesal, relacionada con la reparación de los daños causados, el plazo razonable debe tener en cuenta por un lado la necesidad de las víctimas que pueden requerir asistencia médica o de otro tipo urgente, pero por otra parte deberán producirse todos los estudios e informes que sean necesarios para conocer la real dimensión de los perjuicios sufridos, esto en atención de que los daños ambientales no siempre se hacen evidentes en un primer momento.

La irrazonabilidad del plazo en la resolución de un caso ambiental, en los términos expresados por la jurisprudencia internacional de los derechos humanos, podría generar responsabilidad internacional internacional del Estado por violación de la garantía de "plazo razonable". Se abre aquí también la puerta hacia la justiciabilidad ambiental a través del reclamo individual por denegación de justicia, en el caso concreto, ante los organismos internacionales de protección de derechos humanos.

¹⁸ En la misma línea Corte I.D.H, Caso *Suárez Rosero*, sentencia del 12 de Noviembre de 1997, serie C, nro 35, párrafo 72

'garantías de debido proceso'

El acceso a la justicia requiere asimismo de las garantías de debido proceso, reconocidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁹, en la

¹⁹ Artículo 14

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.
2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.
3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
 - a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;
 - b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;
 - c) A ser juzgada sin dilaciones indebidas;
 - d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;
 - e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;
 - f) A ser asistida gratuitamente por un interprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;
 - g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.
4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.
5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.
6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

Convención Europea de Derechos Humanos²⁰ y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos²¹.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

²⁰ Artículo 6. Derecho a un proceso equitativo.

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida considerada necesaria por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.

2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.

3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos:

- a) A ser informado en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él.
- b) A disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa.
- c) A defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio cuando los intereses de la justicia lo exijan.
- d) A interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra.
- e) A ser asistido gratuitamente de un intérprete, si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia.

²¹ Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a. derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b. comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
- c. concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d. derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

Con respecto a estas garantías, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva número 11 señaló:

24. ... Este artículo distingue entre acusación penal y procedimientos de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. Aun cuando ordena que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías por un juez o tribunal en ambas circunstancias, estipula adicionalmente, en los casos de delitos, unas garantías mínimas. El concepto del debido proceso en casos penales incluye, entonces, por lo menos, esas garantías mínimas. Al denominarlas mínimas la Convención presume que, en circunstancias específicas, otras garantías adicionales pueden ser necesarias si se trata de un debido proceso legal.

28. En materias que conciernen con la determinación de derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter el artículo 8 no especifica garantías mínimas, como lo hace en el numeral 2 al referirse a materias penales. Sin embargo, el concepto de debidas garantías se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene derecho también al debido proceso que se aplica en materia penal. Cabe señalar aquí que las circunstancias de un procedimiento particular, su significación, su carácter y su contexto en un sistema legal particular, son factores que fundamentan la determinación de si la representación legal es o no necesaria para el debido proceso.

Corte I.D.H., excepciones al agotamiento de los recursos internos (arts. 46.1 y 46.2. de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de Agosto de 1990, Serie A , No. 11, párrafo 28.

En esta opinión consultiva la Corte , no sólo reconoce que las garantías de debido proceso se extienden a procedimientos de otro carácter que el penal - sino que además, la Corte entiende que las garantías **mínimas** del proceso penal se extienden a los procesos de otro carácter. Alguna de estas garantías mínimas son de suma importancia en procedimientos de carácter ambiental. Así por ejemplo el artículo 8.2 menciona:

e. derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f. derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g. derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h. derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

- **El derecho de ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete, si la persona no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal.** (artículo 8.2.a) De suma relevancia en casos donde los accionantes son personas de comunidades indígenas. Resulta oportuno recordar que estos casos ocupan un gran porcentaje en los anaqueles de la jurisprudencia ambiental reflejando la simbiótica y particular relación de las comunidades indígenas con la tierra.
- **El derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado.** (artículo 8.2.e). Este derecho es particularmente importante en casos de degradación ambiental. La desproporción en que sectores más vulnerables de la sociedad soportan la carga ambiental con respecto a otros, ha forjado el término discriminación ambiental, estos sectores vulnerables tienen un común denominador: la pobreza. Sin recursos económicos, el acceso a la justicia se diluye, existe una relación directamente proporcional : a mayor pobreza mayor impunidad para contaminar, y a mayor impunidad mayor contaminación. En estos casos, se podría disminuir la situación de vulnerabilidad de las víctimas de polución ambiental aplicando el criterio de la Corte Interamericana sobre garantías mínimas de debido proceso que incluye el derecho a ser asistido por un abogado proporcionado por el Estado. La obligación del Estado aquí no se agota en proveer asistencia legal gratuita sino también los costos necesarios para acceder a la justicia²²

Sobre este tema la Corte en su opinión consultiva número 11 expresó:

30. En su solicitud la Comisión indica que ha recibido ciertas peticiones en que la víctima alega no haber podido cumplir con el requisito de agotar los remedios previstos en las leyes nacionales al no poder costear servicios jurídicos o, en algunos casos, el valor que debe abonarse por los trámites. Al aplicar el análisis precedente los ejemplos que la Comisión propone, debe concluirse que si los servicios jurídicos son necesarios por razones legales o de hecho para que un derecho garantizado por la Convención sea reconocido y alguien no puede obtenerlos por razón de su indigencia, estaría exento del requisito del previo agotamiento. Lo mismo es válido si nos referimos a los casos en los cuales hay que pagar alguna suma para realizar los trámites, es decir que, si para un indigente es imposible depositar tal pago, no tendrá que agotar tal procedimiento, a menos que el Estado provea mecanismos distintos.

31. La primera pregunta hecha a la Corte por la Comisión no es, desde luego, si la Convención garantiza o no el derecho a asistencia legal como tal o en razón de la prohibición de discriminación basada ésta en la situación económica (art. 1.1). Se refiere más bien a preguntar si un indigente puede acudir directamente a la Comisión para obtener la protección del derecho garantizado, sin haber agotado primero los recursos internos. Visto lo expuesto, la respuesta a esta pregunta es que si un indigente requiere

²² Esta situación ha generado el movimiento social nacido en los Estados Unidos conocido como "environmental justice"- justicia ambiental- que brega por la manera desproporcionada en que el Estado distribuye la carga ambiental en las comunidades afroAmericanas. Para más información véase entre otros B. Goldman & L. Fitton, TOXIC WASTES AND RACE REVISITED (1994); R. Bullard, DUMPING IN DIXIE: RACE, CLASS AND ENVIRONMENTAL QUALITY (1990), J. D. Taillant "Discriminación Ambiental", Centro de Derechos Humanos y Medio Ambiente, Noviembre 2000, Working Paper at www.cedha.org.ar

efectivamente asistencia legal para proteger un derecho garantizado por la Convención y su indigencia le impide obtenerla, queda relevado de agotar los recursos internos.

Corte I.D.H., excepciones al agotamiento de los recursos internos (arts. 46.1 y 46.2. de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de Agosto de 1990, Serie A , No. 11, párrafos 30 y 31.

Así por ejemplo, si en un caso ambiental se ve afectado un derecho humano reconocido en la Convención Americana y nos es imposible acceder a la justicia por no poder costear los servicios jurídicos y/o el valor de los trámites, podemos acudir directamente el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y reclamar la efectiva protección de nuestro derecho humano.

▪ **El derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.** (artículo 8.2. h). La Convención Americana Sobre Derechos Humanos es el único instrumento internacional de derechos humanos que consagra el derecho de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior. Este derecho otorga la posibilidad a la persona afectada por un fallo desfavorable de lograr una revisión de la decisión que tiene por objeto el control judicial del fallo, si éste ha sido resultado racional de un juicio justo, conforme a la ley y a las garantías de debido proceso.

Sobre este tema la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su demanda ante la Corte en el caso *Guillermo J. Maqueda c. Argentina* señaló:

Además, el artículo 8.2.h se refiere a las características mínimas de un recurso que controle la corrección del fallo tanto material como formalmente. En este sentido, desde un punto de vista formal, el recurso de apelación a que se refiere la Convención debe examinar la aplicación indebida, la falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho que determinen la parte resolutive de la sentencia. La Comisión considera, además, que para garantizar el pleno derecho de defensa dicho recurso debe incluir una revisión material en relación a la interpretación de las normas procesales que hubieran influido la decisión de la causa cuando hayan producido nulidad insanable o provocado indefensión, así como la interpretación de las normas referentes a la valoración de las pruebas, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de las mismas.

De lo expuesto surge que el derecho previsto en el artículo 8.2.h requiere la disponibilidad de un recurso de revisión que al menos permita la revisión legal, por un tribunal superior, del fallo y de todos los autos procesales importantes, incluyendo la legalidad de la prueba y que permita con relativa sencillez al tribunal de revisión examinar la validez de la sentencia recurrida en general...

Considerando lo novedoso del derecho ambiental y de las figuras procesales que requiere para su justiciabilidad, la posibilidad de recurrir el fallo en materia ambiental es indispensable para asegurar una correcta administración de justicia.

Nuevamente aquí, se abre la puerta de la justiciabilidad internacional de los derechos humanos para casos ambientales que han carecido de alguna de las garantías mínimas de debido proceso

'decisión sobre su derecho y la obligación que constituye el objeto de este derecho'

Finalmente, el acceso a la justicia requiere la existencia de la obligación de reparar. El derecho internacional ha considerado la obligación de reparar como uno de los principios fundamentales del actual derecho de gentes confiriéndole el status de norma consuetudinaria.²³

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos reconoce,

Artículo 63

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada

Sobre la obligación de reparar la Corte Interamericana estableció la siguiente jurisprudencia:

La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, cabe al tribunal internacional ordenar la adopción de medidas para garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados²⁴.

Corte Interamericana de Derechos Humanos; Caso Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú) Reparaciones; (Art.63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos); Sentencia de 30 de Noviembre de 2001

Lamentablemente cuando se producen daños ambientales la posibilidad de retrotraer las cosas a su Estado anterior (lo que respondería al concepto de *restitutio in integrum*) se vuelve casi imposible. Como ya lo indicamos más arriba esto otorga al derecho ambiental un fuerte carácter preventivo y la reparación de los daños causados debe incorporar también este elemento. La reparación debe contemplar los daños que

²³ *Factory at Chorzow, Jurisdiction, Judgment No.8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9, página 21, y Factory at Chorzow, Merits, Judgment No. 13,1928, P.C.I.J., Series A, No. 17, página 29; Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1949, página 184, Corte I.D.H., Caso Velázquez Rodríguez, Indemnización Compensatoria (art. 63.1 Convención Americana Sobre Derechos Humanos), sentencia del 21 de Julio de 1989, serie C, número 7, párrafo 28, y Corte I.D.H Caso Godínez Cruz, Indemnización Compensatoria (art. 63.1 Convención Americana Sobre Derechos Humanos), sentencia del 21 de Julio de 1989, serie C, número 8, párrafo 23)*

²⁴ *Cfr. Caso Cesti Hurtado. Reparaciones, supra nota 3, párr. 33; Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones, supra nota 3, párr. 60; y Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones, supra nota 3, párr. 76.*

los damnificados sufrieron de la manera más completa posible, incluyendo no sólo las pérdidas patrimoniales directas sino también aquellas relacionadas con el daño moral y con los efectos a largo plazo que el daño pueda ocasionarles.²⁵ El matiz preventivo de la reparación estaría dado por la incorporación del daño punitivo que opera como una medida disuasoria para quienes ocasionan daños ambientales. El daño punitivo debe ser aplicado con carácter restrictivo, siendo indispensable su inclusión cuando el daño ambiental se ha producido maliciosamente y ha afectado derechos humanos

Conclusión

La eficacia de los tratados de derecho ambiental depende en gran medida del impacto que éstos tengan en el derecho interno de los Estados partes. Los Estados partes tienen la obligación, emanada de un principio general del derecho internacional, de tomar todas las medidas necesarias en el derecho interno para garantizar la protección eficaz de los derechos consagrados en los tratados.

Pero el cumplimiento del rol del ciudadano de protección del medio ambiente depende no sólo de las disposiciones constitucionales o legislativas existentes, sino que requiere que los Estados capaciten a los individuos bajo su jurisdicción en el ejercicio de este rol, y adopten las medidas legislativas y administrativas en el sentido de eliminar obstáculos, lagunas y facilitar el acceso a la justicia.

Las escasas acciones de tutela ambiental a nivel local y su bajo nivel de eficacia nos alerta sobre la inutilización por parte de los ciudadanos de las herramientas procesales existentes y la necesidad de habilitar nuevas herramientas. Instrumentos procesales idóneos, adecuados, eficaces, innovadores, en definitiva aptos para proteger al bien tutelado por el derecho ambiental, y sancionar las actitudes abusivas al medio ambiente imponiendo una reparación integral del daño causado. Herramientas que se utilizarán frente al Estado inoperante, negligente o cómplice y frente a los particulares irresponsables contaminadores. Acciones rápidas, sencillas a la altura del daño ambiental que deben evitar. Acciones eficaces, que lleguen a tiempo y no cuando el daño ya está consumado, generosas en cuanto a la legitimación activa, carga probatoria, principio precautorio, costo del proceso, etcétera. En definitiva acciones que garanticen al ciudadano el derecho humano de acceder a la justicia en casos ambientales.

Por último resulta oportuno recordar que el cumplimiento de la obligación del Estado de proporcionar las herramientas procesales adecuadas y efectivas en materia ambiental genera a nivel internacional la responsabilidad del Estado por la violación de los derechos humanos que integran el concepto de acceso a la justicia. Esto abre un nuevo campo de justiciabilidad para el derecho ambiental y sus víctimas frente a los Estados: Los sistemas internacionales y regionales de protección de derechos humanos

²⁵ Ejemplos de consecuencias a largo plazo se encuentran no sólo en los aspectos de daño a la salud a través de enfermedades crónicas sino también en la pérdida cultural y económica que algunas comunidades sufren cuando los daños ambientales afectan recursos que resultan indispensables para su subsistencia. Esto se hace patente en el caso de comunidades rurales o costeras que ven su entorno contaminado

