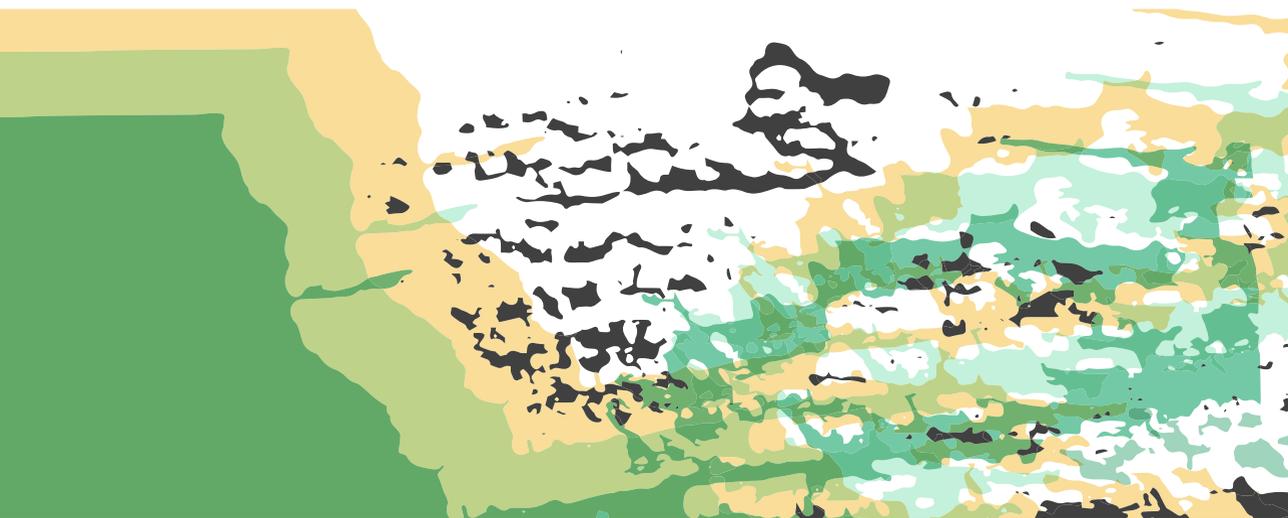


Acuerdos de gobernanza sobre bienes ambientales

Esquema de *neoextractivismo*



Carolina Filippón

ediciones UNL



Acuerdos de gobernanza sobre bienes ambientales

Esquema de *neoextractivismo*

Carolina Filippón



COLECCIÓN
CIENCIA Y TECNOLOGÍA



**UNIVERSIDAD
NACIONAL
DEL LITORAL**

Rector **Enrique Mammarella**

Secretario de Planeamiento Institucional y Académico **Miguel Irigoyen**

Decano Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales **Javier Aga**

.....
Filippon, Carolina

Acuerdos de gobernanza sobre bienes ambientales. Esquema de neoextractivismo / Carolina Filippon. - 1a ed. - Santa Fe : Ediciones UNL, 2021.
Libro digital, PDF - (Ciencia y tecnología)

Archivo Digital: descarga y online
ISBN 978-987-749-256-9

1. Recursos Naturales. 2. Sistemas de Gestión. 3. Derecho a la Calidad Ambiental. I. Título.
CDD 344.82046

.....

© Carolina Filippon, 2021.

—
editorial@unl.edu.ar
www.unl.edu.ar/editorial

©  ediciones **UNL**, 2021.

Consejo Asesor
Colección Ciencia y Tecnología

Graciela Barranco

Ana María Canal

Miguel Irigoyen

Gustavo Ribero

Luis Quevedo

Ivana Tosti

Alejandro R. Trombert

Dirección Ediciones UNL

Ivana Tosti

Coordinación editorial

María Alejandra Sedrán

Coordinación diseño

Alina Hill

Corrección

Lucía Bergamasco

Diagramación de interior y tapa

Verónica Rainaud

—



*A mis padres y hermanos, por alimentar siempre mis ansias
de cambiar el mundo desde el lugar que libremente elija.*

Índice

Agradecimientos / 8

Introducción / 9

PARTE 1. Sistemas de gestión de recursos naturales en la agenda del desarrollo

Capítulo 1. Los conflictos socioambientales en torno a los usos del agua dulce / 15

- El lente de la Sociología del extractivismo / 16
 - La naturaleza como materia prima de acumulación / 18
 - Teoría social crítica latinoamericana / 20
 - La *extrahección*: otra clave de análisis / 25
- El mosaico normativo / 27
 - Sistema legal de inversiones en cuanto a la explotación de recursos naturales / 27
 - Marco legal en materia de aguas / 30

Capítulo 2. Los recursos naturales en el debate actual.

La mirada desde los debates sobre desarrollo / 35

- Marxismo ecológico / 36
- Variedades de Capitalismos / 44
- Teoría de la dependencia latinoamericana / 47
- Desarrollo ¿sustentable? Un enfoque desde la Ecología Política latinoamericana / 52
 - La mirada del Derecho sobre el desarrollo sustentable / 54
 - Un análisis de la narrativa desarrollista / 62
 - Aportes desde la Ecología Política latinoamericana: del desarrollo como narrativa al extractivismo neodesarrollista / 65

Capítulo 3. Instrumentos de gestión ambiental / 67

- Elementos institucionales en clave de participación ciudadana / 69
- Evaluación de Impacto Ambiental / 76
- El deber de informar y el derecho de acceso a la información pública ambiental / 83
 - El esquema jurídico-ambiental del proceso de implementación del Principio 10 en la región latinoamericana. El Acuerdo de Escazú (2020) / 91

Conclusiones de la Parte 1 / 92

PARTE 2. Los recursos naturales en la mira de los capitales transnacionales

Capítulo 1. La traducción de los conflictos al campo legal / 97

- Extractivismo y aguas subterráneas. El caso del *fracking* en Argentina: «YPF–Chevron» / 98
- El acuerdo «YPF–Chevron» / 104
- La regulación sobre el *fracking* en el ámbito de la Unión Europea / 105
- Una trama legal a la talla del *fracking*.
- El caso en el campo legal argentino / 107
- La tutela legal y constitucional del Derecho de Acceso a la Información Pública Ambiental / 122
- Contaminación de aguas por actividades extractivas: megaminería a cielo abierto. El caso del derrame de cianuro en Veladero, provincia de San Juan / 123
- Los movimientos socioambientales de justicia ambiental en la escala regional de América Latina / 130

Capítulo 2. La gobernanza de los recursos naturales al calor de la conflictividad. El potencial de los Derechos Humanos / 134

- La juridificación de los conflictos socioambientales en torno al agua / 134
- Acuerdos de gobernanza: asociaciones público–privadas / 138
- Precondiciones de los acuerdos de gobernanza / 139
- Crítica a los acuerdos de gobernanza / 141
- Derechos Humanos y Derechos de Incidencia Colectiva sobre bienes colectivos. Su potencial político / 143

Conclusiones de la Parte 2 / 154

Conclusión general / 156

Referencias bibliográficas / 164

Sobre la autora / 174

Abreviaturas

ADI	Asociación de Derecho Internacional
BM	Banco Mundial
CADH	Convención Americana de Derechos Humanos
CCC	Código Civil y Comercial de la Nación
CIADI	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
COFEMA	Consejo Federal de Medio Ambiente
Const. Nac.	Constitución Nacional argentina
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CDI	Comisión de Derecho Internacional
DHA	Derecho Humano al Agua
EC	Estudio de Casos
EIA	Evaluación de Impacto Ambiental
EsIA	Estudio de Impacto Ambiental
ETs	Empresas Transnacionales
IANIGLA	Instituto Argentino de Nivología, Glaciología y Ciencias Ambientales
IIA	Informe de Impacto Ambiental
ILA	International Legal Association
ING	Inventario Nacional de Glaciares
FMI	Fondo Monetario Internacional
LAIPA	Ley de Acceso a la Información Pública Ambiental 25831
LGA	Ley General del Ambiente 25675
ONG	Organizaciones No Gubernamentales
PNUMA	Programa para las Naciones Unidas para el Medio Ambiente
RR.NN.	Recursos Naturales
RSE	Responsabilidad Social Empresaria
SIDH	Sistema Interamericano de Derechos Humanos
TBIs	Tratados Bilaterales de Inversión
UE	Unión Europea
UICN	Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza
YPF	Yacimientos Petrolíferos Fiscales SA

Agradecimientos

La presente libro es el resultado final del desarrollo de la Maestría en Derecho Ambiental y Urbanístico, dictada entre la Universidad Nacional del Litoral y la Université de Limoges (Francia); por lo que agradezco a ambas instituciones, como al plantel docente cuya formación me brindó herramientas analíticas para abordar la escritura de este trabajo. Personalmente, quiero agradecer a Tamara L. Beltramino, por sus lecturas, consejos y correcciones y por su siempre abierta predisposición al diálogo e intercambio de ideas acerca del oficio de investigar y hacer derecho entre ciencias sociales.

Introducción

En América Latina las inversiones en exploración y explotación de recursos naturales, observadas durante el último período de tiempo, han sido viables a través de un trabajo conjunto y articulado entre el Estado y los actores del sector privado transnacional (SPT de ahora en más), en auténtica asociación. Este proceso —que puede verificarse mediante un estudio de casos— requirió nuevos dispositivos legales, el diseño de marcos institucionales y el ajuste de variables económicas, como el *aggiornamento* de los ya existentes, todos los cuales fueron posible a través de la implicación activa del Estado. Así, a partir de estos ajustes resultó viable la incorporación de nuevos bienes en el proceso de acumulación: los bienes naturales, legitimando desde la legalidad y la institucionalidad un nuevo orden económico, político e ideológico: el neoextractivismo.

Esta obra acoge como perspectivas de trabajo: los debates sobre desarrollo, los insumos teóricos provenientes del derecho internacional ambiental como también del derecho constitucional ambiental, matizándolo con nociones de políticas públicas, economía y territorio, entre otros. Esto es: se adopta aquí un punto de vista externo al campo legal. Este «*pool* de herramientas» ha permitido, de este modo, articular un enfoque transversal e interdisciplinario que permite robustecer la perspectiva exclusivamente jurídica.

Estas alianzas público–privadas se perfeccionan al abrigo de un modelo neoextractivista, estrechamente emparentado con un esquema económico desigualitario y concentrado, lo que trajo aparejado el surgimiento de nuevas asimetrías y conflictos socioambientales. Fue este el escenario que allanó el camino para un proceso creciente de transnacionalización de los sectores extractivos de la economía, y la retirada de la intervención estatal en la regulación tuitiva de los bienes ambientales —que ahora se circunscribe a controlar el acceso de los actores del SPT a los recursos naturales. Con todo, y tal como lo señalan los críticos del extractivismo (Machado Aráoz, 2014; Svampa, 2016) este fenómeno continúa invariable a pesar del cambio de signo político de los gobiernos en la región latinoamericana, e incluso a pesar de la proliferación de conflictos socioambientales. El caso argentino confirma esta aseveración, y de ello da cuenta esta obra.

La incorporación de bienes naturales (o ambientales) dentro de la dinámica de acumulación capitalista fue impulsada a través de una implicación activa y meridiana del Estado —dada la fuerte impronta territorial de estas actividades, que requiere la venia de los Estados nacional y locales. Entre estas prácti-

cas se identifican: la adaptación del campo legal (una regulación que orquesta el repliegue del control del Estado), arreglos con Estados provinciales, contratos con empresas multinacionales del SPT en abierta contradicción con leyes de presupuestos mínimos de protección ambiental, entre otros.

Se trata de un programa con una racionalidad política neoliberal que despliega una retórica neodesarrollista, orientada a legitimar la asimilación de los intereses del mercado global con los del Estado, y desde la cual no solo se aspira a dar sentido a la vinculación del Estado con actores del SPT, sino también a obtener la licencia social necesaria sobre las actividades extractivistas habilitadas por estas alianzas.

Esta dinámica territorial, global, compleja, multiescalar condujo a la configuración de un patrón de desarrollo y de acumulación (*neo*)extractivista (Svampa, 2016), convirtiendo a América Latina en un proveedor de recursos naturales, a disposición y demanda de los capitales transnacionales, y dentro de cuya lógica los Estados —socios minoritarios— cumplieron un rol central. Para instrumentar este esquema se establecieron algunas previsiones legales, tales como la inhibición de los Estados de explotar algunos recursos mineros en particular, la exención de gravámenes, estabilidad fiscal y cambiaria, la modificación de leyes de protección de bienes ambientales, entre otras. Todos estos elementos abren camino a un programa de investigación y experimentación sociojurídica.

En este sentido, el presente libro exhibe los hallazgos de un análisis sociojurídico realizado sobre el proceso de institucionalización en el plano legal del esquema neoextractivista sobre recursos naturales, a través de un estudio de casos (EC) de conflictos socioambientales. Los casos testigos analizados se suscitaron geográficamente en Argentina, y en todos ellos se constató un impacto sobre: estos recursos y sobre derechos de incidencia colectiva —por afectación del agua dulce, como por violación de derechos humanos asociados a la gestión de recursos naturales.

La selección comprendida por el EC hace observable en esta obra una colisión de dispositivos legales de raíz más liberal con otros de raíz humanitaria. En términos generales, los primeros emergen de contratos del Estado con empresas del SPT, y los segundos provienen del campo legal ambiental y humanitario. Por una parte, esta tensión entre la racionalidad de los dispositivos legales se torna inteligible al reparar en la naturaleza colectiva del recurso hídrico, del agua como bien común, asiento de derechos de incidencia colectiva, que ha coadyuvado a que los criterios en juego generen conflictividad; mientras que, por la otra, esta misma conflictividad puede ser leída también en términos de «productividad institucional y jurídica» (Melé, 2013). Así, considerando las características y antecedentes provenientes del campo

legal internacional, se atienden a experiencias locales en las que son observables criterios legales emparentados con estas racionalidades señaladas, reparando sobre el juego de reglas desde un enfoque multiescalar, yendo del campo legal global al local.

Del conjunto de bienes ambientales, en los casos seleccionados el bien principalmente afectado ha sido el agua y los derechos que sobre esta recaen. Este recurso ha sido entendido como un bien ambiental común o colectivo, sobre el que descansan derechos de incidencia colectiva. Con algunos matices, esta comprensión aparece en la legislación constitucional de la mayoría de los países latinoamericanos como así también dentro del derecho internacional ambiental y del derecho de aguas. Asimismo, ha sido esta definición la que condujo a colocar en cabeza de los Estados algunas responsabilidades relativas a su protección y cuidado, dada su trascendencia para la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes como de las futuras. Teniendo en cuenta esto, no debe perderse de vista el rol central que ocupa el Estado dentro del repertorio de actores vinculados a la gestión y protección del mismo.

Este trabajo parte de afirmar, en primer lugar, que las asociaciones público-privadas entre el Estado y los actores del SPT propician un patrón de desarrollo inherente a un esquema de neoextractivismo, y se constituyen en dispositivos fundamentales de Derecho Global. En segundo lugar, se infiere que los efectos de estos acuerdos sobre la protección de los bienes ambientales, como sobre los derechos humanos y ambientales de las comunidades contiguas, han sido traducidos en reclamos judiciales por afectación a derechos humanos o de incidencia colectiva.

Puesto en estos términos, el objeto de investigación se exhibe como un problema jurídico de una notoria plasticidad, que será abordado a través de una dogmática enriquecida, de un análisis jurídico abierto a *inputs* de otras ciencias sociales, permitiendo explorar los significantes políticos del entramado jurídico, los desafíos, como su potencial de transformación. Las discusiones dogmáticas de mayor riqueza tienen lugar cuando son conscientes de que en el plano del debate por soluciones alternativas yace, asimismo, una discusión ideológico-política entre diversos modos de mirar el problema y un conjunto de valores desde el cual entenderlo (Bovino & Courtis, 2009:331). La tarea de la dogmática jurídica despliega aquí, entonces, una función política innegable que tiene que ver con la reconstrucción ideológico-política del orden jurídico positivo, en cuya arena pretendemos emplazar el diálogo entre derecho y las restantes ciencias sociales. Es por ello que esta obra demanda, a su paso, hacer un recorrido por otros debates propios de las ciencias sociales, que contribuirán a problematizar estas prácticas jurídicas.

Así entendida esta propuesta implica el desafío de ampliar el objeto de estudio más allá de los límites dentro de los cuales la teoría jurídica clásica suele abordarlo, a partir de una mirada sociológica, de modo de considerar no solo los textos legales sino también las condiciones en que el discurso jurídico práctico se produce. De esta manera, el abordaje sugerido está encaminado a brindar otra luz sobre la teoría jurídica del medio ambiente, el campo legal internacional en su dimensión ambiental y la gestión de los riesgos ambientales.

Desde otro ángulo, se advierte con preocupación que la expansión irrefrenable de las actividades neoextractivistas en el caso argentino haya sido acompañada por una multiplicación exponencial de conflictos socioambientales (Mussetta, 2013; Svampa & Viale, 2015), sembrando a su paso interrogantes sobre el estilo de desarrollo que propician las mismas. En este sentido, la literatura crítica sobre este modelo neodesarrollista (Acosta, 2011; Acosta, 2016; Fornillo, 2014; Gudynas, 2013; Machado Aráoz, 2014; Massuh, 2012) ha dado cuenta del carácter falaz del mismo para revertir asimetrías económicas, sociales y ambientales, pero no se advierte que haya analizado la dimensión jurídica de este fenómeno. Frente a estas circunstancias, esta obra pretende ofrecer una mirada crítica y reflexiva sobre la dimensión jurídica, a través de un estudio de casos altamente complejos y paradigmáticos para Argentina y la región. Este es un matiz que la sociología del extractivismo ha pasado por alto, a pesar de que sea sustancial a la vigencia de este programa.

El enfoque que brinda el análisis jurídico se expresa en un lenguaje que obliga a una mirada crítica, que ofrece cartografiar y poner en una perspectiva política al derecho (Herrera, Encinas de Muñagorri, Leclerc & Henne-
tte-Vauchez, 2016:18–19), y que aquí se recupera como vital para comprender la vigencia y continuidad de este esquema de explotación. Sentado esto, este libro ambiciona ser leído, por un lado, como una obra de teoría del derecho por cuanto articula campos legales sin ubicarse definitivamente en un único espacio disciplinario, sino adoptando un punto de vista externo al derecho, y por el otro, como un ejercicio epistemológico y experimental de situar al derecho entre las ciencias sociales.

Los caminos que se abren en esta obra siguen la traza de una hoja de ruta. La primera parte exhibe de manera sistematizada la caja de herramientas conceptuales, cuyo despliegue será el lente de análisis. Así, se realiza un recorrido por los estudios sociológicos respecto del extractivismo, privilegiando la literatura latinoamericana relativa a este tema, y el estudio de la trama normativa aplicable a los casos (capítulo 1), dejando para un segundo momento la relectura sobre teorías y debates acerca del desarrollo y actual debate que las mismas presenten en torno a los recursos naturales. Para esto son privilegiados los aportes teóricos y críticos de la Ecología Política Latinoamericana (capí-

tulo 2). Finalmente, nos aproximamos al análisis de los instrumentos de gestión ambiental, puntualmente nos detenemos en el análisis de la consagración legal de mecanismos de participación ciudadana, el mecanismo de evaluación de impacto ambiental, y el deber de informar como el derecho de acceder a la información pública ambiental (capítulo 3).

Por último, en la segunda parte, el foco está puesto en la exploración de la dimensión empírica, con el objetivo de identificar elementos clave emergentes de los casos seleccionados para el estudio propuesto, y centralmente para el análisis jurídico. En esta línea, se realiza una introducción de los casos de estudio para detenernos en escrutar la traducción de los mismos al campo legal (capítulo 1), abordando luego la caracterización de los acuerdos entre el Estado y un *pool* de actores, y la incidencia de los mismos sobre un plexo de derechos humanos y derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos (capítulo 2). La traza de este recorrido tiene el potencial de poner en evidencia las principales características que actualmente tiene la agenda del Estado en relación con la protección de bienes ambientales y derechos a estos asociados, en contraste con las obligaciones legales asumidas en el plano internacional. Esta empresa demanda, que antes de adentrarnos en los puntos referidos, contextualicemos los desafíos que trasuntan la gestión y protección de los recursos naturales.

En suma, no se proyecta agotar el tratamiento de las cuestiones señaladas sino aportar reflexiones que permitan no solo develar las características del modelo neoextractivista en América Latina sino, sobre todo, dar cuenta de las connotaciones ambientales, jurídicas e institucionales que implica este proceso de «acumulación por desposesión», como lo denomina Harvey (2004).

PARTE 1

Sistemas de gestión
de recursos naturales
en la agenda del desarrollo

Capítulo 1.

Los conflictos socioambientales en torno a los usos del agua dulce

La gestión de los recursos naturales, como de los posibles conflictos que se pueden generar en ocasión de su aprovechamiento y explotación, se halla integrada por un complejo conjunto de dispositivos legales e institucionales, que van desde el derecho internacional ambiental hasta el derecho internacional de las inversiones, comprendiendo asimismo herramientas legales provenientes del derecho ambiental, del derecho constitucional, entre otros. El recorrido de los mismos arroja una notoria tensión en su racionalidad. Así, por ejemplo, por un lado el sistema legal de inversiones puede ser descrito por su fuerte matriz *liberal*; mientras que por el otro, la batería de dispositivos legales del derecho ambiental —nacional e internacional— exhibe una impronta más *colectiva*, en tanto los derechos previstos en este campo legal reposan sobre bienes colectivos, regulando su acceso y disfrute. Sobre el primero, nos detendremos exclusivamente en el análisis de las características del sistema legal de inversiones relativas a la explotación de recursos naturales.

Esta tensión entre la racionalidad de las diferentes herramientas de gestión emerge claramente en casos de conflictos socioambientales relacionados con el acceso y goce de recursos naturales, como el agua dulce. Al respecto, debe ser recordado que el recurso hídrico está representado hacia dentro del campo legal por su naturaleza de bien ambiental colectivo o común, sobre el que se asientan derechos de incidencia colectiva.

Las prácticas extractivas de explotación intensiva, promovidas a través de los acuerdos entre el Estado nacional y empresas de capitales transnacionales, controvierten derechos de incidencia colectiva sobre los mismos bienes ambientales, tales como: el derecho (humano) a gozar de un ambiente sano, el acceso a la información pública ambiental y el ejercicio de la participación ciudadana, las instancias de participación ciudadana en el marco de evaluaciones de estudios de impacto ambiental. En otras palabras, puede sostenerse que además de la tensión en la racionalidad entre dispositivos legales e institucionales, se han vuelto observables las primeras trazas de una tendencia global a controvertir el modelo de desarrollo que promueve prácticas extractivas e intensivas, a través de la expansión geográfica y el fortalecimiento de los conflictos socioambientales.

Los casos seleccionados para visualizar esta problemática ponen en evidencia estas cuestiones, y admiten ser analizados a través de una diversidad de ángulos que comprenden: una lectura desde una sociología del (*neo*) extractivismo, los debates sobre el desarrollo y centralmente, la caja de herramientas jurídicas para la gestión de conflictos socioambientales que se hayan *juridificado*.

Las dimensiones jurídica y política de esta tendencia serán escrutadas a través de las siguientes unidades de análisis, a saber: a) Dispositivos de gestión y protección de recursos naturales, contenidos en instrumentos de *hard law* y *soft law*¹ (Abbott Kenneth W. y Snidal, 2000:421–456) y en acuerdos entre los Estados y empresas privadas de capitales transnacionales relacionados con actividades económicas extractivas; y b) casos de conflictos socioambientales en los que se hayan vulnerado derechos de incidencia colectiva sobre el ambiente o la salud, en ocasión de daño o contaminación ambiental sobre recursos hídricos, y que se hayan traducido judicialmente. Esto es, que se hayan *juridificado*.

Amén de la tensión observable entre las racionalidades de cada uno de los instrumentos legales mencionados, se advierte otro foco de tensión vinculado con las escalas, sobre el que nos detendremos *infra*. Los temas que identificamos como inscriptos en los casos de estudio no se presentan de modo manifiesto, sino que pueden ser leídos en la trama fina de nuestro objeto de investigación.

El lente de la Sociología del extractivismo

El contexto económico y jurídico actual exhibe una fuerte reprimarización de las economías latinoamericanas (Fornillo, 2016:56). La intensificación de los volúmenes de exportación de bienes primarios, dirigidos principalmente a China, se acentuó a partir de la crisis económica global de 2008, permitiéndole al gigante asiático fortalecer su presencia en estas latitudes a través de diversas modalidades: participando del circuito financiero de modo de apuntar el *management* de sus activos,² e invirtiendo en obras de infraestructura («Dietrich llevó a China plan...», 2016).

1 La distinción entre instrumentos de *hard law* y de *soft law* ha sido tomada en el sentido que lo formulan Abbott y Snidal (2000:421–456).

La profesora Paula María All destaca sobre el uso de esta expresión, recordando a Di Robilant, que la misma da cuenta de dos tendencias principales en la globalización del derecho: la impresionante multiplicación de los productores de normas —y a su vez de los cuerpos de ellas—, y la privatización de los regímenes jurídicos (2013:180).

2 En tal sentido, la mayor entidad bancaria de inversión ICBC (Industrial and Commercial Bank of China) de China ha avanzado en las negociaciones para comprar el Banco HSBC,

La demanda creciente de China de productos básicos provenientes de las actividades extractivas condujo a intensificar los vínculos comerciales con varios países de América Latina, ya desde comienzos de los 90, al igual que a volcar en estos sistemas económicos un volumen significativo de Inversiones Extranjeras Directas (IED) en el período 2009 a 2010 (Slipak, 2014:102–113).

En el registro histórico de este fenómeno América Latina ha sido considerada históricamente una fuente inagotable de bienes naturales, cuyo principal tinte en la división internacional ha sido el aprovisionamiento de materias primas a los Estados desarrollados. Su inscripción en la historia colonial de Latinoamérica ha sido recuperada con lucidez por Machado Aráoz (2014). Jürgen–Burchardt (2014:12) recuerda que en los años 30 el artículo «Sembrar el petróleo», del periodista y escritor Arturo Uslar Pietri, indicaba la idea de un desarrollo endógeno, con base en la extracción de materias primas y gestionado por el propio Estado.

La mirada crítica sobre este fenómeno deviene central a los fines de esta propuesta de trabajo, por cuanto no hemos advertido que el mismo haya sido explorado desde el plano del análisis jurídico.

Este fenómeno ha sido conceptualizado por diversos autores que comparten la misma perspectiva crítica sobre esta temática. Se ha dicho que se trata de un concepto que permite dar cuenta del «saqueo, la acumulación, la concentración y la devastación (neo) colonial, así como la evolución del capitalismo moderno e incluso las ideas de desarrollo y subdesarrollo como dos caras de un mismo proceso» (Acosta, 2016:124). El origen de este proceso tiene una antigüedad de más de 500 años, aunque ni este como tampoco los procesos de conquista y colonización concluyeron al finalizar la dominación europea con la que se iniciaron (124).

Otros autores entienden al *neoextractivismo* como un proceso de colonización discursiva que opera en diversos niveles fenomenológicos y socio–semióticos, un dispositivo de acumulación de capital simbólico imaginario que procura controlar las representaciones sociales, como la dominación corporativa de los aparatos científico–tecnológicos y académicos, entre otros (Antonelli, 2016). Es, asimismo, un mecanismo de integración narrativa y una «ingeniería retórica de sinergia entre Estado/capital para legitimar los intereses del mercado global» (2016), que consagra modelos de consumo, e instala una sola forma de relación sociedad–naturaleza.

Machado Aráoz (2016:4) ha realizado significativos aportes a la comprensión sociohistórica de este fenómeno. Lejos de ser un proceso atemporal, la

tras haber comprado en 2011 el 80 % del entonces Standard Bank. («Los bancos Macro, Itaú, ICBC y...», 2016; «Bancos: el gigante chino ICBC...», 2015).

comunidad académica ha entendido al mismo como un proceso estructural, marcado por su fuerte vinculación con los modos capitalistas de producción, temporalmente emplazado en sintonía con los procesos colonizatorios que barrieron con la diversidad de estilos de vida y de producción en todo el territorio americano, esto es: con la era moderna del capital. Así, el extractivismo es definido como «producto histórico geopolítico de diferenciación y jerarquización originaria entre territorios coloniales y metrópolis imperiales» (4), entendidos aquellos como territorios de saqueo para el aprovisionamiento de los segundos.

A los fines de ensayar una definición más flexible y amplia, adoptaremos la propuesta por Alberto Acosta, para quien el extractivismo refiere a «aquellas actividades económicas que remueven grandes volúmenes de recursos naturales no procesados (o que lo son limitadamente), sobre todo para la exportación en función de la demanda de los países centrales» (2016:124). Empero, esta expresión no alude tan solo a la extracción de minerales o petróleo, sino que es comprensiva también de la actividad agraria, del recurso forestal, de la pesca, entre otros. Piénsese, por ejemplo, en el corrimiento de la frontera agrícola con el monocultivo de soja, en la extensión de la frontera hidrocarbúrfica, e incluso en la continuidad misma de los niveles de explotación megaminera. Siendo, pues, innegable la diversidad de actividades que comprende, resultaría más propicio hacer referencia a *extractivismos*, en sintonía con lo propuesto por Eduardo Gudynas (2013).

Este modelo económico, sociopolítico y legal ha implicado la construcción de su propia legitimidad, amén de haber forjado el diseño de la *legalidad* que le abriría paso en América Latina.

El origen del proceso de reconfiguración y expansión geográfica del capital se ubica entre los años 80, cobrando carácter global a partir de la década de los 90 (Antonelli, 2016), siendo desde allí donde se halla la fase de extractivismos, con modalidades intensivas.

La naturaleza como materia prima de acumulación

En la etapa fundacional de este proceso, la naturaleza fue construida como materia prima de los ciclos de acumulación capitalista, adquiriendo este proceso con el tiempo un alcance global que escalará en detrimento cuantitativo y cualitativo de los recursos naturales. Ese proceso de configuración de la naturaleza como objeto colonial de dominación fue reforzado, a mediados del siglo xx por la institucionalización del discurso desarrollista.

En el plano retórico, la naturaleza fue emplazada como un medio necesario que debía ser explotado si se deseaba acabar con la pobreza. Era la propuesta de salida del subdesarrollo para el conjunto de países no–desarrollados–antiguas colonias. Aunque a estos les fue asignado un rol periférico en el sistema productivo sobre materias primas con escaso valor agregado, quedando la producción industrial con un notorio valor agregado en manos de los países centrales, los recursos naturales se hallaban ya inscriptos en la ecuación para una salida del subdesarrollo.

Curiosamente, durante el último decenio ha habido un reverdecimiento de este argumento en boca de los «gobiernos progresistas» o «populismos de izquierda» de América Latina (Acosta, 2011).

El progresismo latinoamericano es un claro ejemplo del uso de la idea de «progreso» como fetiche burgués. (...). En lugar de fortalecer procesos comunitarios transformadores, han consolidado en cada uno de sus países, un estado que moderniza autoritaria, vertical y tecnocráticamente al capitalismo. Estos países de gobiernos «progresistas» siguen siendo países dependientes del capitalismo metropolitano, particularmente bajo una condición de economías primario–exportadoras y sus sociedades son en esencia inequitativas. (Acosta y Cajas Guijarro, 2016)

En la comprensión de la teoría social crítica latinoamericana, este discurso se ha articulado desde el desconocimiento de la estrecha relación entre las desigualdades sociales y el sistema estructural de apropiación desigual de la naturaleza. Las gestiones políticas de los «populismos de izquierda» latinoamericanos soslayan un dato central: que la desigualdad es estructural para los dos polos: el humano y el natural (Latour, 2007).

El sistema económico global ha desarrollado sus propias patologías, entre las cuales la desigualdad resultante de las dinámicas del capitalismo global no ha cesado de cobrar peso (Sassen, 2015). Este sistema estructural de apropiación desigual de la naturaleza incluye el acceso, uso y control de los recursos naturales, que durante el último período de tiempo han provocado modificaciones en su *nomen*, de «materias primas» a «recursos naturales estratégicos»,³ de «ventajas naturales» a «*commodities*» (Antonelli, 2014:76; Fornillo, 2014:114).

3 Fornillo brinda las características y condiciones que puede predicársele a los «recursos estratégicos». Entre las condiciones del valor de uso, se señalan que debe: a) ser clave en el funcionamiento del modo de producción capitalista; y/o b) ser clave para el mantenimiento de la hegemonía regional y mundial; y/o c) ser clave para el despliegue de una economía verde o de posdesarrollo. A estas condiciones se le añaden requerimientos relativos a su disponibilidad, entre las cuales se mencionan: a) ser un recurso escaso –o re-

En este sentido, los resultados de la globalización del sistema capitalista se han caracterizado por la consiguiente globalización de las capacidades técnicas propias de estos, impactando en el plano social, institucional, político y ambiental a gran escala. Considerando por un lado (a) las crisis capitalistas cíclicas, y atendiendo, por el otro, a (b) la experiencia paradigmática de un número de casos de países en vías de desarrollo⁴ que —distanciándose de las recomendaciones promovidas por las instituciones financieras neoliberales— han satisfecho ampliamente indicadores de los sistemas económicos globales, es que ha comenzado a construirse un enfoque teórico desde el cual se aspiró a dar cuenta de estos fenómenos y experiencias.

Teoría social crítica latinoamericana

El amplio espectro de autores de América Latina que integran el *corpus* teórico dedicado al análisis crítico de estos temas y que constituyen la Teoría social crítica latinoamericana ha analizado, detalladamente, las características del extractivismo, como modalidad de extracción de recursos naturales, contenida dentro del catálogo de los estilos de desarrollo.⁵

Esta modalidad despliega una serie de características que construyen la identidad de este fenómeno. Las actividades extractivas se caracterizan por: (1) una extracción intensa de grandes volúmenes de recursos naturales, (2) que no son procesados o lo son en un nivel mínimo, y (3) que serán exporta-

lativamente escaso—; b) ser insustituible —o difícilmente sustituible—; y c) estar distribuido desigualmente (2014:114).

4 Este ha sido el caso de los «Tigres Asiáticos», países europeos del Este postsocialista, y algunos países latinoamericanos, como lo fue Brasil hasta recientes años.

5 Al respecto, corresponde aclarar que esta expresión fue consagrada originariamente por CEPAL. Los debates sobre los «estilos de desarrollo» se dieron en América Latina en el interregno temporal comprendido entre los años 1968 a 1981. Estos daban cuenta de la articulación entre una variedad heterogénea de elementos, a saber: (i) instituciones y proyectos de corte institucional (CENDES —Centro de Estudios del Desarrollo—, la Fundación Bariloche, CEPAL, entre otros), (ii) tecnologías sociales (el «Modelo Mundial Latinoamericano», el «Plan Inca», el «estilo socialista nacional creativo», etc.), (iii) producción académica, (iv) teorías, terminología y nuevos conceptos, muchos de los cuales estaban estrechamente relacionados quienes los formularon e impulsaron.

Coronando estos debates y en lo que a la cuestión ambiental puntualmente respecta, a principios del año 1978 CEPAL convino con el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) realizar un proyecto de investigación y un seminario regional sobre Estilos de Desarrollo y el Medio Ambiente en América Latina, que finalmente fue ejecutado entre julio de 1978 y junio de 1980. Este proyecto es el primer antecedente que registra el uso de esta expresión.

dos como materias primas sin procesamiento con destino al comercio exterior. Esto es, las características de estos procesos se concentran en tres dimensiones: el volumen extraído de recursos naturales, la intensidad del proceso extractivo y el destino dado a dichos recursos. Cabe aclarar que la intensidad de estas actividades no solo se circunscribe a la cantidad de recursos naturales removidos, sino que comprende asimismo el grado de impacto sobre el entorno —humano y natural.

Estas variables admiten un sinnúmero de combinaciones posibles, que incluyen, por ejemplo, que la exportación de estos recursos esté orientada a mercados locales, regionales o internacionales. Empero, el extractivismo solo se corresponde con una posibilidad: «Tipo de extracción de recursos naturales, en gran volumen o alta intensidad, y que están orientados esencialmente a ser exportados como materias primas sin procesar, o con un procesamiento mínimo» (Gudynas, 2013:3).

Indudablemente, esta modalidad de extractivismo a la que hacemos referencia ha sido definida entonces, en contraste con otras formas de extractivismos, por la enfática relevancia dada a su *condición exportadora*. Aunque la trascendencia de esta característica se deba a los usos históricos del término, aquí la relevancia otorgada a dicha condición se explica si se atiende a la extensión e intensificación de esta modalidad económica en respuesta a la creciente demanda internacional de productos primarios, sin procesamiento, desde las más diversas regiones del mundo. Este esquema económico global es el que ha conducido a la subordinación y dependencia de las economías domésticas de los países latinoamericanos respecto del mercado mundial.

Con todo, el esquema extractivista aún goza de buena salud al abrigo de los populismos de izquierda, que lejos de haber desalentado este modelo han promovido su expansión y lo han reforzado a través de reformas legales, subsidios, exenciones y beneficios impositivos, entre otros. Si se atiende al papel que ocupan las exportaciones de materias primas en las economías nacionales de los países de la región latinoamericana, es observable que la misma no se ha inmutado con los cambios de gestiones. Esta situación torna fuertemente cuestionable la contribución de esta modalidad extractivista al desarrollo de cada uno de los países, que no ha sido más que limitada. La vitalidad del mismo continuó incólume no solo a pesar de los cambios políticos de la región latinoamericana, sino incluso aún a pesar de la proliferación de conflictos socioambientales ocasionados por la oleada de impactos económicos, sociales y ambientales.

Por otro lado, la legitimidad del (*neo*)extractivismo se fundó en un discurso falaz desde el cual se justificaba que los aumentos de las rentas en las economías extractivas se destinarían a programas de políticas sociales, como por

ejemplo: transferencias monetarias condicionadas, licuando ligeramente las desigualdades sociales (Burchardt, 2014), entre otros. Sin embargo, no se instrumentaron reformas orientadas a la redistribución de la riqueza, sino que se limitó a ajustar la redistribución de los nuevos ingresos.

Circula en los análisis de esta cuestión la noción de predación (Antonelli, 2016; Burchardt, 2014), desde la cual algunos autores han señalado que el consenso del que goza el extractivismo se apoya sobre la idea de *comunidad depredadora* (Burchardt:9), que en supuestos de crisis —con un fuerte índice de probabilidad— presentaría una alta propensión a los conflictos. Para otros, la depredación en la acumulación es consustancial a las lógicas capitalistas que no pueden circunscribirse a un acontecimiento histórico puntual o explicarse como un comportamiento excepcional y ajeno a las leyes económicas que guían el desarrollo capitalista.

Es que, en definitiva, los procesos de desposesión son constitutivos e intrínsecos a la lógica de la acumulación del capital o, en otras palabras, representan la contracara necesaria de la reproducción ampliada. (...) el despojo se expresa generalmente en procesos extraeconómicos de tipo predatorio y toma las riendas en momentos de crisis (Galafassi y Composto, 2013:78),

adoptando las formas de soluciones o arreglos espacio-temporales.⁶

Un extenso espectro de países de América Latina y el Caribe descansan en que la principal fuente de divisas son los recursos naturales. Antes de la debacle económica global de 2001, principalmente durante el período 1999–2001, las exportaciones de productos primarios de los países de la región promediaba el 45 % del volumen total de las exportaciones. La dependencia de cuestiones macroeconómicas coyunturales, como la fluctuación del precio global de los *commodities*, aceleró la probabilidad de crisis.

El extractivismo se ha definido, entonces, a sí mismo de manera exclusiva y excluyente como la única vía para el desarrollo de los países latinoamericanos.

Se destaca la *condición exportadora* por poner en relación su dimensión local (Gudynas, 2013:4) —materialmente comprendida en términos territoriales y humanos— y su dimensión global, reflejada en la organización jurídica y económica, en la que debe asegurarse el flujo de las finanzas internacionales, a través de un andamiaje de garantías legales.

6 Al respecto, Latta y Sasso sostienen que una forma de arreglos espaciales está constituida por los impactos sociotemporales de los megaproyectos, cuyo principal efecto es permitir la expansión del capital mediante la apertura de nuevos circuitos de acumulación (2014:72).

Reconociendo que el término *extractivismo* ha descripto actividades económicas que se desarrollaban otrora, se impone el interrogante sobre las razones por las cuales este término conserva vigencia y recobra trascendencia teórica, política y económica en nuestros días.

El «boom de los *commodities*» señala algunas de las razones de la actual vigencia y fuerza de esta modalidad económica. Esta expresión es indicia de una etapa de ingentes cantidades de materias primas exportadas a gran escala. Sin desconocer que la explotación y subsiguiente exportación de bienes primarios ha sido la actividad económica histórica de América Latina por antonomasia, el último interregno de tiempo atestigua una intensificación *in crescendo* de proyectos orientados al acentuar el modelo de acumulación capitalista teniendo como epicentro la explotación de la naturaleza. Esto es: recursos naturales, renovables y no renovables, ocupan un espacio central en este esquema económico que define a la mayoría de las economías latinoamericanas, con inapreciables bemoles. Esta situación ha sido denominada por algunos científicos sociales como el «Consenso de los *commodities*» para resaltar el «ingreso a un nuevo orden económico y político, sostenido por el boom de los precios internacionales de las materias primas y los bienes de consumo, demandados cada vez más por los países centrales y las potencias emergentes» (Svampa, 2012:16).

Las razones que explican la explosión de este modelo indican, por un lado, un crecimiento sostenido del consumo de recursos por parte de los países industrializados, pero asimismo cobra peso la inyección de inversiones extranjeras que impulsaron que las actividades extractivas intensificaran su ritmo.

En otro orden de análisis, dentro del espectro de autores que se inscriben en esta corriente crítica de las ciencias sociales en clave latinoamericana Galafassi y Composto (2013:94–97) han echado mano de otra categoría teórica para dar cuenta de los episodios extractivistas: *cercamientos*.⁷ Los procesos de cercamientos son inherentes a las etapas clásicas del capitalismo, mas se han reactualizado como actuales procesos de despojo que caracterizan el extractivismo. En otros términos, estos nuevos procesos muestran continuidades con anteriores procesos de cercamientos. Estas denunciadas continuidades entre nuevos y viejos procesos revelan así que se trata de un fenómeno sociohistó-

7 La denominación de esta categoría de análisis no es casual. Se debe a la ilustración con que la primitiva acumulación representaba los cercamientos de tierras en Inglaterra, que esbozan la transición del feudalismo al capitalismo en Europa. Se trata de una expresión que responde al estereotipo del paso de un sistema al otro. No se desconoce sin embargo que los métodos del proceso de acumulación capitalista fueron mucho más diversos y complejos, que llegan en nuestros días a comprender el sistema de crédito internacional, los regímenes de inversiones, entre muchos otros.

rico.⁸ Estos actuales procesos de acumulación económico–capitalistas en los que se aloja la «segunda contradicción» (O’Connor, 2001) —esto es: la contradicción capital–naturaleza— han conducido a un precipitado desgaste de las condiciones naturales de producción, es decir a un notorio aumento de la degradación ambiental. «Estos se agravaron fuertemente durante las últimas décadas de apertura indiscriminada, explotación intensiva de recursos primarios y neoliberalismo, promovidos a partir de la renovada relación capital–Estado» (Galafassi, 2012:13).

Los ejemplos actuales de procesos de cercamientos abundan: producción intensiva de energía, mercantilización de tierras públicas o fiscales, avance de la frontera agrícola, entre otros.

La reedición de los procesos de cercamientos, que conllevan a un proceso acelerado de degradación ambiental, se caracteriza por:

Despojar a los hombres de su tierra y reconocer solo el derecho del capital sobre aquella y sus recursos, privando estas porciones de territorio al uso común, para transformarlos en mercancías. Será el capital, por lo tanto, el único en apropiarse y aprovecharse, por cuanto tierra y recursos son cada vez más una cosa, una mercancía. (Galafassi, 2012:13, el énfasis es nuestro)

En otros términos podrían ser entendidos como la resultante de un gran movimiento de reorganización del proceso de acumulación, tal como venía desarrollándose desde mediados de los años 70 (Midnight Notes Collective:5).

La principal dinámica de estos nuevos cercamientos no se aleja de la que presentaban los viejos cercamientos: unos y otros apuntan a socavar el control comunal de los medios de subsistencia. Desde el prisma jurídico esto puede ser leído como un debilitamiento de los derechos de dominio de las comunidades sobre sus tierras, o la falta de acceso a la información pública para el ejercicio de control de las actividades económicas que se asientan sobre sus tierras.

Las continuidades entre unos y otros no exhiben una marcada distancia. Entre los métodos de estos nuevos cercamientos también se cuentan —como en los viejos—: (i) la apropiación de los recursos a modo de compensación de deudas; (ii) la forma de trabajo dominante es el trabajo móvil y migrante y (iii) el corrimiento irrefrenable de los límites territoriales tradicionales; entre otros (Midnight Notes Collective:5–6).

No desatender a estas continuidades es esencial para iluminar algunas cuestiones claves, a saber: (a) que —antes como ahora— estos cercamientos restrin-

8 Innumerables estudios se han realizado desde esta perspectiva sociohistórica para analizar el (neo)extractivismo (Machado Araújo, 2016; De Angelis, 2012).

gen el acceso a los medios de existencia y a los de producción. Actualmente, esto se hace viable en el campo jurídico mediante la vinculación entre el Estado y el capital transnacional. (b) En segundo lugar, queda planteado el interrogante sobre las alternativas que puedan representar una ruptura entre estas históricas continuidades del proceso de acumulación. Esta será, sin embargo, una pregunta retórica que no pretendemos resolver aquí. Mas es trascendental no perder de vista la historicidad de estos fenómenos cuando se aborda el problema del acceso a bienes comunes.

La *extrahección*: otra clave de análisis

Durante el último período de tiempo se han presentado algunos nuevos matices en el marco de procesos extractivistas en los que se advierten violaciones de derechos humanos y derechos de la naturaleza en ocasión de operar la extracción de recursos naturales. Los debates academicistas actuales señalan, a este respecto, la necesidad de contar con una nueva categoría conceptual que permita dar cuenta de estos fenómenos. Así, se abrió camino al término «*extrahección*» a los fines de reconocer la identidad de aquellos fenómenos en los que los recursos naturales son tomados con violencia de comunidades y/o de la naturaleza. La pertinencia conceptual de este nuevo término es innegable, principalmente para los objetivos que nos hemos trazado aquí. Si bien la judicialización de los conflictos socioambientales⁹ ha conducido a visibilizar la *extrahección*, las protestas sociales han contribuido a ello en igual o mayor medida aún.

Corresponde señalar que los científicos sociales han analizado un marco legal desde el cual evaluar las violaciones a los derechos humanos de las comunidades como los derechos de la naturaleza, que incluye a las constituciones nacionales, los tratados internacionales de derechos humanos y la legislación nacional —principalmente de orden ambiental— de cada país. Este marco legal de referencia es estrictamente acertado.

La teoría social latinoamericana que impulsó debates en el seno de la Ecología Política latinoamericana ha señalado que este nuevo concepto permite dar cuenta de un conjunto diverso de situaciones. Sin embargo, este corpus teórico ha tenido algunas dificultades en expresar las particularidades que estos

9 Se diferencia la postura de otros autores para quienes la judicialización de los conflictos, al igual que la criminalización y represión de las resistencias, opera como una herramienta de gobernanza. Este es el caso de Antonelli (2014:81).

procesos exhiben en el campo legal.¹⁰ Gudynas (2013:11) ha señalado la existencia de acciones que en el esquema de nuevos extractivismos son *ilegales* o *alegales*. Con esto quiere indicar el despliegue de una serie de acciones que individualmente cumplen con recaudos legales, dan lugar a una trama legal que viabiliza proyectos extractivos «indeseables en lo social o ambiental», y que no halla en el campo legal una figura comprensiva de toda la complejidad de estos fenómenos. En otros términos, la teoría social procuró señalar lo que la teoría general del derecho entiende como lagunas (Nino, 2003:281–289).¹¹ Con este término se indica un caso respecto del cual el sistema legal no presenta solución normativa. No obstante, esto no quiere decir que el sistema legal no regule estas actividades, sino que la trama de reglas jurídicas ha sido tejida de modo tal de hacer viable la secuencia de acciones necesarias para la propagación de estos procesos, aunque sin dar cuenta críticamente de los efectos de los mismos.

La vocación expansionista en términos territoriales del extractivismo como de la *extrahcción* es innegable, y ha sido allanada a través de un conjunto de dispositivos jurídicos, que algunos autores han dado en llamar «golpes de ley corporativos» (Antonelli, 2014:82), orientados a volver disponibles territorios que en otros tiempos no lo eran, tales como los procesos de zonificación. Esta estrategia expansionista ha avanzado, así, sobre espacios protegidos, tales como: reservas naturales, áreas naturales protegidas, territorios de comunidades indígenas, entre otros. La avanzada del proceso de territorialización (Haesbaert, 2013:13) de los proyectos extractivistas de recursos naturales es inasequible sin un *aggiornamento* de la legalidad estatal, que debió para ello reconfigurar y reordenar la espacialidad.

Otros, como Antonelli (2014), han señalado que el ingreso de los Estados latinoamericanos al mundo cantera es comprensivo de varias fases de implementación, entre las que se cuentan: los regímenes internacionales de inversio-

10 Utilizamos aquí la expresión «campo legal» acuñada por Pierre Bourdieu, para quien en un campo «los agentes y las instituciones luchan permanentemente por apropiarse de productos específicos que se encuentran en disputa de acuerdo con las regularidades y las reglas constitutivas de este espacio de juego (y en ocasiones sobre las mismas reglas del juego) con distintos "niveles de fuerza" entre los competidores y, por tanto, con muy diversas probabilidades de éxito» (Bourdieu y Teubner, 2000:62).

11 En esta obra clásica de la teoría general del derecho, Nino expresa que hay «una laguna del derecho cuando el sistema jurídico carece, respecto de cierto caso, de toda solución normativa», compartiendo el concepto de «laguna del derecho» brindado por Alchourrón y Bulygin, para quienes «un cierto caso constituye una laguna de un determinado sistema normativo, cuando ese sistema no correlaciona el caso con alguna calificación normativa de determinada conducta (o sea con una solución)».

nes, procesos de liberalización regionales, que podrían ser entendidos, a su juicio, en clave de renuncia a la soberanía de los países que componen la cantera.

Esta situación pone en evidencia una seria dificultad epistemológica, vinculada con la falta de diálogo entre las ciencias sociales y el derecho¹² (Sozzo, 2016). Los problemas de traducción de un campo al otro dejan al descubierto esta circunstancia. «Los hombres de derecho en vez de tratar de traducir en términos jurídicos los problemas sociales, tienden a identificar como problemas complejos artefactos técnicos que muchas veces tienen nula o poca incidencia social» (229). Esto puede ser leído como una disociación entre las problemáticas sociales y los problemas estrictamente jurídicos.

El mosaico normativo

Sistema legal de inversiones en cuanto a la explotación de recursos naturales

En el mes de julio de 2013 se dictó en la órbita nacional el decreto 929/2013 que establece el Régimen de Promoción de Inversión para la Explotación de Hidrocarburos, también denominado decreto de «Soberanía Hidrocarburífera». En el mismo se dispone un régimen legal para alentar las inversiones del sector privado en materia hidrocarburífera, supeditando las mismas a los principios que vertebran la Política Hidrocarburífera Nacional, cuyos términos comprenden: la armonización de las competencias del Estado Nacional y las respectivas autoridades de aplicación en materia hidrocarburífera; la satisfacción del autoabastecimiento de hidrocarburos de modo de garantizar

12 Algunos planteos explican la relación entre ciencia y derecho, desplazando el foco de análisis hacia los operadores jurídicos, los abogados, y su formación académica, acentuando el análisis de las instituciones de formación de profesionales. «En este espacio institucional se dirime (...) gran parte del modo en que a *posteriori* el derecho y la ciencia se articulan o desarticulan» (Sozzo, 2016).

Esta aproximación condujo a tener muy en consideración la historia de los intelectuales que circularon por las instituciones universitarias, y las categorías que los mismos fueron construyendo.

Una serie de fenómenos que han ocurrido en el campo legal marcan su vinculación con las ciencias sociales, a saber: la judicialización de la política, la demandabilidad de derechos sociales y derechos de cuarta generación, entre muchos otros. Estas cuestiones han puesto en escena la función social del derecho por su modo de formular los problemas sociales en términos jurídicos, pero también por su competencia sobre el diseño de las instituciones y la narrativa de la dogmática jurídica.

el «desarrollo económico con equidad social, la creación de empleo, el incremento de la competitividad de los diversos sectores económicos y el crecimiento equitativo y sustentable de las provincias y regiones» (decreto 929/2013, art. 2), a través del aumento del nivel de inversiones en el corto, mediano y largo plazo. En otras palabras, el objetivo principal de este régimen legal persigue la «integración del capital nacional e internacional, en alianzas estratégicas dirigidas a la exploración y explotación de hidrocarburos» (decreto 929/2013 ut supra citado), incorporando nuevas tecnologías y modalidades de gestión dirigidas al mejoramiento de las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos.

Lo que Antonelli (2014) ha señalado como las diversas fases de implementación del ingreso de los Estados latinoamericanos al *mundo cantera* es observable desde el campo legal, en la previsión de cláusulas perjudiciales para los Estados receptores de las inversiones, tales como aquellas contenidas en Tratados Bilaterales de Inversión (TBIS), entre las que se encuentran a modo de ejemplo cláusulas de jurisdicción que reenvían las controversias a la órbita del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI).

Como afirma Machado Aráoz, en torno al estatuto jurídico de los yacimientos mineros se construirá aquella primera forma de propiedad moderna, destinada a producir una renta (2014:119).

Las medidas legales¹³ adoptadas durante la década de los 90 le garantizaron al sector una serie de condiciones necesarias para el rendimiento de sus inversiones en la cantera de nuestro país. Entre estas medidas, advierte Antonelli, se incluyeron a modo de garantía de rentabilidad para las empresas multinacionales las siguientes: a) Doble deducción de gastos de exploración (dispuesta por la ley 24196, 1993);¹⁴ b) devolución del IVA a la exploración, dispuesta por ley 25429 (que modificó la ley 24196); c) estabilidad fiscal y cambiaria¹⁵ (ley 24196); d) amortización acelerada (ley 24196); e) exenciones de aranceles y

13 Machado Aráoz relata que aquellas reformas legales abrieron las puertas al boom minero en toda América Latina. Entre los hitos más importantes de esta oleada de reformas legales se cuentan: los créditos condicionados del Banco Mundial en «Perú (1991), Bolivia (1991), Ecuador (1991), México (1992), y luego Brasil (1996), Guatemala (1997) y Honduras (1998) y Colombia (2001), introdujeron modificaciones en sus legislaciones mineras. Las reformas en la Argentina se impusieron bajo el gobierno de Menem con la ley 24196, que permitía la privatización del subsuelo a través de concesiones (1993)» (Machado Aráoz, 2014:32).

14 Conforme la misma es posible deducir el 100 % del monto invertido del Impuesto a las Ganancias (en los conceptos de prospección, exploración, estudios especiales, planta pilotos, investigación). Estos son deducidos de la ley de Impuestos a las Ganancias.

15

tasas aduaneras (ley de las Actividades Mineras 24196, Resolución 112/2000);¹⁶ f) deducción por gastos de conservación de medio ambiente (ley 24196, art. 23);¹⁷ g) exención de ganancias (ley 24196, art. 14); h) un régimen de regalías harto benévolo¹⁸ (ley 24196, art. 22 y ley 25161, 1999, art. 22 bis); i) exención del impuesto a la ganancia mínima presunta (ley 24196, art. 8, inc. 3); i) capitalización de los avalúos de reservas mineras,¹⁹ (ley 24196, art. 15) cuyo límite será de hasta un 50 %; j) devolución anticipada y financiamiento de IVA²⁰ (en compra de bienes e inversiones de infraestructura). Asimismo, este sistema legal actualmente garantiza a las empresas multinacionales del sector: (k) el reembolso por Puertos Patagónicos del 5 % cuando es realizado por Comodoro Rivadavia, yendo en aumento según la lejanía geográfica del puerto por

16 Según esta resolución —aprobada el 23 de octubre de 2000—, la Secretaría de Industria y Comercio determinó que «las mercaderías comprendidas en las posiciones arancelarias de la Nomenclatura Común del MERCOSUR (...) tributarán un Derecho de Importación Extrazona (DIE) del tres por ciento (3 %)». (Res. 112/2000, art. 3). Los listados de mercaderías que se verían favorecidos con el nivel arancelario mencionado fueron elaborados por la ex Secretaría de Industria, Comercio y Minería del Ministerio de Economía. Esto es: aquellas empresas del sector, dedicadas a la explotación minera, pagan derechos de importación de un 3 % por la importación de bienes de capital, equipos o insumos.

17 De acuerdo con el art. 23: «A los efectos de prevenir y subsanar las alteraciones que en el medio ambiente pueda ocasionar la actividad minera, las empresas deberán constituir una previsión especial para tal fin. La fijación del importe anual de dicha previsión quedará a criterio de la empresa, pero se considerará como cargo deducible en la determinación del impuesto a las ganancias, hasta una suma equivalente al cinco por ciento (5 %) de los costos operativos de extracción y beneficio».

18 Según el art. 22 de esta ley, «las provincias que adhieran al régimen de la presente ley y que perciban regalías o decidan percibir, no podrán cobrar un porcentaje superior al tres por ciento (3 %) sobre el valor "boca mina" del mineral extraído».

19 Título III «Avalúo de Reservas», art. 15. Según esta disposición: «El avalúo de las reservas de mineral económicamente explotable, practicado y certificado por profesional responsable, podrá ser capitalizado hasta en un cincuenta por ciento (50 %) y el saldo no capitalizado constituirá una reserva por avalúo. La capitalización y la constitución de la reserva tendrán efectos contables exclusivamente, careciendo por tanto de incidencia alguna a los efectos de la determinación del impuesto a las ganancias. La emisión y percepción de acciones liberadas provenientes de esta capitalización, así como la modificación de los contratos sociales o de los estatutos, cualquiera fuera su naturaleza jurídica, en la medida en que estén determinadas por la capitalización aludida, estarán exentas de todo impuesto nacional, incluido el de sellos. Igual exención se aplicará a las capitalizaciones o distribuciones de acciones recibidas de otras sociedades con motivo de la capitalización que hubieren efectuado estas últimas. Los gobiernos provinciales que adhieran al presente régimen deberán establecer exenciones análogas a las previstas en el presente artículo, en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones».

20 Esta devolución, transformada en créditos fiscales de IVA puede, luego, sustituirse por un préstamo bancario de igual monto. El Estado se hace cargo de los intereses hasta el 12 % anual, pudiendo el crédito ser por un período de 2, 4 o 6 años.

el que se exporte (ley 23018, 1983, prorrogada por ley 24490, 1995); l) exención de retenciones a las exportaciones;²¹ (m) exención del impuesto al cheque (decreto 613/2001); (n) deducción del 100 % del impuesto a los combustibles líquidos; entre otras.

Por su parte, los Estados provinciales también participaron de la previsión legal de medidas que, oportunamente, favorecieron el afianzamiento y expansión de actividades de explotación minera. En este orden, en el marco del Acuerdo Federal Minero —ratificado por ley 24228 (1993)— el Estado Nacional y las Provincias acordaron suprimir todo gravamen, tasa municipal e impuesto a los sellos (exención a los ingresos brutos, sellos, entre otros).

En idéntico sentido, la cláusula 4º del Acuerdo referido sienta que «las Provincias promoverán la captación de inversiones mineras en el exterior coordinadamente con la Secretaría de Minería de la Nación».

Es incontestable que cada uno de los dispositivos legales contenidos en el régimen jurídico nacional, como así también aquellos diseñados en las órbitas de las jurisdicciones provinciales, en materia de inversiones, tendientes a fortalecer los procesos de liberalización regionales exhiben una racionalidad fuertemente liberal, por cuanto el margen de acción concedido a los actores del ámbito privado es harto extenso, en detrimento de las atribuciones, facultades y derechos de los Estados.

Marco legal en materia de aguas

Incardinada dentro del sistema de normas que establecen los estándares mínimos de protección ambiental, la ley 26639 establece el régimen legal para la Protección Ambiental de los Glaciares y Ambientes Periglaciares, buscando identificar con la mayor precisión posible el número, área y volumen de hielo que ocupan los glaciares y zonas periglaciares en Argentina para su protección y monitoreo.

La consideración y análisis de las disposiciones que la integran es de especial interés y pertinencia, por cuanto esta resulta aplicable a los casos que serán aquí analizados en función de que las actividades extractivas, tales como la

21 Al respecto corresponde recordar, en primer lugar, que otras actividades tributaban entre un 10 % y un 20 % en concepto de retenciones; y en segundo lugar que la política de exención de retenciones ha tenido vaivenes según los gobiernos. A partir de 2007 el gobierno nacional estableció un esquema de retenciones móviles para las empresas del sector. Actualmente, la gestión de gobierno del presidente Mauricio Macri eliminó las retenciones a la minería, que está siendo nuevamente discutida en el Congreso nacional.

actividad minera metalífera, tienen un anclaje territorial en las zonas protegidas por la misma.

Dentro de las estrategias de protección de glaciares y ambientes periglaciares, la ley dispone la identificación de estos bienes naturales, la que debe ser realizada mediante el Inventario Nacional de Glaciares, a cargo del Instituto Argentino de Nivología, Glaciología y Ciencias Ambientales (IANIGLA), coordinadamente con el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación.

En el espectro del sistema de normas que establecen los estándares mínimos de protección ambiental, esta ley fue sancionada primeramente en 2008 con una cómoda mayoría parlamentaria. Esta favorable circunstancia, sin embargo, fue contrarrestada luego tras el veto del Poder Ejecutivo Nacional de la entonces presidente Cristina Fernández de Kirchner (contenido en el decreto 1837/08). El mismo no representa sino el interés del Estado en que la megaminería se convierta en una política de Estado. En el mismo se argumentaba que la prohibición de actividades contenida en el artículo 6, afectaría:

El desarrollo económico de las provincias involucradas, implicando la imposibilidad de desarrollar cualquier tipo de actividad u obra en zonas cordilleranas. En este sentido, la prohibición de construcción de obras de infraestructura no toma en cuenta que muchas de ellas tienen carácter público y son de uso comunitario como los pasos fronterizos; y la prohibición de la exploración y explotación minera o petrolífera, incluyendo en dicha restricción aquellas que se desarrollen en el ambiente periglacial saturado en hielo, daría preeminencia a los aspectos ambientales por encima de actividades que podrían autorizarse y desarrollarse en perfecto cuidado del medio ambiente. (decreto 1837/2008, párr. 9)

Asimismo, entre los argumentos que fundaban dicho decreto se sostenía que esta ley de presupuestos mínimos no tenía en consideración que las provincias en las que se desarrollan actividades económicas con potencial impacto sobre el ambiente cuya protección se procuraba cuentan con instituciones, normas nacionales y locales, y «controles suficientes para evaluar y autorizar las actividades de infraestructura, industriales, mineras, hidrocarburíferas, etc., en plena armonía, equilibrio y cuidado del medio ambiente» (decreto 1837/2008, párr. 12).

La decisión presidencial canalizada en este decreto fue abiertamente controvertida y seguida de un torrente de críticas, representativas del descontento social con este acto de gobierno. Finalmente, esta situación desencadenó la sanción de una nueva ley de protección de glaciares y ambientes periglaciares el 30 de septiembre de 2010, que esta vez no fue seguida del veto presidencial. Véa la luz, la actual ley 26639.

Esta norma de presupuestos mínimos, denominada «Régimen de Presupuestos Mínimos para la Preservación de los Glaciares y del Ambiente Periglacial» tiene por objeto la preservación de los recursos hídricos como reservas estratégicas para: el consumo humano, la agricultura; como proveedores de agua para la recarga de cuencas hidrográficas y la protección de la biodiversidad. Corresponde destacar que la misma enuncia categóricamente que los glaciares constituyen «bienes de carácter público» (ley 26639, art. 1 *in fine*).

Para la satisfacción de la protección de estos bienes ambientales, que la ley ha dado en llamar *públicos*, la misma prevé distintas herramientas: a) la creación de un Inventario Nacional de Glaciares (ING) a través del cual se individualizarían todos los glaciares y geoformas periglaciares que operan a modo de reservas hídricas en el territorio nacional, conjuntamente con el relevamiento de la información necesaria para su adecuada protección, control y monitoreo (ley 26639, art. 3); b) el deber de recabar información relativa a los glaciares y del ambiente periglacial teniendo en cuenta ciertas variables: información por cuenca hidrográfica, ubicación, superficie y clasificación morfológica de los glaciares y del ambiente periglacial, entre otros, debiendo ser actualizada con una periodicidad no mayor de cinco años; c) la prohibición de actividades contrarias al objetivo de la presente ley, que tengan la potencialidad de afectar la condición natural o sus funciones, que impliquen su destrucción o traslado o interfieran en su avance. Entre las actividades prohibidas enumera, de modo enunciativo la liberación, dispersión o disposición de sustancias o elementos contaminantes, productos químicos o residuos de cualquier naturaleza o volumen, la construcción de obras de arquitectura o infraestructura, salvo las necesarias para la investigación científica y prevención de riesgos; la exploración y explotación minera e hidrocarburífera, como la instalación de industrias o desarrollo de obras o actividades industriales (art. 6); d) el deber de realizar una evaluación de impacto ambiental y evaluación ambiental estratégica (art. 7); y e) sanciones ante al incumplimiento de las disposiciones legales (apercibimiento, multa, suspensión o revocación de las autorizaciones, y el cese definitivo de la actividad) (art. 11).

Los artículos 4 y 5 de esta ley especifican las condiciones y el tipo de información que debe ser recabado por el IANIGLA. Evidentemente, no se trata de información que resulte pertinente para la ciudadanía en sí, sino que, a nuestro criterio, se trata del deber del Estado de producir información para el Estado. Esto es, la lectura de estas disposiciones legales permite advertir con claridad que la finalidad de este deber es devenir in sumo para el ulterior diseño de políticas públicas, ambientales probablemente.

Este inventario —herramienta muy próxima al ordenamiento ambiental del territorio— debía presentarse dentro de los 180 días desde la sanción de la norma; sin embargo, los plazos se extendieron irrazonablemente. La eficacia

de los objetivos planteados en esta ley depende directamente de la confección del ING, a través del cual se conocería con certeza el número, área y volumen de hielo que comprenden glaciares y zonas periglaciares en Argentina. Para comienzos del año 2013 no se había logrado acceder a los avances en la preparación del mismo, como tampoco a sus resultados parciales, incumpliendo con los términos del cronograma (Centro Científico Tecnológico; Consejo Nacional de Investigaciones Científicas (CONICET); Instituto Argentino de Nivología, Glaciología y Ciencias Ambientales (IANIGLA), 2012:50–52), pausado para la preparación de dicho inventario.

A mediados de 2013 el IANIGLA —organismo a cargo de la preparación del ING— explicó ante la Comisión de Ambiente del Senado nacional que el inventario no ha sido realizado en aquellas provincias que presentan mayor actividad minera del país, como el caso de la provincia de San Juan.

A comienzos de marzo de 2013 fue presentado el primer informe del ING, en el cual se reporta el relevamiento de los cuerpos de hielo localizados en seis de once provincias, en los que se identificaron más de cuatro mil glaciares, cuya área de cobertura comprende una superficie que supera los 3700 kilómetros cuadrados. Recientemente, en septiembre de 2016 fue publicado el informe en el que se da cuenta del grado de avance del ING, que sin embargo continúa en proceso.

Los tropiezos de este régimen legal de protección no fueron menores si se considera que el proceso legal que abrevó en la sanción de esta ley resultó sumamente cuestionable por la falta de instancias de participación ciudadana al tiempo de la reglamentación de esta ley. Esta cuestión será tratada *infra*.

En el plano local, las provincias argentinas —cuyos territorios están compuestos por glaciares— oportunamente sancionaron leyes provinciales con idéntica finalidad tuitiva a la de la ley nacional 26639. Así, la provincia de La Rioja dictó la ley 8773 de Protección de los Glaciares, la provincia de Santa Cruz sancionó la ley 3123, la provincia de Jujuy la ley 5467, y la provincia de San Juan adoptó la ley 8144 de Protección de Glaciares.

La ley sanjuanina 8144 de Protección de Glaciares (2010) replica, prácticamente, las disposiciones de la ley nacional, estableciendo la creación de un inventario provincial de glaciares a cargo del Consejo Provincial de Coordinación para la Protección de los Glaciares —Autoridad de Aplicación de la ley— (ley 8144, art. 3), la prohibición de toda actividad que conduzca a la destrucción o el traslado de los glaciares incluidos en dicho inventario (art. 6), el deber de realizar una evaluación de impacto ambiental de las actividades que fuesen a realizarse sobre los glaciares incluidos en el inventario provincial (art. 7). Asimismo, en caso de incumplimiento de la ley establece sanciones (art. 11), y responsabilidad solidaria de los integrantes de la dirección y administración de la persona jurídica que incurra en conductas violatorias (art. 13).

Con todas las previsiones legales, el nivel de desprotección de estos bienes ambientales es preocupantemente alto. Esto resulta de advertir que a las consideraciones aquí previamente mencionadas relativas a los traspiés del proceso legislativo se agrega el posterior conocimiento de la existencia de una multiplicidad de proyectos de explotación y exploración que abiertamente contravienen las prohibiciones contenidas en la ley nacional 26639. Las prohibiciones dispuestas en el art. 6 de la ley 26639 no han sido más que una desiderata falaz para el poder político, que no ha cesado de anunciar inversiones y proyectos de actividad minera e hidrocarburífera en estas zonas de exclusión (ambientes glaciares y/o periglaciares), sin brindar información pública sobre estas. En la misma línea, tampoco son realizadas auditorías sobre aquellos proyectos que se encontraban desarrollándose, a los efectos de determinar su impacto sobre glaciares.

Sobre esta misma cuestión, un informe técnico del Ministerio de Ambiente de la Nación, realizado el 13 de junio de 2016 y revelado a principios de noviembre de 2016, da cuenta de la existencia de 77 proyectos mineros de un total de 322, que se encontrarían emplazados en 32 subcuencas inventariadas por el IANIGLA en el ING. Este informe fue realizado poniendo en relación la capa de proyectos de explotación minera y la información disponible en el ING, proporcionada por el IANIGLA²²

Las provincias que presentan mayor número de proyectos de explotación minera eran las que debían cumplir con la obligación de inventariar con carácter prioritario y urgente, mas contrariamente han sido las que no han cumplimentado con las prescripciones legales. El incumplimiento de la normativa de protección ambiental no responde sino a la connivencia del poder político con el capital involucrado en los proyectos de exploración y explotación de recursos naturales.

Los vaivenes atravesados por el proceso legislativo de esta norma de presupuestos mínimos de protección ambiental también le valieron críticas en relación con la adopción del decreto 207/2011, reglamentario de la ley. Al respecto, el Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) manifestó, por un lado, su preocupación sobre esta cuestión mediante la resolución 204/2011, sosteniendo que no fue respetada la coordinación con las autoridades provinciales y el COFEMA, regulada en el art. 10, inc. a) de la ley 26639; solicitando e instando a la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, por otro lado, a tomar medidas para lograr el cumplimiento del deber de inventariar los glaciares y ambientes periglaciares.

22 Esta situación fue denunciada por organizaciones ambientalistas. Entre ellas: FARN, Greenpeace y la Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas.

Capítulo 2.

Los recursos naturales en el debate actual. La mirada desde los debates sobre desarrollo

Como se desprende del cuadro normativo previamente referido, diverso y atiborrado de normas provenientes de diferentes campos legales, el cuerpo de normas cuya aplicación se intersecta en los casos de estudio propuestos permite advertir que la regulación jurídica presenta características que adscriben a diferentes programas políticos de desarrollo. Esto es, cada uno de estos marcos legales adscribe a una problematización diferente sobre los modos de producción, patrones de consumo, relación de la sociedad con el ambiente, entre otras.

En la medida en que se repara en la complejidad del cuadro normativo — comprensivo de una regulación que va desde lo internacional, lo nacional hasta lo local—, se advierten criterios heterogéneos para la gestión de los recursos naturales, lo que parecería indicar la existencia de una diversidad de programas de desarrollo. Los ejemplos más representativos de esto, vinculados al agua, pueden apreciarse en el fuerte contraste entre contratos internacionales para la realización de megaproyectos como en contratos de concesión de obra pública para la provisión de servicios de agua potable y saneamiento, por un lado, y normas de protección ambiental, por el otro. En uno como en otro, el rol del Estado deviene central, ambivalente y controversial.

Por consiguiente, con la expresión «debates sobre desarrollo» aludiremos aquí, en un sentido amplio, a un campo teórico social en el que las formas a través de las cuales las sociedades producen, crecen, investigan, se insertan en clave internacional son problematizadas. Y en un sentido estricto, ceñiremos estos debates sobre desarrollo al ámbito interno del campo legal.

Como sostiene Antonelli, estas disputas por el desarrollo no se circunscriben a conflictos entre discursos y consignas. Lo que está en juego es «la relación establecida entre las relaciones de fuerza y poder y las relaciones discursivas, comprendiendo en ellas todas las prácticas significantes, no solo las verbales» (Svampa y Antonelli, 2009:56).

Recuperar así las categorías de análisis trabajadas en el marco teórico que aquí hemos dado en llamar *debates sobre desarrollo* adquiere especial relevancia en vista de la expoliación de los recursos naturales. El conjunto variopinto de teorías socioeconómicas que han abordado las externalidades sociales y

ambientales de los procesos productivos exhiben una concepción diversa de la naturaleza, congruente con las premisas teóricas de los modelos de desarrollo que predicen. La intensificación de las crisis ecológicas asociadas a procesos productivos que involucran, directa o indirectamente, a los recursos naturales, ha conducido a la reflexión sobre los límites de la naturaleza.

El diálogo que plantea el campo sobre debates del desarrollo contiene más de un nudo de discusión, por lo que solo atenderemos aquí a aquellos que nos permitan analizar el tópico propuesto. En función de esto, pasaremos revista de las principales categorías analíticas que nos traen algunas escuelas neo-marxistas, tales como: la Teoría de la Dependencia —principalmente en clave latinoamericana—, el Marxismo Ecológico, la Teoría de Variedades de Capitalismos —con especial atención a su línea dependentista— y la Ecología Política Latinoamericana, para luego poner en diálogo estos aportes con el campo legal.

Nuestro interés en estos enfoques de análisis neomarxistas sobre el desarrollo radica en que, a diferencia de los teóricos marxistas ortodoxos, estos van más allá de la escala del Estado nacional.

Marxismo ecológico

El marxismo ecológico se emplaza dentro del espectro de teorías neomarxistas acerca del subdesarrollo. Este espectro alberga: 1) Teoría del Sistema-Mundo, cuyo mayor referente es Immanuel Wallerstein, 2) Teorías de la Dependencia, 3) Teorías sobre el Subdesarrollo, y 4) Marxismo Ecológico.

Corresponde recordar que el marxismo clásico surge en un momento del desarrollo del pensamiento moderno en el siglo XIX, cuando la relación entre el ser humano y la naturaleza era entendida bajo la poderosa influencia del darwinismo. La cuestión ecológica surge en el escenario intelectual solo durante el siglo XX, aunque tiene antecedentes históricos previos. Ahora bien, ¿cómo se relaciona entonces el marxismo contemporáneo con la problemática ecológica y ambiental?

Las escasas referencias de Marx a la naturaleza como así también al impacto del desarrollo capitalista sobre los sistemas naturales le valieron una feroz crítica desde la economía ecológica. Frente a estos embates, un conjunto de herederos ideológicos de Marx han defendido férreamente sus aportes y los de Engels. En esta línea se hallan algunos autores, tales como James O'Connor (2001), Elmar Altvater (2006), Guillermo Foladori (1996), entre otros, cuyos aportes han sido recuperados por Tagliavini y Sabbatella (2012), quienes han atendido especialmente a las referencias que se hallan presentes en su

gran obra. Foladori ha reconocido explícitamente las limitaciones en la obra de Marx a este respecto, al decir:

Ciertamente Marx no consideró posibles barreras físicas al desarrollo capitalista, al contrario, supuso que con el desarrollo tecnológico, ellas podrían ser superadas. Pero ni siquiera hoy en día cuando las barreras físicas están más presentes que nunca, es obsoleta la formulación de Marx de centrar el análisis en la contradicción capital trabajo, y explicar las crisis capitalistas a partir de esta contradicción. (149)

Mientras que Machado Aráoz, por su parte, recuperó lecciones marxistas relativas al extractivismo.¹

No obstante las firmes defensas hechas, estos mismos han reconocido que Marx admite que la dinámica capitalista se encuentra sujeta a las leyes de la naturaleza, al decir que «el trabajo no es, pues, la fuente única y exclusiva de los valores de uso que produce, de la riqueza material. El trabajo es (...) el padre de la riqueza, y la Tierra la madre» (Marx, 1986: 10, Tomo 1, el énfasis es nuestro) (Altvater, 2006:347).

En respuesta a las críticas dirigidas desde la economía ecológica,² Foladori defiende a Marx de aquellas críticas neomarxistas que señalan que las categorías de Marx pretendían tener una validez atemporal o ahistórica. Sin dejar de reconocer el mérito de las críticas que han sido hechas desde el ángulo de la economía ecológica, también apuntó que estas presentan un punto ciego en su crítica a la racionalidad energética del funcionamiento económico que consiste en no atender cómo se organizan las sociedades: colocando la «discusión política de las alternativas y las críticas a la situación actual en un terreno enteramente retórico, sin fundamento con las raíces materiales de los intereses de clase» (Foladori:152).

Otra variante dentro del marxismo ecológico ha sido postulada por James O'Connor (2001), a través de su teoría de la «segunda contradicción del capitalismo», para quien el marxismo ecológico podrá hacer comprensible la doble crisis del capitalismo. O'Connor autodenominó a su postura como EcoMar-

1 «Antes de que su análisis fuera recuperado y profundizado por los estudios críticos de la economía y la estructura social latinoamericana (Gunder Frank, 1965; Fernandes, 1965; 1973; Baran y Sweezy, 1968; Marini, 1973; Cardoso y Faletto, 1969), el efecto dialéctico del extractivismo fue claramente enunciado por Marx, quien advierte que la acumulación de capital se realiza necesariamente mediante una geografía económica mundial estructurada sobre un patrón de intercambio desigual entre metrópolis y colonias» (Machado Aráoz, 2015:16).

2 Enunciadas principalmente a través de las formulaciones hechas por Martínez Alier, en su obra junto a Schlüpmann (1993); como así también por José Naredo (1987).

xismo, y desde ella pretende proveer herramientas teóricas para analizar las contradicciones entre las barreras físicas y las crisis de valor en el capitalismo.

Esta «segunda contradicción del capitalismo» se asienta en la teoría de O'Connor sobre la base de que el capital funciona a través de un conjunto de condiciones de producción que no son creadas como mercadería. Este es el caso de la fuerza de trabajo, el espacio urbano y el medio ambiente natural. Mientras Marx centró sus investigaciones en la primera contradicción (valor vs. plusvalía, capital constante vs. capital variable), O'Connor propone aquí atender a la relación entre el funcionamiento del capitalismo y las condiciones externas de producción, entendida en clave de segunda contradicción y en relación con la cual Marx no desarrolló ningún planteo teórico. Su retórica es, con todo, marxista. En igual línea de análisis, Polanyi ha sostenido que estas condiciones —tales como la tierra y el trabajo—, tratadas en clave de mercancías, no son sino «mercancías ficticias», que no pueden ser producidas (2011:123).

En el origen de esta segunda contradicción señalada por O'Connor se encuentra «la apropiación autodestructiva por el capitalismo y el uso que él hace de la fuerza de trabajo, del espacio y de la naturaleza exterior, o sea, del medio ambiente» (Foladori:125–138).

El argumento central de O'Connor gira en torno a la idea de que la contradicción se da, por un lado, entre 1) relaciones de producción y las fuerzas productivas capitalistas, y 2) por otro lado, las condiciones de producción. Sobre el concepto analítico de las «condiciones de producción» pivotea la riqueza de su enfoque, siendo que las mismas son comprensivas de tres clases: a) condiciones físicas de producción, b) condiciones personales de producción y c) condiciones comunales, generales, de producción social. En estas tres categorías de condiciones de producción están comprendidos los conceptos de espacio y de ambiente social, bajo los cuales también se hallan: «la naturaleza urbana capitalizada» y otras formas de espacio que estructuran —y son estructuradas por— la relación entre la gente y el ambiente, sociedad–naturaleza. Esta relación de la que resulta la estructuración de ambientes es la que determina, asimismo, la producción de ambientes sociales. En los términos de Harvey, esto podría ser entendido como producción de naturaleza.

Ninguno de los elementos que componen las condiciones físicas de producción —fuerza de trabajo humano, naturaleza externa, infraestructuras, dimensiones espaciotemporales— es generado por o bajo un esquema productivo capitalista, más allá de que sean consideradas por el capital como si fuesen mercancías o capital mercantil. Esta consideración que de ellos se hace en términos mercantilistas ha permitido que sean empleados los canales legales que los Estados habilitan para tratarlas en ese sentido.

Un sinnúmero de ejemplos podrían citarse para ejemplificar los perjuicios en los que se traduce este tratamiento mercantilista de las condiciones físicas de producción, entre los cuales se hallan los casos que serán analizados *infra*. En la mayoría de estos se observa que este tipo de manejo respecto de los recursos naturales que integran estas condiciones ha determinado la creación de un riesgo que hace peligrar las propias utilidades, como su capacidad productiva y de acumulación de capital. Al decir de Foladori, el resultado de esta contradicción sería que el capital se encuentra con límites físicos creados por él mismo: «límites de espacio, límites de fuerza de trabajo disciplinada y socializada, de buenas tierras, de agua pura, etc.» (152).

El mismo O'Connor ha explicado que la causa de esta segunda contradicción se halla en «la apropiación y el uso económicamente autodestructivos, por parte del capital, de la fuerza de trabajo, la infraestructura y el espacio urbano, y de la naturaleza externa o ambiente» (O'Connor, 2001:14). A la contradicción del capital-trabajo, O'Connor adiciona una segunda y fundamental contradicción: la relación capital-naturaleza. Las formas de vinculación entre las relaciones de producción y las fuerzas productivas pulverizan las propias condiciones. Esto es lo que diferencia la producción pre-capitalista, cuyos límites estaban dados por la satisfacción de las necesidades, de la producción capitalista de mercadería, cuyo afán de lucro es ilimitado. Resulta determinante esta distinción para dar cuenta del agotamiento de los recursos naturales, como también de la explotación irrefrenable de las fuentes de energía.

Por su parte, Altvater centra su análisis en una crítica a las posiciones clásicas y neoclásicas sobre la relación hombre-naturaleza, impregnadas por una racionalidad individualista. La integridad de los recursos naturales ha pasado de ser considerada una entidad ecológica a una entidad económica; más allá de lo cual la naturaleza continúa ajena al discurso económico como a su racionalidad (342). Las condiciones de escasez han sido gobernadas a través de reglas racionales de decisión, lo cual resulta sumamente cuestionable desde la óptica de Altvater en consideración del esquema de agotamiento, sobreexplotación de los recursos naturales, como también de los conflictos armados en torno a los mismos. Esta racionalidad individualista —cuestionada por todos los marxistas críticos— licúa la comprensión de la naturaleza en un conjunto de recursos naturales individuales que pueden ser gestionados y regulados desde el individualismo metodológico. En contraposición con esto, Altvater rescata la crítica marxista de la economía política para repensar la relación sociedad-naturaleza, desde una comprensión del metabolismo que incorpore la acumulación y la expansión de los sistemas económicos globales, a la par de la entropía y la irreversibilidad. Este argumento es el que lo habilita a introducir el concepto de «necesidades» como categoría central para las prácticas de

producción y consumo, como así también para comprender el proceso de humanización de la naturaleza que subyace a las prácticas de producción de entropía. Empero, esta humanización de la naturaleza ocasiona, asimismo, el desgaste *in crescendo* de las posibilidades de reproducción de los sistemas naturales. La humanización de la naturaleza puede ser leída también, en la literatura de Altvater como «naturaleza humanizada» o «medio ambiente construido». Esta última categoría de análisis ocupará un espacio medular en nuestra investigación.

En suma, los aspectos troncales de la obra de Marx y de Engels, revisados por la literatura del «marxismo ecológico» nos permitirán reapropiarnos de las críticas de la economía política, para pensarla también en clave ecológica, y resignificar la relación capital–naturaleza. La caja de herramientas de análisis se verá enriquecida, entonces, desde la revisión del aporte del marxismo.

Del *corpus* teórico variopinto aquí expuesto bajo la denominación de Marxismo Ecológico, se infiere una caja de conceptos analíticos de este enfoque teórico integrada, entonces, por una serie de nociones:

a. Las teorías clásica y neoclásica predicán una aporía fundamental en relación con la naturaleza, conforme la cual la misma actúa como un medio de *intercambio de externalidades*, así denominadas dado que no pueden ser reguladas por los mecanismos de mercado. Para estas teorías, esto solo puede ser superado excluyendo de sus marcos teóricos el tiempo y el espacio, es decir, la dimensión de la naturaleza (Altvater, 1989). Esto es: las dimensiones de tiempo y espacio no son categorías centrales de la economía política. En cambio, el marxismo ecológico ubica a estos conceptos en el epicentro de la crítica de la economía política como categorías centrales, dado que la naturaleza —entendida como naturaleza humanizada o producida— integra las condiciones generales de producción.

El marxismo ecológico postula que la teoría debe tener en consideración a la naturaleza por cuanto el proceso de acumulación capitalista quebranta, con frecuencia, los límites de las condiciones naturales de reproducción de los sistemas naturales. Quizás, una posible explicación de esto se encuentre en el hecho de que los límites del crecimiento, con su concomitante impacto sobre el medio ambiente, no eran conocidos por lo que estaban ausentes de la agenda política y de las preocupaciones científicas.

b. La noción de «*medio ambiente construido*» o de naturaleza humanizada es otro elemento central en esta perspectiva teórica. Bajo esta noción Marx consideraba las condiciones generales de producción que el Estado debía proveer, hasta que el sistema de derechos de propiedad lograra ofre-

cer activos a los inversores privados. El *medio ambiente construido* es entendido como la provisión de bienes públicos, lo cual comprende bienes culturales y naturales como la infraestructura material e inmaterial producida. Esta categoría de análisis permite, a juicio de Altvater, relacionar la dinámica de la acumulación con el ambiente (2006:353).

Esta misma noción también ha sido utilizada por Harvey en su obra *El nuevo Imperialismo* (2004), para quien este *entorno* se construye para la producción y el consumo (parques industriales, puertos y aeropuertos, redes de transporte y comunicaciones, sistemas de distribución de agua y alcantarillado, viviendas, hospitales, escuelas). Este proceso consiste en que «parte del capital que fluye hacia el circuito secundario se incrusta en la tierra constituyendo un depósito de activos materiales locales» (93). Son estas inversiones de capital fijo, incrustadas en la tierra, las que posibilitan la materialidad de la constitución de una región y que permiten resolver el excedente de capital y trabajo, en especial cuando se produce una expansión geográfica (93). En otras palabras, la absorción del exceso del capital y de la fuerza de trabajo puede lograrse a través de la «producción del espacio», entre otras posibilidades.³ Estas nuevas regiones producidas donde se asientan megaproyectos, como lo son los emprendimientos de explotación a gran escala de recursos naturales, requieren para un funcionamiento adecuado de capital fijo en infraestructuras materiales y entornos construidos (97).

c. Las contradicciones del sistema de producción capitalista pueden ser mejor entendidas con algunas nuevas categorías ofrecidas por el marxismo ecológico. Entre ellas, la idea de la *relación hombre-naturaleza* es central, porque permite concebir al ser humano como quien transforma la naturaleza, por lo que este está integrado en el metabolismo de los sistemas naturales. A la par, se encuentra influenciado por la dinámica de la formación social capitalista.

Desde la perspectiva del marxismo ecológico se puede apreciar con nitidez que las dinámicas de producción capitalistas no han sido más que perjudiciales para la naturaleza, porque el capital se caracteriza por su perfil autorreferencial, que no reconoce los límites de los sistemas naturales. Esta misma afirmación es compartida por los *estudios coloniales*. A este respecto, Machado

3 Tales como la organización de divisiones territoriales del trabajo, el acceso a complejos de recursos inéditos y más baratos, la promoción de nuevas regiones como espacios dinámicos de acumulación de capital y la penetración en formaciones sociales preexistentes de las relaciones sociales y de los dispositivos institucionales capitalistas, entre los que se encuentran las reglas contractuales y las leyes sobre propiedad privada.

Aráoz —cientista social que ha realizado investigaciones desde el enfoque colonialista— ha efectuado aportes sumamente pertinentes acerca de la idea de la naturaleza ilimitada,⁴ naturaleza con recursos infinitos:

Desde que fue inventada, América nació como pura naturaleza: primitiva, salvaje, subdesarrollada; un espacio social y geográfico opuesto al de la civilización. Asimilada al «estado de naturaleza», América constituye un imaginario presocial, precontractual y, si se quiere, también prehistórico y pre-racional. Socialmente era imaginada como el ámbito de la barbarie, de la absoluta desnudez material y simbólica; geográficamente como el *reino de la exuberancia* cuyo *exceso* era un obstáculo para el desarrollo de la razón y el esfuerzo del trabajo. (Machado Aráoz, 2014:65, el énfasis es nuestro)

En su comprensión la invención de América como cantera ilimitada de recursos naturales ha sido construida a través de representaciones dominantes, entre las cuales se halla:

su población, bajo el signo de la ignorancia y del atraso (...). Su ambiente geofísico y su paisaje, como el contenedor de unas riquezas ilimitadas, inagotables; tan ricas que despertaban todas las codicias; tan generosas, que invitaban a la voraz tarea de una explotación también concebida infinita. (Machado Aráoz, 2015:13).

Las mismas categorías de referencia a este estado inagotable de los recursos naturales son tributarias de una antigua idea naturalista y reproductiva, que distingue recursos naturales renovables y no renovables. Este inagotable estado de abundancia de bienes naturales llegó a ser denominada técnicamente como «recursos naturales inagotables» (Fornillo, 2014:109). Esta definición es tributaria de una concepción antropocéntrica, a la cual con el correr del tiempo se le ha añadido una perspectiva economicista, por la cual la naturaleza tenía la potencialidad de transformarse en un bien a través de los procesos productivos. En este entendimiento, el concepto de materia prima señalaba las results de un proceso de explotación económico dado sobre un recurso natural.

La taxonomía respecto de estos bienes naturales no es ingenua, ni carente de significantes. Así, por ejemplo la noción de materias primas refleja su filiación

4 Esta idea puede ser hallada de manera frecuente en la literatura especializada sobre los vínculos coloniales en razón de actividades extractivas de los recursos naturales. En ese sentido, Fornillo expone con claridad esto, al decir «Desde hace siglos América Latina es considerada un reservorio plétórico de naturaleza virgen, podría incluso afirmarse que su historia colonial, bajo un influjo que aún persiste, estuvo signada por la sobreextracción de materias primas» (2016:64).

con la división internacional de trabajo, conforme la cual los países en vías de desarrollo debían atender a la provisión de los mismos para la satisfacción de los procesos productivos de los países desarrollados (Fornillo, 2014:110). Actualmente, sin haberse abandonado una perspectiva de tipo economicista la dinámica del mercado financiero ha llevado a una variación en la denominación, pasando al uso de la noción de *commodities*. Estos han sido conceptualizados por Svampa como:

Productos indiferenciados cuyos precios se fijan internacionalmente, o como productos de fabricación, disponibilidad y demanda mundial, que tienen un rango de precios internacional y no requieren tecnología avanzada para su fabricación y procesamiento. Ambas definiciones incluyen desde materias primas a granel hasta productos semielaborados o industriales. (2013:31)

Esta definición se distancia ampliamente de la de materias primas, por cuanto implica la transformación de los espacios en los que se hallan bienes naturales en nuevas cartografías afines a la producción y a la acumulación por desposesión, al decir de Harvey. Por otro lado, otros autores como Composto y Navarro (2012:63) indican que la conversión de los bienes naturales en *commodities* refiere a su transformación en una especie de activos financieros que se emplazan en un mercado de inversión y especulación, impulsando el aumento de los precios alimenticios y materias primas en el mercado internacional. Un claro ejemplo del «proceso de *commodificación*» (Galafassi y Composto, 2013:87) puede hallarse en el Código de Minería argentino de 1886, aún vigente, que establece el carácter privado de las actividades mineras, mas determina —en el Título XXI «De la investigación geológica y minera a cargo del Estado»— la obligación del Estado de encaminar investigaciones relativas al relevamiento de información geológica relevante y ponerla a disposición del capital.⁵ Evidentemente, la problematización de las denominaciones que se le han otorgado a los recursos naturales es trascendental.

Para una visión que interpreta a la escasez como signo de atraso o de obstáculo para el progreso, la abundancia de recursos naturales puede ser interpretada como una precondition para una explotación ilimitada. La abundancia de recursos naturales en América Latina se vuelve perturbadora bajo esta reflexión. Es respecto de esta visión que el marxismo ecológico formula

5 Así, el mismo artículo 346 del Código de Minería establece en su 10° párrafo que «Las minas que descubran los organismos antes mencionados en el curso de sus investigaciones y, en las zonas de interés especial que establezcan estos, cuando no hayan dado participación a terceros, deberán ser transferidas a la actividad privada dentro del año de operado del descubrimiento y por el procedimiento que determina este artículo».

sus críticas, principalmente a través de la obra de Altvater (2006), para quien las condiciones naturales de producción no tienen posibilidades de reproducirse ilimitadamente.

Variedades de Capitalismos

La aproximación o enfoque de «Variedades de Capitalismos» (VoC en adelante) emergió como un esfuerzo para superar las tres perspectivas que han dominado el campo de los estudios comparativos de capitalismos en los treinta años precedentes, y que se han circunscripto al análisis de variación institucional, desatendiendo otras variantes, que resultarán interesantes a nuestros fines.

La perspectiva teórica de VoC, que se presenta notoriamente apartada de la ortodoxia neoclásica, representa un significativo aporte teórico para la comprensión y el análisis crítico de las variadas formas de organización institucional de los sistemas capitalistas. Desde el prisma de análisis de este marco teórico los sistemas capitalistas constituyen el producto de trayectorias históricas diferentes y resultan del juego de diferentes actores sociales. Expuesto así, simplifícadamente, el enfoque VoC señala entonces que del diverso panorama de los sistemas capitalistas se desprende un universo de configuraciones institucionales, munidos de respectivos mecanismos que garantizan: la propiedad privada, un plexo de libertades individuales, mercados libres de grámenes y el libre comercio.

Este nuevo enfoque teórico introduce tres innovaciones que lo distinguen del modelo económico clásico u ortodoxo neoliberal. Estos estudios, situados ideológicamente en un momento posneoliberal, indican que: (i) cada economía nacional presenta una singular configuración institucional que produce una lógica sistémica para el comportamiento económico, (ii) incorporan el concepto de «ventaja institucional comparativa», a partir del cual se afirma que los distintos esquemas institucionales presentan un balance de fortalezas y debilidades distintivo en función de los tipos de actividades económicas, y (iii) sostienen que cada uno de los diversos modelos de capitalismos programa una respuesta diferente ante perturbaciones y a las constantes transformaciones del sistema internacional (Aguirre y Lo Vuolo, 2013:6). En suma, la diversidad de sistemas capitalistas mapeados desde este ángulo conduce a considerar metodológicamente un amplio número de dimensiones institucionales y consideraciones históricas. Todas estas deben ser integradas en un estudio empírico de la variedad de sistemas capitalistas.

Las tipologías construidas en el seno del enfoque VoC son útiles por cuanto aportan un conjunto de categorías de análisis que hacen posible dar cuenta

la existencia y el funcionamiento de un conjunto de atributos relevantes. Un abordaje de este universo de tipologías también ha sido realizado a través de la noción de modelos de desarrollo.

En atención a que nos interesa recuperar categorías analíticas desde las cuales pensar críticamente los casos en análisis, puntualmente el modelo extractivista sobre recursos naturales en América Latina, vamos a atender en primer lugar a las críticas que le han sido formuladas a la vertiente pos-VoC, con especial interés en su relectura en clave latinoamericana (Schneider, 2009; Karcher, 2010; Soskice, 2009).

Esta escuela de pensamiento económico se sitúa en las postrimerías de las crisis atravesadas por la teoría económica ortodoxa, de la cual resultó un *aggiornamento* neoinstitucionalista de las perspectivas entonces dominantes, enclavadas en un momento político posneoliberal (Ebenau y Suau Arinci, 2012). Así, el *neodesarrollismo* se instituye como uno de los proyectos políticos en el espacio latinoamericano, nacido al calor de un esquema de desarrollo neoinstitucionalista centrado en el Estado, que postula la construcción de un espacio de coordinación entre las esferas públicas y privadas, reconociendo que las estrategias de los Estados nacionales constituyen el marco de posibilidad de una estrategia de modernización y desarrollo sustentable, sin restarle importancia al marco institucional (Boschi y Gaitán, 2008).

Dentro de este heterogéneo espectro teórico, en América Latina, la perspectiva brasileña ha embanderado un proyecto *neodesarrollista*, que requiere necesariamente de la fortaleza del sector privado nacional, como así también de «una economía dinámica y de un Estado lo suficientemente independiente de influencias externas y presiones internas como para cumplir de manera eficiente su rol de coordinación, a partir de instituciones fuertes» (Ebenau y Suau Arinci, 2012:5). La premisa fundamental de esta escuela ha sido la centralidad del rol del Estado en la dinámica económica de los países (semi)periféricos.

En esta perspectiva especialmente, el Estado se erige como un elemento clave para el desarrollo, adjudicándosele tareas de regulación y coordinación. En el discurso *neodesarrollista* —entendido como un nuevo modelo de desarrollo que recupera parcialmente elementos del discurso estructuralista de posguerra de la CEPAL— el Estado es revitalizado en carácter de agente principal del desarrollo. En contraste con el desarrollismo clásico, aquí el Estado desenvolverá un rol más modesto.

Estas mismas características, defendidas férreamente por la escuela brasileña de Boschi y Gaitán (2008), han sido blanco de fuertes críticas que reposan precisamente en los elementos sobre los que esta se ha estructurado. Estos son: la escala nacional, estado-céntrica, como un componente medular, cuya conside-

ración ha conducido a que la incidencia de aquellas restricciones externas que condicionan el margen de maniobra de los Estados nacionales no sea sopesada.

Subestimar desde esta posición teórica el impacto de estas variables, presentes constantemente en la multiplicidad de sistemas capitalistas, ha determinado que la perspectiva brasileña sea susceptible de críticas. Estas no han dejado de señalar la cercanía de este enfoque con perspectivas neoliberales ortodoxas. La displicencia respecto de las restricciones de la economía y del derecho global ha conducido a que quienes formulan esta versión de las teorías VoC expliquen los niveles insatisfactorios de desempeño socioeconómico de la (semi)periferia atribuyendo responsabilidad, precisamente, a las debilidades o factores internos.

La fotografía que surge de este modo de análisis, centrado sobre los diversos esquemas de desarrollo de los países de la región, arroja un producto que solo enfoca las escalas nacionales, con un ingenuo optimismo, quizás, para las realidades latinoamericanas. Tampoco puede dejar de apuntarse que esta aproximación teórica pos-VoC sigue manteniendo, en afinidad con la teoría económica neoclásica y neoliberal, la necia convicción sobre la promesa liberal de mercado.

Según los estudios realizados desde la escuela brasileña, han sido numerosas y diversas las fórmulas utilizadas para realizar los ajustes aperturistas del mercado en los países de América Latina. De este conjunto diverso, aquellos países que fueron remisos a importar recetas de desarrollo y cedieron en menor grado a las reformas estructurales, fueron quienes conservaron un mayor margen de libertad a los fines de diseñar una agenda *neodesarrollista* propia.

Con todo, tras su crítica a los ajustes aperturistas del mercado, esta escuela trae una propuesta que combina un conjunto de diversos factores: variables institucionales, variables económicas y variables políticas, de cuya interacción dependen las posibilidades de lograr proyectos desarrollistas, y cuya coordinación está sujeta a un aparato burocrático-administrativo fuerte. Así pues, el Estado nacional es entendido para Boschi, Gaitán y otros tributarios de esta teoría, como el actor clave en la generación de una dinámica desarrollista, mas básicamente en la generación de consensos en torno a un núcleo básico esencial para los procesos desarrollistas. En otras palabras, la escuela brasileña divisa que la trama de regímenes productivos se configura en función de coaliciones políticas, y de la capacidad de estas para articular factores político-institucionales claves. Por estos motivos, el hincapié está puesto en que los consensos deben ser alcanzados desde el impulso y la coordinación del Estado y sus sistemas políticos. El grado de éxito del desenvolvimiento económico está atado, sin más, a las coaliciones políticas.

Todas las críticas reseñadas contra la escuela brasileña cobran fuerza cuando se repara en casos de extractivismo, que no pueden ser explicados ni resueltos desde esta perspectiva teórica. Esto resulta acertado en relación con actividades agrícola-ganaderas en países agro-exportadores, como lo es el caso de Argentina. Se trata de una actividad tradicionalmente relacionada con economías extractivistas, cuyo ritmo productivo se ha intensificado durante el último decenio en respuesta a la progresiva demanda internacional de estos productos. A modo de facilitar la intensificación de actividades extractivas de recursos primarios, los Estados han contribuido aceptando marcos legales e institucionales compatibles con los intereses del sector privado transnacional.

El caso de la actividad agrícola-ganadera es tan solo uno, quizás uno de los más antiguos y significativos vinculado con el extractivismo de los recursos naturales, que se agrega a un conjunto representativo de casos que comprenden: explotación minera a cielo abierto, explotación y exploración petrolera, *fracking* de gas no convencional, producción de biocombustibles, entre otros. Cada uno de estos ejemplos, en conjunto o individualmente, habilitan a efectuar fuertes críticas a la teoría brasileña de Boschi y Gaitán (2008): (i) la prescindencia de considerar las restricciones externas que impactan sobre la estructura productiva como así también sobre el comportamiento de los actores económicos y el margen de maniobra del Estado, y (ii) la *performance* funcional del Estado en coordinación con las dinámicas de sistemas globales, alejándose de este modo de la idea del desarrollo como proceso endógeno. Este enfoque *neodesarrollista* y *neoinstitucionalista* desatiende que, contrariamente a lo que postulan, los Estados participan activamente de la diagramación de los sistemas económicos, políticos y jurídicos globales, minando su autoridad exclusiva. Este cómplice vínculo entre los Estados en la configuración de los sistemas económicos y jurídicos, ha sido denominado como de *desnacionalización* (Sassen, 2012), porque es el correlato de una imbricación escalar, sobre la que luego volveremos.

Teoría de la dependencia latinoamericana

En vistas de este esquema de desarrollismo capitalista, considerando la intensificación de las actividades extractivistas en la región latinoamericana, y las críticas que le hemos efectuado a la literatura VoC como a la perspectiva brasileña pos-VoC, creemos necesario emprender una relectura y reconsideración de los elementos de la Teoría de la dependencia latinoamericana (Cardoso y Faletto, 1996; Evans, 1979), para corregir desde allí las falencias teóricas y metodológicas identificadas por los enfoques *neoinstitucionalistas*. Tal como

lo advierten Suau Arinci, Pessina y Ebenau (2015:190) esta perspectiva permitiría comprender la posición de diferentes actores económicos y productivos, las restricciones a las cuales el Estado está sujeto y las consecuencias políticas, sociales y ecológicas resultantes.

Al calor del período de la posguerra emergió una escuela de pensamiento conocida como «Escuela Latinoamericana del Desarrollo y Subdesarrollo». Sin embargo, hacia dentro de esta misma corriente de pensamiento se advertían dos enfoques, nítidamente diferenciables: la escuela reformista–estructuralista y la marxista revolucionaria. La teoría de la dependencia admite así dos variantes: (i) la variante reformista⁶ (conocida como *estructuralismo*), y (ii) la variante marxista (también llamada *neomarxista*). En el punto de convergencia entre ambas se puede advertir, por un lado, una oposición tenaz a los postulados de la teoría neoclásica y a la teoría de la modernización. Por otro lado, comparten la comprensión acerca de la noción de «subdesarrollo», entendido como el fruto de un proceso global de acumulación capitalista.

Asimismo, ambos enfoques de esta misma escuela de pensamiento comparten que los países subdesarrollados presentan características propias, que no pueden licuarse en un diagnóstico general, situación que determina que los postulados de la teoría neoclásica y de la modernización no estén en condiciones de dar cuenta de los problemas que presentan las economías nacionales individualmente y a nivel regional. En función de esto, se vuelve inteligible que los remedios fundados en las premisas de la teoría neoclásica y de la modernización no resuelvan el subdesarrollo, sino que por el contrario lo hayan recrudecido.

Más allá de los puntos de convergencia, estas escuelas de pensamiento exhibieron también marcadas diferencias, por cuanto los estructuralistas⁷ entendían que la situación de subdesarrollo era sorteable a través de una reforma estructural al sistema capitalista nacional e internacional; mientras que el enfoque de los marxistas aspiraba a lograrlo a través del socialismo mundial.

Concretamente, la historiografía de la Teoría de la Dependencia marca su emergencia en América Latina, al calor de los años 60, como una reacción al fracaso de las políticas económicas impulsadas por las instituciones finan-

6 Entre los referentes teóricos de esta vertiente se encuentran: Fernando H. Cardoso, Osvaldo Sunkel, Celso Furtado, Helio Jaguaribe, Aldo Ferrer, y Aníbal Pinto; mientras que dentro del espectro de los marxistas se cuentan: Ruy Mauro Marini, Thetonio Dos Santos, André Gunder Frank, Oscar Braun, Vania Bambirra, Aníbal Quijano, entre otros (Kay, 1991:110).

7 Deben su nombre en función de que esta escuela de pensamiento bregaba por remover los principales obstáculos para el desarrollo mediante reformas estructurales, de corte políticas como económicas. La propuesta de desarrollo está dirigida hacia el interior.

cieras internacionales de Bretton Woods, el Banco Mundial (BM) y el Fondo Monetario Internacional (FMI), y corporaciones internacionales. Esta escuela de pensamiento intentó dar cuenta del desarrollo socioeconómico de la región latinoamericana y ofrecer, a la vez, un paradigma científico alternativo desde el cual pensar la relación de dependencia respecto del esquema económico mundial, en contraposición con el paradigma modernizante.

No obstante ello, bajo el paraguas de «teorías de la dependencia» se cuenta una gran dispersión de autores, que presentan adscripción a diferentes líneas de pensamiento.

Desde la vertiente reformista–estructuralista —concebida bajo la influencia del liderazgo de Raúl Prebisch a la cabeza de CEPAL— se planteó que desarrollo y subdesarrollo son facetas de un mismo proceso, en el cual las desigualdades, lejos de superarse, se acrecientan a merced de la dinámica del comercio internacional. Dicho en otros términos, la economía mundial reproduce las desigualdades entre países desarrollados y subdesarrollados.

Revisar las lecciones sostenidas por el estructuralismo latinoamericano es elemental para analizar su influencia sobre la regulación de actividades económicas desarrolladas sobre recursos naturales y materias primas. En tal sentido, cabe recordar que los adscriptos a esta teoría de pensamiento investigaban los orígenes de la integración de las economías latinoamericanas al sistema capitalista dominante, en tanto productoras y exportadoras de materias primas. Este modelo de inserción de las economías periféricas de latitud sur en el esquema económico mundial fue denominado por CEPAL «modelo exportador primario» o «desarrollo hacia afuera». Tras esto, el cepalismo latinoamericano patrocinó fuertemente una política económica de industrialización por sustitución de importaciones (ISI), en la convicción de que a través de esta los países emplazados en la periferia alcanzarían a madurar un proceso de desarrollo hacia adentro o de desarrollo endógeno.

El estudio de las economías desde este enfoque teórico arroja que las explicaciones giran en torno al binomio centro–periferia. Mientras que los sistemas económicos de los países centrales desplegaron su aparato económico a través de la industria de bienes de capital, haciendo propias las nuevas tecnologías respecto de todos los sectores económicos; los países de la periferia centraron sus actividades económicas en la exportación de materias primas, dado que las nuevas tecnologías debieron ser importadas en su mayoría. El esquema integrado y homogéneo de los países centrales contrastaba fuertemente con el esquema dependiente y desarticulado de los países de la periferia.

A partir de este diagnóstico, el cepalismo latinoamericano señalaba que el sistema económico internacional no solo reproduce la desigualdad entre el centro y la periferia sino que, *a fortiori*, la intensifica. Sin lugar a dudas el

estructuralismo se enfrentó abiertamente con los postulados de las teorías tradicionales que consideraban al proceso de desarrollo compuesto por distintos momentos o etapas, al afirmar que la vinculación entre los países del centro y la periferia partía de un conjunto de relaciones asimétricas. Asimismo, el estructuralismo cepalino procuraba refutar las teorías económicas clásicas sobre comercio internacional exponiendo su posición sobre el desgaste en los términos de intercambio de la periferia. Desde el impulso de esta posición teórica se bregaba justificar la estrategia de industrialización por sustitución de importaciones (ISI) para la periferia, que luego recibiría fuertes críticas desde la misma CEPAL.⁸

Ahora bien, ¿dónde radica la trascendencia de desempolvar estos debates de fines de los años 60? El actual contexto de economías reprimarizadas requiere que comprendamos la posición de diferentes actores económicos y políticos, la incidencia de las restricciones que coartan el margen de acción de los Estados y las consecuencias políticas, sociales y ecológicas que se desprenden de este panorama. Para tal fin, interesa reconsiderar las ventajas de las teorías de la dependencia latinoamericana en el espectro del pensamiento político-económico.

Las Teorías del Desarrollo y la literatura sobre Comparación de Capitalismos se constituyen, así, en un marco teórico desde el cual se hace posible un abordaje reflexivo para mirar críticamente el modelo *neoextractivista* sobre recursos naturales en América Latina y analizar también su correlato jurídico. Dicho en otras palabras, reforzar las teorías de variedades de capitalismos (VoC) con lecciones provenientes de la línea dependientista latinoamericana es, a nuestro criterio, una lúcida táctica para corregir algunas dificultades que son inherentes a los enfoques *neoinstitucionalistas*.

Es innegable que durante el último decenio el patrón de inserción de las economías latinoamericanas en esquemas globales estuvo signado por la intensificación de actividades extractivas de recursos naturales como así también por la aceleración de las inversiones extranjeras en actividades de este corte, aunque durante el último período de tiempo se haya constatado una desaceleración. El aumento del índice de las IED durante un prolongado período de tiempo no es sino una variable para evaluar la tendencia hacia la «sobre-explotación» socio-ecológica, es decir: la presencia de actividades extractivas en los modelos de capitalismos (semi)periféricos.

8 Al respecto, Cristóbal Kay señala que las críticas hechas por los mismos estructuralistas se dirigen al carácter concentrador que adquirió este proceso, y al hecho de que los resultados de los avances tecnológicos generados por el proceso de industrialización acabaron concentrándose en quienes detentaban el capital, ensanchando la brecha de las desigualdades en la distribución del ingreso (Kay, 1991:105).

Al respecto, el informe de CEPAL sobre «La Inversión Extranjera Directa en América Latina y el Caribe» de 2016 señala que «en el período reciente, las economías en desarrollo fueron progresivamente incrementando su importancia como receptoras de inversión extranjera directa, llegando a representar el 55 % de las entradas mundiales en 2014 (UNCTAD, 2015)» (CEPAL, 2016). Sin embargo, de acuerdo con el mismo informe los pocos países que informan la recepción de IED de modo desagregado en función de los destinos, que son las economías más grandes, exhibieron una mengua en la recepción de IED en los sectores extractivos. La misma se explica en razón de la caída internacional de los precios de los recursos primarios, derivados directamente del fin del *boom de los commodities* y de la consiguiente desaceleración del ciclo de crecimiento económico mundial (CEPAL:26).

Este parámetro de inserción de las economías latinoamericanas en la economía global, en el concreto caso de explotación de recursos naturales, resulta constatable en sectores económicos tales como actividades mineras, el sector hidrocarburífero, la agricultura intensiva. Estas y otras son indiciarias de la escasa diversificación del esquema productivo en los países de América Latina, de procesos de desarrollo escasamente diversificado con una elevada concentración del capital y subordinado a redes de valorización global (Fornillo, 2016:64).

En atención con esto, las premisas de las teorías de la dependencia latinoamericana son aptas para iluminar nuestro objeto de estudio, y corregir los aportes de los enfoques de las teorías VoC, por cuanto las mismas han reparado en el escenario político, además del estrictamente económico para dar cuenta de la compleja interacción entre relaciones internas y fuerzas externas. A través de este prisma teórico la dependencia deja de ser entendida como las resultas de un proceso externo, para integrarse en un todo complejo, aunque no deja de reconocer las restricciones que provienen del sistema económico mundial.

La relación de dependencia, emplazada entre economías capitalistas centrales y periféricas, permite salvar la indiferencia sobre la dimensión escalar de los procesos de desarrollo, desatendida en la teoría pos-VoC *neoinstitucionalista* de Boschi y Gaitán. En la misma línea que otros desarrollistas, los adscriptos a la teoría de la dependencia comprendieron al Estado como un actor clave a través del cual lograr mejoras económicas y sociales sustanciales, aunque tamizaron esta narrativa con la incorporación del prerrequisito de la transformación cualitativa de las relaciones con otros espacios económicos.

La trascendencia que los dependentistas le asignaron al Estado nacional en el proceso de desarrollo, permite reformular algunos aspectos del enfoque *neo-desarrollista*. Recordemos que para este enfoque las posibilidades de los procesos de desarrollo descansaban sobre un sector privado (empresarial) fuerte,

una economía dinámica y un Estado sobradamente independiente de las restricciones externas y de las presiones internas como para cumplimentar su rol de regulador y coordinación. Incontestablemente, las lecciones derivadas de las dificultades de las economías latinoamericanas para regular y coordinar el proceso de desarrollo conjuntamente con la reprimarización de las economías regionales señalan el desacierto de esta teoría, o cuanto menos su insuficiencia.

En lo que nos interesa, en atención a nuestro objeto de estudio, advertimos que el desatino más notorio de la perspectiva brasileña *neodesarrollista* está concentrado en: (i) el desinterés en la imbricación escalar, quedando todas las consideraciones reducidas al ámbito estrictamente doméstico, y (ii) en la sobrevaloración de las capacidades del Estado para conducir el proceso de desarrollo. Estas críticas se vuelven más difíciles de zanjar cuando reparamos en la proliferación de casos de *neoextractivismo* sobre recursos naturales en América Latina. En respuesta a estas críticas, *aggiornar* este enfoque desde un ángulo dependentista permite sortear estas dificultades.

Desarrollo ¿sustentable? Un enfoque desde la Ecología Política latinoamericana

La expresión *desarrollo sustentable* se utilizó, por primera vez en el año 1980, en la Estrategia Mundial de Conservación formulada por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN). Es decir que, al tiempo que se publicaba *La Dimensión Ambiental de los Estilos de Desarrollo de América Latina* de Osvaldo Sunkel en 1981, ese término ya había sido puesto a rodar en los debates que se daban, a nivel de las organizaciones internacionales, sobre la cuestión ambiental. No obstante, esta primera aparición en el plano internacional, su formulación y consagración hegemónica tendría lugar algunos años luego, tras la preparación del Informe «Nuestro Futuro Común» también conocido como *Informe Brundtland* (Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1987).

Desde la Ecología Política latinoamericana se han formulado una serie de críticas a las premisas sostenidas clásicamente por las teorías del desarrollo, pero también a la aceptación con la que el derecho ha abordado esta cuestión. La crítica no ha sido meramente al conjunto teórico de premisas sino también a la batería de medidas políticas adoptadas por los gobiernos populistas de izquierda, que han justificado el modelo extractivista como una condición necesaria para la sostenibilidad de un cierto número de variables económicas, en relación con lo cual el ciclo en alza del precio de los *commodities* resultó determinante.

Esto puede ser verificado en el siguiente ejemplo. Así, para algunos teóricos, el desarrollo sustentable es una fórmula semántica (Antonelli, 2014:74) integrada por diversos componentes, entre los que se encuentra la noción de «minería responsable» (Antonelli, 2009:76–82; 2007) a través de la cual se logra legitimar el discurso corporativo, cuya eficacia es global y local a la vez. Este giro lingüístico, aparecido una década luego de la sanción de las leyes que abrieron ampliamente el mercado a las actividades privadas extractivas de la cantera minera, integra un lenguaje construido, y condensa, a su vez, la promesa del avance de las investigaciones científicas para mitigar el daño ambiental. Así presentada, la «minería responsable» intenta equipararse a una minería sustentable, y la definición del grado de sustentabilidad quedará, a la postre, a juicio de la ciencia y la tecnología. En esta nueva trama lingüística, pensada a medida de los intereses de los actores del sector privado, los riesgos de contaminación con tóxicos —derivados de los procesos de lixiviación— son rebautizados como «desafíos de la industria minera». No solo el Estado produce discursividad, los actores del ámbito privado también, con una clara racionalidad orientada a diluir su responsabilidad por daños al ambiente y a los derechos de las poblaciones afectadas.

Contrariamente, en la comprensión de algunos autores de la doctrina jurídica argentina (Giovanelli Petito, 2015; Trucco, 2013) la minería sustentable es aquella que observa «la protección y conservación del ambiente con crecimiento económico y equidad social» (Santos Capra y Turcan, 2006). Dicho en otros términos, forma parte de la noción de desarrollo sustentable.

En el centro de la voz minería responsable anida el concepto de la «responsabilidad social empresaria» (RSE), a través de la cual se propende a anular la conflictividad por los daños ambientales derivados de los proyectos de exploración y explotación de recursos naturales y revertir, al mismo tiempo, la imagen negativa de la que adolece mundialmente esta industria.

En otros términos, la discursividad del desarrollo sustentable, la minería responsable y la RSE también pueden ser leídas como reaseguros *a priori* para reforzar el modelo *neoextractivista* a través de la formulación del principio jurídico de responsabilidad ante terceros —compromiso de no dañar⁹. No

9 En relación con el principio jurídico de Responsabilidad, el Principio 2 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992) establece que «De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad de velar porque las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional» (el énfasis es nuestro). Mientras que por su parte, la Ley General del Ambiente argentina

debe dejar de advertirse que la misma también intenta afirmar al empresario con un perfil filantrópico, atento y receptivo a las necesidades y deseos sociales. Esto es, el concepto de desarrollo sustentable tiene un perfil discursivo y un correlato jurídico, que ha ido tomando cuerpo este último desde el campo del derecho internacional ambiental hasta el derecho ambiental de orden nacional, sobre el que es propicio detenerse.

La mirada del Derecho sobre el desarrollo sustentable

Centralmente, la noción de desarrollo sustentable se ha condensado en términos jurídicos con múltiples y variadas fórmulas. Elaboradas en el plano del derecho internacional han traspasado los bordes del sistema internacional para calar en los ordenamientos jurídicos nacionales.

Entre los primeros registros históricos del uso de esta expresión en el ámbito del derecho internacional ambiental se encuentra la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Humano o Conferencia de Estocolmo (1972), cuyo Principio 1º enuncia que:

El hombre tiene el *derecho fundamental* a la libertad, la igualdad y el disfrute de *condiciones de vida adecuadas* en un *medio de calidad* tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de *proteger y mejorar* el medio para las *generaciones presentes y futuras*.

Otro hito del derecho internacional ambiental en el que también aparece la formulación es la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), en la cual el Principio 3º sienta que «El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras».¹⁰

25675 lo expresa en el artículo 4º como *Principio de Responsabilidad*, al decir: «El generador de efectos degradantes del ambiente, actuales o futuros, es responsable de los costos de las acciones preventivas y correctivas de recomposición, sin perjuicio de la vigencia de los sistemas de responsabilidad ambiental que correspondan».

10 En relación con esta Declaración, para algunos autores la inclusión del desarrollo sustentable dentro de la misma señala un objetivo esencial de la comunidad internacional. Esta ha sido la postura de Schrijver al sostener que «*At the UN Conference on Environment and Development (UNCED), which was held in Rio de Janeiro in 1992, sustainable development was proclaimed by general consensus to be an essential objective of the international community which was represented there by 176 States. Subsequently, this objective was included in numerous multilateral and regional treaties, including the founding charter of the World Trade Organization (WTO), in European Union (EU) law, in United Nations*

A mitad de camino entre estos dos documentos, el conocido Informe Brundtland (1987) también echó mano de la misma expresión: desarrollo sostenible o desarrollo duradero.

Entre las formulaciones embrionarias de la noción de desarrollo sostenible, se hallan los aportes realizados críticamente en el plano doctrinario por Rêmond-Gouilloud (1994), quién expresó reparos a los poderes propietarios que representan un menoscabo para el medio ambiente, tales como los límites de los derechos de uso¹¹ (130), del derecho de usufructo¹² (133), y los de los derechos de los Estados con los que se comparten recursos o áreas naturales¹³ (134), y a la propiedad privada misma. El autor destacó que:

Confrontada a los imperativos de protección de medio ambiente la prerrogativa pierde su carácter discrecional. Sea cual fuere el título por el cual se detente un espacio natural, *no se lo detenta jamás totalmente para uno; hay que reservar la parte de los demás.* (134–135, el énfasis es nuestro)

Así formulados los límites a las prerrogativas del poder propietario sobre los bienes naturales, en esta expresión anida el concepto del desarrollo sostenible, consistente en resguardar un *quantum* de bienes ambientales para las generaciones futuras.

En el ámbito del derecho internacional ambiental, la necesidad de los Estados de coordinar el reparto del uso de los recursos naturales condujo a que una

General Assembly and even Security Council resolutions 5 and in legally relevant documents of other international organizations» (Schrijver, 2008:24).

- 11 «La legitimidad de su ejercicio [de los derechos de uso] supone por un lado que no ocasiona un perjuicio significativo al goce del titular de los derechos sobre el predio, por otra parte, que no acarrea pérdida de la sustancia utilizada, ya sea en cantidad, por toma excesiva, ya sea en calidad, por degradación o contaminación» (Rêmond-Gouilloud, 1994:130).
- 12 «Ese derecho de conservación se traduce no solamente por prohibiciones, sino también por obligaciones. El usufructuario está obligado a mantener, a reparar, para impedir la degradación de su bien. Se le reprochará el haber dejado degradarse el bien, tanto como el haberlo destrozado (Courbe). (...) El usufructo impone un deber de conservación, no solamente al usufructuario, sino también al nudo propietario» (133).
- 13 «En 1972 la Conferencia de Estocolmo invitaba a los Estados a reformar, en nombre de la protección del medio ambiente, su concepción de la soberanía. Considerada como “un poder absoluto del Estado en el interior de sus fronteras, la soberanía es un concepto arcaico. Ignora la interdependencia ecológica y la inevitable solidaridad que resulta de esto entre las naciones” (P. M. Dupuy:29, s.). Si esta concepción debe permitir a un Estado afectar el medio ambiente de los demás, pierde su legitimidad. Limitadas de tal manera por la consideración debida al medio ambiente al exterior de sus fronteras, las competencias del Estado se hacen funcionales» (134).

multitud de acuerdos internacionales sean suscriptos, como también a la preparación por comisiones expertas de documentos que den cuenta del estado de situación. Así, la primera formulación del desarrollo sustentable apareció en el Informe Brundtland (1987), capítulo 2: Hacia un desarrollo duradero:

1. El desarrollo duradero es el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades. Encierra en sí dos conceptos fundamentales:

- el concepto de «necesidades», en particular las necesidades esenciales de los pobres, a las que se debería otorgar prioridad preponderante;

- la idea de limitaciones impuestas por la capacidad del medio ambiente para satisfacer las necesidades presentes y futuras.

(...)

27. Está en manos de la humanidad hacer que el desarrollo sea sostenible, duradero, a sea, asegurar que satisfaga las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las futuras generaciones para satisfacer las propias. El concepto de desarrollo duradero implica límites —no límites absolutos, sino limitaciones que imponen a los recursos del medio ambiente el estado actual de la tecnología y de la organización social y la capacidad de la biósfera de absorber los efectos de las actividades humanas. (...) El desarrollo duradero exige que se satisfagan las necesidades básicas de todos y que se extienda a todos la oportunidad de colmar sus aspiraciones a una vida mejor.

(...)

30. Pero en último término, el desarrollo duradero no es un estado de armonía fijo, sino un proceso de cambio por el que la explotación de los recursos, la dirección de las inversiones, la orientación de los progresos tecnológicos y la modificación de las instituciones se vuelven acordes con las necesidades presentes tan bien como con las futuras (Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1978). (el énfasis es nuestro)

La doctrina internacionalista —al igual que la jurisprudencia internacional¹⁴— ha orientado la construcción de este concepto en el mismo sentido que el ya señalado por el informe. Edith Brown Weiss definió los contornos de esta noción al decir:

El desarrollo sustentable es inherentemente una cuestión intergeneracional tanto como una cuestión intrageneracional. Descansa sobre el compromiso de equidad con las generaciones futuras. Este compromiso, ético y filosófico, actúa como una restricción a la inclinación natural a tomar ventaja de nuestro control temporario sobre los recursos de la tierra y a usarlos solamente en nuestro propio beneficio sin considerar lo que dejamos a nuestros hijos y sus descendientes. Esto podría parecer una filosofía autocentrada, pero actualmente es parte de la lógica que gobierna diariamente las decisiones económicas acerca del uso de nuestros recursos. (1992:19, la traducción es nuestra)

Recapitulando, la noción de desarrollo comprende, entonces, un conjunto de elementos constitutivos que articulan el programa político orientado a satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las de las generaciones futuras. Entre estos elementos, la doctrina ha identificado los siguientes: (i) la *variable temporal—long-range perspective* (Brown Weiss, 1982:178)—, que conecta a la generación presente con las generaciones futuras a través del deber de legar un *quantum* de bienes ambientales, esto es: es una noción con una temporalidad extensa;¹⁵ (ii) una *variable subjetiva*: compuesta por las generaciones presentes y futuras; (iii) un componente objetivo: la noción de necesidad(es) básicas; (iv) elementos institucionales, a través de los cuales se plantea un acercamiento a las características de los sistemas de democracia participativa. De acuerdo con este último elemento, se apunta a lograr «espacio de intervención en el proceso de toma de decisiones susceptibles de repercutir sobre el medio ambiente» (Sabsay, 2014:69).

14 En esta línea se encuentran célebres fallos. El primero de ellos es: «Gabčíkovo–Nagymaros», entre Hungría y Eslovaquia, dictaminado por la Corte Internacional de Justicia en el año 1997 relativo a un proyecto sobre el Río Danubio, en el cual el Tribunal señaló que «nuevas normas y estándares han sido desarrollados, se han establecido un sinnúmero de instrumentos durante las últimas dos décadas. Tales nuevas normas deben ser tenidas en cuenta, y a dichos estándares debe dárseles el peso que les corresponde, no solo cuando los Estados consideran nuevas actividades, sino también cuando se les da continuidad a las actividades iniciadas en el pasado. Esta necesidad de conciliar el desarrollo con la protección del medio ambiente se expresa adecuadamente en el concepto de desarrollo sostenible» (International Court of Justice [ICJ], 1997:78).

15 Esta idea se funda en la noción de herencia sobre bienes ambientales entre diferentes generaciones, y no en la idea de un acuerdo en relación con los mismos (Ost, 1995).

Esta misma noción contenida ya en el Informe Brundtland (1987) ha sido replicada en nuestra Constitución Nacional a través de la cláusula ambiental, incorporada tras la reforma de 1994 en el artículo 41 y expresada como «desarrollo humano», con algunos aditamentos de notoria trascendencia. La noción de desarrollo sustentable acompaña, en el texto de la cláusula constitucional, al derecho fundamental a gozar de un ambiente sano, y es seguida por el deber de su preservación.

Constitución Nacional Argentina

Artículo 41: Todos los habitantes gozan del *derecho a un ambiente sano, equilibrado*, apto para el *desarrollo humano* y para que las *actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras*; y tienen el *deber de preservarlo*.

Sin embargo, de un tiempo a esta parte es cada vez mayor la circulación de la idea de «modelos de desarrollo». Esto ha hecho pasible a la doctrina jurídica de críticas por apelar a la idea de «modelos» (Sabsay, 2014:67) de desarrollo o «modelos alternativos al desarrollo» (Sozzo, 2014:85) sin antes definir qué es un modelo, ni cuáles son las características o elementos constitutivos de un «modelo de desarrollo». Por otra parte, la doctrina argentina poco ha reparado en el esquema variopinto en el que los Estados se vinculan a través de contratos internacionales o bajo el paraguas de tratados bilaterales de inversión (TBI) con empresas de capitales transnacionales para la explotación de recursos naturales. El impacto sobre estas cuestiones es indiscutible. Desconsiderar estas cuestiones le resta solvencia teórica a las elaboraciones que el mismo campo legal hace de sí mismo, por cuanto las actividades extractivas que operan intensivamente sobre recursos naturales canalizan jurídicamente sus proyectos de exploración y explotación a través de instrumentos técnico-legales de orden internacional, y las dimensiones del impacto son exorbitantes.

No obstante, algunos autores en la doctrina argentina sí han tenido el mérito de identificar variantes dentro del campo legal; esto es: desde un punto de vista interno. En tal sentido, Sozzo¹⁶ ha señalado que dentro del abanico de

16 El profesor Sozzo hace un recorrido crítico de la formación del derecho internacional ambiental y del derecho ambiental, prestando especial atención a las constituciones de los países de América del Sur, a sus códigos civiles y comerciales y a la práctica de las Cortes Constitucionales, a partir de las mutaciones de la idea de progreso, que él vincula a la idea de modelos de desarrollo. Esta asociación, creemos, toma forma a partir del entendimiento de que el desarrollo ha sido viabilizado a través de un modelo de derechos inherentes al Estado de derecho (liberal), que comprenden técnicas jurídicas relativas a la propiedad, a las formas de contratación, responsabilidad, entre otros. A criterio nuestro,

constituciones latinoamericanas la norma constitucional argentina es excepcional en relación con sus pares, por cuanto es el «único caso que opta claramente por la vía de un *modelo de desarrollo humano* sin —al mismo tiempo— hacer referencia expresa al desarrollo sustentable» (Sozzo:83), y previamente destaca que la idea de desarrollo viene calificada como desarrollo humano, el cual «no consiste solamente en la mayoría de las condiciones materiales de vida sino en una mejor calidad para la vida humana» (83, el énfasis es nuestro). Sin embargo, a pesar de que la Carta Magna no mencione expresamente al desarrollo sustentable, el derecho internacional ambiental y la Ley General del Ambiente argentina 25675 —en el plano interno— sí lo han hecho.

Los modelos jurídicos de desarrollo emergentes en América del Sur, como son denominados por él, comprenden: a) el modelo del «Buen Vivir», y b) el modelo del «Desarrollo Perdurable». Para lograr esta distinción en el campo del derecho, se han tenido en vista parámetros del campo legal: la idea de propiedad y contrato, la idea de bienes comunes (bienes ambientales *desmercantizados*); la regulación sobre los recursos naturales, entre otros (Sozzo:86).

El segundo modelo teórico señalado, de Desarrollo Perdurable, es advertido por Sozzo como el institucionalizado en la cláusula constitucional del artículo 41, y caracterizado por: 1) compartir la misma racionalidad que la del derecho internacional de la protección del patrimonio común de la humanidad, y del patrimonio cultural y natural común de la humanidad; 2) orientación a la profundización del principio de equidad intergeneracional (Declaración de Estocolmo, principio 1; Declaración de Río, principio 3; LGA 25675); 3) ostenta una visión del derecho ambiental que descansa preferentemente sobre la conservación y la transmisión de un volumen de bienes ambientales, adquiriendo fuerza la referencia a *bienes comunes* y *generaciones futuras*; y 4) articula la aplicación del plexo de derechos humanos para la protección de bienes naturales (86–91). En este mismo sentido aparece referenciado en una sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.¹⁷

A nuestro juicio, la distinción lúcidamente trazada sobre la base del tratamiento de instituciones clásicas del derecho (propiedad, contrato, bienes

estas lecciones no son suficientes para reflexionar sobre la conformación de los modelos de desarrollo, o los debates sobre desarrollo hacia dentro del campo legal.

17 Sostuvo la CSJN en el caso *Salas, Dino y otros c/ Salta, provincia de y Estado Nacional s/ amparo* que: «La aplicación de este principio [de precaución] implica armonizar la tutela del ambiente y el desarrollo, mediante un juicio de ponderación razonable. Por esta razón, no debe buscarse oposición entre ambos, sino complementariedad, ya que la tutela del ambiente no significa detener el progreso, sino por el contrario, hacerlo más *perdurable* en el tiempo de manera que puedan disfrutarlo las *generaciones futuras*» (Corte Suprema de Justicia de Nación [CSJN], 2009, el énfasis es nuestro).

comunes, etc.) tiene un perfil fuertemente teórico y performativo, y es realizado desde un punto de vista interno al derecho; esto es: disciplinar. Con todo, el modelo de *Desarrollo Perdurable* con el que Sozzo identifica a Argentina no da cuenta de la trama legal que ha hecho posible la proliferación de proyectos extractivistas de explotación de recursos naturales en Argentina. Los casos de extractivismos en Argentina —que serán abordados aquí— no dan cuenta de las características de un esquema de desarrollo perdurable.

Debe señalarse también que para este autor, la noción de desarrollo tiene una vinculación estrecha con la «cláusula del progreso» —que en la Constitución Nacional argentina se encuentra en el artículo 75, inciso 19¹⁸—, por cuanto primeramente el desarrollo había sido entendido como una mejoría de las condiciones materiales de vida, lo cual era garantizado por obra del aparato de la ciencia moderna a través de la explotación de la naturaleza, fuente ilimitada e inagotable de recursos¹⁹ (Sozzo:79). Empero, la comprensión de la idea de progreso ha comenzado a ser revisada en atención a los impactos socioeconómicos, ecológicos y ambientales que la explotación irrefrenable de los recursos naturales acarrió para los ecosistemas.

Esta revisión y la consecuente reformulación del «desarrollo» provino, por un lado, de las críticas formuladas por las teorías económicas y debates sobre desarrollo, externos al campo legal y puede leerse esa reformulación en los términos de los artículos 41 y 75, inciso 19, luego de la Reforma constitucional

18 Constitución Nacional argentina, artículo 75, inc. 19: «Corresponde al Congreso: (...) Proveer lo conducente al *desarrollo humano*, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional, a la generación de empleo, a la formación profesional de los trabajadores, a la defensa del valor de la moneda, a la investigación y al desarrollo científico y tecnológico, su difusión y aprovechamiento.

Proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones. Para estas iniciativas, el Senado será Cámara de origen.

Sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidad indelegable del Estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales».

La incorporación de esta noción dentro de la Constitución Nacional implica su integración en el pacto social y político sobre el que se asientan las demás instituciones de la vida democrática del Estado.

19 «Es un modelo fuertemente antropocéntrico en el cual la naturaleza se encuentra entonces al servicio del hombre, a quien debe satisfacer sus necesidades. Por esa misma razón los daños a la naturaleza derivados del progreso —comercial, industrial, de las infraestructuras— no generaban responsabilidad ni eran indemnizables» (Sozzo, 2014:79).

argentina. El desarrollo humano ocupó así el centro de la escena. Pero por otro lado, la reformulación de la noción de desarrollo fue impulsada asimismo por la tecnología de los derechos humanos, siendo los derechos de segunda generación (derechos económicos, sociales y culturales) los que más peso han tenido.

Los interrogantes que alentaron las discusiones en el plano de las teorías económicas sobre desarrollo parecerían no correlacionarse de modo directo con las inquietudes a las que el derecho intenta dar respuesta. Los debates sobre desarrollo en el plano de la economía procuran dinamizar los sistemas económicos, revertir los niveles de desigualdad socioeconómica, fortalecer las capacidades de los sistemas productivos y del Estado, esto es, se preguntan: ¿cómo reconfigurar la posición de algunas economías dentro del sistema-mundo, mejorando productividad y competitividad internacional como las formas de acoplamiento internacional, diversificando las estructuras productivas y garantizando niveles aceptables de inclusión social? En otros términos, ¿cómo pensar el cambio estructural para el desarrollo? (Lauxmann, 2016:21). Mientras que, por su parte, la lectura hecha por la doctrina jurídica sobre el concepto del desarrollo sustentable en su versión más fuerte parecería estar diciendo: ¿cómo logramos seguir explotando los bienes naturales sin poner en mayor riesgo la satisfacción de las necesidades de próximas generaciones (humanas)? En este entendimiento, pareciera que los sistemas de producción (con los patrones de acumulación que estos encierran, promueven y garantizan) y el impacto de las actividades económicas productivas son más fuertemente problematizados desde el campo de la economía o las ciencias sociales, en general, que desde el derecho. Contrastantemente, el derecho reflexiona sobre estas cuestiones en términos más largoplacistas: legar a las generaciones futuras un capital de bienes naturales, pero sin polemizar el entramado legal que habilita esos modos de explotación, de producción.

Sin lugar a dudas, el campo teórico en el que discurren los interrogantes sociales y económicos tienen otro registro de las mismas cuestiones que mira, con dilación, el campo legal. Aquel pareciera ser más complejo e intrincado que este segundo.

Singularmente, los textos de doctrina (Rosatti, 2007; Sabsay, 2009:113–129) evitan conceptualizar qué es el desarrollo, mas sí aluden a «modelos de desarrollo», en relación con lo cual señalamos que la literatura jurídica no presenta estudios que permitan dar cuenta hacia dentro del campo legal de modelos de desarrollo, ni variables jurídicas ni institucionales que permitan distinguir unos de otros. Se desprende que para el campo legal el desarrollo sustentable representa, pues, un programa político, económico y social complejo, con posibilidades de adscripción a una lógica más liberal o más heterodoxa. Entendido así entonces, como programa, podría afirmarse que para el dere-

cho el desarrollo sustentable es también retórica.²⁰ Esta afirmación torna, sin dudas, sumamente pertinente las reflexiones alcanzadas por algunos autores, dentro mismo del campo legal acerca del entendimiento del derecho como discurso, alejado de la posibilidad de explicar problemas sociales y proponer nuevos diseños institucionales.

«El derecho como discurso posee cada vez menor capacidad de incidencia y participación relevante y creativa en los debates sociales y en la búsqueda de sus soluciones, lo que dificulta la interdisciplina y su potencial regulador de primer orden» (Sozzo, 2016:224).

La propuesta de revisar algunas líneas y aportes acerca de los «estilos de desarrollo» —no modelos— está orientada a poner en evidencia algunos puntos ciegos que el campo legal no ha problematizado aún, razón por lo cual los aportes e innovaciones que la doctrina ha pretendido diseñar poco han significado. Reafirmamos de esta manera la necesidad de poner en diálogo al derecho con el resto de las disciplinas que integran el auditorio de las ciencias sociales. Una dogmática jurídica enriquecida por el diálogo y la construcción interdisciplinar.

Cuando referimos a la expresión «debates sobre los estilos de desarrollo», estamos aludiendo a un campo de la teoría social en cuya arena se han problematizado y repensado los sistemas productivos, se ha reflexionado en qué medida estos modelos productivos permiten la satisfacción de las necesidades humanas del conjunto social, los vínculos con la naturaleza, las formas en que las sociedades producen conocimiento e investigan, las formas de inserción en el sistema económico internacional, como el tenor democrático de las instituciones a través de las cuales tomamos decisiones. Todas y cada una de estas cuestiones están involucradas en el programa político del desarrollo.

El ajuste de estas variables —prudentemente discutidas por el concierto de las ciencias sociales— es una tarea a la que los sistemas jurídicos están directa e ineludiblemente abocados.

Un análisis de la narrativa desarrollista

Recapitulando el universo de significantes: mientras que para algunos el desarrollo sustentable es entendido en clave de un paradigma ambiental²¹ para

20 Ha sido denominada asimismo «narrativa desarrollista».

21 Este es el caso de Lorenzetti, para quien «en el paradigma ambiental, los conflictos surgen en la esfera social, que contempla los bienes públicos y aquellos actos que realiza el individuo situado en la acción colectiva. En este escenario lo individual no tiene primacía y no rige la reciprocidad, ya que es un conflicto donde se afecta a un bien común. En es-

otros autores este no es sino una narrativa con un fuerte principio de apelación a la utopía, que aplaza temporalmente los resultados (y externalidades) del modelo económico que promueve, y las expectativas sociales a este asociadas. En contraste con la doctrina jurídica argentina, que puede ser identificada con esta primera posición teórica, la segunda postura, crítica y analítica del discurso y de las prácticas hegemónicas, entre las cuales las del derecho son centrales, presenta mayor potencialidad analítica.

Sea que adscribamos a una u otra noción es incontestable (i) la polisemia contenida en la narrativa del «desarrollo sustentable», y que (ii) la misma es políticamente funcional al modelo extractivista. Integrada prontamente en la retórica del Estado, a través del uso de esta expresión se emparentaron los intereses del Estado con los de las empresas transnacionales, procurando así conquistar la licencia social de las poblaciones eventualmente afectadas que la creciente conflictividad disputó.

Esta narrativa desarrollista es tal, por cuanto articula: memorias, porvenir (proyecciones no fundadas de desarrollo), despliega estrategias discursivas, narrativas, retóricas. Esto no es sino ficción, ficción especulativa.²² Circunscripta al plano de las prácticas discursivas, cumple satisfactoriamente la función de constituir, a veces, y desacreditar otras, identidades colectivas; y presenta asimismo una marcada eficacia simbólica sobre los comportamientos sociales y la experiencia colectiva. Todas estas cuestiones señaladas pueden ser confirmadas en el análisis de casos de movimientos socioambientales (asambleas de vecinos, autoconvocados, movimientos ciudadanos, *etcétera*).

La promesante narrativa del desarrollo sustentable es, así entendida, una categoría construida sobre la base de elementos que propenden a promover e intensificar el modelo extractivista: (i) la promesa de desarrollo²³ (Svampa y

tos casos los derechos subjetivos deben ser interpretados de modo tal que, no conspiren contra el deterioro de tales bienes. De ahí que en la relación entre derecho de propiedad y medio ambiente, deba reconocerse una «función ambiental de la propiedad» en virtud de que la multiplicidad de derechos individuales de los propietarios deben coordinarse de manera tal que se orienten en la preservación del bien colectivo. (...)

El paradigma ambiental reconoce como sujeto a la naturaleza, que es un bien colectivo, lo define como escaso o en situación de peligro y está dispuesto a limitar los derechos individuales.

En su método transita un camino inverso a los anteriores, ya que parte de lo colectivo para llegar a lo individual» (2009:5)

22 Con este giro Ricardo Piglia se refiere al estilo de escritura de Jorge Luis Borges, y que aquí parafraseamos para hacer referencia al carácter innovador de este instrumento retórico (TV Pública Argentina, 2013).

23 «La promesa requiere de la esperanza como pacto de confianza y contenido epistémico —creer que/creer en— y es la que regula las proyecciones imaginarias del futuro promisorio que traería el modelo extractivo. El miedo es más bien la afección que se articula a las

Antonelli, 2009:73), compartida por los países de la región latinoamericana, impulsada desde un contexto de crecimiento de las economías regionales por la suba de los precios internacionales de los productos primarios —también denominados *commodities*— que se encuentra en declive;²⁴ (ii) la noción de RSE a través de la cual la responsabilidad empresarial por los daños al ambiente y a los derechos humanos de las poblaciones acaba licuándose, enmascarándose tras la(s) respuesta(s) de los Estados, y (iii) a modo de válvula de ajuste, la garantía de la intervención del Estado para aquellos supuestos en que los anteriores dispositivos no exhiban un nivel aceptable de eficacia en vistas al desarrollo de los proyectos de explotación de recursos naturales.²⁵

Al decir de Antonelli:

Si las políticas simbólicas no funcionan como «ficciones activas en situación», si los procesos democráticos no son dóciles y la gobernanza no alcanza, es el Estado el que aún se reserva el monopolio de la violencia «legítima» en esta alianza hegemónica (Svampa y Antonelli, 2009:75).

Mientras que a través de la articulación de los primeros dos dispositivos —(i) la promesa de desarrollo como (ii) la RSE— el discurso hegemónico del desarrollo sustentable se dispone a intervenir en los campos de experiencias y percepciones sociales de los grupos sociales que ofrecen resistencia sobre los proyectos de explotación de recursos naturales. Es decir, están teleológicamente orientados a diluir la conflictividad, a desarmar el conflicto y con ello, los nudos de significación que estos grupos proclaman.

memorias locales recientes y no canceladas de la pobreza y sus exclusiones (...) bajo la metáfora del atraso» (Svampa y Antonelli, 2009:73).

24 Los periódicos rebasan de ejemplos vinculados a estas promesas, que se renuevan diariamente y no cambian ni merman por el cambio de signo político («Mauricio Macri: El desarrollo de...», 2017).

25 Estas intervenciones del Estado no se han centrado únicamente en la represión de aquellos movimientos socioambientales que obstaculizan el desarrollo de los proyectos exploratorios y de explotación de RR. NN., sino que también han estado orientadas a hacer del Estado el corresponsable por los daños ocasionados por los actores del sector privado. Sin embargo, en los hechos, los casos judicializados de daños al ambiente generados por estas actividades han puesto en evidencia que solo el Estado cargó con la responsabilidad por los mismos.

Aportes desde la Ecología Política latinoamericana: del desarrollo como narrativa al extractivismo neodesarrollista

La multiplicación de megaobras o megaproyectos para explorar y explotar recursos naturales compromete seriamente la responsabilidad jurídica del Estado, por cuanto habilitan la realización de actividades que conculcan con gravedad derechos de incidencia colectiva. Esto ha determinado una consideración crítica de este fenómeno.

El fenómeno de la proliferación de megaobras o megaproyectos ha visibilizado que tras la retórica del desarrollo sustentable subyace una lógica fuertemente extractivista sobre los recursos naturales, que acaba institucionalizándose gracias a regímenes jurídicos que brindan garantías significativas a los capitales transnacionales.

Esta lógica ha ingresado dentro del nudo de discusiones de los debates sobre estilos de desarrollo, y recibido la denominación de extractivismo neodesarrollista.

A la postre y más allá de las críticas formuladas, los esquemas —legales y económicos— no han hecho más que intensificar la dependencia de la exportación de materias primarias en la región, quedando el Estado fuertemente involucrado en este proceso, como fue demostrado *ut supra*.

En el arco teórico de las ciencias sociales, la ecología política latinoamericana ha reparado en el rol desempeñado por los Estados, efectuando una sólida crítica al papel que los mismos han adoptado, principalmente durante el interregno de tiempo de los populismos de izquierda, en franco retroceso actualmente.

Esta perspectiva intenta definir la especificidad de América Latina desde una perspectiva crítica de la modernidad y próxima a los estudios de la colonialidad. En este afán, el quiebre histórico y traumático representado por la conquista y la integración de América Latina en el sistema internacional estuvo marcado por sus notas de subordinación y colonialismo. Esta inserción adoptó la forma del reverso oculto de la modernidad, al decir de Alimonda. Esta constituye la «marca de origen de lo latinoamericano» (2011:21), y desde este ángulo se ha ido construyendo la Ecología Política latinoamericana. Dicho en otros términos: la ecología política latinoamericana se ha edificado en adyacencia a los estudios coloniales, en el entendimiento de que la colonialidad afecta profundamente la naturaleza latinoamericana (22).

Las actividades de explotación de la naturaleza, como el caso de la minería, se emplazan como producto y como un medio de producción clave dentro del sistema de relaciones de poder del mundo moderno. Machado Aráoz ha señalado así que «se trata de una actividad cuya evolución y constitución histórica participa, por lo tanto, de la condición colonial y está intrínsecamente

ligada a la gestación, constitución y sustentación del proceso histórico político del devenir–mundo del capital» (2014:149).

Esta escuela teórica ha presentado a su vez una estrecha filiación con el marxismo ecológico²⁶ —donde esta discusión ha tomado mayor fuerza en la actualidad. Así, las notas sobresalientes que caracterizan a la Ecología Política latinoamericana, además de las antes señaladas, son haber advertido por un lado un desarrollo desigual y, por el otro, la ruptura del metabolismo sociedad–naturaleza que traslada sus costos sobre los sistemas naturales latinoamericanos y sobre los pueblos originarios; y los costos políticos sobre el Estado.

El campo académico de esta escuela se fue configurando como un espacio nutrido de debates entre distintos enfoques de las ciencias sociales. La dimensión política se vuelve visible en la afirmación de David Harvey (2004): «todos los proyectos (y argumentos) ecológicos son simultáneamente proyectos (y argumentos) político–económicos y viceversa» (Alimonda, *et al.*, 2011:40).

Estado y empresas de capitales transnacionales en asociación han echado mano sin miramientos de la retórica de este programa político. Sin embargo, este mismo programa contiene un elemento clave para restablecer el carácter democrático de los procesos de toma de decisiones susceptibles de repercutir sobre el medio ambiente: elementos institucionales en clave de participación ciudadana.

26 La filiación teórica con el marxismo surge de la recuperación de herencias conceptuales, tales como: el materialismo, la dialéctica, y la noción de crisis; abandonando a su vez aquellas premisas que la historia económica acabó refutando, tales como la creencia en las virtudes del desarrollo de las fuerzas de producción (O'Connor, 2001; Altvater, 2006, Tagliavini y Sabbatella, 2012).

Capítulo 3.

Instrumentos de gestión ambiental

Trataremos aquí los dispositivos de raigambre constitucional, que se hallan incardinados en el sistema de instituciones representativas, legalmente previstas. Estos dispositivos de democracia directa difieren de los dispositivos participativos, tales como: presupuestos participativos, el debate público, las audiencias públicas, conferencias de ciudadanos, entre otros. Mientras los primeros se hallan constitucionalizados e integrados en el esquema de sistemas democráticos representativos, los segundos se caracterizan porque instauran formas institucionalizadas de participación, que emergen de dinámicas *top-down*, sugeridas por actores gubernamentales y en cuyo funcionamiento los ciudadanos participantes aceptan —acríticamente— el *set* de reglas, sobre las que no ostentan posibilidades de redefinición.

Al decir de Cheresky, los «recursos de democracia directa están inscritos en las nuevas constituciones, a veces en vistas a vehiculizar una expresión ciudadana que complemente la representación y en otros para disminuirla o sustituirla» (2012:37).

Esto es, los dispositivos de democracia directa pueden integrarse a las democracias representativas con fines de fortalecimiento o paliativo de los límites del vínculo representativo.

Incontestablemente, estamos atravesando un proceso de mutación institucional¹ en el que las instituciones democráticas representativas —en general, no identificadas únicamente con un dispositivo institucional particular— se hallan en constante evaluación por la ciudadanía. Estas transformaciones de los regímenes políticos han incidido en la mayoría de los países de la región.

Estas mutaciones obedecen a la disociación entre legalidad y legitimidad de algunos actos de gobierno en casos de conflictos, y están orientadas a lograr

1 «La mutación democrática va, entonces, en dirección de una democracia continua, el acto electoral persiste como decisivo para la consagración de gobernantes legítimos, pero se opaca en vistas a la emergencia o fortalecimiento de otras representaciones y legitimidades que alimentan una vida política ininterrumpida en que los ciudadanos evalúan permanentemente a los gobernantes y vetan aquellas decisiones no argumentadas convincentemente o no satisfactorias. Mutación hacia una democracia de ciudadanos autónomos que desafían a líderes. Estos procuran establecer lazos instituyentes en vistas a la conformación de coaliciones forzosamente heterogéneas pues aglutinan los retazos de las formas organizacionales precedentes» (Cheresky:29).

que el ejercicio del poder se aleje del decisionismo y se acerque a un esquema de mayor deliberación.

Dicho esto, es inevitable formularnos un interrogante: ¿qué le aportan los dispositivos de democracia directa a la gestión de conflictos relativos a la explotación de recursos naturales? Por un lado, las nuevas formas de explotación de los bienes naturales —entre los cuales se hallan las complejas tramas legales que interesan aquí— demandan una revisión de los mecanismos de toma de decisión. Pero por otro, la erosión de la legitimidad y eficacia de las instituciones de la democracia representativa también demandan su revisión en vistas a una eventual reformulación.

Sin embargo, la revisión de los mecanismos de la democracia representativa no pueden conducir a plebiscitar todas y cada una de las decisiones del poder público. Así planteado, esto se traduce en un nuevo desafío de diseño institucional: ¿qué mecanismos de democracia directa pueden favorecer la participación ciudadana en temas complejos sin redundar en un debilitamiento de las instituciones representativas? Los casos de conflictos socioambientales se presentan como un escenario altamente propicio para hacer experimentación institucional democrática² de este tipo; al tiempo que pueden poner en evidencia los límites y contradicciones de los dispositivos de participación ciudadana.

Sostenemos aquí que la articulación de dispositivos de participación ciudadana en casos de conflictos socioambientales por la explotación de RR. NN. puede ser entendida como el fortalecimiento de la escala local, en contraposición con la fuerza de la escala global en cuyo plano el Estado y los capitales transnacionales cierran acuerdos para la explotación de los mismos. Esto viene a confirmar, así, lo sostenido por Sassen para quien la escala es un concepto que integra, junto con el del territorio, una sociología de la globaliza-

2 «Today, the cause of democratic experimentalism throughout the world has a specific focus. The commanding issue before us is how and in what direction to renew the repertory of varied but analogous institutional arrangements that the advanced industrial democracies have come to share since the time of the last great war. The old conflict between statism and privatism, command and market, is dying. It is in the process of being replaced by a new conflict among alternative institutionalized versions of political and economic pluralism. The premise of this emerging dispute is that representative democracies, market economies, and free civil societies can assume legal-institutional forms very different from those that have come to prevail in the rich industrial democracies. According to this belief, the existing variations among the governmental and economic institutions of these democracies represent a subset of a much broader range of unrealized institutional possibilities».

«The central problem of institutional design for growth is to develop the arrangements most likely to invite and withstand recurrent innovation because they mix cooperation with competition, recognize the interests of all involved in the joint effort, and ensure fundamental individual security in the midst of change» (Mangabeira Unger, 1996: 7-13).

ción. Este, al igual que el concepto del territorio permiten analizar los procesos globales «en tres objetos de estudio tradicionales de la sociología: las estructuras, las prácticas y las instituciones sociales» (2012:21). Dicho en otros términos, se trata de un concepto en constante reformulación, a través de una multiplicidad de prácticas y actores.

El proyecto global de las grandes empresas (...) y el crecimiento de los componentes supranacionales en la labor del Estado, en conjunto, comienza a constituir *escalas estratégicas* que van más allá de lo nacional. Entre ellas pueden mencionarse la *escala subnacional* —como la de las ciudades globales— y la *escala supranacional* —como la de los mercados globales. Estas prácticas y procesos desestabilizan la jerarquía de escala que era expresión de las relaciones de poder y la economía política del período anterior. Dicha jerarquía estaba organizada en función del alcance institucional y del tamaño territorial, y en gran medida lo sigue estando: se desciende desde lo internacional a lo nacional, de allí a lo regional, lo urbano, y finalmente, lo local, con cierta centralidad de lo nacional como agente articulador de esta configuración. (Sassen:26, el énfasis es nuestro)

Elementos institucionales en clave de participación ciudadana

Tras atravesar una década de gobiernos populistas de izquierda la región latinoamericana ha exhibido algunos elementos en común en lo que respecta a la promoción de un control estatal más fuerte de la economía que sus regímenes de gobierno previos, mas no en lo que refiere a las instituciones de participación ciudadana, que no se han extendido de modo alguno, tal como señala Yanina Welp (2016).³

La imbricación escalar observable en los casos de explotación de recursos naturales, que serán analizados, es central para comprender los desafíos y dificultades que se presentan en las instancias de participación ciudadana.

3 El panorama de las instituciones vinculadas a la participación ciudadana en la región latinoamericana durante la última década ha sido analizado críticamente por Yanina Welp, advirtiendo las diferencias existentes entre las orientaciones políticas de los regímenes de gobierno y los mecanismos de participación ciudadana. Así, mientras «en Brasil, los ciudadanos no pueden activar iniciativas de consulta popular ni vetar leyes; tampoco en Argentina ni en Chile (y el tema ha estado presente solo en la agenda de Michelle Bachelet, aunque no ha logrado avanzar en este sentido). Sin embargo, sí pueden hacerlo en Colombia o en Perú, donde también se han incorporado numerosas instituciones de participación a nivel local». Esto es: los esquemas de gobiernos que se han autodenominado progresistas no ampliaron el marco de estas instituciones, ni extendieron los derechos de participación ciudadana (Welp, 2016).

En términos generales, los mecanismos de participación ciudadana han estado ceñidos a la escala local. La democracia participativa como práctica política se ha alejado sustancialmente de la democracia como estrategia retórica. El descenso en su intensidad de las instancias participativas ha sido explicado por Sousa Santos como una consecuencia natural del predominio del modelo hegemónico de democracia.

Los instrumentos de este modelo son: «la legalidad, la democracia, los derechos humanos» (2006:72), lo cual deja planteado el interrogante acerca de las posibilidades de un uso contrahegemónico. Con todo, durante el último interregno de tiempo se ha advertido una mayor presencia y fuerte demanda por la *mise en œuvre* de dispositivos de democracia directa.

¿De dónde emerge la fuerza de una noción tan vaga y flexible? ¿Qué razones explican el auge y expansión de los dispositivos de participación? Del concierto de razones que la literatura ha individualizado para explicar estos motivos, adscribimos aquí a dos argumentos de peso, pertinentes para vislumbrar la trascendencia de estos dispositivos en esquemas decisorios sobre temas ambientales. El primero (Blondiaux, 2013:50) señalaría que en las sociedades signadas por el riesgo y el incremento de las incertidumbres la incorporación de los saberes profanos en el proceso de decisión se impondría como una obligación, desde la óptica de un nuevo estado de la democracia, de una democracia técnica o dialógica. Subyace a este argumento un voto de confianza en la competencia de los ciudadanos para cuestionar las formas tradicionales de *expertise*, y para producir conocimiento orientado a la acción pública.

El segundo argumento relevante (Blondiaux:51) se basa en la desconfianza entre los individuos —ocasionada por la declinación de las estructuras de sociabilidad— y de estos para con las instituciones de los sistemas democráticos representativos, lo que comporta un rebrote individualista (Castel, 2015:55–62). La confianza, elemento medular a las democracias, definida como un *economizador institucional*, por cuanto permite ahorrarse mecanismos de verificación y prueba (Rosanvallon, 2011), ha sido erosionada fuertemente. Simmel señala al respecto que «la confianza es un estado intermedio entre el saber y el no saber sobre el prójimo. El que sabe todo no necesita la confianza. El que no sabe nada no puede razonablemente tener confianza» (Rosanvallon:23). El principal efecto del crecimiento de la democracia hacia las instituciones como los representantes ha sido lo que Rosanvallon ha denominado una organización de la desconfianza, a través de prácticas, contrapoderes sociales informales y nuevas instituciones. En esta línea de pensamiento, los dispositivos de participación focalizados en la escala local estarían dirigidos a recomponer el

lazo de solidaridad resquebrajado (57).⁴ Nuevamente se advierte la estrecha relación entre estos y la escala local.

Tal como señala Loïc Blondiaux, la vaguedad que subyace a la idea de participación tiene directamente vinculación con su expresión meramente retórica, desprovista de compromisos políticos, ni financieros. Los casos ambientales, tan fértiles para algunas cuestiones como el diseño institucional, también son un campo minado de experiencias fútiles en materia participativa.

Advertida esta cuestión, emergen con mayor claridad las condiciones que propician la participación de la ciudadanía: a) si media un auténtico problema en disputa, un objeto compartido de controversia; y b) si la instancia o dispositivo para la participación despierta credibilidad, esto es: con la potencialidad de incidir de manera eficaz en la toma de decisiones. En el primer elemento apuntado se condensa la problematización por parte de la ciudadanía⁵ que no será aquí tratada.

El déficit democrático que se advierte en estos casos no resulta solo constatable en el curso de los hechos de los casos bajo estudio, sino también en los procesos de producción normativa del derecho aplicable a estas cuestiones. En tal sentido, el proceso legal que abrevó en la sanción de la Ley 26639 de Presupuestos Mínimos para la Protección Ambiental de los Glaciares y Ambientes Periglaciares resultó sumamente cuestionable, si recordamos que la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación no había convocado a un proceso participativo al tiempo de proceder a la reglamentación de la ley, incumpliendo de este modo con lo regulado en el decreto 1172/03 que establece específicas herramientas de participación ciudadana en los procesos de elaboración de normas y toma de decisiones públicas.

4 La ruptura del lazo social tiene antecedentes históricos. «La solidaridad (...) tiende así a transformarse en competencia entre iguales. En lugar de que todos los miembros de una misma categoría estén unidos en torno de objetivos comunes que beneficiarían al conjunto del grupo, cada uno es impulsado a privilegiar su diferencia para mantener o mejorar su propia situación» (57).

5 Para una mayor comprensión del proceso de problematización e inclusión de estos en la agenda pública del Estado, véase: Gilbert Claude (2012:35-59).

A la luz de este curso penoso de hechos, un proceso participativo podría haber rehuido la adopción de una reglamentación deficitaria en su contenido y alcances, que no resguarda de modo suficiente la protección de nuestros recursos naturales —como los glaciares en el caso de la megaminería— respecto del desarrollo de actividades que abiertamente generan daño ambiental significativo.

En suma, la participación ciudadana se presenta como un cuadro variopinto que comprende instancias o dispositivos institucionalizadas (tales como: referéndum,⁶ audiencias públicas, presupuestos participativos, mecanismos de acceso a la información, elaboración participada de normas,⁷ etc.) e instancias informales (tales como movilizaciones ciudadanas, piquetes, etc.), cuya función está dirigida a sopesar los intereses de la comunidad, controlando la toma de decisiones.

Empero, como señala Loïc Blondiaux:

La multiplicación de los niveles de decisión (...), la generalización de las formas de cooperación entre actores públicos y actores privados, los modos de asociación que los ligan, se realizan con frecuencia por fuera de toda intervención ciudadana organizada. La complejización y opacidad de los procesos de decisión resultantes parecen también un obstáculo para el ejercicio de un control democrático externo. (2013:85)

Todas estas consideraciones antes referidas, nos dejan una serie de interrogantes acerca de la participación ciudadana: ¿las dificultades de estas instancias en permear los procesos decisorios están circunscriptas meramente a las escalas?

El derecho ha recogido todas estas inquietudes e interrogantes para pensar el (re)diseño de estas instancias de participación, previéndolas de manera independiente —como es el caso de las Presupuestos Participativos, Debates Públicos, Jurado de Ciudadanos, entre otros—, o incorporando instancias participativas dentro de otros procedimientos —como en el caso de la eva-

6 Debe recordarse que contrariamente a los mecanismos de democracia semidirecta, como el referéndum o la iniciativa popular, los mecanismos que estamos analizando aquí no otorgan la decisión final a los ciudadanos intervinientes.

7 Este constituye un mecanismo por el cual se habilita un espacio institucional para la expresión de opiniones y propuestas respecto de proyectos de normas administrativas y proyectos de ley para ser presentados por el Poder Ejecutivo Nacional al Congreso de la Nación. Estas propuestas no tienen carácter vinculante, pero el funcionario responsable de la promoción de la normativa sujeta a debate está obligado a fundamentar las modificaciones realizadas al proyecto debatido. En el ámbito del Poder Ejecutivo, este procedimiento se encuentra regulado por el Reglamento General para la Elaboración Participativa de Normas, aprobado por el decreto 1172/2003.

luación de impacto ambiental.⁸ Al decir de Azuela, se trata de nuevas figuras jurídicas que ha traído consigo el derecho ambiental y cuya instauración es la resultante de la protesta social, pero que sin embargo no representan «una ruptura de fondo con la tradición jurídica occidental. Más bien (...) son una vuelta de tuerca más en la historia del derecho moderno y su adopción como producto de la protesta social trae consigo un fortalecimiento del orden jurídico» (2006:50).

Aquí nos interesa abordar prácticas y dispositivos participativos analizando el potencial de las instancias institucionalizadas en el plano legal para resolver desde la escala local la tensión que representa su distancia con los espacios de decisión; enmarcándolo en el contexto más amplio de acuerdos globales entre el Estado y empresas transnacionales para la explotación de RR. NN.

Los dispositivos participativos se engarzan en un contexto de legitimidad de proximidad,⁹ definida como una forma de legitimidad democrática que carece de una institución propia —a diferencia de otras formas de legitimidad. Al estar desvinculada de una institucionalidad singular, se despliega una batería de dispositivos, que funcionan en general a modo de instancias de consulta (y escucha) de los ciudadanos.

Entre sus notas principales, estos dispositivos se caracterizan por: a) una dinámica *top-down*, b) carácter meramente consultivo (no decisional), c) el carácter no deliberativo de los mismos,¹⁰ y d) las instancias que habilitan estos dispositivos se circunscriben a la escala micro-local.

8 Al respecto, la LGA 25675 prevé en su artículo 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».

9 La misma es también definida en los siguientes términos por la autora: «la “legitimidad de proximidad” se manifiesta en la “participación” de los ciudadanos. Implica una “atención a la particularidad”, a la diversidad de vivencias, de manera que se ocupa de hacer existir estas vivencias personales, singulares, íntimas, en el espacio público. De allí la importancia creciente del testimonio y del relato en el dominio político. De allí también la puesta en marcha de toda una serie de “dispositivos participativos”, que funcionan como instancias de consulta y de escucha de los ciudadanos. Estos ciudadanos, sin embargo, participan a partir de la singularidad de sus situaciones, no se inscriben ya en colectivos políticos como los partidos o el “pueblo” de antaño, que los conducirían a generalizar y por lo tanto a transformar sus posiciones singulares en la vida social. Agreguemos entonces, a la negación del carácter instituyente de la representación, la afirmación del carácter singular de la participación» (Annunziata, 2013:255-256).

10 Algunos autores de la doctrina del campo del derecho ambiental argentino, como Marchesi, poco han reparado en el carácter consultivo de estas instancias, y ha llegado a sostener su perfil deliberativo. Tanto el texto legal —como, por ejemplo, el artículo 20 *in fine* de la LGA 25675—, como los resultados de experiencias de dispositivos participativos de

De este modo exhiben un débil grado de autonomía por parte de la sociedad civil, respondiendo así a dinámicas *top-down*, por lo que son diseñados, regulados y ejecutados desde el Estado. Es decir, estas instancias de participación son orquestadas por las instancias político-institucionales, sobre cuyas reglas los participantes no tienen posibilidades reales de definir, ni modificar. Esto no solo se constata en las esferas de la administración pública, sino también en la forma en que son organizadas las audiencias en el marco de procesos judiciales, tales como la causa «Mendoza» (CSJN, 2008).

En relación con el vínculo de los ciudadanos con la decisión, se repara que la principal función observada es la de escucha, por lo que los ciudadanos no intervienen directamente en la toma de decisiones. Los ciudadanos son invitados a participar y a seguir las reglas del proceso previstas por el poder político, de lo que resulta que la participación no emerge de movilizaciones. Si bien en algunos casos puede llegar a presentarse alguna instancia o modalidad de intercambio entre los ciudadanos y los funcionarios, esto no nos permite afirmar el carácter deliberativo.

Para sostener esto partiremos de la tesis de Annunziata, para quien la forma institucional más desarrollada de la «legitimidad de proximidad» se concentra en estos dispositivos participativos. La funcionalidad de los mismos es clave para comprender su éxito o no. Como explicita Annunziata:

Es sobre todo la función de escucha la que cumplen los dispositivos, más que la intervención en la toma de decisiones por parte de los ciudadanos —casi nula en general— y que la deliberación racional desinteresada. En segundo lugar, estas instancias participativas son siempre espacios abiertos y regulados por el Estado. (2013:257)

En este enfoque, la proximidad es entendida como un tipo de lazo político que desborda las escalas geográficas de lo micro-local, dando cuenta de las transformaciones que atraviesa el sistema democrático y quedando planteado un lazo entre la representación y la participación. Esto es, «son los dispositivos participativos los que devienen una de las formas de proximidad —y no al revés— y, (...) su forma institucional» (275). Ahora bien, a nuestros fines ¿cuál es la utilidad de esta distinción teórica? La clasificación de dispositivos participativos aquí desplegada presenta otra lectura de la proximidad como un tipo de lazo político no circunscripto a las escalas, y en la que los dispositivos participativos constituyen una forma institucional de proximidad. En

este tipo ponen en evidencia que los mismos no son lugares de deliberación (Marchesi, 2012:118).

nuestro caso, los dispositivos participativos desplegados en el campo ambiental se caracterizan por su talante estrictamente consultivo,¹¹ por su alcance restringido a la escala local y su dinámica descendente. El perfil no vinculante de estas instancias¹² se explica si atendemos a que los arreglos políticos–institucionales en los que se gestan los proyectos de explotación de recursos naturales tienen lugar en otra escala, muy remota de la escala micro–local. Dicho de otro modo, la negociación de tratados internacionales de inversión, contratos entre el Estado nacional y empresas de capitales transnacionales, entre otros, constituyen temas estructurales que no serán puestas al escrutinio de la participación ciudadana.

Todas estas notas nos conducen a conjeturar, pues, que estos dispositivos se emparentan con los «dispositivos de participación–experiencia» y «participación–inmediatez». En el primero, se observa una tendencia de la política contemporánea a atender a las experiencias particulares de los ciudadanos que intervienen. El conocimiento de los problemas a gestionar emerge de los mismos participantes, entendido como «saber de la experiencia». En el segundo, se percibe una propensión a abordar las cuestiones en clave de urgencia y del entorno próximo y cotidiano. Estas últimas instancias institucionales, los problemas son definidos con carácter previo, se relacionan con el entorno territorial y temporal inmediato.

De modo que, podría sostenerse que los dispositivos de participación en materia ambiental oscilan entre la «política de la singularidad de la experiencia» y la «política de la inmediatez».

Corresponde ahora pasar revista de los dispositivos de participación en materia ambiental, institucionalizados en el plano legal internacional y nacional. Al respecto, Sabsay (2014:72) nos recuerda que la formulación de los principales postulados se halla en el Principio 10 de la Declaración de la Cumbre de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo (1992).

Por su parte, el ordenamiento legal argentino contempla este esquema en la Ley General del Ambiente 25675, en los artículos 19 a 21. A través de estas disposiciones las autoridades competentes deben institucionalizar mecanismos de consulta o audiencias públicas como instancias obligatorias —a las

11 Tal es el caso de las audiencias públicas o consultas celebradas en el marco de procesos de evaluación de impacto ambiental, o las audiencias públicas convocadas por organismos del Poder Ejecutivo Nacional (decreto 1172/03, Anexo I), así como en experiencias de Elaboración Participada de Normas (decreto 1172/03, Anexo V).

12 Al respecto, el artículo 20 de la LGA 25675 es muy claro: «La opinión u objeción de los participantes *no será vinculante* para las autoridades convocantes; pero en caso de que estas presenten opinión contraria a los resultados alcanzados en la audiencia o consulta pública deberán fundamentarla y hacerla pública» (el énfasis es nuestro).

que Lorenzetti (2013:2) ha denominado «procesos policéntricos y colectivos»— para dar su autorización respecto de aquellas actividades que puedan ocasionar efectos perjudiciales y significativos para el medio ambiente y la salud de las poblaciones.

Las objeciones que los ciudadanos participantes de estas instancias manifiesten durante las mismas en relación con el proyecto o actividad que está requiriendo la autorización para funcionar deben luego ser abordadas en la resolución administrativa de la Declaración de Impacto Ambiental; y en el caso en que la decisión que se acoja por la Administración Pública en esta declaración se aleje abiertamente de las objeciones expuestas por la ciudadanía, deberá fundamentarse de modo suficiente. La inobservancia de este recaudo afectaría de nulidad todo el procedimiento.

Evaluación de Impacto Ambiental

En un todo de acuerdo con la denominación que le da la LGA 25765, la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) es un verdadero instrumento de política y gestión ambiental que opera como un mecanismo de corte preventivo, diferenciándose de aquellos sancionatorios o reparadores. En tal sentido, ha acogido la lógica preventiva que ya los documentos de derecho internacional ambiental habían establecido,¹³ y presenta un reconocimiento legislativo de larga data en la mayoría de los países de América Latina.

13 Con carácter previo a que el principio preventivo permeara la lógica de los instrumentos de derecho internacional ambiental, se consagró un precedente sin igual: el caso «Gabcikovo Nagymaros», fallado ante la Corte Internacional de Justicia en 1997. Este fallo internacional, en el que se enfrentaron Eslovaquia y Hungría por la construcción de una represa sobre el Danubio, presenta un giro para el campo legal del Derecho Internacional Público, tomándose especialmente en cuenta las exigencias ambientales para aceptar una interpretación dinámica de los Tratados. De hecho, la Corte confirmó allí la especificidad de los temas ambientales y desarrolló el «principio de prevención», e igualmente del «estado de necesidad ambiental» (Schrijver, 2008).

La trascendencia de este antecedente viene dada si no perdemos de vista que la interpretación que efectúa la Corte Internacional de Justicia (CIJ) sobre el Derecho Internacional es determinante en la apreciación de la extensión de las obligaciones de los Estados. Asimismo, debe ser recordado que este mismo principio fue considerado en su análisis por la CIJ en 2010, al tiempo de tratar la demanda presentada por Argentina contra Uruguay en relación con la instalación de las Pasteras sobre el Río Uruguay. Aquí la CIJ hizo a un lado la aplicación del principio de precaución invocado primeramente porque los daños, consecuencias de la instalación de las papeleras, eran a juicio de este tribunal bien conocidos; por lo que se podría haber atacado la fuente de contaminación basándose en

Sin más, la doctrina (Esain, 2003; Marchesi, 2012:III-121; Rodríguez; 2012:155-172) ha acordado que la EIA es un procedimiento jurídico-administrativo que tiene por objeto la identificación, predicción e interpretación de los impactos ambientales que un proyecto o actividad produciría en caso de ser ejecutado, así como la prevención, corrección y valoración de los mismos, con la finalidad de ser aceptado, modificado o rechazado por parte de las distintas Administraciones Públicas con jurisdicción. Así pues, se trata de una herramienta jurídica iuspublicista, a través de la cual se manifiesta la actuación coactiva del Estado en virtud del poder de policía¹⁴ que le es reconocido por la Constitución Nacional argentina a las provincias y municipios.

el principio de prevención. Esta decisión fue objeto de duras críticas por parte de la doctrina jurídica ambientalista.

Tal como lo expresa Juste Ruíz, este principio se halla asimismo recogido en numerosos textos de naturaleza declarativa como en un extenso número de tratados en materia ambiental. En este sentido, la obligación de prevenir fue proclamada por la Declaración de Estocolmo de 1972 en su Principio 21, siendo nuevamente afirmada por la Declaración de Río de 1992 en el Principio 2 (Juste Ruiz y Castillo Daudí, 2014).

Por otra parte, en el plano legal internacional el principio de prevención irriga la lógica del Derecho Internacional Ambiental, ya que el primer objetivo del derecho internacional ambiental es prevenir los daños al medio ambiente. En este sentido, en el ámbito de la Unión Europea hallamos instrumentos de prevención directamente vinculados con este instrumento de gestión ambiental, a saber: el Estudio de Impacto Ambiental, dispuesto en la primera Directiva sobre estudios de impacto (1985). Esta Directiva 85/337/CEE de 1985 supedita la autorización de determinados proyectos con una influencia física en el medio ambiente a una evaluación que deberá llevar a cabo la autoridad nacional competente, para determinar los efectos directos e indirectos de los proyectos en el medio ambiente. Cabe mencionar que la Directiva 85/337 fue modificada varias veces (por las Dirs. 97/11, 2003/35), entre ellas por la Directiva 2011/92/UE que la derogó y estableció las condiciones y requisitos de la evaluación de EIA para la UE. Actualmente, se encuentra vigente la Directiva 2014/52/UE (de 16 de abril de 2014) por la que se modifica la Directiva 2011/92/UE, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente. Resumidamente, esta Directiva 2014/52/UE es la que rige la Evaluación, con la pretensión de simplificar y armonizar los procedimientos que establecía la anterior 2011/92.

A estos instrumentos legales se le agregan, también en el ámbito de la Unión Europea, la Directiva 2001/42 UE de «Evaluación de las incidencias de ciertos planes y programas sobre el medio ambiente», la Directiva 2010/75/UE sobre las emisiones industriales (prevención y control integrados de la contaminación) por la que es requerida una Autorización administrativa previa, la obligación de aplicar las mejores técnicas disponibles (MTD), la Directiva «SEVESO I» (1995), que prevé la elaboración de planes de emergencia para las instalaciones que presentan riesgos mayores, entre muchas otras.

- 14 Artículo 75, inciso 30, Constitución Nacional Argentina: «Corresponde al Congreso: (...) Ejercer una legislación exclusiva en el territorio de la capital de la Nación y dictar la legislación necesaria para el cumplimiento de los fines específicos de los establecimientos de utilidad nacional en el territorio de la República. Las autoridades provinciales y municipa-

Esta idea se vincula con el concepto dado por el profesor Mateo (1992), para quien se «trata de un procedimiento participativo para la ponderación anticipada de las consecuencias ambientales de una decisión de derecho público».

Podemos sostener entonces, que la EIA es un instrumento administrativo de que dispone el Estado que, como mecanismo de gestión, permite acoplar los aspectos ambientales y socioeconómicos, procurando atenuar la contaminación y propendiendo a la protección del medio como del patrimonio cultural, entre otros. En esta línea, Falbo señala la necesidad de que las etapas de elaboración, descripción, análisis de la propuesta, proyecto o actividad, comprendan así también la consideración de alternativas a dicha propuesta, proyecto o actividad, en consonancia con el artículo 13, LGA, que dispone: «Los estudios de impacto ambiental 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 los efectos negativos». De este modo, entre las alternativas a considerar pueden ser mencionadas: alternativa de sitio, de tecnología o naturaleza del proyecto, de construcción, de diseño y de ingeniería, de no proyecto, de abandono de proyecto, y de uso alternativo de energía (2006:9).

En el ámbito del ordenamiento jurídico nacional, Argentina incorporó la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) dentro del arco de instrumentos de política y gestión ambiental enunciados en la Ley General del Ambiente 25675 (2002, art. 8), quedando regulados en sus artículos 11 a 13 los presupuestos mínimos que deben ser tenidos en cuenta en los procedimientos de EIA. De esta manera, puede afirmarse que la EIA ha sido incorporada en la normativa nacional de presupuestos mínimos y, consiguientemente, por la dinámica misma del sistema federal, las provincias argentinas la han adoptado como procedimiento previo a la aprobación de proyectos que tengan la aptitud de «degradar el ambiente, alguno de sus componentes, o afectar la calidad de vida de la población, en forma significativa» (Rinaldi, 2012:3). Queda claro, entonces, que la EIA configura un dispositivo de gestión, administrativo y obligatorio, cuya omisión contraría el mandato constitucional de protección ambiental (CN, art. 41).

En una tónica similar se dice que la EIA es una regulación encaminada a prevenir los daños causados al ambiente, en la medida en que toda actividad humana produce impactos sobre el ambiente siendo, a su vez, un presupuesto para el otorgamiento del acto habilitante para realizar el emprendimiento, que —por cierto— no eximirá al responsable o titular de futuras responsabilida-

les conservarán los poderes de policía e imposición sobre estos establecimientos, en tanto no interfieran en el cumplimiento de aquellos fines».

des. Pero además, puede sostenerse que la EIA posee rango de principio autónomo, autonomía que se le otorga a través del Principio 5º del Informe de la Comisión Brundtland (1987), como así también a través de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992)¹⁵ y el Convenio sobre la Diversidad Biológica (Río, 1992).¹⁶

A pesar de los lineamientos que señala la LGA 25675 hasta la fecha no ha sido dictada en el plano nacional una normativa de presupuestos mínimos en materia de EIA. Contar con un régimen legal nacional que regule el funcionamiento de un instrumento de gestión ambiental de vital importancia —como lo es la EIA— es vital, e implica definir los principales aspectos de una política ambiental de carácter preventivo en cabeza del Estado. No obstante, no puede dejar de señalarse que tanto desde el Congreso Nacional como desde el Poder Ejecutivo se han impulsado algunos proyectos de ley en este sentido, los que no han superado aún el estado parlamentario.

En idéntico orden se ha dicho:

La evaluación de impacto ambiental —EIA— es un proceso destinado a mejorar el sistema de toma de decisiones públicas, y orientado a resguardar que las opciones de proyectos, programas o políticas en consideración, sean ambiental y socialmente sustentables. Este proceso se vincula con la identificación, la predicción y la evaluación de impactos relevantes, beneficiosos o adversos. Debe contar necesariamente con una orientación de tipo procesal, multidisciplinaria e interactiva, alcanzando de esta manera una mejor comprensión de las relaciones existentes entre lo ecológico, lo social, lo económico y lo político. (Fundación Ambiente y Recursos Naturales [FARN], 2014)

Del análisis del texto de la LGA, puntualmente de la regulación de la EIA comprendida entre los artículos 11, 12 y 13, surge que algunas aclaraciones resultarían convenientes. La noción de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) no debe ser confundida con la de Estudio de Impacto Ambiental (ESIA). Mien-

15 Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), Principio 17: «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».

16 El Convenio de Diversidad Biológica de la Organización de las Naciones Unidas (1992) dispone: «Artículo 14. Evaluación del impacto y reducción al mínimo del impacto adverso 1. Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda: a) Establecerá procedimientos apropiados por los que se exija la *evaluación del impacto ambiental de sus proyectos propuestos que puedan tener efectos adversos importantes para la diversidad biológica con miras a evitar o reducir al mínimo esos efectos y, cuando proceda, permitirá la participación del público en esos procedimientos*» (el énfasis es nuestro).

tras la primera configura un procedimiento administrativo dirigido a predecir, interpretar, prevenir y comunicar el impacto ambiental conjunto derivado de una determinada actuación antrópica; el segundo concepto refiere a un análisis técnico integrado e interdisciplinario, en el que se identifican y valoran los posibles impactos ambientales, el cual está a cargo del proponente y constituye una de las etapas más del primero.¹⁷

De lo anterior se desprende que el ESIA (etapa que integra la EIA) posee un acentuado carácter interdisciplinario. En este sentido, la doctrina mayoritaria entiende que se trata de un «proceso técnico–jurídico–ambiental–social–cultural y económico», ya que contempla las cuestiones ambientales, pero también las sociales, económicas y culturales (Rodríguez, 2012:158). En atención a que no todos los emprendimientos y/o proyectos son iguales, resulta imperiosa la participación de profesionales de múltiples áreas en la realización del estudio de impacto ambiental, a fin de enriquecer los elementos en análisis para la ulterior evaluación (EIA).

En el orden interno, y en lo que refiere puntualmente a los dispositivos legales de protección ambiental en materia de explotación minera, el mismo Código de Minería argentino prevé la obligatoriedad de medidas de protección ambiental. Debe ser recordado que la LGA 25675, norma de orden público, comprende en su carácter de ley marco de presupuestos mínimos ambientales: principios de derecho ambiental, objetivos de política ambiental nacional, instrumentos de gestión ambiental y crea, asimismo, el Sistema Federal Ambiental, por lo que las ulteriores leyes de presupuestos mínimos debieron recoger las pautas sentadas en la LGA. En esa línea, las medidas de protección ambiental fueron incorporadas en el Código de Minería a través de la Ley 24585 de Protección ambiental para la actividad minera¹⁸ (1995) —en los artí-

17 Las diferencias terminológicas en esta materia son variadas. Así, podemos mencionar las siguientes voces: «evaluación de impacto ambiental», «procedimiento de impacto ambiental», «estudio de impacto ambiental», «licencias ambientales», «evaluación de estudios de impacto ambiental», «aprobación de estudios de evaluación de impacto ambiental», «certificación previa evaluación de impacto ambiental», «análisis de impacto ambiental», y «certificado de aptitud ambiental», entre otras. Estas expresiones, surgidas de regulaciones provinciales, no son inocuas en relación con la articulación competencial, ya que como nos advierten Díaz Ricci y Vega de Díaz Ricci la actuación pública de los órdenes de gobierno no es la misma cuando se trata de un informe, o un dictamen técnico o cuando se está ante un acto administrativo definitivo que se decide la aprobación de la EIA (Díaz Ricci y Vega de Díaz Ricci, 2011:709).

18 Según lo establece el artículo 247 del Código de Minería (decreto 456/1997) este régimen comprende a todas las personas físicas y jurídicas, públicas y privadas, los entes centralizados o descentralizados y las empresas del Estado nacional, provincial y municipal que desarrollen actividades comprendidas en el artículo 249 del Código de Minería.

culos 251 a 260—, con la finalidad de internalizar los principios establecidos en el artículo 41 de la Constitución Nacional y lo dispuesto por la LGA 25675.¹⁹

A través de la referida ley se dispone la incorporación al marco legal que regula la actividad minera en Argentina de un conjunto de instrumentos de gestión ambiental, entre los que se encuentran: el Informe de Impacto Ambiental (IIA), como requisito previo al comienzo de las actividades, desarrollando luego la misma ley las características y recaudos específicos que el procedimiento debe observar.²⁰

En sus artículos 251 a 260, esta ley 24585 establece que la explotación (proyectos de prospección, exploración, explotación, tratamiento, beneficio y cierre de yacimientos mineros, en particular metalíferos) se regirá por las disposiciones allí pautadas para protección del ambiente y la conservación del patrimonio natural y cultural. La doctrina vio con buenos ojos la incorporación de estas reglas, entendiéndolas en clave de una minería responsable (Santos Capra y Turcan, 2006).

De acuerdo con este título del Código de Minería, los responsables señalados en el artículo 248 deberán presentar ante la autoridad de aplicación, y previo al inicio de cualquier actividad especificada en el artículo 249, un Informe de Impacto Ambiental (Cód. Minería, art. 251), cuyo contenido a observar fue establecido en el artículo 262.²¹

19 La ley 24585 modificó el artículo 282 del Código de Minería, que ahora dispone: «Los mineros pueden explotar sus pertenencias libremente, sin sujeción a otras reglas que las de su seguridad, policía y conservación del ambiente. La protección del ambiente y la conservación del patrimonio natural y cultural en el ámbito de la actividad minera quedarán sujetas a las disposiciones del título complementario y a las que oportunamente se establezcan en virtud del artículo 41 de la Constitución Nacional».

20 El trámite de solicitud del permiso de exploración debe ser acompañado por la presentación de un Informe de Impacto Ambiental para las etapas de prospección y exploración, señalándose el tipo de acciones a desarrollar, el eventual riesgo de impacto ambiental y las medidas de protección ambiental que sean adecuadas a estos. La autoridad de aplicación—según la provincia en la que se encuentre el área de exploración— evaluará dicho informe, y oportunamente se expedirá a través de una declaración de impacto ambiental en relación con cada una de las etapas del proyecto (Isola y Palavecino, 2007:187–96).

21 Código de Minería argentino. «Art. 262. – El informe de Impacto Ambiental debe incluir:

- a) La ubicación y descripción ambiental del área de influencia.
- b) La descripción del proyecto minero.
- c) Las eventuales modificaciones sobre suelo, agua, atmósfera, flora y fauna, relieve y ámbito sociocultural.
- d) Las medidas de prevención, mitigación, rehabilitación, restauración o recomposición del medio alterado, según correspondiere.
- e) Métodos utilizados».

Tras la evaluación de dicho Informe (IIA), la autoridad de aplicación se pronunciará a favor o no de su aprobación mediante una «Declaración de Impacto Ambiental» en relación con cada una de las etapas del proyecto o de implementación efectiva (Cód. Minería, art. 252).

La antes mencionada Declaración de Impacto Ambiental —acto administrativo de alcance individual al que las partes se someten y que contiene conductas a las que los proponentes se obligan— debe ser actualizada, en un plazo máximo de dos (2) años, debiéndose presentar un informe dando cuenta de los resultados de las acciones de protección ambiental ejecutadas, así como de los hechos nuevos que se hubieren producido (Cód. Minería, art. 256).

La EIA, sea en el ámbito de la LGA 25675 (arts. 8, 11 a 13), como en el de otras leyes de presupuestos mínimos de protección ambiental²² que la prevén, constituye un mecanismo que incluye una instancia institucionalizada de participación ciudadana, esto es: puede ser entendido como un dispositivo participativo que responde a una dinámica *top-down*. Es posible sostener esta afirmación desde que se trata de un espacio diseñado y regulado por el Estado, en el que la participación de la ciudadanía tiene carácter meramente consultivo (no vinculante). Los ciudadanos intervinientes en este espacio tienen un grado muy débil de autonomía, dado que no definen las reglas del procedimiento y porque, a la postre, no intervienen en la toma de decisiones.

Por último, la experiencia en los países de América Latina pone en evidencia que la puesta en marcha de la EIA enfrenta fuertes dificultades y cuestionamientos, por parte de comunidades locales como por parte de organizaciones no gubernamentales (ONG) ambientalistas, en relación con la eficiencia para integrar consideraciones socioambientales en los procesos de toma de decisión sobre actividades susceptibles de comprometer la calidad del medio ambiente.

Según informes (Calle y Ryan, 2016) aportados por seis países de América Latina acerca de las experiencias en materia de implementación de procesos de participación ciudadana en instancias de toma de decisiones públicas ambientales en un gran número de casos en los que se han realizado EIA, la falta de acogimiento por las autoridades de las opiniones vertidas por el público participante desembocó en el desarrollo de acciones colectivas (movilizaciones, asambleas de ciudadanos autoconvocados, entre otros) en forma paralela o

22 Entre las leyes de presupuestos mínimos de protección ambiental que prevén el dispositivo de Evaluación de Impacto Ambiental se encuentran: la ley 24585 de Protección Ambiental para la Actividad Minera, la ley 25612 de Gestión Integral de Residuos Industriales y de Actividades de Servicios, ley 26331 que establece el régimen de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental para el manejo sostenible de los bosques nativos (art. 22 a 25), y la ley 26639 que regula los Presupuestos Mínimos para la Preservación de los Glaciares y del Ambiente Periglacial (art. 7).

posterior al procedimiento de EIA. Estos hechos pueden ser leídos como indicadores de la falta de eficacia de la EIA para generar, a través de la instancia de participación ciudadana, la licencia social necesaria. Puesto en otros términos, la falta de consideración de la opinión vertida a través de dispositivos participativos —como la instancia participativa en el marco de las EIA— genera conflictividad socioambiental. Estas circunstancias, no solo corroen la licencia social, sino también la legitimidad social en la convocatoria y celebración de procesos e instancias participativas (consulta o audiencia pública) impulsadas desde el Estado.

El deber de informar y el derecho de acceso a la información pública ambiental

En tercer lugar, es menester abordar el derecho de acceso a la información, que compone el tríptico de derechos de acceso, enunciado en el Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992).

El fundamento que sostiene este derecho es plural. Por un lado, se asienta sobre el carácter común del medio ambiente, cuya gestión requiere ser democratizada, redefiniendo los vínculos entre la sociedad y el Estado, mejorando así la calidad de las decisiones, transparentando y legitimando los procesos de toma de decisiones.

Entre los fundamentos también se cuentan algunas consideraciones efectuadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en las que se ha señalado que la «información pertenece a las personas (...), no es propiedad del Estado y el acceso a ella no se debe a una gracia o favor del gobierno. Este tiene la información solo en cuanto representa a los individuos²³» (Comisión Interamericana de Derechos Humanos [CIDH], 2003). El derecho de acceso a la información pública tiene por base, asimismo, una de las características centrales del gobierno republicano: la publicidad de los actos de gobierno y transparencia de la administración pública.

Como lo destacan Abramovich y Curtis (2000), la información tiene un valor instrumental, en cuanto sirve como presupuesto para el ejercicio de

23 En dicha oportunidad, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, haciéndose eco de lo establecido ya por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso «Claude Reyes» acerca de que el fundamento central del acceso a la información en poder del Estado consiste en el derecho que tiene toda persona de conocer la manera en que sus gobernantes y funcionarios públicos se desempeñan, exhortó al Congreso de la Nación argentina al urgente dictado de una ley que regule el modo en que las autoridades deben satisfacer el derecho de acceso a la información pública (CIDH, 2014).

otros derechos y del funcionamiento institucional de contralor de los poderes públicos.

La revisión de la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia (2008; 2009) (Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 2010) no deja lugar a la duda acerca de que la calidad institucional en una democracia por consensos depende básicamente del acceso a la información y la participación ciudadana. En este sentido, los dispositivos participativos para ejercer estos derechos son auténticas rutas de acceso para el ulterior ejercicio de otros derechos, como participar en los procesos de toma de decisiones, fiscalizar los actos de gobierno, reclamar el cumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado y acceder a la justicia.

En Argentina el derecho de acceso a la información se halla estrechamente vinculado al derecho de participación y están, a su vez, integrados en el catálogo de derechos constitucionales, de modo que la relación entre participación ciudadana, acceso a la información y medio ambiente es una relación que admite ser analizada desde diversos ángulos. Antes incluso de revisar sus características en el plano del ordenamiento legal argentino, corresponde repasar las características que ha adquirido en el plano internacional. Entre los antecedentes más relevantes, se encuentran: a) el Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992);²⁴ en el plano regional europeo se hallan: b) el Convenio de Aarhus sobre Acceso a la Información, Participación Pública en la toma de decisiones y Acceso a la Justicia en materias ambientales (adoptada por la Conferencia Ministerial «Medio Ambiente para Europa», 1998); c) la Directiva CE 4/2003 relativa al Acceso del Público a la Información Medioambiental (2003);²⁵ mientras que por su parte, en el plano regional latinoamericano, se encuentran: d) la Resolución del Grupo de Mercosur 38/95, resultantes de las Tareas del SubGrupo de Trabajo n° 6 de Medio Ambiente, por el cual se prevé un Sistema de Información Ambiental

24 Conforme al cual «El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la *participación de todos los ciudadanos interesados*, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener *acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas*, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre estos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes» (el énfasis es nuestro).

25 Esta Directiva Europea 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2003, relativa al acceso del público a la información medioambiental, derogó la anterior Directiva 90/313/CEE del Consejo.

(SIAM); d) el Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente de Mercosur (arts. 3.e.²⁶ y 6²⁷), aprobado por la ley 25841 (2003), y recientemente, e) se halla en etapa de negociación el «Acuerdo Regional sobre Acceso a la Información, Participación Pública y Justicia Ambiental de América Latina y el Caribe».

En el plano legal interno, Argentina cuenta con un arco de leyes que regulan este derecho, a saber: a) la Ley General del Ambiente 25675 (arts. 16 a 18); b) la Ley de Acceso a la Información Pública Ambiental 25831 (2003), y c) el decreto 1172/03, que prevé en su Anexo VII un «Régimen de Acceso a la Información Pública».

Entre los antecedentes jurisprudenciales, el sistema interamericano de derechos humanos ha cumplido un papel fundamental. En este sentido, cabe subrayar que el caso judicial más relevante y pertinente fue el caso «Claude Reyes y otros vs. Chile» (2006), con sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en el que dicho tribunal desprendió el derecho de acceso a la información del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, establecidos en el artículo 13²⁸ de la Convención Americana de Derechos Humanos (1969). Los hechos de este precedente jurisprudencial²⁹ son muy ilustrativos a nuestros propósitos, por cuanto la información a la que se pre-

26 Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente de Mercosur. «Art. 3° En sus acciones para alcanzar el objeto de este Acuerdo e implementar sus disposiciones, los Estados Partes deberán orientarse, inter alia, por lo siguiente: (...) e) promoción de una *efectiva participación de la sociedad civil en el tratamiento de las cuestiones ambientales*» (La cursiva nos pertenece).

27 Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente de Mercosur. «Art. 6° Los Estados Partes profundizarán el análisis de los problemas ambientales de la subregión con la participación de los organismos nacionales competentes y de las organizaciones de la sociedad civil, debiendo implementar, entre otras, las siguientes acciones: a) Incrementar el *intercambio de información* sobre leyes, reglamentos, procedimientos, políticas y prácticas ambientales así como sus aspectos sociales, culturales, económicos y de salud, en particular, aquellos que puedan afectar al comercio o las condiciones de competitividad en el ámbito del MERCOSUR» (El destacado es propio).

28 Convención Americana de Derechos Humanos (1969). «Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la *libertad de buscar, recibir y difundir informaciones* e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección» (Énfasis añadido).

29 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) presentó la demanda ante la Corte (Corte IDH) con el fin de que la misma declarase la responsabilidad del Estado de la República de Chile por la violación de los derechos consagrados en los artículos 13 (Libertad de Pensamiento y de Expresión) y 25 (Derecho a la Protección Judicial) de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derechos Interno) de la misma, en perjuicio de los señores Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola y Arturo Longton Guerrero.

tendía acceder era relativa a un proyecto de explotación ambiental, y cobran especial relevancia por cuanto la referida Convención ostenta jerarquía constitucional, de conformidad con el artículo 75, inc. 22, Constitución Nacional.

Como fuera señalado previamente, la Corte IDH (2006) expresó:

En este sentido la Corte ha establecido que, de acuerdo con la protección que otorga la Convención Americana, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión comprende no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole.

Al igual que la Convención Americana, otros instrumentos internacionales de derechos humanos, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establecen un derecho positivo a buscar y a recibir información.

(...) la Corte estima que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a «buscar» y a «recibir» «informaciones», protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información 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. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que ésta

Los hechos expuestos por la Comisión en la demanda habrían ocurrido entre mayo y agosto de 1998 y se refieren a una supuesta negativa del Estado Chileno de brindar a los señores Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola y Arturo Longton Guerrero toda la información que requerían del Comité de Inversiones Extranjeras, en relación con la empresa forestal Trillium y el Proyecto Río Condor, conforme al cual se deforestaría la décimo segunda región de Chile y potencialmente sería perjudicial para el medio ambiente e impediría el desarrollo sostenible de Chile. La Comisión indicó que tal negativa se dio sin que el Estado «argumentar[a] una justificación válida de acuerdo con la legislación chilena», así como a que supuestamente «no [les] otorgó un recurso judicial efectivo para impugnar una violación del derecho al acceso a la información» y «no [les] aseguró los derechos al acceso a la información y a la protección judicial, ni contó con mecanismos establecidos para garantizar el derecho al acceso a la información pública».

circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla. (Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH], 2006)

Sin lugar a dudas, la trascendencia de esta sentencia de la Corte IDH radica en haber consagrado el carácter fundamental de este derecho, en su doble dimensión: individual y social. Individualmente, como derecho de toda persona a buscar;³⁰ y socialmente, como obligación positiva del Estado para satisfacer el derecho de acceso a la información solicitada. La virtud de esta sentencia de la Corte IDH radica, centralmente, en convertir el derecho de acceso a la información en un estándar internacional de los derechos humanos en el marco del sistema interamericano, con una muy amplia legitimidad activa.

Conceptualizar al derecho a la información pública en su dimensión social implica entender a la información ya como un bien público o colectivo, conlleva entenderlo como un mecanismo de control institucional (frente a autoridades públicas como frente a particulares con un vínculo próximo al Estado). Como afirman Abramovich y Courtis (2000), «existen evidentes vínculos entre esta concepción, una noción participativa de la democracia y la consideración del respeto de los derechos fundamentales como fuente de legitimación del ejercicio del poder».

Empero, con carácter previo al dictado de esta sentencia, el sistema interamericano de derechos humanos ya había impulsado avances en la materia,³¹ que fueron oportunamente considerados por la Asamblea General de la OEA al emitir resoluciones relacionadas con este tópico.

Por su parte, internamente Argentina cuenta con precedentes jurisprudenciales relativos a este tópico, que han permitido un mayor afianzamiento de este derecho. Entre los antecedentes se cuentan: 1) el caso «Asociación Derechos Civiles vs. Estado Nacional – PAMI (Decr. 1172/2003) s/Amparo Ley 16986» (CSJN, 2012), 2) la causa «Asociación Ecológica Social de Pesca, Caza y Náutica v. Provincia de Buenos Aires y otros s/daños y perjuicios» (CSJN, 2007), y 3) la causa «Mendoza» (CSJN, 2006). En el caso «Asociación Ecológica Social de Pesca, Caza y Náutica v. Provincia de Buenos Aires y otros s/daños y perjuicios» (2007) se señaló que:

30 En este sentido, Abramovich y Courtis han explicado que el derecho de acceso a la información entendido como derecho individual está orientado a maximizar el plano de autonomía personal. Por esta razón, cuando se lo entiende con esta extensión se lo sitúa dentro de los derechos de libertad o derechos-autonomía (Abramovich y Courtis, 2000).

31 Rodríguez señala entre otros valiosos antecedentes internacionales sobre esta materia: «La Declaración de Chapultepec», los «Principios de Johannesburgo», los «Principios de Lima» (16 de nov. de 2000), y la «Declaración de Sociuch» (Perú, 2003) (Rodríguez, 2013:174).

El libre acceso a la información ambiental que constituye un derecho que, a su vez, importa el presupuesto para la exigibilidad del mencionado derecho constitucional a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano se encuentra ampliamente reconocido en los arts. 2, inc. i, 8, 16, 17 y 18 de la citada ley 25675 y en la ley 25831 que regula el régimen de libre acceso a la información pública ambiental (Consid. 5, voto en disidencia). (Martín, 2014:334)

Asimismo, en cuanto a la manda de incorporar instancias de participación ciudadanas y vías de acceso a la información pública ambiental, el caso «Salas» (CSJN, 2008; 2009) opera a modo de punta de lanza, en idéntico sentido que lo dispuesto por la Corte bonaerense en autos «Rodoni» (Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 2010), en el cual se consolida la noción del «debido proceso legal ambiental», integrada por la observancia de la participación de la ciudadanía y el efectivo acceso a la información.

Los mecanismos de acceso a la información pública, ambiental en nuestro caso, responden a una dinámica *bottom-up* (de abajo hacia arriba), y han sido la resultante de una transformación en la percepción del riesgo como del desafío político que la gestión de los riesgos implican para las autoridades. En este sentido, Le Breton señaló que:

El riesgo es, en adelante, una preocupación colectiva, objeto de polémica, de discusiones, de informaciones. Los desafíos políticos y sociales han transformado profundamente la actitud de las autoridades. Tras haber considerado, durante mucho tiempo, que no se trataba más que de una cuestión informativa, y de ninguna manera un asunto de ciudadanos que habrían proyectado sus fantasmas al respecto; [las autoridades] están tratando de involucrar en lo sucesivo a los actores sociales más que en las decisiones finales, cuanto menos en los debates que las precedían. (2012:75)

Luego completa, sosteniendo que «el reparto común de un saber sobre el peligro es una garantía de prevención, incluso de detener proyectos controvertibles, o en otro plan, de la capacidad de una población bien informada a hacer frente en caso de catástrofes» (Le Breton:76).

En otros términos, una población sujeta a riesgos pero informada recupera su capacidad de decisión para enfrentar situaciones de eventuales catástrofes.

Entre las deficiencias que se observan con más frecuencia se advierte que la información puesta a disposición del público no es adecuada, suficiente,

asequible, ni comprensible para un público no experto.³² Al respecto, el caso Esquel³³ ha sido emblemático. La experiencia de lo ocurrido allí permite recuperar que se trató de un proceso asambleario, cuya principal resultante fue la consulta pública, y la posterior construcción de un saber experto independiente, alejado de la información brindada por las empresas mineras y los gobiernos.

Ya dentro del ámbito de leyes de presupuestos mínimos de protección ambiental, Argentina cuenta con lo dispuesto por la LGA 25675 (arts. 16 a 18), la Ley 25831 de Acceso a la Información Pública Ambiental (2003) (LAIPA, de ahora en más), y el decreto 1172/03 de «Mejora de la calidad de la Democracia y sus instituciones».

Aunque, como vimos, el derecho de acceso a la información ha sido delimitado por la jurisprudencia como un *derecho humano*, la LGA 25675 no lo hace con ese perfil, sino que desarrolla el régimen a partir de los contenidos estructurales que el mismo debe presentar, estableciendo tan solo presupuestos mínimos: impone la obligación de proveer información relacionada con la calidad ambiental y referida a las actividades que desarrollan a las personas físicas

32 En el mismo se han informado y analizado casos de estudio sobre procedimientos de evaluación de impacto ambiental en Argentina, entre otros casos de otros países de América Latina. En lo que respecta al aspecto de la participación ciudadana en uno de los casos argentinos, se reportó que las organizaciones ambientales reprocharon que «la información puesta a disposición del público en procesos de EIA carecía de un resumen ejecutivo que sintetizase, de un modo integral y accesible para un ciudadano común, con escaso tiempo y/o formación científico-técnica, las casi 3000 páginas del expediente»; como también criticaron la ausencia de una sección en que se expusiera «una matriz de impacto sintética que combinara los elementos del ambiente natural y social con las acciones del proyecto dirigida al lector no experto» (Calle y Ryan, 2016:31).

33 En este caso la participación de la ciudadanía se manifestó activamente en relación con uno de los primeros emprendimientos mineros de escala industrial a emplazarse en la localidad de Esquel, provincia de Chubut. El grado de involucramiento de la sociedad civil en torno a la habilitación de este mega emprendimiento —que comprendía facilidades para extracción, procesamiento y disposición de residuos, y utilización de cianuro en el proceso extractivo— fue un parteaguas en materia de participación ciudadana.

La Asamblea de Vecinos Autoconvocados de Esquel logró convocar a un plebiscito no vinculante el 23 de marzo de 2003, ante el rechazo predominante de toda la comunidad ante la realización de tareas de explotación a cargo de la minera El Desquite SA la ciudadanía pronunció el «no a la mina» con el 81 % de los votos. Tras el arrollador resultado de las consultas populares convocadas en Trevelín, Epuyén y Lago Puelo, el plebiscito se tornó vinculante. A raíz de esto, el entonces Gobernador de la Provincia de Chubut, se vio compelido a suspender indefinidamente el proyecto minero.

También puede leerse un análisis del caso, en el mencionado informe *La Participación Ciudadana en los procesos de Evaluación de Impacto Ambiental: Análisis de casos en 6 países de Latinoamérica*, y en: Svampa y Antonelli (2009:181-204).

y jurídicas, públicas o privadas (art. 16). Esto es: establece una legitimación amplia. En segundo lugar, ordena la implementación de «un sistema nacional integrado de información que administre los datos significativos y relevantes del ambiente, y evalúe la información ambiental disponible» (art. 17). Luego, sienta la obligación de las autoridades de informar acerca del estado del ambiente y los posibles efectos que sobre este puedan provocar las actividades antrópicas, actuales o futuras (art. 18).

Sin lugar a dudas, los presupuestos mínimos dispuestos por la LGA 25675 no establecen las bases del derecho de acceso a la información pública en su calidad de «derecho humano», sino que reglamentan las obligaciones a cargo del Estado y demás sujetos obligados a la producción y administración de información ambiental. Los presupuestos del derecho de acceso a la información pública ambiental son desarrollados *in extenso* en la ley 25831 (Martín, 2014:331–332), en los términos del artículo 41 de la Const. Nac., cuyo ámbito de aplicación comprende las administraciones nacionales, provinciales y municipales, y que deben ser respetados por las leyes complementarias que las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dicten a su tiempo.

En el mismo sentido que lo ya señalado por la Corte IDH en el caso «Claude Reyes y otros vs. Chile» (2006), la ley 25831 LAIPA establece asimismo un margen amplio de legitimidad activa, al disponer que el acceso será libre y gratuito para toda persona física o jurídica, no siendo necesario acreditar razones ni intereses determinados (art. 3).

A las disposiciones contenidas en las leyes referidas previamente, se agregan las disposiciones del decreto 1172/03 de «Mejora de la calidad de la Democracia y sus instituciones». Aquí cabe destacar que el proceso previsto a través del mismo no se halla circunscripto a normas ambientales, sino que está previsto en términos más amplios para normas en general. Se destaca al presentar un margen mucho más amplio de legitimación activa que la ley 25831, al incorporar como obligados a las «organizaciones privadas a las que se les haya otorgado subsidios o aportes provenientes del sector público nacional», entre otros (decreto 1172/03, art. 2).

El esquema jurídico–ambiental del proceso de implementación del Principio 10 en la región latinoamericana. El Acuerdo de Escazú (2020)

Amén de los instrumentos referidos *ut supra* que se han gestado en la arena legal nacional e internacional, resulta un punto de paso obligado llamar la atención sobre la adopción el 4 de marzo de 2018 del «Acuerdo Regional sobre Acceso a la Información, Participación Pública y Justicia Ambiental de América Latina y el Caribe», ratificado por Argentina el 24 de septiembre de 2020. El Acuerdo de Escazú, como es denominado coloquialmente, fue adoptado por los 24 países de América Latina y el Caribe que llegaron a integrar su Comité de Negociación y, luego, abierto a firma y ratificación de los 33 países de la región.

La negociación del acuerdo regional latinoamericano resultó de la firma de la Declaración para la aplicación del «Principio 10» de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), adoptada durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible (Río+20), llevada a cabo en Río de Janeiro en junio de 2012. Abierto a todos los países de la región de América Latina y el Caribe, el proceso de negociación, permitió transformar el acuerdo regional en un instrumento legal obligatorio, para lo cual contó con el apoyo de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) como secretaría técnica, y con el despliegue de modo ejemplar de un Mecanismo Público Regional —de formato abierto, participativo y transparente— a través del cual se brindó información a los interesados, se habilitó su participación, resguardando el perfil democrático del proceso de negociación. La trascendencia de contar con un acuerdo de estas características es indiscutible.

Sin lugar a dudas, se trata de una experiencia jurídica e institucional innovadora en materia ambiental para toda la región. Por primera vez América Latina y el Caribe cuentan con un instrumento legal, vinculante, en materia ambiental, diseñado a la luz del Convenio europeo de Aarhus sobre acceso a la información, participación del público en la toma de decisiones y acceso a la justicia en materia de medio ambiente (1998). Recordemos, al respecto, que el Convenio de Aarhus se ubica, intencionadamente, en el campo del derecho internacional de los derechos humanos y éste ha sido el derrotero que guió a nuestra región a diseñar sus propias reglas en esta materia. La inscripción de este convenio europeo dentro del ámbito del derecho internacional de los derechos humanos obedece a que sus disposiciones procesales —vinculadas a

información, participación pública y acceso a la justicia— tienen como función principal implementar el derecho humano al ambiente.

Asimismo, se destaca que el Acuerdo de Escazú representa el primer marco convencional a nivel mundial que integra en su texto disposiciones de protección para los defensores de derechos humanos ambientales, afianzando el objetivo de consolidar la democracia ambiental.

Con todo, la construcción de instituciones como de reglas institucionales demandó un cuidado balance entre participación ciudadana, el compromiso de la comunidad y el involucramiento de los movimientos sociales, por una parte; y, el acompañamiento legal e institucional desde el Estado —nacional, provinciales y municipales— por el otro. Atendiendo a esto, el andamiaje legal e institucional en la letra del Acuerdo debió ser pensado a la par de las complejidades sociales, que son las que, a la postre, condicionan el éxito de la gestión de los recursos naturales.

Conclusiones de la Parte 1

La propagación del modelo extractivista en América Latina permite advertir la estrecha vinculación entre derecho y economía, y entre derecho y desarrollo. La consideración del extractivismo, fenómeno que presenta registros históricos antiguos, permite mirar con mayor detenimiento la confluencia de actores del sector privado transnacional y del Estado, en la construcción de un «consenso hegemónico extractivista» (Antonelli, 2014: 73). Esto es: un acuerdo entre los actores del sector privado transnacional y el Estado, a través de la cual se pauta una agenda desarrollista para toda la región. Estas características señaladas estarían indicando, entonces, que se trata de procesos multiactoriales que comprenden diversas escalas: la local, la nacional y la internacional.

La perspectiva sociohistórica esgrimida en los debates sobre desarrollo como en la prolífica literatura sociológica acerca del extractivismo permiten advertir —como lo señala Machado Aráoz (2015:16)— que este es un dispositivo colonial y moderno en la dialéctica del desarrollo.³⁴

Por otra parte, el recorrido hecho en la trama de debates teóricos sobre el desarrollo *ut supra* analizadas permite que recuperemos algunos lentes de aná-

34 Este dispositivo ha sido utilizado para producir «“desarrollo” en el centro (es decir, concentración y acumulación de los medios de poder y de consumo) y subdesarrollo en “sus” periferias; es decir, súper-explotación de su Naturaleza tanto exterior —ambiente geofísico-biológico/Tierra—, como interior —fuerza de trabajo/energías corporales—» (Machado Aráoz, 2015:16).

lisis, tales como el concepto de «medio ambiente construido» (Altvater, 2006; O'Connor, 2001) de marcada pertinencia para el análisis de los casos aquí sugeridos, al igual que la idea de «producción de la naturaleza» presente en la obra de Harvey (2005) para referir a la comprensión de un desarrollo desigual.³⁵

Como fuera antes explicado, la categoría de «medio ambiente construido» refiere a las condiciones generales que el Estado debe garantizar y proveer para la territorialización de inversiones privadas. Estas condiciones generales van desde el sistema de derechos de propiedad hasta la concertación de acuerdos de inversión, pasando por las reglas del sistema de derecho ambiental. El «medio ambiente construido» es nuestra clave de lectura para comprender la provisión de bienes públicos —culturales y naturales—, como la infraestructura material e inmaterial producida y las condiciones legales e institucionales que habilitan esta provisión y explotación. A nuestro juicio, estas últimas son significativas y reveladoras, por cuanto hacen viable la dinámica de la acumulación con el medio ambiente.

La categoría *producción de la naturaleza* hace viable, por su parte, la comprensión sobre cómo la acumulación del capital se vincula con e incide sobre los procesos ecosistémicos,³⁶ dándoles una nueva forma y alterándolos, a medida que los proyectos extractivistas avanzan. Esto es posible desde que se atiende a la variación de las condiciones capitalistas físicas y ecológicas, entre las cuales están incluidas las condiciones tecnológicas, formas organizacionales e incluso las *formas jurídicas* de vinculación del capital —transnacional, muchas veces— con el Estado. Sobre estas últimas hemos detenido nuestro análisis.

Por un lado, los acuerdos convenidos entre el Estado (o bloques de Estados) y empresas de capital transnacional con fines de exploración y explota-

35 El *desarrollo geográfico desigual*, categoría de análisis acuñada por Harvey es entendida como «el producto de un proceso de difusión diferenciado desde el centro que deja atrás residuos de eras anteriores, con espacios de resistencia hacia el progreso y la modernización que el capitalismo promueve» (Traducción propia). La teoría del desarrollo geográfico desigual pretende ser presentada como una teoría general, construida en torno a cuatro condiciones radicalmente diferentes, con un estatuto epistemológico diferente también. Estas condiciones son: (a) la inserción material de procesos de acumulación de capital en la red de vida socioecológica, (b) «acumulación por desposesión», (c) el carácter legal de la acumulación de capital en el espacio y el tiempo, y (d) las luchas políticas, sociales y clasistas en una variedad de escalas geográficas.

36 Entenderemos aquí por «procesos ecosistémicos» aquellos procesos que suceden en los sistemas naturales, controlando las funciones ecológicas y los servicios ambientales. Se trata de procesos vitales para el bienestar de las sociedades humanas y que tienen poder de incidencia sobre las condiciones ambientales globales, pudiendo eventualmente afectar el bienestar humano.

ción de recursos naturales han coadyuvado a transformar la geografía de los sitios de explotación para tornarla apta para la satisfacción de los intereses de las empresas multinacionales. Esta cuestión es sumamente significativa y cobra relevancia tras advertir la tendencia de los estudios sociales, en general, a desconsiderar la *espacialidad*, como una dimensión de análisis central, y a entenderla meramente como un elemento simple e invariable sobre el que se despliegan los procesos sociales. En coherencia con esto, afirmamos para nuestros propósitos que los procesos extractivos sobre recursos naturales tienen como un efecto inevitable la alteración del espacio y la producción de espacialidad. En otras palabras, los procesos de acumulación de capital no solo crean espacios, sino diferentes formas de espacialidad.

Por otro lado, sostenemos que la crisis de las «condiciones de producción» no solo comprende la provisión de bienes públicos por parte del Estado sino que se extiende incluso a las condiciones brindadas por los sistemas naturales que hacen las veces de plataforma física de explotación de las actividades económicas extractivas. De este modo, ingresan en escena una pluralidad jurídica altamente heterogénea: el marco normativo del derecho ambiental del Estado nacional en cuestión, pero también los regímenes que regulan las inversiones que se realizan para la explotación de los mismos, y los contratos que se celebran para tales fines. Este esquema de normas, hartamente complejo, condensa una fuerte tensión.

Desde el prisma del análisis jurídico es dable advertir que otrora los esquemas previos de extractivismo giraban en torno a la *propiedad* de los recursos naturales —siendo este el caso de los minerales o del petróleo—, siendo el Estado un actor clave; por el contrario, actualmente la tendencia *neoextractivista* ha implicado una notoria transnacionalización de los sectores extractivos de la economía, con un rol aminorado por parte de las empresas estatales, a la par que el Estado se ha visto replegado para controlar y regular el acceso de los actores del sector privado internacional a los recursos naturales. La propiedad de los recursos naturales ya no es un impedimento para intensificar la explotación de estos, desde que los mismos han pasado a la órbita del dominio de las provincias argentinas.³⁷ En gran medida, esto condujo a

37 El artículo 124 *in fine* de la Constitución Nacional argentina dispone al respecto: «Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio».

No obstante lo cual, cabe recordar que a diferencia de otros recursos naturales las sustancias minerales siempre se han hallado bajo el dominio provincial desde la ley 1919 por la que se aprobara el Código de Minería argentino. En esta ley el artículo 7, Título I, Apartado II «Del dominio de las minas», dispone: «Las minas son bienes privados de la Nación o de las Provincias, según el territorio en que se encuentren».

que las escalas locales se involucren en los acuerdos de explotación de recursos naturales, que se hallan dentro de su dominio. Así, este escenario ha sido propicio para el surgimiento y proliferación de múltiples conflictos socioambientales, sobre cuya base ha comenzado a trazarse una nueva cartografía de las *resistencias*³⁸ incorporando la discusión acerca de lo que se entiende por «desarrollo sustentable» en la agenda política.

Incontestablemente, la intensificación de las actividades extractivas sobre los recursos naturales se ha traducido en una fuerte reprimarización de las economías latinoamericanas, que no puede ser abordada apelando a la caja de herramientas teóricas elaboradas por la escuela brasileña *neoinstitucionalista*, *neodesarrollista* y *estatalista* (Boschi y Gaitán, 2008). Se impone, antes bien, una reflexión sobre dos cuestiones centrales: por un lado, la articulación advertida entre la escala nacional (Estado) y el modelo *neodesarrollista*, cimentado este sobre la base de la reprimarización de la economía (modelo extractivo–exportador); y por el otro, la incidencia de las restricciones o factores externos, provenientes del sistema internacional, sobre los procesos de desarrollo. La literatura sobre los debates teóricos del desarrollo ofrece, a nuestro criterio, algunas lecciones para examinar los casos en análisis y las piezas de un escenario legalmente plural y complejo.

38 Esta expresión ha sido empleada para dar cuenta de que los problemas identificados por la literatura especializada como «problemas ambientales», advierte de su inscripción en el registro de la relación sociedad–naturaleza. Esta situación da cuenta, también, del carácter constructivista de la categoría, haciendo traslúcido el vínculo de los actores con el entorno por ellos mismos construido, lo cual resulta claramente comprensible si se considera que la modernidad ha operado una tajante división entre lo social y lo natural (Merlinsky, 2013:21).

PARTE 2

Los recursos naturales
en la mira de los capitales
transnacionales

Capítulo 1.

La traducción de los conflictos al campo legal

El aumento de conflictividad socioambiental por los bienes naturales en Latinoamérica ha hecho visible una serie de circunstancias que pueden ser leídas como controvirtiendo: a) el modelo de desarrollo al que adscriben estas actividades, b) la participación del Estado en la producción de legalidad e institucionalidad —que le dan un andamiaje jurídico político a estas acciones—, entre otros. Así, los casos de transgresión de derechos de incidencia colectiva (por afectaciones al ambiente como a los derechos humanos) se presentan como indicadores de una tensión contenida en el modelo de desarrollo, que el derecho no ha logrado desarticular sino intensificar a través de una trama legal compleja, acordada en un plano distante de la participación ciudadana. Esta es una de nuestras conjeturas más fuertes. La potencialidad que condensan estos conflictos reside, tal vez, en impulsar cambios institucionales en la medida que logran traducir sus pretensiones al campo legal. Esta es la productividad de los conflictos socioambientales, que incide sobre la gobernabilidad de un sistema de gestión que toca de cerca derechos humanos de tercera generación.

A su tiempo, este incremento de estos conflictos implicó también, en el campo del pensamiento social y del plano político, la generalización del uso de los términos conflicto socioambiental y movimientos socioambientales (Seoane, 2012:7). Al decir de Lorenzetti:

Los conflictos ambientales pueden plantearse en la esfera privada, lo que sucede en los supuestos de conflictos entre vecinos, los daños sufridos por los individuos como consecuencia de la lesión al ambiente, las afectaciones del derecho de propiedad derivada de legislaciones ambientalistas. Sin embargo, el campo típico de los conflictos ambientales se desenvuelve en la esfera social. (2009:5–6)

Como ya mencionáramos *ut supra*, la proliferación de conflictos socioambientales vinculados a la explotación de bienes ambientales es indiciaria de la erosión de las instituciones de la democracia representativa y de la necesidad de reformular el proceso de toma de decisiones a este respecto. A los fines de escrutar los indicios de tensión presentes en los conflictos socioambienta-

les hemos seleccionado dos casos de estudio, en los que el sistema de normas aplicables resulta una pieza clave.

Una de las características del colectivo de ciudadanos que han impulsado la problematización de estas explotaciones es que, con una frecuencia atendible, los colectivos que impulsan esta problematización en torno al desarrollo sustentable, ocasionando así la incorporación del mismo en la agenda política de los Estados, son grupos reducidos que virtualmente representan a otro colectivo mayor. Son «minorías de intensidad», que por el nivel de representación de las banderas que sostienen poseen un alto grado de legitimidad social en su protesta como en los cursos de acción que encausan (Cheresky, 2012:48).

Extractivismo y aguas subterráneas. El caso del *fracking* en Argentina: «YPF–Chevron»

El aumento del consumo energético y la caída constante de la extracción de gas y petróleo de yacimientos convencionales alentaron a que Argentina comenzara a mirar con buenos ojos la exploración y explotación de hidrocarburos de yacimientos no convencionales, en la misma línea que ya se observaba en la agenda de EE. UU. Ante esta situación, la decisión de realizar reformas legales e institucionales —entre las que se encuentra el dictado del decreto 929/2013, que crea el «Régimen de Promoción de Inversión para la Explotación de Hidrocarburos» —para preparar el terreno para estas actividades económicas extractivas se enmarca en una coyuntura de agotamiento de la matriz energética, ocasionada por diversas causas —que no serán aquí abordadas.

Al respecto debe ser recordado que, en términos generales, la matriz energética argentina exhibe a los hidrocarburos como su fuente primaria de energía por excelencia. Mientras que el gas representa un 50 %, el petróleo alcanza el 40 %, quedando el resto de la matriz distribuida en otras fuentes de energía: hidráulica, nuclear, carbón y energías renovables. Estas cifras de grueso trazo son propicias para ilustrar el alto nivel de dependencia de la importación de combustibles ante el sostenido descenso en los niveles de extracción de los mismos.

Debe recordarse que la importación de combustibles alcanzó en el año 2011 un total de US\$ 9500 millones, registrándose un saldo comercial negativo, que arribó a los US\$ 3400 millones, manteniéndose estable durante el año 2012 y registrando una aceleración en el período 2013.¹ Esta aceleración en los niveles

1 «Argentina tuvo su pico de producción de petróleo en 1998, con 135 MMm³/d, mientras que su máximo de extracción de gas convencional se registró en 2004, con 143 MMm³/d

de importación de combustibles fósiles² ya estaba dando señales de la vertiginosa crisis energética que atravesaría el país, y de la urgencia en rediseñar las estrategias para sostener el abastecimiento interno. Como no podía ser de otra manera, esto también afectó el equilibrio de la balanza comercial. Otro elemento más de peso que reafirma la dependencia.

A la luz de todos estos hechos y consideraciones, se sancionó la ley 26741 que dispuso, en 2012, un régimen dirigido a declarar de interés público el logro del autoabastecimiento de hidrocarburos, para lo cual declaró de utilidad pública la expropiación el 51 % del patrimonio de la empresa YPF SA y Repsol YPF Gas SA. Asimismo, esta ley plantea entre sus principales objetivos la explotación masiva de estos recursos, como motores del desarrollo nacional. Así lo establece el artículo 3, cuando enuncia los principios de la política hidrocarburífera del país: promover el «empleo de los hidrocarburos y sus derivados como *factor de desarrollo* e incremento de la competitividad de los diversos sectores económicos y de las provincias y regiones» (ley 26741, 2012, art. 3, el énfasis es nuestro).

Antes de dicha expropiación, el Poder Ejecutivo Nacional a cargo del entonces presidente Néstor Kirchner dispuso en 2004 la creación de una empresa de energía nacional: Enarsa, la empresa de Energía Argentina Sociedad Anónima, a través de la ley 25943, con el propósito de que esta fuese la que articulase la recuperación del Estado en el sector.³ Sin embargo, en el mediano

(Academia Nacional de Ingeniería, 2011:11), a partir de ese momento los niveles de producción descendieron de manera sostenida. En el 2013, la producción de petróleo fue de 85 829 Mm³/d, y en el caso del gas, 115,3 Mm³/d, según datos de la Secretaría de Energía de Nación (Reuters, 28/01/2014)» (Svampa, et al., 2014:50).

2 «Según la Cámara de Importadores de la República Argentina la participación de las compras de energía en las importaciones totales, que durante 2012 fue de un 5 %, en 2013 trepó a un 15 %, acercándose a los US\$ 14 000 millones» (49).

3 Los alcances de su objeto se hallan en el artículo 1 de la ley 25943, que establece que «tendrá por objeto llevar a cabo por sí, por intermedio de terceros o asociada a terceros, el estudio, exploración y explotación de los Yacimientos de Hidrocarburos sólidos, líquidos y/o gaseosos, el transporte, el almacenaje, la distribución, la comercialización e industrialización de estos productos y sus derivados directos e indirectos, así como de la prestación del servicio público de transporte y distribución de gas natural, a cuyo efecto podrá elaborarlos, procesarlos, refinarlos, comprarlos, venderlos, permutarlos, importarlos, o exportarlos y realizar cualquier otra operación complementaria de su actividad industrial y comercial o que resulte necesaria para facilitar la consecución de su objeto. Asimismo, la Sociedad podrá por sí, por intermedio de terceros o asociada a terceros, generar, transportar, distribuir y comercializar energía eléctrica. La Sociedad podrá realizar actividades de comercio vinculadas con bienes energéticos y desarrollar cualquiera de las actividades previstas en su objeto, tanto en el país como en el extranjero».

plazo la función de ENARSA se concentró en la importación de combustibles, función que luego fue asumida por YPF, en 2013, tras su expropiación.

Entre tanto y a los fines de elevar el margen de disponibilidad de energía, el Estado sancionó la Ley 26190 (2006) que estableció un «Régimen de fomento para el uso de fuentes renovables de energía destinada a la producción de energía eléctrica», poniéndose en marcha el Programa de Generación con Recursos Renovables, cuya finalidad estaba dirigida a lograr que las fuentes de energía renovables (no fósiles) aporten un 8 % del consumo de energía eléctrica nacional (ley 26190, art. 2),⁴ y para lo cual dispuso un régimen de inversiones para «la construcción de obras nuevas destinadas a la producción de energía eléctrica generada a partir de fuentes de energía renovables», en un plazo de diez años (ley 26190, art. 7).⁵ A la par de la puesta en marcha de este programa, cuyo objetivo está muy distante de ser alcanzado, también fueron reactivados proyectos de centrales hidroeléctricas, el Plan Nuclear (a través de los decretos 981/05 y 1085/06) y se promovió minimizar el nivel de consumo de combustibles fósiles a partir del agregado de biodiesel y bioetanol (ley 26093/07 que regula y promueve la producción y uso sustentables de biocombustibles, y mediante el decreto 109/07 que determina cuáles son las actividades comprendidas por la ley 26093).

El Estado nacional tomó, asimismo, otras medidas legales tendientes a preparar las «condiciones de producción» —provisión de bienes públicos por parte del Estado—, organizando la licitación de áreas para exploración y eventual explotación, para lo cual se dictó el decreto 546/03 —que reconoció a las provincias el derecho de otorgar permisos de exploración y concesiones de explotación— y se sancionó la ley 26197/06 sobre Hidrocarburos, que culminó con el proceso de transferencia del dominio de los recursos de la Nación a las provincias.

Todas estas medidas, cuyos resultados estaban previstos para el mediano plazo, fueron acompañadas por el reanudamiento de la importación de gas de Bolivia, desde el año 2004, cuyos niveles llegaron a alcanzar en el período

4 Ley 26190 Régimen de Fomento Nacional para el uso de fuentes renovables de energía destinada a la producción de energía eléctrica. «Art. 2° Alcance. Se establece como objetivo del presente régimen lograr una contribución de las fuentes de energía renovables hasta alcanzar el ocho por ciento (8 %) del consumo de energía eléctrica nacional, en el plazo de diez (10) años a partir de la puesta en vigencia del presente régimen».

5 Ley 26190 Régimen de Fomento Nacional para el uso de fuentes renovables de energía destinada a la producción de energía eléctrica. «Art. 7. Régimen de Inversiones - Institúyese, por un período de diez (10) años, un Régimen de Inversiones para la construcción de obras nuevas destinadas a la producción de energía eléctrica generada a partir de fuentes de energía renovables, que regirá con los alcances y limitaciones establecidas en la presente ley».

2010–2012 alrededor del 166 %. A la par, en el año 2008 se comenzó con la compra de gas natural licuado, que en el término de cuatro años aumentó un 844 % (Pérez Roig, 2013:18).

Todos estos datos ilustran el escenario en el que fue anunciado el potencial argentino en hidrocarburos de yacimientos no convencionales. Hacia finales de 2010, YPF comunicó que habían sido descubiertos 4,5 MMM3 de gas de esquistos (shale) en la formación «Vaca Muerta», en la Cuenca Neuquina, tras lo cual la Agencia de Información de Energía de EE. UU. ratificó esta información, aseverando que nuestro país presentaba un potencial de 21,9 billones m³ en shale gas. Así lo afirma el estudio «World Shale Gas Resources: An Initial Assessment» al declarar «*Based on the available geologic properties, the resource concentration of the Vaca Muerta Shale in the Neuquen Basin is estimated at 168 Bcfmi, comparable to that of the age-equivalent Haynesville Shale in the United States*» (Kuuskraa et al., 2011).

Aunque este estudio exploratorio que sirvió de base para arrojar esa confirmación fue duramente cuestionado, fue no obstante un argumento de peso esgrimido por las empresas del sector privado internacional para alentar explotaciones sobre estos recursos naturales. Así expuesto el panorama, el potencial de exploración y explotación de los yacimientos no convencionales se presentaba como una salida tentadora frente a la crisis energética atravesada por el país, pero también para traccionar muchas otras actividades productivas del sector: lograr el autoabastecimiento, promover el fortalecimiento de las empresas vinculadas al sector de modo de asegurar el aprovisionamiento de insumos y servicios, generando a su vez saldos exportables para equilibrar la balanza comercial e incorporar divisas. En otras palabras: convertir a la Argentina en un país petrolero. Un genuino factor del desarrollo, como reza la ley 26741 de Soberanía Hidrocarburífera:

La promesa del autoabastecimiento y la bandera de la soberanía hidrocarburífera, a partir del anuncio —en 2010— de la existencia de una de las cuencas más ricas a nivel global en gas y petróleo no convencional (cuenca del Neuquén), con su yacimiento estrella, Vaca Muerta, hizo que coincidieran en una misma visión «eldoradista», neodesarrollistas liberales y neodesarrollistas progresistas. El yacimiento Vaca Muerta devino rápidamente la encarnación misma del nuevo El Dorado. En palabras del gobierno neuquino, el hallazgo es equivalente a «un segundo descubrimiento de petróleo». (Svampa y Viale, 2015:305)

De allí en más, las discusiones que ponían en debate la sustentabilidad de esta actividad como la verosimilitud de los informes que auguraban cuantiosas reservas fueron echadas por tierra sin más. No solo los debates de tinte

ambiental, sino que los interrogantes acerca de la verdadera rentabilidad para Argentina que estas actividades producirían fueron abortados, al igual que los planteos de diversificar la matriz energética, su paulatina sustitución por energías limpias y renovables, y nuevas formas de producción y gestión descentralizada. La expansión de la frontera hidrocarburífera se reafirma a través de cada una de estas medidas legales e institucionales.

En cambio, la negociación que condujo a habilitar la explotación en los términos en los que puede observarse en las leyes y decretos arriba citados no deja lugar a la duda acerca de que estos acuerdos estuvieron encaminados a profundizar la matriz energética, para maximizar ganancias con una impronta harto cortoplacista, y apelando a una técnica altamente controvertida y de carácter experimental: el *fracking* o fractura hidráulica.

Otra clave de lectura de esta situación indica que la extracción de los yacimientos convencionales comenzó a agotarse dada la sostenida e intensiva explotación de los mismos, que no fue acompañada de los niveles de inversión necesarios. La explotación de los mismos ya no resulta ser ni económica, ni técnicamente viable. La merma en la disponibilidad como en su rendimiento difícilmente pueda ser leída como una situación que habilita a continuar el mismo patrón intensivo, desmedido de explotación y consumo de otro recurso natural. Las características de estas actividades económicas son análogas a las consecuencias socioambientales y económicas que las de la megaminería metalífera, e igual o más alarmante aún. No caben dudas de que en las ecuaciones que subyacen a los acuerdos entre el sector corporativo internacional y el Estado los impactos socioambientales, y el incremento del nivel de dependencia del capital trasnacional, producto de la explotación como de la contaminación derivada de estas actividades quedan abrogados lisa y llanamente.

En el plano legal, se dispuso la creación de un «Régimen de Promoción de Inversión para la Explotación de Hidrocarburos» a través del decreto 929/2013, en un todo de acuerdo con lo dispuesto en la ley 26741 de Soberanía Hidrocarburífera de la República Argentina, que declaró de interés público nacional, y como objetivo prioritario el logro del autoabastecimiento de hidrocarburos, así como su exploración, explotación, industrialización, transporte y comercialización. Este régimen define y regula la explotación no convencional de hidrocarburos en su capítulo IV.

Los considerandos del decreto 929/2013 fundamentan la necesidad de fortalecer la promoción de la inversión destinada a la explotación de hidrocarburos a través de los principios de la política hidrocarburífera, a saber:

La promoción del empleo de los hidrocarburos y sus derivados como *factor de desarrollo* e incremento de la competitividad de los diversos sectores económicos y de las provincias y regiones; la conversión de los recursos hidrocar-

buríferos en reservas comprobadas y su explotación y la restitución de reservas; la *integración del capital público y privado, nacional e internacional*, en *alianzas estratégicas* dirigidas a la exploración y explotación de hidrocarburos convencionales y no convencionales; y la maximización de las inversiones y de los recursos empleados para el logro del autoabastecimiento de hidrocarburos en el corto, mediano y largo plazo (decreto 929/2013, consid. 3, el énfasis es nuestro).

La idea de soberanía sobre recursos estratégicos ha estado desde siempre estrictamente vinculada, por los países periféricos y dependientes, a la aspiración de que sea el Estado el que tenga control sobre dicha renta. Empero, del análisis de toda esta batería de medidas legales adoptadas surge que la misma no ha estado orientada a revitalizar el control del Estado sobre sus recursos naturales y su ulterior explotación, sino antes bien a garantizar el acceso a los mismos al sector privado internacional, con el que el Estado ha acordado su explotación. En este sentido, estas leyes y decretos distan mucho de la noción de soberanía sobre los recursos naturales, y pueden ser mejor explicados si se repara en el nivel de tecnificación y volúmenes de inversión que demandan estas actividades extractivas de gran escala. En otras palabras, a través de estas reformas legales e institucionales el Estado argentino no ha estado más que preparando las condiciones de producción para el desembarco de inversiones en el área de hidrocarburos convencionales y no convencionales, los que por la complejidad de la tecnología de la fractura hidráulica —*fracking*— solo pueden ser explotados por capitales transnacionales.

Esta situación tiene antecedentes análogos en EE. UU., en donde la explotación de los hidrocarburos no convencionales es prioritaria. Incluso allí la ecuación económica requirió para su viabilidad fuertes concesiones por parte del Estado, que comprendieron: desde incentivos fiscales atendibles hasta la exención de la observancia del régimen ambiental, sin mencionar el beneficio de la confidencialidad que permitía a las empresas del sector no informar las sustancias empleadas en la técnica de fractura hidráulica (Svampa y Viale, 2015:308–309).

Estas concesiones, que integran lo que aquí denominaremos «*acuerdos de gobernanza*», son acompañadas por un relajamiento de la fiscalización de los organismos estatales.

El acuerdo «YPF–Chevron»

La técnica de explotación de estos emprendimientos se caracteriza por ser experimental, y por tanto fuertemente controversial, generando focos de resistencia.⁶ Estas resistencias sociales, en múltiples localidades, abrevaron a la prohibición de esta técnica. Este fue, por ejemplo, el caso Francia⁷ y Bulgaria⁸, al igual que en la ciudad de Vermont (Estados Unidos) y Québec (Canadá), en tanto que en otras localidades como Nueva York, Los Ángeles, Lafayette, Boulder y Fort Collins (localidades del Estado de Colorado, EE. UU.), al igual que en Oberlin (Ohio),⁹ y en varias regiones de Europa se han aprobado *moratorias* (suspensión) (Svampa y Viale, 2015:315–316). La experiencia com-

6 Entre las que se cuentan: la alianza internacional «Sindicatos contra el fracking» (integrada por CTA, Fetera y las Central Unitaria de Trabajadores (CUT) de Brasil y Perú, Canadian Labour Congress (CLC), Confederation of Independent Trade Unions in Bulgaria (CITUB), Confédération des syndicats nationaux, Québec (CSN), Public Services International (PSI), entre otros), y la Declaración de la Cumbre Antifracking en Paraná.

7 Allí, el Consejo Constitucional (CC) francés declaró en 2013 que la ley 2011–835, también conocida como «Loi Jacob», que veda la fractura hidráulica era válida y constitucional. Se trató de la decisión 2013–346 QPC de fecha 11 de octubre de 2013 – Sociedad Schuepbach Energy LLC – [Prohibición de la fractura hidráulica en la exploración y explotación de hidrocarburos – Revocación de los permisos de prospección].

En fecha 24 de junio de 2013 el Consejo de Estado por decisión 367893 (de 12 de julio de 2013) le requirió al Consejo Constitucional francés que se expida, a través de una «cuestión prioritaria de constitucionalidad» planteada por la Sociedad Schuepbach Energy LLC, en relación con la conformidad con los derechos y libertades garantizados por la Constitución Francesa de los artículos 1 y 3 de la ley 2011–835 (de fecha 13 de julio de 2011), que dispuso la prohibición de la exploración y explotación de minas de hidrocarburos líquidos o gaseosos a través de la fractura hidráulica y por la cual también se derogan los permisos exclusivos de las prospecciones en el marco de proyectos en los que se utilice esta técnica.

El Consejo Constitucional estableció la conformidad de los artículos 1 y 3 de la ley 2011–835 con las disposiciones constitucionales, habiendo ponderado también en sus considerandos lo dispuesto en los artículos 5 y 6 de la Carta del Medio Ambiente francesa (Consejo Constitucional Francés, 2013).

8 El caso Búlgaro es singular por la fuerte dependencia de este país de los niveles de importación de gas. No obstante esto, el Gobierno búlgaro otorgó a la empresa Chevron un permiso de prospección y exploración en 2011. La concesión de este permiso trajo aparejado un fuerte descontento y oposición en la población búlgara, que condujo a la puesta en marcha de una campaña pública a través de la cual se advertían los riesgos ambientales asociados al *fracking*. Como muestra este antecedente, la multinacional Chevron es una empresa ligada muy de cerca con megaproyectos extractivos de esta naturaleza y cuyos acuerdos no cesan de generar conflictividad.

9 Cabe aclarar que en el Estado de Colorado, EE. UU., se halla la cuarta reserva de petróleo y gas natural no convencional de EE. UU., mientras que en Ohio se encuentra el octavo mayor depósito de petróleo.

parada de la regulación de esta actividad en otras partes del mundo es significativa para echar luz sobre las dificultades que se hallan ínsitas en la tarea de diseñar un marco normativo que pueda, por un lado, adecuarse a la complejidad de esta actividad, y que, por el otro, procure brindar elementos para la construcción de un eventual modelo de gobernanza de riesgos orientado a la escala local. Por consiguiente, las experiencias normativas en torno a este tipo de actividades extractivistas deben ser recuperadas.

La regulación sobre el *fracking* en el ámbito de la Unión Europea

Ante los numerosos casos de prohibición de esta técnica en la región europea, en 2011 el Parlamento Europeo dispuso, frente al público conocimiento de los riesgos asociados a esta actividad, que era necesaria la discusión y dictado de una directiva europea a los fines de regular los riesgos para el ambiente y la salud humana. Sin embargo, a comienzos de 2014 solo se aprobaron una serie de recomendaciones —de carácter no vinculante, de conformidad con el artículo 288¹⁰ del Tratado de Funcionamiento de la UE, *in fine*. Se trata de la «Recomendación de la Comisión Europea relativa a unos principios mínimos para la exploración y producción de hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen»,¹¹ adoptada el 22 de enero de 2014. A través de esta se sentaron los principios mínimos para todos los Estados miembros que realicen actividades de exploración y producción de hidrocarburos mediante la técnica de fracturación hidráulica, preservando la salud pública, el clima y el medio ambiente, el uso eficiente de los recur-

10 Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. «Artículo 288: (...). Las recomendaciones y los dictámenes no serán vinculantes».

11 Las Recomendaciones de la Comisión Europea comprenden: la planificación estratégica y evaluación del impacto ambiental; la obtención de autorizaciones de exploración y producción, de acuerdo con la legislación aplicable en el ámbito regional de la UE; la selección del lugar de emplazamiento de exploración y producción, el diseño y construcción de la Instalación (impidiendo fugas hacia la superficie y derrames); el establecimiento de condiciones adecuadas de infraestructura; la utilización de las mejores técnicas disponibles, y un adecuado intercambio de información, «organizado por la Comisión entre los Estados miembros, las industrias implicadas y las organizaciones no gubernamentales que promueven la protección del medio ambiente, así como la buena práctica de la industria para prevenir, gestionar y reducir los impactos y riesgos asociados a los proyectos de exploración y producción de hidrocarburos»; la adopción de medidas de monitoreo de los impactos de la fracturación hidráulica de alto volumen; difusión de la información y el deber de los Estados miembros de la UE de informar a la Comisión cada año de las medidas adoptadas en respuesta a la presente Recomendación, entre varias otras.

sos y la información del público. Podría decirse, entonces, que se trata de una regulación regional *soft law* de mínimos.

Asimismo, el 22 de enero de 2014 la Comisión Europea remitió al Consejo y al Parlamento Europeo una Comunicación «sobre la exploración y producción de hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen en la UE» (COM(2014) 23 final), en la que se llamó la atención sobre: la percepción en la opinión pública de los riesgos ambientales —siendo uno de los mayores el riesgo de contaminación de aguas superficiales y subterráneas—, en atención a que en la mayor parte de los Estados miembros las aguas subterráneas son una fuente trascendental de agua potable para consumo humano y para otros usos; la no recuperabilidad del agua en zonas de escasez de agua dado que la extracción de gas en formaciones de esquisto requiere niveles cuantiosos de agua, ejerciendo una presión suplementaria sobre los acuíferos, sin mencionar los riesgos de fugas y derrames de fluidos de fracturación y aguas residuales; una notoria preocupación ciudadana por los riesgos —transfronterizos, mayoritariamente— relativos la salud pública y el medio ambiente, como así también una percepción de un «grado insuficiente de cautela, transparencia y consulta pública». Finalmente, a través de esta Comunicación se instó a los Estados a que garanticen la «protección del medio ambiente, el uso eficiente de los recursos y la *información del público*» (el énfasis es nuestro), concretando los beneficios potenciales en materia de seguridad energética y competitividad.

Debe ser recordado que a mitad de camino entre lo sostenido por el Parlamento europeo en 2011 y las recomendaciones aprobadas por la Comisión europea en 2014, se encuentra la decisión del Consejo Constitucional francés n° 2013-346 QPC, adoptada el 11 de octubre de 2013. Este antecedente jurisprudencial es un verdadero parte aguas en el ámbito comunitario europeo y debe ser atendido cuidadosamente.

La crisis económica atravesada por la UE desde 2008 en adelante, y la presión de algunos Estados, tales como el Reino Unido, alentaron la no adopción de una legislación a nivel comunitario, arguyendo que las inversiones en este sector podrían constituirse en una genuina salida a la crisis económica de la región. A esto se le adhieren las dificultades de arribar a una posición común frente a esta problemática. Lejos de aunar opiniones, los Estados miembros de la UE han polarizado sus posturas, principalmente: Francia, Bulgaria, Italia, por un lado, y Polonia, el Reino Unido, Rumanía y España,¹²

12 El caso español merece aclarar que presenta varios matices en atención a su organización política. Mientras la posición del Gobierno central podría considerarse como favorable, la posición de las comunidades autónomas difiere, dado que algunas de ellas se han

por el otro. El riesgo asociado a esta situación es la de un marco legal fragmentado en ámbito regional de la UE, que probablemente entorpezca el adecuado funcionamiento del mercado interior y complejice la gestión de riesgos ambientales y sanitarios.

Visto esto, no caben dudas de la necesidad de la UE de contar con una legislación uniforme en el ámbito europeo, superando los inconvenientes asociados a la heterogeneidad de criterios en relación con la gestión de los riesgos asociados a esta actividad. Es necesario recordar que, a la par que se realizaban actividades de exploración de gas de esquisto en la UE, los Estados miembros interpretaron con diferente alcance la legislación sobre medio ambiente de la UE, mientras que algunos otros Estados desarrollaron normas específicas, en particular prohibiciones y moratorias (UE, 2014:8).

Con todo, sin una directiva a nivel comunitario para regular específicamente los riesgos ambientales de esta actividad en toda su complejidad, la UE cuenta con una batería de disposiciones comunitarias aplicables a las actividades de *fracking*, a saber: la Directiva EIA, la Directiva sobre gestión de residuos de industrias extractivas, la Directiva Marco del Agua, el Reglamento REACH, el Reglamento sobre comercialización de biocidas, la Directiva Seveso II, la Directiva Hábitats, la Directiva sobre responsabilidad medioambiental, la Directiva sobre operaciones petrolíferas y gasísticas mar adentro, la Directiva 97/68/CE, la Directiva sobre emisiones industriales, la Directiva sobre emisiones sonoras, la Directiva sobre la calidad del aire, la Directiva EAE («Evaluación Ambiental Estratégica»), la Directiva 94/22/CE, la Directiva sobre Evaluación y Gestión del Ruido Ambiental, la Directiva 92/104/CEE y la Directiva 92/91/CEE.

Una trama legal a la talla del *fracking*. El caso en el campo legal argentino

En Argentina la exploración de los no convencionales con la consiguiente expansión de la frontera hidrocarburífera se desató en 2012, tras la expropiación parcial de YPF, y asimismo en respuesta a la acentuada crisis energética.

El anuncio presidencial de la recuperación de YPF SA a través de la expropiación del 51 % de las acciones que se hallaban en poder del Grupo económico Repsol fue el primer paso en dirección a lograr el convenio con la petrolera multinacional. En un encendido anuncio, la entonces presidente Cristina Fer-

manifestado en contra del *fracking*, entre las que se cuentan: Cantabria, La Rioja, Navarra y Cataluña.

nández de Kirchner vociferaba: «Somos el único país de Latinoamérica —y yo diría casi del mundo— que no maneja sus recursos naturales» (Sohr, 2012), acentuando el tinte nacionalista del anuncio, que luego llevaría a la preparación de un proyecto de ley de expropiación de Repsol–YPF.

A pesar de las consignas militantes que se vanagloriarían luego en la nacionalización de YPF, la presidente sostuvo:

El modelo además que hemos elegido *no* es un *modelo de estatización*, que quede claro, es un modelo de recuperación de la soberanía y del control de un instrumento fundamental, porque seguimos conservando la forma de *sociedad anónima*, seguimos funcionando de acuerdo con la ley de sociedad privada. («Anuncio del proyecto de ley...», 2012, el énfasis es nuestro)

El acuerdo de YPF con Chevron se realizó en el marco del Plan Estratégico «YPF–Modelo 2013–2017». Este plan fue preparado con el objetivo de reducir la importación de combustibles, alcanzar un grado satisfactorio de autoabastecimiento y lograr obtener saldos exportables. La desinversión y el endeudamiento de la empresa de bandera nacional no dejaba más salida que orientar este plan hacia el sector privado, para asociarse con otras empresas. La cuestión era saber con quién y bajo qué condiciones (Svampa *et al.*, 2014:71). El Plan Estratégico se halla dividido en tres etapas: (i) «Alto Impacto» (2012–2013) que se propone revertir la tendencia negativa en términos productivos; (ii) etapa de «Estrategias de Crecimiento Rentable» o «Plan de Negocios» (2013–2017); y (iii) etapa final llamada «Nuevo Paradigma». Esta última, diseñada para el largo plazo, está dirigida al desarrollo y explotación intensiva de los no convencionales, con el fin último de transformar a Argentina en un exportador de energías.

El corrimiento de la frontera hidrocarburífera en el caso de los no convencionales se valió de (i) la sociedad entre el Estado nacional y las provincias patagónicas argentinas —Neuquén, Río Negro, Chubut y Santa Cruz—,¹³ y de (ii) la asociación público–privada entre el Estado y empresas transnaciona-

13 La preparación del proyecto de ley para la expropiación de Repsol–YPF fue ilustrativa a este respecto. El proyecto estableció que «el Poder Ejecutivo arbitrará las medidas al cumplimiento de esta medida, con el concurso de los estados provinciales y el capital público y privado nacional e internacional. (...) Entre los artículos del proyecto se establece la necesidad de garantizar el desarrollo económico, y el crecimiento “equitativo y sustentable de las provincias” («El Gobierno envió al Congreso...», 2012).

les. Así, la empresa Apache (Neuquén) realizó el primer pozo de *fracking* en América Latina, en las cercanías de la Ciudad de Zapala (Neuquén), zona esta con notoria escasez de agua dulce; a la cual le siguieron luego otras —«Gas y Petróleo del Neuquén SA», la empresa «Total» de Francia, la cual realizó su perforación en la reserva natural Auca Mahuida.

Durante los anuncios de estos pozos nunca se mencionó el término *fracking* o fractura hidráulica. La cartografía de puntos de exploración y explotación fue volviéndose cada vez más extensa. La resistencia a la propagación de actividades extractivas tuvo por protagonistas a organizaciones sociales, organizaciones no gubernamentales, comunidades de pueblos originarios y asambleas de vecinos autoconvocados, todos los cuales recuperaron las experiencias de las asambleas contra la megaminería.

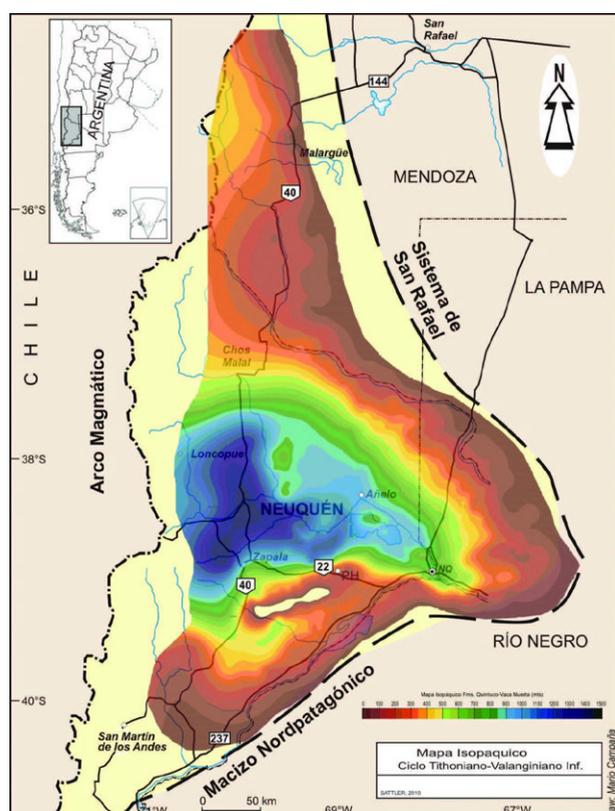


Figura 1. Área prospectiva de Shale Gas y petróleo en Vaca Muerta, Cuenca de Neuquén. Fuente: US Energy Information Administration (EIA) «*Technically Recoverable Shale Oil and Shale Gas Resources: An Assessment of 137 Shale Formations in 41 Countries Outside the United States*» (US Energy Information Administration [EIA], 2013).

El convenio entre YPF y Chevron fue precedido por una suerte de alineamiento entre el Estado Nacional y las provincias interesadas en estas explotaciones, dando forma al «consenso» que el Estado nacional precisaba para asociarse, luego, a la multinacional. En contraste con la dinámica de otras actividades extractivas, tales como la megaminería, en el caso del *fracking* el Estado nacional intentó recuperar un protagonismo central, aún por sobre y tras la vinculación con el sector corporativo internacional. El propósito de mantenerse en el cono de luz de este escenario tiene que ver con la eficacia simbólica¹⁴ que esto presenta, y que puede ser observado con claridad en el argumento de la recuperación estatal de YPF en clave nacionalista. Este argumento por un lado, sumado a la delicada situación de déficit energético, coadyuvó a que el Estado reforzase, una y otra vez, la apelación a la defensa de la soberanía energética en general, e hidrocarburífera en particular.

Diseñado a la medida de la exploración y ulterior explotación de los no convencionales en el yacimiento de Vaca Muerta, Neuquén, el convenio requirió previamente que el órgano legislativo de la provincia neuquina aprobase la renovación del contrato entre esa provincia e YPF SA, avalando de este modo la vinculación entre YPF SA y Chevron.

En el mes de agosto del año 2013 el Congreso de dicha provincia aprobó el convenio entre YPF SA y Chevron a ciegas, desconociendo las cláusulas que integraban dicho acuerdo. Este hecho puso de manifiesto el secretismo que revestiría todo el caso. Ciertamente el convenio con Chevron puso de manifiesto el proceso de falsa estatización de YPF, ya que al adoptar la empresa el modelo de sociedad anónima, en lugar de la figura de una sociedad del Estado, los convenios realizados por YPF con otras empresas pasan a ser acuerdos entre sociedades privadas (Svampa y Viale, 2015:330).

Este atajo no permite hacer pública la información ante la ciudadanía. Este atajo legal fue argüido por YPF para sortear el control público y los intentos de acceso a las cláusulas del convenio con Chevron.

Antes de la celebración del convenio, serias dificultades vinculadas con los antecedentes de esta corporación transnacional se hicieron presentes. Esta compañía de origen estadounidense —heredera de Texaco y de Standard Oil—

14 Esta cuestión responde a la vertiente de la sociología del derecho que repara, centralmente, en la dimensión simbólica del discurso jurídico, esto es: en su papel como una forma de representación del mundo. Sin lugar a dudas, esta perspectiva teórica responde a preocupaciones intelectuales que la diferencian fuertemente de otras vertientes. En relación con esto, Azuela señala que la función simbólica del derecho puede ser analizada independientemente de su función regulatoria. En este entendimiento el derecho puede ser identificado más fuertemente con un sistema de conocimiento, más que con sistema de acción (Azuela, 2006:60-61).

es actualmente prófuga de la justicia de Ecuador, país con el que logró la firma de un tratado bilateral de inversión y en el que fue judicialmente condenada al pago de u\$s 19 021 552 000¹⁵ a raíz de la contaminación de 500 000 ha de la Amazonia ecuatoriana y por violaciones de derechos humanos de las comunidades allí radicadas. Esta situación condujo a que fuera trabado un embargo sobre los bienes de esta empresa en Argentina, determinando que el convenio fuera demorado.

En fecha 6 de noviembre de 2012 el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 61 dictó una medida cautelar de embargo —sobre las acciones, dividendos y el 40 % de los depósitos bancarios futuros que fuese a recibir la filial local de la petrolera—, que fue luego confirmada por la Sala de ferias de la Cámara del fuero, el 29 de enero de 2013.¹⁶ Este embargo había sido requerido el 15 de octubre de 2012 por la Corte Provincial de Sucumbías (República del Ecuador), fundándose en la sentencia basada en autoridad de cosa juzgada, dictada contra la sociedad estadounidense «Chevron Corporation» por razón de la contaminación ambiental ocasionada por la explotación de petróleo en la zona de la Amazonia ecuatoriana. La cautelar, ordenada por el Juez ecuatoriano estaba dirigida a asegurar la ejecución de las sentencias dadas contra bienes que oportunamente habían sido identificados por el accionante en Argentina.¹⁷

Ante estos hechos, la presión de múltiples actores¹⁸ que manifestaron su apremio por concretar el Convenio, y ante la disconformidad de las partes embargadas, los autos «Aguinda Salazar, María C. c./Chevron Corporation s/medidas precautorias» (CSJN, 2013), llegaron a la Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina por vía de Recurso Extraordinario y Queja, la que en fecha 4 de junio de 2013 hizo lugar a la queja¹⁹ (Corti y Constante, 2013)

15 Esta suma de dinero tiene por finalidad destinarse a la reparación del daño ambiental, lo que comprende la limpieza de los suelos, la instalación de sistemas de agua y la implementación de sistemas de salud para la zona afectada.

16 Ambas instancias hicieron lugar a la cautelar con base en la Convención Interamericana sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares, resultante del trabajo de la Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado II.

17 Esta situación se explica al reparar en el hecho de que la subsidiaria, «Chevron Argentina SRL», aparece dentro de la lista del Anexo del formulario 10-K exigido por la Securities and Exchange Commission de los EE. UU.

18 El gerente comercial y de planeamiento de Chevron en el país, Ricardo Aguirre, sostuvo: «No podemos avanzar en un acuerdo comercial con un embargo sobre nuestras espaldas. Si el embargo prosperara, no solo no se podría avanzar en la inversión con YPF sino que estaría afectada toda la actividad de Chevron en la Argentina. No hay futuro para la empresa en el país. Es evidente, no contaríamos con los fondos» (Fernández Blanco, 2012).

19 La CSJN fundó su sentencia realizando una «interpretación restrictiva de la teoría de la penetración en la forma de la persona colectiva (descorrimiento del velo de la personería),

declaró procedente el recurso extraordinario dejando, de este modo, sin efecto la sentencia apelada y con ello la medida cautelar trabada. La desestimación del embargo allanó el camino para la concreción del convenio.

Un día antes de la firma de este Convenio, el Poder Ejecutivo dictó el decreto 929/2013 por el cual se establece un régimen de Promoción de Inversión para la Explotación de Hidrocarburos, también denominado de «Soberanía Hidrocarburífera». Las previsiones del mismo se ajustaban a la perfección a las condiciones que el sector privado transnacional impusiera para asociarse. El mismo contiene cuantiosos beneficios para aquellas empresas cuyos proyectos de explotación representen una inversión directa en moneda extranjera no menor a US\$ 1000 millones. Entre los beneficios (decreto 929/2013, arts. 6–10) pueden ser enunciados: derecho a comercializar libremente en el mercado externo el 20 % de la producción de hidrocarburos líquidos y gaseosos producidos en dichos proyectos, con una alícuota del 0 % de derechos de exportación, en caso de resultar estos aplicables (decreto 929/13, art. 6); la libre disponibilidad del 100 % de las divisas provenientes de la exportación de los hidrocarburos (decreto 929/13, art. 6, último párr.); y que centralmente crea:

La figura de la «Explotación No Convencional de Hidrocarburos», que consiste en la extracción de hidrocarburos líquidos y/o gaseosos mediante técnicas de estimulación no convencionales aplicadas en yacimientos ubicados en formaciones geológicas de rocas esquisto o pizarra (*shale gas o shale oil*), areniscas compactas (*tight sands, tight gas, tight oil*), capas de carbón (*coal bed methane*) y/o caracterizados, en general, por la presencia de rocas de baja permeabilidad (decreto 929/13, art. 11).

Corresponde señalar que según lo establecido en la Ley 17319 de Hidrocarburos el otorgamiento de exenciones al pago del derecho de exportación solo puede ser realizado por ley. De este modo, el Estado preparó el terreno para el desembarco de inversiones, que no quedaron limitadas al convenio con Chevron, sino que fueron prontamente seguidas por la firma de un acuerdo con Dow Chemical y proyecto de acuerdos con capitales chinos.

Aun con la previsión de todos estos beneficios y con las garantías otorgadas por el Estado nacional a esta empresa transnacional, las cláusulas del convenio continuaron blindadas al público acceso de la ciudadanía como a los controles desde el mismo Estado. Esto se volvió en el elemento de mayor sensibilidad del acuerdo YPF SA & Chevron Corp.

privilegiando la distinta personalidad jurídica formal de las subsidiarias argentinas embargadas, así como también que estas no habían sido parte en el proceso sustanciado en Ecuador, de suerte tal que se encontraba en crisis la defensa en juicio y el debido proceso garantizados por el orden público argentino» (Corti y Costante, 2013).

El nudo conflictivo en torno al convenio YPF–Chevron tiene diversas facetas, que comprenden: a) la ausencia de una evaluación de impacto ambiental; b) la falta de consulta a la población y mecanismos de participación ciudadana; c) y la falta de acceso a la información pública ambiental (secretismo²⁰ de los términos del convenio).

Tras la firma del Acuerdo de Proyecto de Inversión, de fecha 16 de julio de 2013, en ese entonces Diputado provincial por Santa Fe, Rubén H. Giustiniani presentó una nota en las oficinas de YPF SA a través de la cual requería una copia íntegra del acuerdo, fundándose en lo establecido por el artículo 4 del decreto 1172/2003. Tras este pedido, la empresa respondió al requerimiento manifestando su negativa, desde que entendía que no se hallaba alcanzada por lo dispuesto en el artículo 2 del Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional (Anexo VII del decreto 1172/2003).²¹

Ante esta negativa, el diputado Rubén H. Giustiniani requirió nuevamente dicha información, ampliando el pedido de información sobre los impactos ambientales de dicho proyecto de explotación, como también sobre la consulta a las comunidades originarias emplazadas sobre dichos territorios. Esto último refiere a la observación del cumplimiento del Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, en el entendimiento de que este derecho de información previa y consulta constituye un

20 El secretismo en acuerdos entre empresas de capitales transnacionales y Estados es har-to frecuente y es una variable atendible que revela la «productividad» social de estas prác-ticas o arreglos. Sin lugar a dudas, analizar la opacidad de estos acuerdos podría revelar algunas características del tipo de vínculo trabado entre los sujetos del corporativismo transnacional y el Estado. La idea de «no acceso» y/o de «no publicidad de los contratos» tiene el potencial de ser analizado desde distintos enfoques, y así lo ha sido por diversos estudios sociológicos. No nos detendremos aquí sobre esta cuestión pero es insoslayable señalarla.

21 Decreto 1172/2003 – Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional.

«Artículo 2° – Ámbito de Aplicación.

El presente Reglamento General es de aplicación en el ámbito de los organismos, entida-des, *empresas*, sociedades, dependencias y todo otro ente que funcione bajo la jurisdic-ción del Poder Ejecutivo Nacional.

Las disposiciones del presente son aplicables asimismo a las organizaciones privadas a las que se hayan otorgado subsidios o aportes provenientes del sector público nacional, así como a las instituciones o fondos cuya administración, guarda o conservación esté a cargo del Estado Nacional a través de sus jurisdicciones o entidades y a las empresas pri-vadas a quienes se les hayan otorgado mediante permiso, licencia, concesión o cualquier otra forma contractual, la prestación de un servicio público o la explotación *de un bien del dominio público*» (el énfasis es nuestro).

elemento fundamental del «derecho colectivo al respeto de la identidad cultural de las comunidades indígenas» (Abramovich y Courtis, 2000). Nuevamente, el pedido de acceso a la información quedó sin respuesta por parte de YPF, tras lo cual fue presentado un amparo por acceso a la información pública y ambiental.²²

YPF basó su negativa en la opinión jurídica de la Subsecretaría para la Reforma Institucional y Fortalecimiento de la Democracia —autoridad de aplicación de los procedimientos previstos en el decreto 1172/03—, conforme la cual el Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el PEN del referido decreto no es aplicable a YPF SA. Asimismo, fundó su negativa en la interpretación dada al artículo 15 de la ley 26741 —que dispuso la expropiación del 51 % de las acciones del patrimonio de YPF SA y Repsol YPF—, conforme la cual las sociedades continuarían operando como sociedades anónimas abiertas, de acuerdo con el Capítulo II, Sección V, de la Ley de Sociedades Comerciales 19550.²³ Por este motivo entendió que no resultaban aplicables la «legislación o normativa administrativa alguna que reglamente la administración, gestión y control de las empresas o entidades en las que el Estado nacional o los Estados provinciales tengan participación», preservando:

a YPF de toda situación que pueda colocarla en desventaja o en una situación jurídica inferior, como bien podría suceder respecto a las demás empresas que operan en el mercado hidrocarburífero, si se le exigiera poner en conocimiento público determinados datos o información propia de sus políticas de empresa o de su estructura de funcionamiento. (FARN, 2016:196)

22 Este fue presentado ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal n° 7 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

23 Ley 26741 que declara de Utilidad Pública y sujeto a expropiación el 51 % del Patrimonio de YPF SA y Repsol YPF Gas SA (4 de mayo de 2012).

Capítulo III. De la Continuidad Jurídica y la Gestión de YPF SA.

«Artículo 15. Para el desarrollo de su actividad, YPF Sociedad Anónima y Repsol YPF GAS SA, continuarán operando como sociedades anónimas abiertas, en los términos del Capítulo II, Sección V, de la ley 19550 y normas concordantes, no siéndoles aplicables legislación o normativa administrativa alguna que reglamente la administración, gestión y control de las empresas o entidades en las que el Estado nacional o los Estados provinciales tengan participación».

Estas circunstancias dieron pie a la presentación de una acción de amparo por acceso a la información, cuyos autos fueran caratulados «Giustiniani Rubén Héctor c/YPF SA s/amparo por mora». El Juez de Primera Instancia rechazó el amparo, decisión esta que fue recurrida a través de un recurso de apelación. Sin embargo, la pretensión del actor fue rechazada por la mayoría de la Alzada, que resolvió que YPF SA no debía entregar las copias del Acuerdo de Proyecto de Inversión y sus subsidiarias de Chevron Corporation.

En contrario sentido al entendimiento argüido por aquella Subsecretaría, la Corte Suprema de Justicia de la Nación recuperó la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que ha dado «un amplio contenido al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, a través de la descripción de sus dimensiones individual y social» (Consid. 6º, primer párrafo, *in fine*), desprendiendo el derecho al acceso a la información del artículo 13 de la Convención, que consagra el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión.

Para dilucidar el alcance del artículo 2º del Anexo VII que contiene el Reglamento General de Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional, aprobado por el decreto 1172/03, la CSJN plantea que es necesario analizar, pues, la particular naturaleza jurídica de YPF SA, las funciones que le fueron asignadas legalmente y el rol que desempeña el Poder Ejecutivo Nacional en su operatoria.

En el análisis de la normativa aplicable (artículos 7,²⁴ 8,²⁵ 9,²⁶ 14,²⁷ Título III de la ley 26741/2012) la CSJN sostuvo que:

Las normas regulatorias como las medidas que en su consecuencia adoptó el Estado Nacional permiten afirmar que YPF SA funciona bajo jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional. En efecto, es este quien ejerce los derechos políticos sobre la totalidad de las acciones sujetas a expropiación hasta tanto se perfeccione la cesión de los derechos políticos y económicos a las provincias integrantes de la Organización Federal de Estados Productores de Hidrocarburos y, además, es quien dispone del 51 % de las acciones de la sociedad, por lo que despliega un control sobre ella y es capaz de determinar de manera sustancial, con el propósito de al-

24 Ley 26741 de Expropiación del 51 % del patrimonio de YPF SA y Repsol YPF Gas SA Título III: De la Recuperación del Control de YPF.

Capítulo I: De la Expropiación. «Artículo 7° A los efectos de garantizar el cumplimiento de los objetivos de la presente, declárase de utilidad pública y sujeto a expropiación el cincuenta y un por ciento (51 %) del patrimonio de YPF Sociedad Anónima representado por igual porcentaje de las acciones Clase D de dicha empresa, pertenecientes a Repsol YPF SA, sus controlantes o controladas, en forma directa o indirecta. Asimismo, declárase de utilidad pública y sujeto a expropiación el cincuenta y un por ciento (51 %) del patrimonio de Repsol YPF GAS SA representado por el sesenta por ciento (60 %) de las acciones Clase A de dicha empresa, pertenecientes a Repsol Butano SA, sus controlantes o controladas».

25 Ley 26741 de Expropiación del 51 % del patrimonio de YPF SA y Repsol YPF Gas SA Título III: De la Recuperación del Control de YPF.

Capítulo I: De la Expropiación. «Artículo 8° Las acciones sujetas a expropiación de las empresas YPF Sociedad Anónima y Repsol YPF GAS SA, en cumplimiento del artículo precedente, quedarán distribuidas del siguiente modo: el cincuenta y un por ciento (51 %) pertenecerá al Estado nacional y el cuarenta y nueve por ciento (49 %) restante se distribuirá entre las provincias integrantes de la Organización Federal de Estados Productores de Hidrocarburos».

26 Ley 26741 de Expropiación del 51 % del patrimonio de YPF SA y Repsol YPF Gas SA Título III: De la Recuperación del Control de YPF.

Capítulo I: De la Expropiación. «Artículo 9° A efectos de garantizar el cumplimiento de los objetivos de la presente, el Poder Ejecutivo Nacional, por sí o a través del organismo que designe, ejercerá los derechos políticos sobre la totalidad de las acciones sujetas a expropiación hasta tanto se perfeccione la cesión de los derechos políticos y económicos correspondientes a ellas a la que se refiere el artículo anterior» (el énfasis es de la CSJN).

27 Ley 26741 de Expropiación del 51 % del patrimonio de YPF SA y Repsol YPF Gas SA Título III: De la Recuperación del Control de YPF.

Capítulo II: De la Continuidad Operativa. «Artículo 14° Facúltase al Poder Ejecutivo Nacional y al Interventor de YPF Sociedad Anónima y Repsol YPF GAS S.A. designado por este, a adoptar todas las acciones y recaudos que fueren necesarios, hasta tanto asuma el control de YPF Sociedad Anónima y Repsol YPF GAS SA, a efectos de garantizar la operación de las empresas, la preservación de sus activos y el abastecimiento de hidrocarburos» (el énfasis corresponde a la CSJN).

canzar los objetivos fijados por la ley 26741, todos los asuntos que requieran la aprobación por la mayoría de los accionistas, incluyendo la elección de la mayor parte de los directores y dirección de las operaciones. (Consid. 11º)

Asimismo, la CSJN consideró los hechos del caso a la luz del inciso b del artículo 8²⁸ de la ley 24156 de «Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional» (1992), el que considerado conjuntamente con la participación accionaria del Estado nacional y el rol en la formación de las decisiones societarias representa un fuerte indicio de que YPF SA integra el Sector Público Nacional. Estas consideraciones le permitieron al Máximo Tribunal formular:

Que lo expuesto permite sostener, sin hesitación, que YPF SA es uno de los sujetos que, por encontrarse bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional, se halla obligado a dar *cumplimiento* a las *disposiciones del decreto 1172/03 en materia de información pública*. (Consid. 13º, el énfasis es nuestro)

Esta conclusión no podría ser soslayada por lo dispuesto en el artículo 15 de la ley 26741, relativa a la continuidad de YPF SA como sociedad anónima abierta. La lectura de los considerandos del fallo «Giustiniani, Rubén Héctor c/YPF SA s/amparo por mora» (2015) permiten concluir que por vía de dicha disposición se ha recurrido a figuras legales del derecho privado —tales como las sociedades anónimas del derecho comercial— con el propósito de rehuir de la aplicación de normas inherentes a la Administración. Empero, ninguna de las banderas sostenidas en la ley 26741 —el autoabastecimiento de hidrocarburos, el desarrollo económico con equidad social, la creación de empleos, el incremento de la competitividad de los diversos sectores económicos y el crecimiento equitativo y sustentable de las provincias y regiones— son razones legalmente válidas para sustraerse de la obligación de garantizar y respetar el derecho de acceso a la información, por cuanto las mismas son de raigambre constitucional y convencional.

28 Ley 24156 de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional (1992).

«Artículo 8º Las disposiciones de esta ley serán de aplicación en todo el Sector Público Nacional, el que a tal efecto está integrado por: (...)

(a) Empresas y Sociedades del Estado que abarca a las Empresas del Estado, las Sociedades del Estado, las *Sociedades Anónimas con Participación Estatal Mayoritaria*, las Sociedades de Economía Mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado nacional tenga participación mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias» (el énfasis es nuestro).

Finalmente, se destaca en los considerandos del fallo de Corte la referencia al precedente «CIPPEC C/E.N. – Ministerio de Desarrollo Social – Dto. 1172/03 s/Amparo ley 16986» (CSJN, 2014), en el cual se afirmó categóricamente que «la información no pertenece al Estado sino que es del pueblo de la Nación Argentina» (Consid. 12, 2º párr.). Esto, sumado a que la actividad de YPF SA persigue objetivos de interés público (previstos en el Título III de la ley 26741, al igual que en el decreto 1189/12) no le permitió a la Corte más que concluir que YPF SA «no puede, en el marco de los principios de una sociedad democrática y de acuerdo con la jurisprudencia reseñada, negar información de inducible interés público, que hace a la transparencia y a la publicidad de su gestión» (Consid. 17º, *in fine*).

En este entendimiento, lo dispuesto por el decreto 1172/03 se presenta como un dispositivo de control democrático, que conlleva implícito el derecho de toda la ciudadanía de acceder a la información pública, y que no representa en absoluto un conflicto normativo con lo dispuesto por el art. 15 de la ley 26741 —que exceptúa a YPF SA del control interno y externo a cargo de diferentes organismos del Estado Nacional.

Asimismo, en el caso analizado por el Máximo Tribunal no se corroboraron ninguno de los supuestos excepcionales regulados en el artículo 16²⁹ del

29 Decreto 1172/03. Anexo VII «Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional».

«Artículo 16º Excepciones

Los sujetos comprendidos en el artículo 2º solo pueden exceptuarse de proveer la información requerida cuando una ley o decreto así lo establezca o cuando se configure alguno de los siguientes supuestos:

- a) Información expresamente clasificada como reservada, especialmente la referida a seguridad, defensa o política exterior;
- b) información que pudiera poner en peligro el correcto funcionamiento del sistema financiero o bancario;
- c) secretos industriales, comerciales, financieros, científicos o técnicos;
- d) información que comprometa los derechos o intereses legítimos de un tercero obtenida en carácter confidencial;
- e) información preparada por los sujetos mencionados en el artículo 2º dedicados a regular o supervisar instituciones financieras o preparada por terceros para ser utilizada por aquellos y que se refiera a exámenes de situación, evaluación de sus sistemas de operación o condición de funcionamiento o a prevención o investigación de la legitimación de activos provenientes de ilícitos;
- f) información preparada por asesores jurídicos o abogados de la Administración cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la defensa o tramitación de una causa judicial o divulgar las técnicas o procedimientos de investigación o cuando la información privare a una persona el pleno ejercicio de la garantía del debido proceso;
- g) cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional;

Anexo VII del decreto 1172/03, como tampoco por el art. 7, inc. c,³⁰ de la ley 25831 que regula el Libre Acceso a la Información Pública Ambiental (2004).

Todo este análisis le permitió a la Corte hacer lugar a la Queja, declarar procedente el recurso extraordinario, hacer lugar a la demanda, y concluir que:

El derecho de acceso a la información, en tanto elemento constitutivo de la libertad de expresión protegido por normas constitucionales y convencionales, no es un derecho absoluto sino que puede estar sujeto a limitaciones. No obstante ello, tales restricciones deben ser verdaderamente excepcionales, perseguir objetivos legítimos y ser necesarias para alcanzar la finalidad perseguida. En efecto, el secreto solo puede justificarse para proteger un interés igualmente público, por lo tanto, la reserva solo resulta admisible para «asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás» o «la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas». (confr. Claude Reyes, citado) (Consid. 25º)

Notoriamente, las alianzas del Estado con las corporaciones transnacionales que se presentan como un campo inescrutable, son ajenas a estos supuestos y están al alcance de estos mecanismos de transparencia.

Con todo, la sentencia favorable de la Corte Suprema no fue suficiente para lograr que YPF SA diese a conocer los términos del acuerdo.

Antes de que las cláusulas secretas del mismo cobrasen estado público, trascendió que Chevron había diagramado una estructura orientada a resguardar su inversión productiva ante eventuales riesgos legales (Arnáez, 2016) —tales como los fondos buitres, Repsol y la condena de Chevron en la justicia de Ecuador. Sin embargo, los hechos detrás del caso eran mucho más complejos que el mero escollo de acceso a las cláusulas del Acuerdo de Proyecto de Inversión. La trama legal tejida a medida de los intereses del sector privado transnacional comprendió, entre otras estrategias, la creación de otras empresas. De este modo, Chevron logró el cometido de no aparecer como

h) notas internas con recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso previo al dictado de un acto administrativo o a la toma de una decisión, que no formen parte de un expediente;

i) información referida a datos personales de carácter sensible —en los términos de la ley 25326— cuya publicidad constituya una vulneración del derecho a la intimidad y al honor, salvo que se cuente con el consentimiento expreso de la persona a que refiere la información solicitada;

j) información que pueda ocasionar un peligro a la vida o seguridad de una persona».

30 Ley 25831 Régimen de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental.

«Artículo 7. Denegación de la información. La información ambiental solicitada podrá ser denegada únicamente en los siguientes casos: (...) c) Cuando pudiera afectarse el secreto comercial o industrial, o la propiedad intelectual».

parte del contrato de explotación sobre Loma Campana —área de explotación. La concesión involucra, por una parte a: YPF SA; y por otra, a la Compañía de Hidrocarburo No Convencional SRL (CHNC) (Angulo, 2016), una firma desconocida hasta ese momento que opera como subconcesionaria de las operaciones acordadas con Chevron, aunque creada en Argentina por YPF.

A estos efectos YPF creó, en julio de 2013, en el Estado de Delaware (EE. UU.) las empresas: «YPF Shale Oil Investment I» e «YPF Shale Oil Investment II» (Alconada Mon y Olivera, 2014). Aunque creadas por YPF, las mismas fueron allí registradas como sociedades *offshore* por Corporate Service Company, que casualmente era el mismo representante de Chevron Corp. en dicho estado. Paralelamente, la multinacional estadounidense creó «Chevron Overseas Finance I» en otro paraíso fiscal, en este caso: las Islas Bermudas.

Por lo que, el contrato firmado el 16 de julio de 2013 fue celebrado entre: YPF Shale Oil Investment I (creada por YPF SA) en carácter de «tomador» del préstamo, y Chevron Overseas Finance I (creada por Chevron Corporation) a título de «prestamista», tras lo cual YPF SA le transfirió el 50 % de la concesión de Loma Campana a CHNC. A estas circunstancias se le agregan que Chevron Overseas Finance I le otorgó, como se desprende del documento, un préstamo prendario a la subsidiaria de YPF en el Estado Delaware, cuya garantía es CHNC. Dicho esto, no quedan dudas sobre el control que Chevron ejerce sobre CHCN.

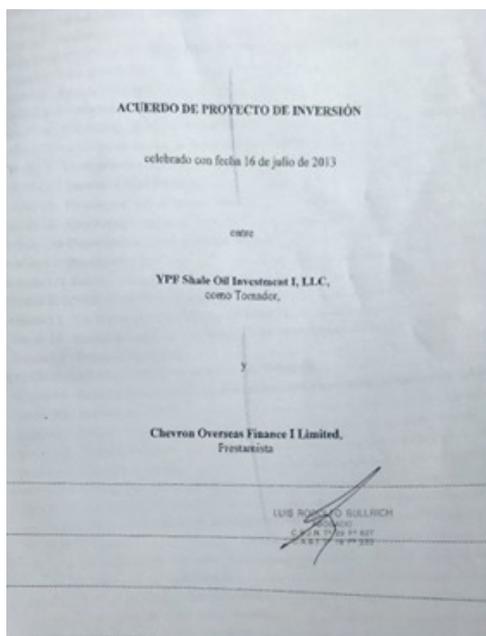


Figura 2. Acuerdo YPF–Chevron

Los medios de comunicación dieron a conocer que entre YPF y Chevron no hay un solo acuerdo, hay 26: 12 contratos principales y 14 complementarios. En la empresa señalan que para conocer y entender la operatoria por «Vaca Muerta» hay que tener todos, pero aclaran que solo van a presentar el que la justicia les pidió, que es el acuerdo inicial del 13 de julio (Angulo, 2016).

La pantalla legal creada por Chevron Corporation como por YPF SA es, en extremo, policromática y enrevesada.

Los hechos del caso cobran otra dimensión cuando se reparan en otras previsiones legales, harto gravosas para Argentina, como la previsión de cláusulas que disponen que el derecho aplicable en caso de controversias será el del Estado de Nueva York, EE. UU. En la misma línea también se previó una cláusula arbitral por la que las desavenencias surgidas en torno a los términos del contrato serán resueltas en la Cámara de Comercio Internacional (CCI), con sede en París.

Esta trama, tejida en absoluta reserva por parte de los actores involucrados, permitió el flujo de capitales entre las diferentes sociedades, al tiempo que lograron sortear el embargo de millones de dólares que la compañía extranjera debía invertir ante el inminente curso de acción de los fondos buitres.

Tras la sentencia de la Corte argentina y ante la intimación efectuada por la Jueza de Primera Instancia en orden a lograr el cumplimiento de la sentencia que ordena hacer públicas el Acuerdo con Chevron para la explotación de hidrocarburos en la zona de «Vaca Muerta», YPF SA persistió en su renuencia, realizando una serie de planteos, que fueron desestimados. Por último, presentó un recurso extraordinario a los efectos de justificar su incumplimiento ante la Sala I de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, que fue rechazado sin más el 13 de septiembre de 2016.

Recién el 10 de octubre de 2016 la empresa hizo entrega de una copia a la Justicia, la cual fue entregada al entonces Senador Rubén H. Giustiniani («Giustiniani consiguió la copia...», 2016), quien a su vez hizo entrega de copias del mismo al Congreso, a la Auditoría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo. El acceso al mismo permitió conocer que no se trató de un acuerdo de inversión, sino que la figura central fue un préstamo.

«Se dijo que el acuerdo generaba inversión directa en Vaca Muerta y no es así. También se dijo que Chevron se hacía cargo de posibles daños ambientales y surge de una primera lectura que tampoco es así» («Revelan detalles del contrato YPF–Chevron...», 2016).

Declaraciones estas que correspondieron al Senador Rubén H. Giustiniani, y desde las cuales formuló dos hipótesis: en primer lugar que las sociedades *offshore* son creadas a los fines de evadir impuestos, mientras que en segundo lugar este esquema hace viable licuar la responsabilidad ambiental de los actores del sector privado transnacional.

La tutela legal y constitucional del Derecho de Acceso a la Información Pública Ambiental

El caso se incardina en el marco de la cuestión relativa al acceso a la información pública ambiental, con el aditamento de estar intersectando diferentes campos legales: el derecho ambiental, el derecho internacional, y los acuerdos convenidos entre los actores del sector público y privados orientados a la explotación de recursos naturales. La confluencia entre derecho público y derecho privado ha hecho cada vez menos nítida la distinción entre estos campos legales.

En efecto, la postura del amparista funda su pretensión en el derecho de acceso a la información pública consagrado constitucionalmente (Const. Nac., art. 41), en Tratados Internacionales con jerarquía constitucional, como así también en lo dispuesto por el decreto 1172/03 y en la ley 25831. El planteo del actor se habría visto mejor respaldado con la nueva ley 27275 (2016), cuyo objeto es garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública, promover la participación ciudadana y la transparencia de la gestión pública (ley 27275, art. 1). Esta nueva norma se destaca dentro del plexo normativo por una legitimación pasiva acentuadamente amplia, que comprende a los tres poderes del Estado, pero así también al Ministerio Público Fiscal de la Nación; al Ministerio Público de la Defensa; al Consejo de la Magistratura; a las empresas y sociedades del Estado que abarcan a las empresas del Estado, las sociedades del Estado, las sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, entre muchos otros sujetos pasivos (ley 27275, art. 7). Pero también se distingue pues tras enumerar las excepciones a la aplicación de la misma, establece que «Las excepciones (...) no serán aplicables en casos de *graves violaciones de derechos humanos*, genocidio, crímenes de guerra o delitos de lesa humanidad» (ley 27275, art. 8, el énfasis es nuestro).

Para el campo del Derecho Constitucional argentino, como para el del Derecho Ambiental el acceso a la información pública es entendido como un elemento clave para el ejercicio de otros derechos fundamentales; para proyectar y materializar un programa de desarrollo (Basterra, 2014:132); para prevenir la conculcación de derechos fundamentales de difícil o imposible reparación ulterior —como lo es caso del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano (Const. Nac., art. 41)—, como para gestionar democráticamente los sistemas naturales y los riesgos asociados a su explotación. Por todas estas razones, es una obligación del Estado garantizar su efectivo ejercicio.

El problema que se le presenta al Estado argentino en el presente caso bajo análisis es cómo garantizar el acceso a la información pública en el plano de

la intersección de campos legales con diferentes racionalidades —público/privada. Es incuestionable que cada paradigma regulatorio ha elaborado sus propios dispositivos, por lo que los casos emplazados en las zonas grises de intersección entre uno y otro representan un foco de conflicto.

Aunque la ley 25831 establece que el sujeto pasivo de la obligación es el Estado Nacional y los titulares de las empresas prestadoras de servicios públicos —públicas, privadas o mixtas— (LAIPA 25831, art. 4), la LGA 25675 sienta una legitimación pasiva con un rango de mayor extensión, que comprende además personas físicas o jurídicas, privadas o públicas (LGA 25675, art. 16),³¹ que deberán proporcionar información atinente a las actividades que desarrollan que puedan afectar la calidad del ambiente. La doctrina en materia de derecho ambiental no presenta divergencias al respecto. Así, Di Paola señala que si bien estamos ante actividades desarrolladas por el sector privado, el impacto ocasionado sobre un bien colectivo (el ambiente), conduce a sostener que la información solicitada en relación con dicha actividad sea de público conocimiento (2006:63).

Empero, estas reglas están sujetas a restricciones entre las que se cuentan los casos en los que el acceso a la información pueda afectar la defensa nacional, las relaciones internacionales o que haya sido legalmente clasificada como secreta. Con esta misma lógica, la información que se encuentre sujeta a algún proceso judicial, o que pueda afectar el secreto comercial, industrial, la propiedad intelectual o la confidencialidad de datos de las personas, también queda ajena al acceso público. Estos son los casos que la ley ha encuadrado en los supuestos de denegatoria, total o parcial (LAIPA 25831, art. 7). Sin embargo, en caso de denegatoria —total o parcial—, la misma debe ser fundada; y debe observarse requisitos de razonabilidad del acto administrativo (en el caso de que la denegatoria provenga de una autoridad administrativa).

Contaminación de aguas por actividades extractivas: megaminería a cielo abierto. El caso del derrame de cianuro en Veladero, provincia de San Juan

El episodio de derrame de agua cianurada en la mina de Veladero, explotada por la multinacional Barrick Gold, exhibe al presente caso como un caso testigo de extractivismo, cuyas características definitorias pueden rastrearse en

31 Ley General del Ambiente 25675. Artículo 16: «Las personas físicas y jurídicas, públicas o privadas, deberán proporcionar la *información que esté relacionada con la calidad ambiental y referida a las actividades que desarrollan*» (El énfasis nos pertenece).

el campo legal. Tal como fuera señalado previamente, la megaminería se inscribe en el registro histórico de la época colonial y su extensión fue acompañando la expansión e institucionalización del colonialismo en América Latina. «Por antonomasia, la minería es expresión de lo colonial-moderno; está en las raíces del colonialismo y la colonialidad como contracara oculta de la modernidad» (Machado Aráoz, 2014:149).

En este caso, estimativamente el valor del mineral —extraído y procesado— rondaba los U\$S 12 000 millones, en tanto que las regalías que percibiría el gobierno de la provincia de San Juan, en cuya jurisdicción se emplaza el emprendimiento, rondarán un total de U\$S 70 millones, a lo largo de 20 años (Gutman, 2007:13). Esto es: la proyección de las ganancias de la empresa se aproximaba 170 veces más que lo que preveía recaudar la provincia de San Juan.

El domingo 13 de septiembre de 2015 se detectó un derrame de cianuro de 1000 m³ aproximadamente, es decir: de un millón de litros dentro del valle de lixiviación, en la cuenca del Río Jachal, en la explotación de la mina Veladero, operada por la empresa Barrick Gold Corporation emplazada en el Departamento de Iglesia, provincia de San Juan. El derrame se habría ocasionado, según el informe presentado por la empresa ante la Justicia, por una supuesta falla en una válvula, que se habría iniciado el sábado 12 de septiembre de 2015, cerca de la medianoche. Sin embargo, hasta que la fuga fue sellada se calcula que fueron derramados cerca de 1072 m³.

Cabe recordar que, previo al acaecimiento de estos hechos, el Juez Federal n° 1 de la provincia de San Juan había hecho lugar a una medida cautelar requerida por esta empresa conjuntamente con Exploraciones Mineras Argentinas SA (EMASA), disponiendo en relación con el emprendimiento Pascua Lama la suspensión de la aplicación de los artículos 2° (definición de glaciar), 3° (la creación del Inventario Nacional de Glaciares), 5° (la realización de un inventario), 6° (la prohibición de actividades que impliquen la destrucción de glaciares), 7° (la obligación de realizar estudios de impacto ambiental) y 15° (la obligación de presentar un cronograma para la ejecución del inventario y la obligación de someter a las actividades en ejecución al momento de la sanción de la ley a una auditoría ambiental) de la Ley 26639 de Presupuestos Mínimos para la Preservación de los Glaciares y del Ambiente Periglacial.

La Suprema Corte argentina en la sentencia «Barrick Exploraciones Argentinas SA y otro c/Estado Nacional s/Acción Declarativa de Inconstitucionalidad» (CSJN, 2012) revirtió estas medidas, en el entendimiento de que se requiere de la creación del inventario, del cumplimiento de la auditoría ambiental de las actividades de las actoras, porque solo a través de estos procedimientos podrá determinarse si la ley afecta o no a los derechos de los interesados (Consid. 9, 2° párr.). Asimismo, afirmó que el Juez que previno debería haber consi-

derado que una medida cautelar que suspende la vigencia de la parte fundamental de la Ley 26639 tiene un impacto relevante sobre el principio constitucional de división de poderes, por lo cual su procedencia, debería haber sido valorada con criterios especialmente estrictos que no parecen haber sido ponderados (Consid. 10, *in fine*).

Con los mismos criterios de análisis esgrimidos allí por la CSJN se resolvieron también el mismo día el caso: «Minera Argentina Gold SA c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad» (CSJN, 2012), y «Asociación Obrera Minera (AOMA) y otras c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad» (CSJN, 2012).

El caso del derrame de cianuro aquí presentado exhibe una dimensión legal y una dimensión judicial. La primera —legal— no ha sido objeto de discusión en ningún momento del conflicto; en tanto que respecto a la segunda dimensión debemos hacer una distinción entre las causas judiciales que comenzaron a tramitarse pero que, aunque están estrechamente vinculadas, no tramitaron el mismo camino. Por un lado, la causa radicada en la justicia federal a cargo del Juez Sebastián Casanello, y por otro lado, una segunda causa penal en trámite a cargo del Juez Pablo Oritja, de Jáchal (localidad más próxima al sitio del derrame). Para comprender la trama de estos hechos y recuperar las ricas dimensiones significativas a nuestro análisis, es preciso situarlo en su contexto histórico y político.

Tras la ocurrencia de este incidente, una de las primeras cuestiones que tomó protagonismo fue la controversia científica relativa al nivel y gravedad del episodio de contaminación. Así, la evaluación del nivel de contaminación del agua fue monitoreada por organismos de la Organización de las Naciones Unidas —concretamente por la Oficina de las Naciones Unidas de Servicios para Proyectos (UNOPS) con el apoyo del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA).³² De estos análisis realizados sobre los cursos de agua afectados, se confirmó la presencia de valores extraordinarios de aluminio, arsénico, cadmio, cobre, hierro, manganeso, plomo y cinc, al tiempo que se comprobó que la contaminación había alcanzado por infiltración las aguas subterráneas (Parrilla, 2015). A pesar de toda esta evidencia, el informe de estos organismos afirmó que el agua era apta para consumo humano, aunque la contaminación del río Potrerillos hacía inviable la vida acuática dado que los niveles de cianuro se hallaban en cantidades muy altas. El informe realizado por ONU que asevera el daño ambiental fue altamente controvertido,

32 De acuerdo con trascendidos periodísticos estos mismos organismos habían suscripto en 2014 un acuerdo con el Gobierno de San Juan por un valor de U\$S 2 147 346 para fiscalizar la actividad minera en dicha jurisdicción.

no solo por sus afirmaciones sino por cuanto fue realizado en un laboratorio contratado por la minera Barrick Gold (Parrilla, 2016).

Como resultó previsible, estas declaraciones configuraron un punto de tensión con otras evaluaciones que fueron realizadas sobre este episodio, producidas por otros organismos. La preocupación generada en torno al informe científico de los organismos de la ONU condujo a que el colectivo de vecinos afectados solicitara a la Universidad Nacional de Cuyo otro informe, a través de la Municipalidad de Jáchal. Los resultados contenidos en el informe técnico de la Laboratorio de Análisis Instrumental de la Facultad de Ingeniería de la referida universidad contradijeron abierta y categóricamente el informe de ONU, confirmando que el nivel de contaminación de esa cuenca con metales pesados se hallaba presente en dosis 14 veces superiores a los valores tolerables, según la normativa nacional.

Sin embargo, y a pesar de la connotación política, legal y socialmente que tal controversia científica implicaba, el Juez Pablo Oritja —Juez de la Segunda Circunscripción, a cargo de la causa penal en la cual comenzó la investigación para determinar si se trató de un caso de negligencia humana— sostuvo que según los resultados de la realización del muestreo la población debía permanecer tranquila, porque el agua no estaba contaminada.

Los muestreos que se han hecho posteriores han dado todas negativas de contaminación por cianuro; esto es para llevar la tranquilidad a los pobladores de la zona. No hay cianuro en el agua que pueda afectar a la salud de las personas, lo que no quiere decir que no pueda haber producido un daño ambiental en la cuenca (Rocha, 2015).

Estas declaraciones del Juez estaban en sintonía con las realizadas por las autoridades de la empresa Barrick Gold, las que a través de un comunicado rechazaron categóricamente que la fuga de la solución cianurada pudiese provocar algún daño a la población, en el mismo sentido que lo afirmado por el ministro de Minería de la provincia.³³ De esta manera, las declaraciones del Juez echaron por tierra la pericia de la Policía Federal que confirmaba la contaminación de cinco ríos, al tiempo que limitó el daño a la jurisdicción de la provincia de San Juan y excluyó de su investigación a funcionarios locales y nacionales.

Con todo, los planteos del caso llegaron hasta la Corte Suprema de Justicia de la Nación, trascendiendo la órbita provincial, a pesar de que inicialmente la intervención de la justicia federal fue rechazada por la Fiscal sanjuanina Gra-

33 Según el Ministro de Minería de la provincia de San Juan, Felipe Saavedra, el incidente fue tan solo un «un pequeño derrame de solución» y señaló que no había «peligro para la salud humana». («Argentina: temor y protestas en San Juan...», 2015).

ciela Del Pie y seguida de un pedido del Juez de San Juan al Juez Federal para que se inhiba de intervenir en la causa. Empero, el magistrado federal desestimó la inhibitoria planteada por el Juez a cargo del Juzgado del departamento de Jáchal, al entender que, en su causa se estaba examinando la conducta de funcionarios públicos nacionales desarrollada en la ciudad de Buenos Aires que poseían competencias de estricto carácter federal. Ante este conflicto de competencia el titular del Juzgado de Jáchal elevó el legajo al Máximo Tribunal para que dirima la contienda.

Por consiguiente, el mismo episodio dio origen a dos procesos penales en diferentes jurisdicciones. La denuncia hecha por Saúl Argentino Zeballos (vecino de la localidad de Jáchal) contra la empresa Barrick Gold, luego de este conflicto de competencia fue elevada a la Corte Suprema de Justicia argentina a través de la Fiscalía Única de Jáchal.³⁴ En el tratamiento de la misma, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió dividir la competencia en la causa por el derrame de cianuro en San Juan (CSJN, 2016) determinando que el Juez provincial de la localidad de Jáchal era quien debía realizar las investigaciones orientadas a determinar la responsabilidad de los directivos de la empresa demandada como la de los funcionarios locales por la eventual conculcación a la Ley de Residuos Peligrosos ley 24051 (1991); mientras que, paralelamente, se determinó que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 7 —a cargo del Juez Federal Sebastián Casanello— el que realice lo propio respecto de los funcionarios nacionales. De modo que tras esta decisión se abrieron dos procesos penales: uno radicado en la órbita de la justicia provincial de San Juan; y otro en la justicia federal de la ciudad de Buenos Aires.

En dicho pronunciamiento, la CSJN exhortó a los magistrados intervinientes en el curso de las investigaciones a que tomen las medidas conducentes a lograr una efectiva administración de justicia. Por último, subrayó «la importancia de resguardar la jurisdicción de los jueces provinciales dado que la Constitución Nacional garantiza como principio fundacional del federalismo el reconocimiento de su autonomía» (Centro de Información Judicial [CIJ], 2016).

En suma, mientras la justicia local de la provincia de San Juan pesquisa a los directivos de la empresa «Barrick Gold» y a funcionarios provinciales del Ministerio de Minería y del Ministerio de Salud y Ambiente de la Provincia de San Juan; en el plano de la justicia federal la investigación recayó sobre el

34 El caso fue caratulado como «Actuaciones remitidas por Fiscalía Única de Jáchal s/ con motivo de la denuncia de Saúl Argentino Zeballos denuncia de Fiscalía de Estado —denuncia Defensoría del Pueblo».

comportamiento de Sergio Lorusso (ex Secretario de Ambiente de la Nación) y Jorge Mayoral (ex Secretario de Minería de la Nación).

Este episodio no resulta llamativo, si recuperamos lo sostenido por Azuela en el sentido de que en esta suerte de conflictos la disputa no está dada por la aplicación de normas sustantivas, sino por aquellas que atribuyen poder, esto es: las que determinan «las esferas de competencia de los órganos del Estado» (2006:299).

A raíz de las investigaciones llevadas a cabo en el marco de la causa penal provincial, el gobierno provincial de San Juan dispuso, luego de un largo sumario administrativo y a través del Ministerio de Minería sancionar a la empresa Barrick Gold con una multa por un valor de 145 696 000 pesos argentinos («Barrick confirmó la multa y...», 2016).

Sin embargo, un posterior episodio de contaminación por derrame de sustancias tóxicas provenientes de la misma explotación minera volvió a poner en la agenda política del Estado este conflicto socioambiental, recrudeciéndolo. Con más peso que antes, las organizaciones ambientalistas³⁵ reclamaron y exigieron al poder político el cierre de la mina «Veladero».

Tras este segundo episodio de derrame de cianuro, el gobernador sanjuanino, Sergio Uñac, dispuso la suspensión de las actividades en la mina («La Justicia de San Juan...», 2016) y la Justicia provincial dictó la imposición de una medida cautelar sobre la mina —a través de una resolución judicial del Juez P. Oritja—, orientada a que la minera Barrick Gold realice trabajos de prevención.³⁶ En el plano nacional el incidente fue seguido de la presentación de una denuncia del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación (Rocha, 2016) ante la Justicia Federal de San Juan contra Barrick Gold, en el marco de la ley 24051 de Residuos Peligrosos, en atención a las irregularidades observadas en las inspecciones de las carteras del Ministerio de Ambiente y del Ministerio de Minería y Energía, como así también por incumplimiento del Protocolo de Información del accidente, ocurrido el 8 de septiembre de 2016. A través de la misma se solicitó que se adopten medidas complementarias de monitoreo y control del yacimiento aurífero, antes de que se disponga la reapertura de la mina, y que se implemente una auditoría ambiental (con una frecuencia bimensual), siendo sus resultados informados a la autoridad ambiental de aplicación competente.

35 Entre estas se encuentran: Greenpeace, Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN) y la Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas.

36 Los trabajos de prevención requeridos consistieron en la construcción de una «berma». Se trataría de un talud de contención del valle de lixiviación, cuya construcción cuya longitud superó los 7,5 kilómetros del perímetro del valle. («Barrick aseguró que...», 2016).

Luego de esta denuncia, el Ministerio de Ambiente de la Nación dio a conocer que la mina Veladero, cuya explotación está a cargo de Barrick Gold, en efecto está emplazada sobre un ambiente periglacial. Esto se hizo público tras la última actualización del inventario de estos cuerpos de hielo en la provincia de San Juan. La gravedad de esta situación era innegable.

Este segundo incidente generó un sinfín de reveses en el reclamo de la sociedad. Así, el Máximo Tribunal Federal ordenó medidas de información en causa por daño ambiental colectivo vinculada con el derrame de solución cianurada por parte del mega emprendimiento minero Barrick Gold.

Este escenario devino más complejo aún a la luz de los hechos que fueran conocidos durante el último período de tiempo. Así, en el marco de la causa penal dirigida por el Juez Federal Sebastián Casanello que investigaba los episodios de derrames de cianuro en la mina Veladero de la empresa Barrick Gold en 2015 y 2016, fueron secuestrados documentos obrantes en poder del Ministerio de Ambiente de la Nación, entre los cuales se hallaba un informe elaborado por la Dirección Nacional de Gestión Ambiental de los Recursos Hídricos y Acuáticos (Informe Técnico DGHYA 99/2016). Como fuera mencionado *ut supra*, el mismo fue realizado el 13 de junio de 2016, sin embargo, su información cobró estado público a principios de noviembre de 2016, revelando la existencia de 77 proyectos mineros de un total de 322, que se hallarían ubicados sobre 32 subcuencas inventariadas por el IANIGLA en el ING. Aunque aún no se conoce el grado de afectación de cada uno de estos proyectos sobre los cuerpos criogénicos del inventario, la gravedad de los hechos es indiscutible.

De modo que el acceso a esta documentación fue la resultante de investigaciones de la Justicia Federal, a través de cuyos secuestros la «Asamblea Jáchal No Se Toca», querellante en la causa, tuvo conocimiento de estos hechos. Esta situación da cuenta de que el Estado no ha acompañado con sus políticas públicas las finalidades de protección de bienes ambientales, consagrados en las leyes de presupuestos mínimos (LGA 25675; Ley 26639 Régimen Legal para la Protección Ambiental de los Glaciares y Ambientes Periglaciares); al tiempo que pone al descubierto la ausencia de controles por parte del Estado respecto de las actividades del sector minero.

Los movimientos socioambientales de justicia ambiental en la escala regional de América Latina

El colectivo de vecinos, organizado mayormente de forma autónoma, ha visibilizado a través de la protesta social que los peligros para la salud y el medio ambiente, y el emplazamiento de actividades potencialmente peligrosas coinciden y se superponen, no casualmente, de forma inexorable con esquemas desiguales de distribución de los beneficios de estos megaproyectos. En términos generales, se advierte que los grupos con un alto nivel de vulnerabilidad (los más pobres, las minorías raciales, las comunidades de pueblos originarios, las poblaciones de menor densidad poblacional y con menor acceso a la información) son los que, a la postre, toleran y conviven habitualmente con la instalación de megaproyectos extractivistas en sus espacios de vida. Este es el caso de los vecinos de la comunidad de Jachal, provincia de San Juan.

Así, al calor del primer incidente de derrame de agua cianurada, la comunidad más próxima al sitio de emplazamiento de este megaemprendimiento se organizó y encolumnó tras el reclamo del cierre de la mina, la remediación del daño ambiental producido y la prohibición de actividades mineras allí. Este colectivo fue conocido como «Asamblea Jachal no se toca».

La organización de movimientos de resistencia a la instalación, en algunos casos, y a la continuidad, en otros, de las actividades mineras, es una reacción colectiva y comunitaria, que ha ido adquiriendo registros simbólicos comunes en la multiplicidad de casos testigos en Argentina. Las experiencias de Esquel y de Andalgalá se incardinan en la raíz del movimiento de asambleas contra la megaminería.

Si bien el efecto Esquel fue altamente beneficioso en todo el país en términos de multiplicación de las resistencias también lo es el hecho de que la exitosa experiencia, que sorprendió a las compañías mineras, produjo el posterior reacomodamiento de organismos internacionales, gobiernos provinciales y de las propias empresas transnacionales, que multiplicaron sus inversiones en defensa de este tipo de minería y comenzaron a ensayar nuevas estrategias de «disuasión» (Svampa y Antonelli, 2009:128).

La lectura que se haga de este caso no puede ser lineal. El carácter multiescalar del caso —en su faceta legal y judicial— como del conflicto socioambiental requieren de un análisis complejo y robusto, que considere las relaciones entre lo regional, lo provincial y lo global. Esta propuesta va en la línea de lo afirmado por Saskia Sassen: «La variedad de dinámicas multiescalares indica que existen ciertas condiciones que no es posible organizar en jerarquías, y mucho menos en una jerarquía anidada. Se trata de un sistema multiescalar que opera a través de todas las escalas» (2012:29).

El éxito de los movimientos sociales de resistencia depende de un atiborrado abanico de variables que podemos agrupar, a nuestro juicio, en: a) la matriz sociopolítica, y b) el marco legal que norma las actividades extractivas. En lo que respecta al primer grupo de características, estamos haciendo referencia a las características políticas y socioeconómicas de la localidad en cuestión.³⁷

El incidente ocurrido en la mina Veladero puso al desnudo la precariedad del sistema de gestión de riesgos, mientras que por otro lado las formas en las que se manipuló la información sobre hechos harto graves para la salud humana y el medio ambiente dejó entrever una forma de entender el vínculo con la ciudadanía. En otros términos, la concordancia en la respuesta brindada por los funcionarios de la empresa como las esgrimidas desde el Estado (de la provincia de San Juan) pusieron al descubierto el arreglo entre estos actores, así como el secretismo y discreción en el manejo de la información ambiental.

Con todo, los hechos del caso aquí descritos se limitan a dar cuenta del incidente y de las medidas adoptadas en relación con la causa judicial, mas los mismos no habilitan el conocimiento de las reglas legales e institucionales que han permitido la explotación a gran escala de minerales en Argentina. A esto se le agrega que las medidas adoptadas por el Estado provincial, la Justicia y demás órganos competentes no estaban dirigidas a democratizar la gestión de los riesgos. Muy lejos de esto, las decisiones que fueron adoptadas bien podrían ser leídas, por un lado, como una renegociación de los términos del acuerdo entre el Estado y esta empresa de capitales internacional, y por el otro, como una resignificación del lenguaje, entre otras cuestiones.

La resignificación ha venido como resultado de la vivencia de las comunidades contiguas a dichos emprendimientos. Los núcleos de significación dejan de estar detrás de la promesa de pleno empleo, crecimiento económico, y pasan a arraigarse en: la contaminación ambiental, la escasez de agua dulce, la pérdida de biodiversidad, el desguace de las economías regionales y la afectación de los derechos de incidencia colectiva (por afectaciones al ambiente como a los derechos humanos).

A modo de conclusión preliminar, podemos decir que el estudio de estos casos muestra una concentración geográfica de actividades extractivas de recursos naturales en zona oeste, andina-cordillerana, traduciéndose esta aglomera-

37 Al respecto, Svampa advierte en primer lugar que el análisis de conflictividad, con sus matices, debe hacerse en clave local, luego de lo cual realiza una distinción entre matrices sociopolíticas abiertas y no tan abiertas. Las primeras, de pequeña o mediana burguesía arraigada al territorio y con una producción local medianamente competitiva y diversificada presentan un grado de resistencia más efectiva frente a inversiones capitalistas internacionales; mientras que matrices sociopolíticas menos abiertas y/o devastadas, social y ambientalmente, la situación es inversa (Svampa y Antonelli, 2009:138).

ción espacial en un desarrollo geográfico desigual³⁸ Esta situación puede ser explicada por la búsqueda de ventajas competitivas en el campo de la estructura espacial, lo que conduce a que los capitales privados prefieran emplazarse en aquellos lugares en los que los costos van a ser menores o los beneficios más altos. Esto es: la búsqueda de espacios geográficos en los que asentar emprendimientos para la explotación del capital excedente no es una circunstancia fortuita, y esto puede ser advertido claramente en los casos aquí presentados.

Las actividades extractivas viabilizadas por este complejo entramado legal e institucional muestran un constante impulso hacia la transformación de las geografías, que impacta necesariamente en la configuración de las reorganizaciones políticas. Uno de los elementos que evidencian esta transformación de las geografías se observa en la disposición del capital fijo, que permite reparar en la movilidad espacial de diferentes formas de capital, cuya movilidad expresa la de las inversiones. En nuestro caso, inversiones en extracción de recursos naturales.

Los conflictos socioambientales que se han desarrollado a raíz de las externalidades de los megaproyectos extractivistas aquí señalados no tienen el potencial de desbaratar la compleja estructura en la que los mismos están acoplados, sino que tan solo envisten contra algunos pocos componentes de las redes globales que hacen viables estas explotaciones a gran escala. Esta situación conduce a replantearnos dónde se concentra la potencialidad de los conflictos socioambientales para funcionar a modo de vector de una transformación. En otras palabras: ¿cuál es la productividad política, económica y jurídica de estos conflictos? Quizás la respuesta pueda rastrearse en el impacto de la proliferación de los mismos, o en la judicialización de sus reclamos.

Los casos aquí descriptos y analizados muestran un vínculo muy fuerte con el derecho de acceso a la información pública (ambiental),³⁹ porque en ambos se advierte que el mismo está transgredido o comprometido gravemente. Estas

38 Harvey desarrolla el concepto de «desarrollo geográfico desigual» en su obra titulada *Spaces of neoliberalization: towards a theory of uneven geographical development*. El autor advierte que las desigualdades geográficas y sociales dentro del mundo capitalista han aumentado durante las últimas décadas. Esto puede ser entendido como el producto de un proceso de difusión diferenciada del centro, que deja tras de sí residuos de épocas anteriores, con focos de resistencia hacia el progreso y la modernización que el sistema capitalista alienta.

39 Distinguimos en esta expresión la información pública de la información pública ambiental porque la configuración de arreglos legales e institucionales que han permitido y alentado estos proyectos extractivistas refieren no solo a cuestiones puramente ambientales, sino que son mucho más complejas. Así, son abarcativos de vínculos que el Estado establece con empresas transnacionales, la constitución de sociedades, el establecimiento de prórroga de jurisdicción, entre otras tantas cuestiones.

situaciones no solo se observan como violación de un derecho constitucional sino que también revelan un desequilibrio de poder que redundan en que el ejercicio de los derechos fundamentales (derecho a gozar de un ambiente sano, derecho de acceder a la información pública ambiental) por parte de individuos —que se hallan en una situación de acentuada vulnerabilidad— peligre o sea truncado significativamente. Por lo que, una amenaza latente que obture el ejercicio de derechos fundamentales, por un lado; como la necesidad de prevenir situaciones de esta naturaleza, por el otro, demandan el imperioso acceso a la información, cuya obtención permita evitar la ocurrencia de daños irreversibles o de muy difícil reparación ulterior (Abramovich y Courtis, 2000).

Sin lugar a dudas, el acceso está orientado a ejercer un tipo de control preventivo sobre actos que afectan bienes de naturaleza colectiva,⁴⁰ como lo es el ambiente, por cuanto la carencia de información impide conocer los efectos de la ejecución de estos proyectos sobre este como sobre las poblaciones contiguas.

Asimismo, estos casos bajo estudio ponen en evidencia que la explotación de los recursos naturales (minerales, hidrocarburos convencionales y no convencionales) responden a un esquema de economías de enclave, vinculadas a las exportaciones cuyos beneficios difícilmente alcanzan al colectivo poblacional próximo y sus actores sociales.

40 Estos *bienes colectivos* fueron abordados por Alexy en su obra *El concepto y la validez del derecho*. Sobre la base de esta caracterización, cuya solidez teórica descolla, recupera sus elementos: la indivisibilidad de los beneficios que derivan de estos bienes, su uso común, la consiguiente imposibilidad de excluir a beneficiario algún, entre otros de orden estrictamente normativo (reconocimiento legal, designación normativa objetiva, legitimación para obrar difusa o colectiva, precedencia de la tutela preventiva, resarcimiento a través de fondos de afectación, etc.) (Alexy, 2004:187–190; Lorenzetti, 2009:7–10).

Capítulo 2.

La gobernanza de los recursos naturales al calor de la conflictividad. El potencial de los Derechos Humanos

La proliferación de conflictos socioambientales, como los reseñados en el capítulo anterior presenta un doble perfil: por un lado, una incontestable productividad por su incidencia sobre los sistemas de gestión de los recursos naturales, lo cual resultó observable en la filigrana de los casos analizados *ut supra*; y por otro, un nexo estrecho entre los megaemprendimientos extractivistas de recursos naturales y un esquema de economías regionales de enclave.

Entre los indicadores de la productividad de estos conflictos socioambientales se advierte el fortalecimiento del campo legal de los derechos humanos y derechos de incidencia colectiva, observable en los casos en los que los conflictos se juridificaron a través de su judicialización.

A mitad de camino entre estas dos facetas identificadas a través de la propagación de conflictos socioambientales, cobra sentido el nexo entre el Estado (nacional) y las empresas del sector corporativo transnacional, corporizado en acuerdos de gobernanza.

En contraste con los acuerdos alcanzados a través de estas asociaciones público–privadas, los conflictos socioambientales pueden ser leídos en clave de inflexión respecto de la comprensión material y simbólica de la cuestión ambiental. Las posibles lecturas del potencial de transformación que los mismos exhiben están vinculadas, en primer lugar, con la ruptura que producen en el contexto sociopolítico en el que tienen lugar; mas en segundo lugar admiten ser comprendidos desde su potencial político regresivo o progresista, como de innovación jurídico–institucional. En esta clave de lectura, el impacto de la conflictividad sobre el plexo de derechos de incidencia colectiva se presenta como un escenario propicio para explorar el perfil político regresivo o progresista de la productividad de los mismos. Los apartados siguientes tienen por ambición poder profundizar estas conjeturas y líneas de análisis.

La juridificación de los conflictos socioambientales en torno al agua

Los conflictos socioambientales, impulsados por nuevos movimientos sociales han sido analizados desde múltiples perspectivas. El enfoque del marxismo

ecológico los ha teorizado como un movimiento ecológico, y los ha analizado a través de las categorías de la economía política; mientras que algunos estudios sociales han abordado estos conflictos ambientales en atención al rol fundamental que estos desempeñan en la problematización de la cuestión ambiental, como en la selección social del riesgo, y cuya dinámica gira en torno a la apropiación de los recursos naturales en diferentes espacios, y en diversas escalas (Merlinsky, 2009).

Por otra parte, corresponde señalar, tal como advierten Loftus y Ekers (2008), que la noción de conflicto representa uno de los tantos puntos de contacto entre Gramsci y Foucault, al igual que el concepto de «lucha socioambiental». De Gramsci hemos heredado una visión de lucha de clase que obliga a hacer caso a la circulación de capital como un elemento fundamental de la hegemonía y de los movimientos contra-hegemónicos; en tanto que Foucault demanda sortear el reduccionismo y atender a las diversas formas de subjetivización; es en la omnipresencia del poder donde él ubica la posibilidad de múltiples espacios y formas de resistencia. El punto de contacto entre ambos ofrece la posibilidad de realizar un análisis de los conflictos que escapa a un enfoque micro, para extraer características vinculadas a la agenda de debate neodesarrollista (Latta y Sasso, 2014:73–74).

El análisis de los conflictos que nos interesa no solo nos permite señalar la relación entre megaproyectos de explotación de recursos naturales y la coyuntura contemporánea del capital en América Latina, sino que también contribuye a explorar cuáles son las posibilidades de transformación que ellos condensan. Las posibilidades de transformación están asociadas a la ruptura que generan en el contexto sociopolítico en el que se desarrollan. Si consideramos que el desarrollo de las actividades de los mismos es coherente con la reproducción de un esquema hegemónico, resulta paradójico considerarlos asimismo como irrumpiendo en el tejido socioecológico en el que se emplazan. Con Latta y Sasso (2014), compartimos que los megaproyectos son sitios de ruptura, que hacen peligrar el acuerdo socioambiental que consiente la continuidad de la hegemonía y propician el desenlace de una crisis.

Así, tienden a producir una crisis que origina aperturas hacia la resistencia e incluso hacia movimientos contra-hegemónicos que convierten la contienda específica sobre un megaproyecto en una lucha más amplia contra el mismo modelo de desarrollo promovido por la elite nacional y transnacional. (Latta y Sasso, 2014:72–73)

Los conflictos socioambientales han sido leídos por algunos como movimientos contra la desposesión (Harvey, 2012:202–208), por otros como movimientos contra-hegemónicos (Latta y Sasso, 2014:72), mientras que desde el Mar-

xismo Ecológico han sido leídos en clave política. En términos de O'Connor (2001) el acceso a la naturaleza está politizado,¹ se encuentra mediado por conflictos, en razón de que la naturaleza carece de identidad política y subjetividad propias.

Estos movimientos contra la desposesión, sin embargo, lejos están de poder ser descriptos homogéneamente. En general, suelen ser variados e inconexos, exhibiendo con mucha frecuencia contradicciones y/o tensiones internas. Distanciados de las dinámicas propias de los partidos políticos y de los movimientos sindicales clásicos, estos movimientos se han inclinado por una dinámica política de acción social menos concentrada, repartida por todo el espectro de la sociedad civil. Esta situación responde directamente a la conexión tejida con la política de la vida cotidiana (Harvey, 2012:208–209).

Esta generalización no obsta, sin embargo, la distinción de matices que los movimientos contra la desposesión, o movimientos contra-hegemónicos presentan hacia dentro. Los mismos son susceptibles de ser analizados en función de su (i) potencial político regresivo o progresista, y/o de su (ii) potencial jurídico de innovación institucional o no.

El informe mundial del Comité Internacional de Ciencias Sociales de UNESCO (ISSC y UNESCO, 2013), titulado «World Social Science Report» refirió que los conflictos socioambientales están dados por un enfrentamiento por los diferentes usos de los recursos naturales, y las diferentes agendas de los *stakeholders* sobre los mismos. Esta afirmación confirma que el acceso a estos se halla atravesado por conflictos. Por su parte, las investigaciones en el campo de las ciencias sociales han demostrado que en el nexo entre lo global y lo local el Estado juega un rol muy importante en el establecimiento de normas que facilitan la inversión extranjera y en el debilitamiento de las capacidades de las instituciones locales para gestionar sus recursos. Esto compromete, a su vez, la sustentabilidad local (ISSC y UNESCO, 2013:145).

A nuestro criterio, la proliferación de los conflictos pone de relieve que la confrontación que se suscita durante los mismos se da entre agentes subalternos y colectivos (tales como comunidades de pueblos originarios), el sector privado —empresas que explotan el recurso—, y el Estado, a través de sus distintos órganos y en sus diversas escalas, pero al mismo tiempo nos permite reflexionar sobre los conflictos socioambientales como puntos de inflexión en la comprensión material y simbólica de la cuestión ambiental (Merlinsky, 2009) por este sistema de actores.

1 O'Connor explicita esta cuestión al decir que «las condiciones de producción, por definición, están politizadas (a diferencia de la producción misma); el acceso a la naturaleza está mediado por luchas, ya que la naturaleza externa no tiene identidad política y subjetividad propias» (2001:8).

Uno de los principales correlatos de los mismos está dado por el resquebrajamiento de la legitimidad de los gobiernos que impulsan este modelo de desarrollo, basado en la sobreexplotación de recursos naturales. El debilitamiento de la legitimidad política puede explicarse si se repara en que la distribución de los beneficios económicos de estas actividades intensivas no ha favorecido a los principales afectados, esto es: a las comunidades contiguas a dichas explotaciones, entre las cuales se cuentan frecuentemente los pueblos originarios. Esta situación ha arrastrado, a su paso, a una fuerte fragmentación territorial.

En contraste con lo anteriormente dicho, la virtud de los conflictos socioambientales radica en que su anclaje territorial permite revisar críticamente el rol del Estado en estos acuerdos de gobernanza.

Las disputas no giran exclusivamente en torno del reparto de la naturaleza como base material de la (re)producción social y de las rentas extractivas, sino también en torno a la diferencia con respecto a la idea de desarrollo, a concepciones del mundo e interpretaciones de la naturaleza contrapuestas, a procedimientos políticos y a visiones con respecto al orden (Burchardt, 2014:10).

Desde el campo de la sociología los conflictos socioambientales también han sido capturados dentro del concepto de juridificación. Azuela (2006) trabaja este concepto en relación con la cuestión ambiental en clave de proceso social, empleando como punto de partida el concepto de mediación simbólica² y el de selección social de los riesgos ambientales. Esta categoría de análisis, integrada en la caja de herramientas de la sociología del derecho ambiental, es sumamente pertinente a nuestros fines.

Bajo este concepto analítico Azuela (2006) refiere al proceso social por el cual la cuestión ambiental es juridificada, esto es: tras un proceso de selección se construye una agenda reconocible. Una agenda en la que el Estado ocupa un lugar medular. Las expectativas sociales existentes en torno a la cuestión ambiental devienen en expectativas normativas, para convertirse, luego, en normas o enunciados jurídicos (10).

Mediante esta perspectiva, se trata de reestablecer la conexión entre lo que dicen las leyes, los reglamentos, las sentencias de los jueces, etc., y las expectativas sociales que en un principio las motivaron, lo que la aproximación

2 Estas son construidas en las sociedades humanas para dar sentido al mundo (y por lo tanto también para entender los problemas ambientales), se hallan profundamente enraizadas en procesos sociales y no pueden ser fácilmente modificadas. Esta noción ha sido empleada por Beck, en relación con diversas instituciones y procesos sociales, mas no al derecho. A criterio de Azuela tanto este concepto como el de reflexividad deben ser utilizados para analizar el modo en que las instituciones jurídicas son pensadas, sopesando no solo la comprensión de estos respecto de la naturaleza sino también en relación con cómo conciben el ordenamiento jurídico.

sociológica se propone es observar cómo la propia sociedad se transforma en la medida en que juridifica sus expectativas (Azuela:55).

La utilidad de este concepto de análisis queda, no obstante, contrarrestada al reparar que la juridificación de estos conflictos produce una radical simplificación de las expectativas sociales devenidas en expectativas jurídicas. El riesgo de distorsión de las mismas y de expropiación de los conflictos es innegable.

Los casos que han sido seleccionados para mirar en ellos el objeto de investigación presentan un conjunto diverso de expectativas sobre la problematización como sobre su resolución, lo cual está inherentemente vinculado al sistema de actores que en ellos interviene, marcado por fuertes tensiones. En este sentido, la determinación de cuáles expectativas serán juridificadas — esto es: de cuáles de ellas ingresarán desde el campo social al campo legal— se ha traducido, con frecuencia, en una lucha por establecer una u otra forma de regulación jurídica.

En el entendimiento de que nuestra comprensión del vínculo con la naturaleza, como la problematización que impulsa los conflictos socioambientales está mediada por nuestras ideas sobre el derecho y el Estado, es indiscutible la necesidad de tener presente las consecuencias de estas mediaciones, cuya eficacia simbólica impacta sobre los procesos de juridificación.

Como puede observarse, los casos que han sido analizados *ut supra* exhiben expectativas muy disímiles, difíciles de compatibilizar exclusivamente desde el prisma del campo legal. Producidas aquellas en diversas escalas, su juridificación resultó compleja. Así, en cualquiera de las dos variantes señaladas por Azuela —como a) proceso legislativo o como b) conflicto judicializado—, la complejidad de los casos aquí atendidos estuvo dada por la diversidad del sistema de actores, como por las escalas intervinientes (local, nacional, internacional). Con todo, en ambos casos puede ser advertido que el Estado ha estado emplazado en un punto de bisagra entre las escalas, por lo que queda así postulada la necesidad de revisar la construcción y las características de aquellos acuerdos, en razón de los cuales este articula su accionar con sujetos del sector privado transnacional.

Acuerdos de gobernanza: asociaciones público–privadas

Sabido es que el Estado ha sido desde sus comienzos y continúa siendo un «agente fundamental de la dinámica capitalista global» (Harvey, 2004:83). Sin embargo, no se trata del único agente territorial, dado que los procesos moleculares de acumulación de capital se desenvuelven dentro de un conjunto ordenado jerárquicamente de entornos políticamente estructurados,

en el que también se hallan agrupaciones de Estados o entidades subestatales. Estos agentes transitan una gran variedad de escalas territoriales y políticas. Podríamos decir, entonces, que el presente momento de la dinámica de acumulación capitalista que hemos analizado bajo la categoría de *neoextractivismo* y extracciones es comprensiva de un arco de sujetos en el que el Estado tiene una importancia vital pero no única.

La competencia que otrora se desencadenara entre Estados por el dominio de riquezas, territorios y recursos y se denominara «sistema de alianzas» (Machado Aráoz, 2014:145), actualmente es entendida en clave de acuerdos de gobernanza [*Global Alliances*] entre los Estados y el capital transnacional.

Desde el prisma sociohistórico las formas de vinculación de los Estados con el capital estuvieron signadas por su funcionalidad: asegurar, proteger y garantizar la rentabilidad de las explotaciones. «Como propietario monopólico del poder de fuego y, consecuentemente, como dictador único del derecho positivo, el Estado es el responsable, en última instancia, de generar las condiciones de producción de la empresa» (Machado Aráoz:120–121). De esta manera, el Estado se convierte en el socio político del Capital, por lo que la configuración del andamiaje legal como los contornos de la propiedad privada estarán perfilados, desde el inicio, por las explotaciones mineras.

El sustrato material de esta asociación público–privado para impulsar primero, y gerenciar luego el desarrollo, será el territorio. Sobre el territorio descansarán intereses comunes del capital y del Estado, y sobre el mismo se desplegarán conflictos por el acceso, apropiación y uso de los recursos naturales.

Otros autores han denominado a esta asociación público–privada bajo la noción de alianzas hegemónicas (Antonelli, 2010:55), entendiendo por tal «al dispositivo que enlaza las relaciones del capital transnacional, en redes de operadores y mediadores, con el Estado, incluyendo en este último las diferentes instituciones que lo conforman y por medio de las cuales institucionaliza el paradigma extractivo» (55). Según la autora, este dispositivo legaliza, legitima y autoriza ese paradigma.

En esta acepción —que compartimos— el Estado integra el dispositivo, y refuerza la lógica de acumulación capitalista en su fase *neoextractiva*.

Precondiciones de los acuerdos de gobernanza

Los acuerdos de gobernanza de los recursos naturales no han sido meramente las resultas de acuerdos legales y/o institucionales entre el Estado y el sector privado, de capital transnacional. Esta urdimbre presenta una pluralidad de filamentos, de una percepción poco nítida. Esto es: han precisado unas precon-

diciones para su viabilidad y éxito. Una de estas precondiciones incluye a) la institucionalización del discurso corporativo, que se ha globalizado siguiendo el ritmo expansionista del capital transnacional. Esto abrevó, por un lado, en un recorte semántico que ha condicionado fuertemente los procesos de toma de decisiones sobre los riesgos que las actividades extractivas implican, a partir de la restricción retórica de lo argumentable. Mas, por otro lado, la institucionalización del discurso corporativo instrumentaliza la ocupación territorial de proyectos de explotación de recursos, de corte capitalista.

En otro orden, estos acuerdos han requerido un b) desplazamiento del control, operativo este a través de mecanismos legales como de políticas públicas. Este corrimiento y reducción del campo de aplicación de los mecanismos de control sobre el impacto social y ambiental es fundamental para sellar estos acuerdos. En tercer lugar, se ha operado c) un desplazamiento del discurso político al discurso experto,³ o dicho en otros términos: una tecnificación discursiva, que ha tenido por principal efecto contrarrestar discursivamente los conflictos socioambientales.

Todas estas precondiciones que viabilizan los «acuerdos de gobernanza» tienen una notoria eficacia para legitimar la inscripción de estas explotaciones en el dominio institucional y cultural.

Asimismo, han sido definidas como alianzas políticas caracterizadas por formar una comunidad depredadora. La noción de depredación (Galafassi y Composto, 2013:78) se reitera, una y otra vez, en el discurso de los analistas. La lectura política de este tipo de alianzas o «acuerdos de gobernanza», como hemos dado en llamarle, indica una correspondencia entre este modo de reproducción socioeconómica y regímenes de gobierno con matices auto-

3 «Las leyes, las normas jurídicas en materia de medio ambiente son normas que se han ido vaciando progresivamente de contenido, es decir, son normas que no ofrecen contenidos y que no resuelven la pregunta fundamental, a la que antes aludía, que es la de la opción entre riesgos y, sobre todo, la determinación del riesgo permitido. Vivimos rodeados de riesgos, optamos entre riesgos. Y la gran decisión no es riesgo cero y restablecimiento de la situación hasta que se llegue al riesgo cero, sino que lo que tenemos que decidir es qué tipos de riesgos consideramos inaceptables y cuáles son, entonces, los riesgos que consideramos permitidos. A esta pregunta cada vez nos responden menos las normas ambientales. Las normas ambientales son normas que están quedando única y exclusivamente en ser normas procedimentales. (...) En alguna de estas normas ambientales ya se reconoce sin ambages la remisión en muchos aspectos a lo que son otro tipo de normas que están ganando terreno poderosamente ante la retirada de las referentes jurídicas, que son las normas técnicas: normas elaboradas por expertos, por técnicos de los sectores de que se trate que son las que nos dicen qué es lo que se entiende por seguro, aceptable por tanto, y qué es lo que se entiende por no seguro» (Esteve Pardo, 2006).

ritarios. Estas circunstancias han contribuido en el largo plazo a propiciar el fin del ciclo de los «populismos de izquierda».

El objeto de estos acuerdos oscila, en primer lugar, en torno al acceso a los recursos naturales, y en segundo lugar, sobre el control y reparto de la naturaleza. A través de estos se opera un *cercamiento* de las áreas sujetas a explotación y explotación.

La libertad de exploración en cualquier porción del territorio, las facilidades múltiples para la extracción y comercialización, la liberación del recurso agua para su utilización indiscriminada en el procesamiento del mineral, más las facilidades para contaminar —al permitirse el uso de sustancias altamente tóxicas—, son formas no del todo directas, pero sí altamente efectivas de constituir cercamientos al despojar, en beneficio del capital, vastas áreas de territorio y de recursos naturales para su uso depredatorio. Hasta las prerrogativas clásicas de un Estado–Nación son borradas, creando un supraterritorio independiente de los propios Estados, que delegan sus responsabilidades en pos de la «libertad de extracción y comercio», dado que, entre otras cosas, la utilidad social o pública de los recursos naturales comunes explotados no entra en juego en ningún momento, siendo de exclusiva decisión de las empresas mineras el destino dado a los metales obtenidos. Se trata claramente de un renovado diseño de cercamiento espacial (indirecto en ciertos aspectos) que desconoce los derechos de sus antiguos ocupantes, socava las bases del desarrollo territorial existente y otorga permisos y facilidades de usufructo a una actividad económica depredatoria y predominantemente concentrada en grandes capitales. (Galafassi y Composto, 2013:97)

Crítica a los acuerdos de gobernanza

Con todo, los acuerdos público–privados encierran un espacio subordinado y funcional para el Estado. Así, por ejemplo, los mecanismos legales de gestión de recursos naturales de los Estados son puestos a disposición del sector privado, y esto resulta observable, por ejemplo, en el proceso de inventariar (ley nacional 26639, 2010) los recursos disponibles, para luego ser explotados por las nuevas tecnologías extractivas, como lo es el caso del *fracking*. De este modo, se elabora una *neocartografía*⁴ orientada a la explotación.

4 Al respecto es útil recordar que Chesnau, citado en la obra de Rêmond Gouilloud, dice que «la cartografía es el acto por excelencia de la posesión del mundo» (Rêmond–Gouilloud, 1994:118).

La misma doctrina ha reconocido, críticamente, que el Estado es partícipe en este juego de intereses.

Aparte del esfuerzo de control, no parece que el Estado represente el órgano más apropiado para asegurar la defensa del medio ambiente. Al ser un crisol de intereses en conflicto, está mal armado para dotar una administración de la autonomía que le permitiría enfrentar con toda independencia a los intereses más sólidos. La tenacidad de los funcionarios en el terreno, se pierde en los procedimientos administrativos (Rèmond-Gouilloud:118).

Desde un foco de análisis estrictamente jurídico, Abramovich (2015:3-33) ubica este tipo de acuerdos dentro de lo que Gunther Teubner ha denominado regímenes globales privados. A criterio de este autor, este tipo de contratos presenta características comunes en aquellos países que son receptores de inversiones internacionales, dado que los términos de los mismos pueden restringir el flujo de inversiones extranjeras. Este modelo de contratos, conjuntamente con una batería de leyes estándares (en materia de actividades mineras, principalmente) operan restrictivamente en diversos ángulos: disminuyen el margen de las funciones de control por parte del Estado en relación con actividades económicas de esta naturaleza, desplazan desde la órbita estatal a la órbita privada las funciones de monitoreo ambiental como la gestión de conflictos con comunidades próximas a dichos recursos, resguardando información sensible a esos procesos extractivistas. Todas estas características entorpecen en gran medida la implementación de mecanismos de consulta, al tiempo que favorecen la evasión de los controles político-sociales.

Derechos Humanos y Derechos de Incidencia Colectiva sobre bienes colectivos. Su potencial político

En las ocasiones en que las actividades económicas extractivas de alto riesgo, como las que dieron pie a los conflictos sobre los que hemos pasado revista, se materializaron en daños al ambiente, efectivamente, los conflictos se incrementaron de modo significativo, y en muchos casos se tradujeron en reclamos judiciales por afectación de los derechos de incidencia colectiva sobre bienes ambientales, entendidos estos como bienes comunes. Este es un punto álgido y sensible de nuestra propuesta de trabajo, que ha sido constatado por el propio Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas (2011), al afirmar que «los daños ambientales pueden tener consecuencias negativas, tanto directas como indirectas, en el disfrute efectivo de los derechos humanos». Notoriamente, en la mayor parte de estos reclamos se denuncian violaciones de los derechos humanos sufridas por poblaciones contiguas a dichos espacios de explotación, entre otros. Así, el repertorio de casos de violaciones de derechos humanos en casos de esta naturaleza comprende: la violación de los derechos a la consulta, a la propiedad comunal indígena y a la identidad cultural (derechos todos contemplados en la Convención Americana, en su artículo 21),⁵ entre muchos otros.

Con mucha claridad, Antonelli ha expuesto que para el sector privado de la minería, los derechos humanos revisten calidad de un principio voluntario, mientras que para los organismos financieros, globales como regionales, observar los derechos humanos es apenas recomendable, por lo tanto: opcional. Empero, y por contraste cuando estas mismas organizaciones establecen lineamientos dirigidos a los Estados, estas son formuladas como «recomendaciones», aunque ostentan otro valor, uno conminatorio. Es decir, son obligatorias.

El nudo del conflicto aquí referido, y presente en los casos analizados, radica en la constatación de la existencia de bienes colectivos —en nuestro caso, recursos naturales— que son asiento de derecho individuales y derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos —según la misma categorización que trae el nuevo Código Civil y Comercial unificado (2014) en

5 Dentro de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se registran sentencias que dan cuenta de violaciones de derechos humanos relativos al ambiente, a saber: *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo de Asistencia Legal de Víctimas. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (27 de junio de 2012)*; *caso Claude Reyes y otros vs. Chile, Serie C No. 151 (19 de septiembre de 2006)*; y el *caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C No. 305 (8 de octubre de 2015)*.

su artículo 14⁶—, y cuyo ejercicio ha resultado en algunos casos hartamente incompatible, poniendo en escena la responsabilidad del Estado para gestionar los riesgos asociados a megaproyectos de explotación de recursos naturales, como así también su responsabilidad por inobservancia de derechos humanos de las comunidades contiguas a dichos emprendimientos. Esta ha sido la tesis, sobre cuya trama hemos adentrado nuestro análisis. En esta clave de lectura, el agua ha sido entendida como un bien ambiental de naturaleza colectiva o común, sobre el que descansan derechos de incidencia colectiva. Esta comprensión aparece, con algunos matices, en la legislación constitucional de la mayoría de los países latinoamericanos como así también dentro del derecho internacional, aunque no nos detendremos sobre ella. No restan dudas de que esta definición es la que ha conducido a poner en cabeza de los Estados algunas responsabilidades relativas a su protección y cuidado, dada su trascendencia para la satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes como las futuras. Dicho esto, es incuestionable que el Estado ostenta un rol protagónico dentro del repertorio de actores.

En los casos en estudio el recurso hídrico resultó afectado, real o eventualmente, por los proyectos megamineros o de explotación de hidrocarburos no convencionales. Esto confirma lo sostenido en el Informe mundial del Comité Internacional de Ciencias Sociales de UNESCO del año 2013 en relación con que las bases de los conflictos socioambientales se hallan en la contienda por los usos diversos de los recursos naturales, como por las agendas de los interesados sobre los mismos. En el primer caso, el recurso hídrico resultó afectado por el derrame de soluciones cianuradas sobre cursos de agua sobre los que se realizan tomas para el posterior consumo humano, y en relación con el segundo por la incidencia sobre los indicadores de calidad de aguas subterráneas. En uno como en otro caso, se trata de bienes colectivos sobre los que se ejercen derechos individuales de explotación económica titularizados por empresas de capitales transnacionales, y sobre los que también descansan los derechos colectivos a un «ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras» (Const. Nac., art. 41), derecho humano al agua,⁷ de las comunidades próximas a dichos recur-

6 Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. «Artículo 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».

7 El mismo ha tenido consagración en el plano internacional a través de un conjunto amplio de instrumentos legales. Primeramente, apareció consagrado en el documento del

tos naturales, derecho a participar de la gestión de los mismos, entre otros. A la afectación de estos derechos ambientales se le adiciona la conculcación del derecho de acceso a la información pública (ambiental), presente de manera palmaria en ambos casos en análisis. Unos y otros se inscriben en la gramática de los derechos humanos.

A este respecto, la Organización de los Estados Americanos (OEA) (Comisión Interamericana de Derechos Humanos [CIDH], 2015) ha establecido ordenadamente cuáles son las obligaciones de derechos humanos de los Estados en contextos de actividades extractivas, de explotación y desarrollo, que se hallan contenidas en la Carta de la OEA, la Convención Americana (CADH) y en la Declaración Americana. El artículo 1.1 de la CADH dispone las obligaciones generales de los Estados Parte, consistentes en respetar y garantizar los derechos humanos a todas las personas que se encuentran dentro de su jurisdicción.

Este Informe de la OEA tiene como antecedentes inmediatos: a) el Informe elaborado en la órbita de la ONU del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, John Ruggie, titulado «Proteger, respetar y remediar: un marco para las actividades empresariales y los derechos humanos», A/HRC/8/5 (7 de abril de 2008), así como b) el Informe sobre «Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para proteger, respetar y remediar» A/HRC/17/31 (21 de marzo de 2011).

Dentro del catálogo de obligaciones generales en cabeza de los Estados Parte se encuentra la de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos recono-

Comité (ECOSOC) conforme al cual «El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica». La base jurídica sobre la que descansa esta definición del DHA remite a diversos tratados internacionales sobre derechos humanos, y está estructurado en torno a tres elementos claves, a saber: 1) el derecho a disponer, 2) el derecho a un acceso al agua potable en cantidades suficientes, y 3) a que la misma sea provista observando los estándares de calidad necesarios para satisfacer adecuadamente los usos personales y domésticos.

Lo establecido en este documento del Comité ECOSOC fue luego confirmado a través de la Resolución A/RES/64/292, «El derecho humano al agua y el saneamiento» de 2010, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

No podemos dejar de resaltar que en el plano legal internacional latinoamericano se observa, desde el año 2000, una fuerte recepción de este derecho en las Constituciones latinoamericanas.

cidos en la Convención a toda persona bajo su jurisdicción. En relación con esta, la Corte IDH ha explicitado su contenido al decir que:

Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. (Corte IDH, 2015)

El deber de los Estados de actuar con debida diligencia es comprensivo, asimismo, de la obligación legal de:

Prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación.⁸ (CIDH, 2015:28)

Por lo que la obligación no se circunscribe al establecimiento de un orden jurídico, sino que debe estar integrado de igual modo con otras medidas por parte del Estado.

Vale, sin embargo, aclarar y llamar la atención sobre el hecho de que el informe de la OEA (2016) da cuenta del reiterado reconocimiento por parte de los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) de aquellas situaciones en las que, bajo ciertas circunstancias, puede surgir responsabilidad internacional del Estado por atribución a este de actos que transgreden derechos humanos, cometidos por particulares, lo cual estaría comprendiendo también a las empresas privadas. Esta referencia merece nuestra especial atención. Para situaciones de esta naturaleza, la Corte IDH ha dispuesto, en sus antecedentes jurisprudenciales (Corte IDH, 1988; Corte IDH, 1989), que si bien el principio general es que le son imputables al Estado las violaciones de los derechos contenidos en la Convención perpetradas a través de un acto de poder público o por sujetos en ejercicio de facultades otorgadas por el Estado, existen otras situaciones en las que puede quedar asimismo comprometida la responsabilidad internacional de un Estado. Estas se configuran cuando el Estado incumple con sus obligaciones de prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, aunque no sean cometidas por él. En este sentido, sostuvo que:

8 «Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo» (CIDH, 2015:28).

En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la trasgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención. (Corte IDH, 1988)

No obstante, los mismos órganos del Sistema Interamericano han reparado que no cualquier violación de derechos humanos cometida en el espacio territorial de su jurisdicción, perpetrada por un particular es atribuible sin más al Estado. Lo contrario sería equivalente a aceptar sin cortapisas la responsabilidad ilimitada de los Estados, y esto no se desprende del carácter *erga omnes* de las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados. Lo expuesto cobra sentido en la medida en que se contextualizan las obligaciones de prevención y protección a los particulares en su vínculo con otros. Los referidos deberes se hallan sujetos a ciertas condiciones, a saber: a) que el Estado tenga conocimiento del riesgo real o potencial que esta situación reviste para un individuo o grupo determinado, y b) que tenga posibilidades razonables de prevenirlo.

La idea de que son los Estados los que deben garantizar el respeto de los derechos humanos, y los que a la postre, responderán ante la comunidad internacional es inherente a una manera de entender el funcionamiento del derecho internacional de los derechos humanos, que no es unánimemente compartida. Esta es la idea contenida en el *modelo de dos niveles* que postula Charles Beitz, para quien:

Los responsables primarios por la satisfacción de los derechos humanos son los Estados; cuando estos incumplen su responsabilidad, la comunidad internacional actúa como garante de que los derechos humanos sean satisfechos. Así, una de las principales características de la práctica es que posee dos niveles de responsabilidad. En el primer nivel se encuentran los Estados, principales responsables, y en el segundo se encuentra la comunidad internacional, garante. (2012:13)

Para Beitz, las exigencias normativas de los derechos humanos se aplican, en primera instancia, a las instituciones estatales domésticas y no a los individuos particulares. De las múltiples características que exhibe la práctica internacional de los derechos humanos, este modelo tiene la virtud de haber abstraído y seleccionado aquellas que son más relevantes, instituyéndolas como elementos estructurales.

Empero, como veremos seguidamente, este modelo de doble nivel no es viable, de modo irrestricto, en esquemas en los que el derecho privado ha sido constitucionalizado.

Por su parte, la doctrina jurídica argentina ha señalado, concordantemente, la trascendencia del *corpus* de derechos humanos representa para el derecho privado, principalmente desde la reforma y unificación del Código Civil y Comercial de la Nación (CCC) en 2014, en especial de aquellos derechos humanos que se emplazan con mayor proximidad en el plano normativo a los derechos ambientales. La exigencia de compatibilizar los derechos individuales con los derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos, como el caso del ambiente, surge de una trama densa de disposiciones legales, que se vio reforzada tras la unificación de los códigos civil y comercial con el nuevo artículo 240, pero que tiene su base en la expansión del sistema legal de los derechos humanos.

Inexorablemente, el vínculo entre el campo legal de los derechos ambientales y el de los derechos humanos se condensa, por un lado, en la dimensión colectiva de estos últimos, que ha inoculado el sistema legal ambiental, y por el otro, en la expansión de la idea de solidaridad que también ha permeado el derecho ambiental.⁹ Esto puede ser advertido en la reforma y unificación del Código Civil y Comercial argentino, proceso en el cual se incorporó la dimensión colectiva de los derechos.¹⁰

Con todo, sin perder de vista la proximidad y vinculación entre derechos humanos y derechos ambientales, este esquema legal no escapa a supuestos de prácticas jurídicas¹¹ contradictorias de derechos individuales y de incidencia

9 Ley General del Ambiente 25675. Principios de la Política Ambiental

«Artículo 4º La interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios: (...).

Principio de Solidaridad: La Nación y los Estados provinciales serán responsables de la prevención y mitigación de los efectos ambientales transfronterizos adversos de su propio accionar, así como de la minimización de los riesgos ambientales sobre los sistemas ecológicos compartidos».

De igual manera, el Principio de Solidaridad también se halla presente en los Principios 7 y 27 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992).

10 Los artículos 14 y 240 del nuevo CCC son la confirmación de ello.

11 La referencia a «prácticas jurídicas» se hace entendida en el sentido de una *práctica social específica* como lo denomina la escuela de la Teoría Crítica argentina, no obstante lo cual sostenemos que este término teórico debe ser complejizado en atención a la diversidad de escenarios en los que estas prácticas se desarrollan.

«Se concibe al Derecho (Cárcova, 1993:25) como una “práctica social de naturaleza discursiva”, como una “producción social de sentidos” (no solo mediante la producción-aplicación de normas, también de conocimientos, interpretaciones, argumentos, símbo-

colectiva sobre un mismo bien colectivo. Zanzar la tensión que anida en casos de ejercicio incompatible de derechos individuales y de derechos de incidencia colectiva sobre bienes ambientales colectivos requiere revisar y reinterpretar la teoría de los bienes colectivos y su acogida en el seno de la teoría jurídica.

Este problema ha sido recuperado por la doctrina ambientalista, que intenta esbozar respuestas a partir de una reformulación de la teoría de los derechos, ampliando su espectro en función de los bienes tutelados. Al respecto, debe ser recordado que esto dio lugar al «paradigma ambiental», que Lorenzetti ha definido por representar 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» (2009:5–11). La limitación planteada refiere a los derechos individuales, cuya recepción se observa en modo simultáneo a la expansión de derechos humanos vinculados a bienes ambientales. Advertir esta cuestión es vital para comprender la complejidad de la trama legal en la que está inserto el objeto de pesquisa.

Sin lugar a dudas, las limitaciones al ejercicio de los derechos individuales se formulan en términos legales y responden a un mandato de compatibilización. Ahora bien, esto demanda conocer las características de este mandato, sus contornos, para poder a partir de allí determinar la pertinencia de las estrategias de armonización de los derechos y reconocer los requisitos legales que deben ser observados.

Los mecanismos de armonización del ejercicio entre unos y otros derechos, cuando recaen sobre bienes colectivos ambientales, han sido previstos por el derecho ambiental; pero asimismo sostenemos aquí que el campo legal del derecho internacional de los derechos humanos también ha aportado significativos dispositivos para su concordancia. Estos vienen dados, principalmente, por dispositivos de *soft law*, orientados a la protección de los derechos humanos ante la avanzada de las actividades empresariales extractivistas, como así también por los precedentes jurisprudenciales del sistema internacional de derechos humanos. La inscripción de los bienes ambientales en el campo del derecho de los derechos humanos presenta, como fuera mencionado *ut supra*, registros también en el plano constitucional latinoamericano.¹²

los, prácticas institucionalizadas, creencias de los súbditos» (Laporta y Garzón Valdés, 2000:94).

12 Al respecto son destacables los casos de las constituciones nacionales de Bolivia como la de Ecuador. Solo a título de ejemplo puede mencionarse la consagración del derecho humano al agua en algunos textos constitucionales de América Latina. Entre estos hallamos la Constitución de Uruguay de 2004, la Constitución de Bolivia de 2009 y la de Ecuador de 2008. Estas dos últimas comparten una cosmovisión no moderna de la naturaleza, amén de la consagración del derecho fundamental al agua. Asimismo prevén un régimen

Sin perder esto de vista, y aunque en ninguno de los casos en análisis ha sido invocada la aplicación de las normas que activan el SIDH, las referencias hechas al campo legal del derecho internacional de los derechos humanos como así también al informe de la OEA (2016) permite darnos un esquema de interpretación en el que enmarcar la línea argumental hasta aquí expuesta. Esta innovación en el cuadro normativo, significativa sin lugar a dudas, no ha sido sino reforzada y potenciada por la reforma de los códigos argentinos de derecho privado, por cuanto plasma como un límite al ejercicio de los derechos individuales el funcionamiento de la sustentabilidad. Por consiguiente, medir los niveles de sustentabilidad es una cuestión medular para la protección de los bienes ambientales.

En esta línea, el campo legal del derecho ambiental argentino alberga dos instrumentos de política y gestión del ambiente (LGA, art. 8) a través de los cuales es posible determinar la sustentabilidad del ejercicio de derechos individuales sobre bienes, a saber: el ordenamiento ambiental territorial y la evaluación de impacto ambiental. En general, los principios ambientales —consagrados en nuestro ordenamiento jurídico nacional como en el plano jurisprudencial— aspiran a funcionar a modo de «instrumentos de compatibilización de los derechos públicos colectivos y los privados» (Conghos, 2015:190). Esta pretensión cobra más fuerza tras la reforma y unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación (2014), reforma legal que le dio forma a la constitucionalización del derecho privado argentino.

Por lo expuesto, estos dispositivos del derecho ambiental adquieren un nuevo sentido a la luz del artículo 240 del nuevo CCC. De acuerdo con este, los derechos individuales que recaen sobre bienes deben observar una serie de requisitos: (i) ser compatible con los derechos de incidencia colectiva, (ii) adecuarse a lo dispuesto en normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público, y (iii) no afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas. Se trata de tres estándares legales de escrutinio que deben constatarse conjuntamente, principalmente si se trata de bienes colectivos —como los recursos naturales. Determinar el cumplimiento de estos recaudos, requiere precisar con carácter previo si existe afectación al medio ambiente, incluso en aquellos casos en los que se hayan observado las disposiciones de las leyes de presupuestos mínimos ambientales. A estos efectos son pertinentes los instrumentos referidos de política y gestión del ambiente, esto es: a los fines de valorar, mensurar la sustentabilidad.

de gestión del servicio de abastecimiento de agua potable y saneamiento, disponiendo — en el caso boliviano— la prohibición de la privatización del servicio (art. 20, Constitución Nacional de Bolivia) y una gestión pública o comunitaria en el caso ecuatoriano (art. 318, Constitución Nacional de Ecuador).

En otros términos, el ejercicio de derechos individuales sobre bienes que son, asimismo, asiento de derechos colectivos no está exento de restricciones. El mandato de compatibilizar estos derechos no solo emerge del artículo 240¹³ sino también de lo dispuesto en el artículo 2¹⁴ del CCC, que prescribe pautas de interpretación, por cuya razón el ejercicio de derechos individuales sobre bienes con posibilidades de impacto en el ejercicio de derechos colectivos debe responder a lo dispuesto en Tratados Internacionales de Derechos Humanos. Esta referencia es harto significativa en los casos bajo análisis, y es una de las puertas hacia la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos.

Tal como lo mencionáramos *ut supra*, el modelo de dos niveles esbozado por Beitz no resulta viable para dar respuesta a supuestos de violación de derechos humanos por situaciones en los que los daños ambientales son ocasionados por empresas privadas, en vinculación con el Estado a través de asociaciones público–privadas. Esto se desprende, como correlato del proceso de constitucionalización del derecho privado que, en el caso argentino, abrevó en la reforma y unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación.

Sobre esta cuestión Chaumet y Meroi destacan el contraste entre los actuales procesos de recodificación con respecto a la sistematización decimonónica de los códigos del siglo xx, por cuanto la actual recodificación del derecho privado descansa sobre principios y cláusulas generales, a través de los cuales se pretende alcanzar una mayor vinculación con la Constitución. «El “nuevo código” asume estas características de constitucionalización del derecho y de una normatividad con una creciente presencia de reglas indeterminadas, principios y directrices» (2016:3).

13 Entre los antecedentes jurisprudenciales de este criterio que se ha juridificado en el artículo 240, CCC, se halla el caso Salas, Dino y otros c/ Salta, provincia de y Estado Nacional s/ amparo. En este, a pesar de que la provincia de Salta había autorizado individualmente cada uno de los desmontes de bosques nativos que requirieron permisos, previo cumplimiento de evaluación de impacto ambiental, la Corte consideró que el otorgamiento de estas autorizaciones no contempló el efecto acumulativo de todas ellas, por cuya razón dispuso a través de una medida cautelar la paralización de los desmontes.

Este caso pone en evidencia que el mero cumplimiento de la normativa ambiental y administrativa no es suficiente para salvaguardar el funcionamiento y la sustentabilidad de los ecosistemas. El control del cumplimiento de la normativa ambiental debió ser acompañada de una razonable ponderación de la sustentabilidad de estas actividades como así también de que el otorgamiento de los mismos no afectaría el ejercicio de derechos de incidencia colectiva. Puesto en estos términos, esta práctica de la Corte Suprema es la que se halla prescripta en el artículo 240, CCC (CSJN, 2009).

14 Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. «Artículo 2. 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».

Recapitulando es posible formular, por consiguiente, que las estrategias para la armonización del ejercicio de derechos sobre bienes ambientales, son comprensivas de: (i) la reformulación de la teoría de los derechos y la teoría de los bienes comunes, receptadas ambas en un «Paradigma Ambiental», (ii) los mecanismos de armonización del derecho ambiental contenidos en el catálogo de instrumentos de política y gestión del ambiente de la LGA, y (iii) la vertiginosa expansión del campo legal de los derechos humanos sobre el derecho ambiental.

Podría, entonces, afirmarse que el esquema legal de obligaciones de derechos humanos relacionados con el medio ambiente no se circunscribe únicamente a las obligaciones sustantivas por parte del Estado de prever un marco legal e institucional para la prevención y gestión de riesgos, y eventual reparación de daños, sino que se integra asimismo con obligaciones de naturaleza procedimental —tales como acceso a la información pública, participación ciudadana, y procedimientos de evaluación de impactos sobre el ambiente y el ejercicio de derechos humanos, entre otros.¹⁵ Esto conduce a interrogarnos sobre la incidencia de la porosidad entre la esfera pública y la esfera privada, tan presente en la celebración de acuerdos entre el Estado y capital transnacional, sobre este esquema de obligaciones. En otros términos, nos interrogamos si la vinculación entre el Estado y los actores del sector privado transnacional para los megaproyectos de explotación tiene, asimismo, un correlato en materia de obligaciones por daños ocasionados por proyectos extractivistas sobre los recursos naturales. Esta es una cuestión central, cuyo abordaje encuentra una pista en el proceso de constitucionalización del derecho privado, por el cual el sistema de derechos humanos ha inoculado al campo legal ambiental, entre otros.

Desde un enfoque de la teoría general del derecho, Marcelo Alegre ha abordado este proceso en los siguientes términos:

La constitucionalización del derecho privado implica echar por tierra con la tradicional pretensión de aislar al derecho privado del alcance de los principios

15 Esto fue objeto del «Informe del Experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible», John H. Knox. A/HRC/25/53 30/12/2013.

En dicho informe, el Experto independiente Knox detalló, en base a un extenso análisis de fuentes mundiales y regionales, cuáles son las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el medio ambiente: obligaciones de procedimiento de los Estados, obligaciones sustantivas de los y las obligaciones relacionadas con la protección de los miembros de grupos en situaciones vulnerables, como las mujeres, los niños y los pueblos indígenas.

constitucionales, sobre todo en lo atinente a estándares de justicia distributiva. La idea tradicional era que el derecho privado tiene su propia dinámica, y sus propios principios. (2012:57)

La perspectiva «constitucionalizadora» trae, pues, fuertes implicancias prácticas que permean el campo legal del derecho ambiental, y lo hacen más receptivo de las herramientas de los derechos humanos. Esto puede ser explicado al reparar que la constitucionalización del derecho privado ha tenido, pues, dos efectos centrales: por un lado, la extensión del marco de aplicación de los principios constitucionales; mientras que por otro lado, ha permitido invalidar la idea de que ciertas áreas del derecho pueden permanecer confinadas o «la idea de que ciertas áreas se rigen por principios especiales, desconectados de los estándares constitucionales» (Alegre:57).

De esta manera, el enlace entre estos dos campos legales ha permitido la aplicación y extensión del ámbito de garantía de los derechos humanos a espacios de conflictividad social —tales como los aquí analizados—, que requieren la efectiva aplicación de instrumentos legales de prevención y precaución, el trasvasamiento de principios de no-discriminación y no-regresión (Sozzo, 2013:100–120), la apertura de instancias de participación social, el acceso a la información pública y la activación de mecanismos de protección de los grupos sociales de mayor vulnerabilidad.

En otras palabras, el referido proceso de constitucionalización, que se ha expresado en la recodificación del derecho privado argentino, no solo puede ser caracterizado por plasmar una comunidad de principios procedentes de la Carta Constitucional, sino también por trazar vínculos entre el derecho público y el derecho privado. Esto resulta palmario en materia de: derechos fundamentales para la protección de la persona humana, derechos de incidencia colectiva, protección de los consumidores, tutela de los bienes ambientales, entre otros. Tal como lo afirmara Lorenzetti (2012), «puede afirmarse que existe una reconstrucción de la coherencia del sistema de derechos humanos con el derecho privado».

En lo que respecta a las obligaciones procedimentales de los Estados de protección en materia ambiental, importadas desde el campo legal de los derechos humanos, hallamos: 1) el deber de evaluar el impacto social y ambiental, 2) permitir y garantizar el acceso del público a la información ambiental, 3) asegurar la participación pública en los procesos de toma de decisiones en materia ambiental, protegiendo la igualdad y la no discriminación, y 4) garantizar el acceso a la justicia. A este *corpus* de obligaciones, se le han agregado también obligaciones sustantivas, obligaciones relativas a actores no estatales, obliga-

ciones relativas a daños transfronterizos, y obligaciones respecto de grupos vulnerables (Morales Lamberti, 2015:149).

De esta manera, conjeturamos que las implicancias de la constitucionalización del derecho privado —que en el caso argentino se concretó en la unificación de los códigos de derecho privado—, pueden ser traducidas en la inoculación del sistema legal de los derechos humanos sobre el sistema de derecho ambiental. Con todo, este fenómeno jurídico no solo ha impactado sobre el derecho ambiental sino también sobre el plexo de derechos y obligaciones de quienes explotan los recursos naturales, esto es: Estado, empresas transnacionales, o ambos en asociación.

Conclusiones de la Parte 2

La trama de dificultades que presenta la compatibilización entre derechos individuales y derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos invita a repensar el vínculo entre el Estado y las empresas de capitales transnacionales, la configuración de los conflictos socioambientales que se han juridificado y el sistema de reglas que rigen la responsabilidad por violación de derechos humanos.

Sin perder de vista la pertinencia de los instrumentos de política y gestión del ambiente, que fueron previstos en el microsistema legal (ambiental) para la evaluación de la sustentabilidad de las actividades desarrolladas a través de estos megaproyectos, como así también para el ejercicio de derechos individuales sobre bienes ambientales; tampoco debe olvidarse que la determinación de la sustentabilidad se halla muy fuertemente mediada por los discursos institucionales de empresas (transnacionales) y de los gobiernos, cuya eficacia global se ha traducido en la construcción de una imagen positiva de los actores del sector, la descalificación de los conflictos como de sus actores y la consiguiente expropiación de los conflictos.

Estas circunstancias han sido advertidas desde un *pool* de estudios sociales que las han matizado en el estudio de conflictos ambientales, en atención al rol fundamental que estos desempeñan en la problematización de la cuestión ambiental, como en la selección social del riesgo, y cuya dinámica gira en torno a la apropiación de los recursos naturales en diferentes espacios, y en diversas escalas.

Importante es destacar, asimismo, que el foco de estudio de los conflictos abordados se perfiló por la realización de un análisis de enfoque macro, con el propósito de identificar en ellos las características de la agenda de debate neodesarrollista. En esta línea de análisis, el estudio de estos casos de conflic-

tos socioambientales se tradujo en la posibilidad de identificar la vinculación entre megaproyectos extractivistas y el contexto capitalista latinoamericano, al tiempo que permitió explorar cuáles son las posibilidades de transformación política y legal que ellos condensan.

Los casos de estudio se presentaron, bajo la luz de esta perspectiva sociojurídica, como sitios de ruptura porque pueden ser leídos como experiencias en las que los términos del acuerdo —social, jurídico y político— resultan ser cuestionados, desestabilizando su continuidad.

A pesar de que los estudios sociales han categorizado a estos como movimientos contra la desposesión, o movimientos contra-hegemónicos, los matices y tensiones internas que anidan son en exceso difíciles de ser generalizados, difuminados. Las caracterizaciones hechas de estos conflictos socioambientales no han borrado, con todo, su heterogeneidad. Por esta razón el foco de análisis estuvo puesto, antes bien que en su diversa caracterización, en su potencial para impulsar un movimiento de innovación institucional y legal. Al respecto, estos conflictos juridificados han impulsado, por un lado, el ingreso de la problemática ambiental asociada a los megaproyectos extractivistas en la agenda del Estado argentino, a través de diferentes derroteros: la protesta social, por un lado; la judicialización, por el otro.

En otro orden de análisis, el camino recorrido hizo posible analizar la imbricación escalar, en la cual el protagonismo del Estado nacional desempeñó un rol significativo en su configuración, como en el impacto de la misma en el debilitamiento de capacidades de las instituciones locales.

Según hemos visto, desde el enfoque de estudios sociales estos conflictos socioambientales han sido comprendidos bajo la categoría analítica de juridificación. En aquellos casos que fueron analizados el proceso de juridificación tomó la forma de la judicialización de los reclamos de los afectados, en procura de alcanzar el acceso a la información pública ambiental, la efectiva puesta en marcha de mecanismos de participación ciudadana como la realización de las evaluaciones de impacto ambiental. Puesto en otras palabras, las pretensiones de las comunidades de afectados que se han judicializado han estado orientadas a democratizar la gestión de los recursos naturales. Observar los procesos de juridificación en materia ambiental es sumamente pertinente para advertir lo señalado por Azuela, para quien «lo que la aproximación sociológica se propone es observar cómo la propia sociedad se transforma en la medida en que juridifica sus expectativas» (2006:55).

La tarea de abordar el estudio de los procesos de juridificación de expectativas sociales, desde una perspectiva sociojurídica, resultó intrincada por la diversidad de actores que procuraban que sus expectativas sociales adoptasen

la forma de enunciados jurídicos, pero más aún por el carácter multiescalar presente en uno y otro caso.

Desde este ángulo, la juridificación no es sino la lucha por la definición de los problemas, que se libra en el campo legal para traducirse en términos jurídicos, y a través de cuya enunciación el sistema plural de actores pretende afrontar la crisis socioambiental en cada una de las diversas escalas involucradas.

El enfoque del análisis jurídico permitió aproximarse a los conflictos socioambientales en términos legales de escalaridad pero también redefinirlos desde el campo legal ambiental y el de los derechos humanos. En este sentido, la discusión acerca de la protección de bienes ambientales colectivos se perfiló en torno a la responsabilidad del Estado por inobservancia de derechos humanos de las comunidades contiguas a dichos emprendimientos, impulsados por la asociación público–privada entre este y empresas transnacionales.

La gestión de los riesgos ambientales, resultantes de la explotación megaproyectos sobre recursos naturales, abordada primeramente a través de instrumentos de política ambiental —tales como: mecanismos de participación ciudadana, evaluación de impacto ambiental, acceso a la información pública ambiental, entre otros— ha debido ser reformulada a través de los dispositivos jurídicos provenientes del campo legal de los derechos humanos, centralmente sobre la idea de derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos. Esto resulta patente en las sentencias judiciales recaídas en los casos analizados. Con todo, la responsabilidad del Estado por estos acuerdos de gobernanza y por el consiguiente impacto sobre los derechos humanos de las comunidades sigue estando en escena, demandando incontestablemente una batería de medidas que vayan desde el rediseño de los términos de dichos acuerdos, la reflexión sobre el tipo de vínculo tejido con los actores privados, como de apertura del acceso a la información pública ambiental y una democratización más sólida de la gestión de riesgos asociados a las actividades extractivas a gran escala.

Conclusión general

La expoliación de los sistemas naturales como de los recursos naturales, conjuntamente con los riesgos para la salud y el ambiente que las prácticas de explotación intensiva representan, ha conducido a una crisis del sistema productivo como a una crisis de legitimidad de los sistemas legales que facilitan esto. Nuestro objeto de análisis se configuró por el proceso de institucionalización en el plano legal del esquema *neextractivista* sobre recursos naturales, cuyo abordaje requirió el estudio de casos de conflictos socioambientales suscitados en Argentina, en los que resultara visible el impacto de las asociacio-

nes público–privadas —entre el Estado y empresas transnacionales— sobre derechos de incidencia colectiva y derechos humanos asociados a la gestión de los recursos naturales. Para esto se atendieron a casos de conflictos ambientales en los que se afectó gravemente la calidad del agua dulce.

Debe ser recordado aquí que la hipótesis de trabajo planteada inicialmente estaba integrada por dos partes. En función de la primera, se sostuvo que las asociaciones público–privadas entre el Estado y los actores del sector privado transnacional para explorar y explotar recursos naturales propician un patrón de desarrollo inherente a un esquema de *neoextractivismo*; mientras que en razón de la segunda, se afirmó que el campo legal de los derechos humanos constituye una caja de herramientas con potencial para responder a los casos de conflictos socioambientales —traducidos en términos jurídicos de reclamos judiciales por afectación a derechos humanos o de derechos de incidencia colectiva— producidos por los acuerdos entre el Estado y el sector privado transnacional para la explotación de recursos naturales, robusteciendo a su paso el campo del derecho ambiental.

Las inquietudes que guiaron este recorrido estuvieron marcadas por indagar el aporte que representan los dispositivos de democracia directa a la gestión de conflictos relativos a la explotación de recursos naturales; la inoculación de los derechos humanos en relación con el campo legal del derecho ambiental; entre otros. A lo largo del análisis de los casos abordados hemos procurado responder, en cierta forma, a estos interrogantes.

Esta obra no pretende ser una reflexión general sino antes bien presentar aportes concretos que permitan traducir las miradas de las ciencias sociales sobre estos tópicos en términos jurídicos. Esto es: una traducción de los principales nudos de discusión de los debates sociológicos y políticos al lenguaje de los derechos. Este objetivo no es meramente teórico sino que se explica por la posibilidad de transformación jurídico e institucional que entendemos presenta este pasaje, de las ciencias sociales al campo legal.

La crisis de legitimidad que enfrenta el Estado nacional en casos de conflictos de esta naturaleza no es predicable de modo singular de estos sistemas de producción, sino que es estructural al capitalismo, entendido este como sistema social y económico. No debe perderse de vista, con todo, que las crisis son momentos de quiebre que desencadenan posibilidades localizadas para controvertir hegemonías territoriales, esquemas de poder, y en nuestro caso sistemas de producción, gestión y explotación de recursos naturales. Por lo tanto, la crisis de legitimidad del Estado en estos casos podría constituirse en una auténtica oportunidad para reformular las reglas de estos sistemas. Al decir de Harvey «las crisis son momentos de paradojas y posibilidades de las que pueden surgir todo tipo de alternativas, incluidas las socialistas y anticapitalistas» (2012:180).

Los casos que han sido analizados son tan solo una muestra más de las experiencias que testimonian la vigencia del paradigma extractivista en América Latina, el que se ha mantenido podría decirse indemne, a pesar de la proliferación de los conflictos socioambientales, de la judicialización de los mismos, y más allá inclusive del cambio de signo político de los gobiernos latinoamericanos.

Hemos abordado reflexivamente este fenómeno desde un campo teórico compuesto por las lecturas sociológicas sobre el *neoextractivismo*, por los debates sobre el desarrollo como también por la literatura sobre Comparación de Capitalismos, centradas estas últimas principalmente en una mirada crítica del modelo *neoextractivista* sobre recursos naturales en América Latina. Nuestro principal aporte teórico estuvo dado por fortalecer y complejizar las teorías de variedades de capitalismos (VoC) con lecciones provenientes de la línea dependientista latinoamericana; para trasplantar luego el talante de estas miradas al campo legal.

Como modalidad de acumulación, el extractivismo atraviesa el esquema de los sistemas productivos, de gobiernos populistas de izquierda como los neoliberales. De este recorrido hecho, surge con claridad que la vinculación entre el Estado y empresas de capital transnacional para la explotación intensiva de los recursos naturales integra uno de los patrones de desarrollo de este modelo extractivista como de la agenda *neodesarrollista*.

En esta línea, este patrón de desarrollo se caracteriza por una estructura heteróclita y subordinada que se acentuará cada vez, a la par que el desarrollo desigual entre las diversas regiones del país, como resultado de esta especialización productiva subordinada. Esto no es sino la consecuencia, a mediano plazo, del esquema *neoextractivista*.

Entre las zonas marginales del capitalismo, señaladas por Harvey (2012:188) como resultado de un desarrollo desigual de prácticas capitalistas, nosotros identificamos prácticas de explotación de recursos naturales, puntualmente el enclave de megaproyectos extractivistas. Estas prácticas se integran junto con otras como patrones diferenciales de explotación (de poblaciones, recursos, tierras) (2005:56).

Sin embargo, estos casos —cuyos ejemplos abundan en América Latina— también arrojan otras lecciones, que capturaron nuestro interés. Permiten observar como una primera generalidad que se trata de procesos globales en los que la escalaridad ha sido un elemento clave (Sassen), pero que no obstante no es posible formular de modo lineal. «La variedad de dinámicas multiescalares indica que existen ciertas condiciones que no es posible organizar en jerarquías, y mucho menos en una jerarquía anidada. Se trata de un *sistema multiescalar* que opera a través de *todas las escalas*» (2012:29, el énfasis

es nuestro). Las escalas ingresaron en nuestros planteos teóricos a partir del análisis del fenómeno del *neoextractivismo*, y de la exploración de los acuerdos de gobernanza por los que el Estado nacional pactó con el sector corporativo transnacional.

La dimensión escalar, no solo se halla presente en las asociaciones público-privadas sino que también deviene observable en el anclaje territorial de los conflictos socioambientales. La virtud de estos segundos está dada por su capacidad para cuestionar los términos de aquellos.

En otro orden, el análisis de los casos de estudio expuestos tenía por propósito, también, explorar cuáles experiencias pueden ser rescatadas para pensar una alternativa a estas legalidades e instituciones. Cada una de estas experiencias encierra lecciones que deben ser leídas y releídas, una y otra vez, por cuanto el registro histórico de alternativas a la expansión del sistema capitalista exhibe cuantiosos antecedentes fallidos (Harvey, 2012:186-187). Una clave central para formular una alternativa con gran potencial de éxito podría configurarse, muy probablemente, atendiendo al rediseño de la arquitectura del vínculo Estado-capitales transnacionales. Esta es una de nuestras conclusiones más sólidas, que, entendemos, podría coadyuvar a reformular la gestión de los recursos y que, por otra parte, podría ser leída como uno de los pasajes entre el campo de las ciencias sociales y el campo legal. Esto es: trasladar la reflexividad lograda por las ciencias sociales respecto de las asociaciones público-privadas al campo legal.

Desatender estas dinámicas, la nueva escalearidad resultante de la misma podría traducirse, caso contrario, en un desperdicio de la oportunidad política e histórica que tienen los movimientos socioambientales que cuestionaron estos modelos productivos y de desarrollo *neoextractivista*.

Las alternativas deben ir acompañadas a su vez de una teorización radical, desde la cual se explique el funcionamiento de las prácticas dominantes (de explotación de recursos, de contratación internacional, de inversión extranjera, etc.) y se identifique cómo modificarlas para que sean una auténtica opción. Esta es una tarea que interpela al conjunto de las ciencias sociales, pero muy especialmente al campo legal.

Dicho en otros términos, la experiencia de estos casos señala un derrotero complejo y arduo para el análisis jurídico ambiental, por cuanto indica la necesidad de dialogar no solo con otros campos legales, sino también con las ciencias sociales en sentido extenso; mas este desafío epistemológico resulta mayor aún si consideramos y emprendemos la tarea de traducir estos debates de las ciencias sociales al plano de la teoría jurídica.

El trayecto teórico y de análisis casuístico realizado arroja que los casos en estudio muestran al Estado mediando entre capitales transnacionales y la natu-

raleza, entre los intereses del sector privado transnacional y los derechos de las comunidades contiguas a los recursos, permitiendo la penetración del capital en las condiciones de producción y politizando así las mismas (Altvater, 2006:355). Esta mediación del Estado exhibe una clara racionalidad neoliberal que contradice el discurso de las políticas públicas nacionales en materia de gestión de recursos naturales como los principios enunciados en las leyes de protección ambiental, aplicables según los casos.

De algún modo, el éxito de la pretensión de la comunidad de afectados por explotaciones de recursos naturales se condensa en una lucha por la definición y consiguiente expropiación del conflicto.

Con todo y a pesar del riesgo que anida en los procesos de juridificación dado por la posibilidad de una drástica simplificación de las expectativas sociales, traducidas luego en enunciados jurídicos, en los casos que hemos abordado no se observó que la judicialización de los conflictos socioambientales haya anulado los matices y la diversidad de expectativas allí presentes.

Asimismo, los casos bajo estudio permiten señalar que en la interface entre derecho internacional y derecho nacional ha sido posible la cristalización de asociaciones público–privadas, la regulación de un sistema de propiedad, distribución y gestión de bienes ambientales colectivos, como así también formas de solución de conflictos. Esta es otra clave de lectura, que se acopla a la clave de la escalaridad, de la reflexividad sobre las asociaciones del Estado y el sistema de actores privados.

La multiplicación de vínculos que el Estado nacional traba con los actores del sector privado transnacional puede ser explicada al reparar en el hecho de que los programas legales se inscriben también en la interface de campos legales, usufructuando la imbricación escalar, y adquiriendo una racionalidad distintiva.

En su carácter de socio principal de estos megaproyectos extractivistas la escala nacional se presenta como un marco territorial sumamente propicio para el despliegue de las actividades propias de la acumulación capitalista, en tanto establece garantías legales y contractuales, y dispone asimismo de dispositivos a través de los cuales estas alianzas procuran desarticular la conflictividad impulsada por ciertos movimientos sociales. Vale decir entonces que el Estado, en cuanto agente territorial del proceso de acumulación capitalista, ha generado y mantenido las condiciones que propician una dinámica sostenida de acumulación capitalista, con las características que han sido ya abordadas. Los acuerdos de gobernanza, o asociaciones público–privadas son vitales para los procesos capitalista globales, constituyéndose en piezas indispensables del esquema de desarrollo *neoextractivista*.

Una clave de análisis más jurídica permitió dar cuenta de la inscripción de este tipo de acuerdos en el registro de lo que Teubner dio en llamar regímenes globales privados y Abramovich (2015) denomina regímenes jurídicos internacionales, y del consiguiente achicamiento del campo de acción del Estado, principalmente en lo que refiere al desempeño de funciones de contralor sobre actividades explotadas por el sector privado transnacional sobre bienes colectivos (ambientales). Este deslizamiento desde lo público a lo privado de funciones de monitoreo ambiental, instrumentado desde lo legal, exhibe asimismo un costo político muy alto para el Estado —en términos de legitimidad—; como para el campo legal del derecho ambiental —en términos de eficacia—; al tiempo que la responsabilidad por la gestión de los conflictos suscitados por intereses privados se traslada hacia la órbita pública.

Por consiguiente, el poder de control y fiscalización del Estado sobre los dispositivos de gestión de recursos naturales pareciera estar corroyéndose, y con estos también la legitimidad del Estado para garantizar la protección del medio ambiente y la protección de los derechos humanos de las comunidades próximas a dichos recursos. En contraposición con la pérdida de legitimidad del Estado en estos escenarios, los conflictos nacidos al calor de estas nuevas formas de explotación de los bienes naturales —tales como el *fracking*— permitieron cambiar el foco de análisis: virándolo de la legitimidad del Estado como principal decisor al análisis de los procesos y mecanismos de toma de decisión. Dicho en otros términos, los conflictos socioambientales impulsaron una revisión crítica sobre las reglas que rigen los sistemas de gestión de recursos naturales, y se exhibieron como un terreno fértil para poner en evidencia sus límites y contradicciones.

La juridificación de los conflictos a través de su judicialización permite dar cuenta de su confinamiento dentro de los límites del campo legal, lo cual tiene como correlato infranqueable la exclusión de un conjunto innumerable de actores del campo social. Esta expropiación del conflicto deviene de la puesta en acción de mecanismos institucionales, comprensivos de: la puesta en marcha de mecanismos de participación ciudadana, de instancias de evaluación de impacto ambiental, de fiscalización y monitoreo ambiental, de mecanismos de consulta para acceder a la información pública ambiental, hasta la efectiva judicialización en supuestos de inobservancia de derechos humanos y ambientales, entre otros.

Las estrategias para la armonización del ejercicio de derechos —individuales y colectivos— sobre bienes ambientales referidas *ut supra* han permitido no solo concretar el mandato de compatibilización, inscripto en el campo de los derechos humanos y formulado explícitamente tras la reforma de los códigos

de derecho privado argentinos, sino principalmente desandar los efectos más nocivos de los acuerdos de gobernanza. Esta cuestión es clave para nosotros y sobre ella descansa, centralmente, el recorrido hecho en función de la hipótesis trazada. Traducido en términos legales, la puesta en marcha de estas estrategias ha permitido evitar que la responsabilidad de las empresas transnacionales involucradas en estas explotaciones se licúe de modo lineal y cuestionar, a la par, este patrón de desarrollo propio del *neoextractivismo*.

Esto también ha sido posible a partir de la expropiación del conflicto a través de su judicialización, cuyo efecto más significativo resultó en la traducción de estos conflictos juridificados en términos de derechos de incidencia colectiva sobre bienes comunes (ambientales).

Sin lugar a dudas el análisis de los casos permitió advertir, pues, que la escala nacional ocupa un espacio central como agente articulador de esta configuración de la imbricación escalar. No obstante reconocer la trascendencia que tiene la escala nacional, no podemos dejar de recordar la tendencia histórica a tratarla como escala fija, neutra, inmutable. En esta tendencia, que puede ser advertida en diversa literatura de ciencias sociales como señala Sassen (2012:33–34), también se repara el supuesto teórico de que las escalas se desplazan o excluyen entre sí, y puntualmente se observa la idea de que la escala nacional suprime a la global y viceversa. El recorrido analítico hecho de los casos en estudio permitió refutar este presupuesto. En este sentido, la imbricación escalar se presenta como una estrategia fundamental para el éxito del esquema *neodesarrollista* de corte extractivo. A nuestro juicio, la productividad de estos conflictos anida en permitir advertir la trascendencia de la imbricación escalar en el desarrollo de estos megaproyectos extractivistas. Aunque el abanico de estudios sociales se ha abocado intensamente al análisis de estos, el lente con mayor aptitud para explorar la cuestión escalar se configura por herramientas provenientes del análisis jurídico. El trazado de un mapa que dé cuenta de la variedad de prácticas y actores que hoy coadyuvan a la imbricación escalar requiere de la mirada del análisis jurídico.

Si, como sostuvimos anteriormente, el objeto de estos acuerdos público–privados está dado por un lado, por un set de reglas relativos al acceso a los recursos naturales, y por el otro, por el control y reparto de la naturaleza, una posible reformulación de los términos de los mismos podría plantearse a partir de la democratización de la gestión de las áreas sujetas a exploración y explotación. Esto es, inversamente a la lógica del cercamiento.

La referida diversidad de actores intervinientes, conjuntamente con la multiescalaridad observable en los casos, permiten emplazar al Estado (nacional) como un actor sustancial en la configuración del acoplamiento de escalas

y a la órbita nacional, puntualmente, como una escala vital aunque no inmutable, imposible de sortear en el pacto de acuerdos público–privados con los actores del sector privado transnacional.

Las afirmaciones sostenidas en torno a la responsabilidad del Estado, derivada de las consecuencias ambientales de estos acuerdos de gobernanza sobre los derechos humanos de las comunidades, alientan fuertemente la experimentación e innovación legal e institucional de las formas en las que el Estado se vincula con los actores del sector privado transnacional, y de las herramientas que integran los sistemas de gobernanza de los recursos naturales colectivos.

Referencias bibliográficas

- Abbott Kenneth W. & Snidal, Duncan (2000). Hard and Soft Law in International Governance. *International Organization*, 54(3), 421–456.
- Abramovich, Víctor (2015). Poderes regulatorios estatales en el Pluralismo Jurídico Global. *Revista de Derecho Público*, año IV (11), 3–33.
- Abramovich, Víctor y Courtis, Christian (2000). El acceso a la información como derecho. En *Anuario de Derecho a la Comunicación*, año I, I. Siglo XXI.
- Acosta, Alberto (2011). Extractivismo y neoextractivismos: Dos caras de la misma maldición. *La línea de fuego*. <https://lalineadefuego.info/2011/12/23/extractivismo-y-neoextractivismo-dos-caras-de-la-misma-maldicion-por-alberto-acosta/>
- Acosta, Alberto (2016). Las dependencias del extractivismo. Aporte para un debate incompleto. *Actuel Marx / Intervenciones* (20), 123–154.
- Alexy, Robert (2004). *El concepto y la validez del derecho*. Gedisa.
- Alimonda, Héctor (2011). La colonialidad de la naturaleza. Una aproximación a la Ecología Política latinoamericana. En *La Naturaleza colonizada. Ecología política y minería en América Latina* (pp. 21–58). CLACSO.
- Alimonda, Héctor, Escobar, Arturo (...) Giraud, Marcelo (2011). La Naturaleza colonizada. Ecología política y minería en América Latina. CLACSO. http://www.clacso.org.ar/libreria-latinoamericana/buscar_libro_detalle.php?id_libro=638&campo=autor&texto=
- All, Paula M. (2013). Algunos interrogantes sobre la fuerza y la debilidad de la codificación privada transnacional. En *Derecho internacional privado y derecho de la integración. Libro homenaje a Roberto Ruiz Díaz Labrano* (pp. 169–204). CEDEP <https://socioedip.files.wordpress.com/2013/12/pma-codificacion3b3n-privada-transnacional.pdf>
- Altwater, Elmar (2006). ¿Existe un marxismo ecológico? *La teoría marxista hoy. Problemas y perspectivas*. <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/campus/marxispt/cap.15.doc>
- Anunziata, Rocío (2013). Una propuesta de clasificación de los dispositivos participativos en Argentina. *POSTData: Revista de Reflexión y Análisis Político*, 18(2), 247–280.
- Antonelli, Mirta A. (2007). El discurso de la «minería responsable y el desarrollo sustentable»: notas locales para deconstruir políticas que nos hablan en una lengua global. *Al Filo. Revista Electrónica (Facultad de Filosofía y Humanidades de la Universidad Nacional de Córdoba)*, 20. <http://www.ffyh.unc.edu.ar/alfilo/anteriores/alfilo-20/opinion.htm>
- Antonelli, Mirta A. (2010). Minería transnacional y dispositivos de intervención en la cultura. En *Minería transnacional, narrativas del desarrollo y resistencias sociales* (pp. 51–101). Biblos.
- Antonelli, Mirta A. (2014). Megaminería transnacional e invención del mundo cantera. *Nueva Sociedad* (252), 72–86.
- Antonelli, Mirta A. (2016). Formaciones predatorias. Fragmentos de un prisma bio(tanato) político sobre neoextractivismo y capitalismo contemporáneo. *Actuel Marx / Intervenciones* (20).
- Azuela, Antonio (2006). *Visionarios y Pragmáticos. Una aproximación sociológica al derecho ambiental*. Instituto de Investigaciones Sociales (UNAM): Fontamara.
- Basterra, Marcela I. (2014). Los límites al ejercicio del derecho de acceso a la Información Pública. El caso «Chevron». *Revista de Derecho Ambiental de la Universidad de Palermo*, año III-2, 121–168.

- Blondiaux, Loïc (2013). *El Nuevo Espíritu de la Democracia. Actualidad de la democracia participativa* (trad. Padró, Mónica Cristina). Prometeo Libros.
- Borges, por Piglia (s. f.). https://www.youtube.com/watch?v=im_kMvZQlv8
- Boschi, Renato R. y Gaitán, Flavio (2008). Intervencionismo Estatal e Políticas de Desarrollo en América Latina. *Caderno CRH, Salvador*, 21(53), 305–322.
- Bourdieu, Pierre y Teubner, Gunther (2000). *La fuerza del derecho* (trad. Carlos Morales de Setién Ravina). Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, Ediciones Uniandes, Instituto Pensar. Siglo del Hombre Editores.
- Bovino, Alberto y Courtis, Christian (2009). Por una dogmática conscientemente política. En *Desde otra mirada. Textos de Teoría Crítica del Derecho* (2a. ed.) (pp. 303–342). Eudeba.
- Brown Weiss, Edith (1983). Conflicts between present and future generations over new natural resources. En *The settlement of Disputes on the New Natural Resources* (Académie de droit international de La Haye, pp. 177–195). Martinus Nijhoff Publishers.
- Brown Weiss, Edith (1992). In fairness to Future Generations and Sustainable Development. *American University International Law Review*, 8(1), 19–26.
- Calle, Isabel y Ryan, Daniel (Coords.) (2016). *La Participación Ciudadana en los procesos de Evaluación de Impacto Ambiental: Análisis de casos en 6 países de Latinoamérica*. SPDA (Sociedad Peruana de Derecho Ambiental).
- Cárcova, Carlos M. (1993). *Teorías jurídicas alternativas. Estudios sobre Derecho y Política*. Centro Editor de América Latina.
- Castel, Robert (2015). *La inseguridad social: ¿Qué es estar protegido?* Ediciones Manantial.
- Cheresky, Isidoro (2012). «Mutación democrática: otra ciudadanía, otras representaciones». En *¿Qué democracia en América Latina?* (pp. 23–53). CLACSO. Prometeo Libros. <http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/gt/20121119042609/QuedemocraciaenAmericaLatina.pdf>
- Corti, Arístides y Costante, Liliana B. (2013). Una mirada crítica del caso «Chevron». Comentario a Fallo: Corte Suprema de Justicia de la Nación. Aguinda Salazar, María c. Chevron Corporation s/medidas precautorias. 2013–06–04. La ley.
- Di Paola, María E. (2006). *Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental II. Recomendaciones para su implementación y reglamentación*. Fundación Ambiente y Recursos Naturales – UICN.
- Díaz Ricci, Raúl M. y Vega de Díaz Ricci, Ana de (2011). Federalismo de base municipal: participación de los municipios en la evaluación de impacto ambiental. *SUMMA AMBIENTAL. Doctrina – Legislación – Jurisprudencia*. Cafferatta, Néstor A. (Dir.), I, 706–721. Abeledo Perrot.
- Esain, José A. (2003). De la prevención ambiental, los estudios de impacto ambiental y las medidas autosatisfactivas en el derecho ambiental provincial. *LLBA*, 148.
- Esteve Pardo, José (2006). El Derecho del Medio Ambiente como un Derecho de Decisión y Gestión de Riesgos (pp. 7–16). Presentado en V Seminario Permanente de Profesores del Departamento de Derecho. Curso 2005/2006: «Derecho y Medio Ambiente». Sesión Inaugural, Aula Magna del Edificio Quintiliano (Universidad de la Rioja). Logroño, España. <http://www.unirioja.es/dptos/dd/reedur/numero4/esteve.pdf>
- Falbo, Aníbal J. (2006). Evaluación de Impacto Ambiental: su concepto y caracteres. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 5.
- Fornillo, Bruno (2014). ¿Commodities, bienes comunes o recursos estratégicos? La importancia de un nombre. *Nueva Sociedad*, 252. http://nuso.org/media/articulos/downloads/4044_1.pdf

- Fornillo, Bruno (2016). *Sudamérica Futuro. China global, transición energética y posdesarrollo*. El Colectivo, CLACSO.
- Galafassi, Guido y Composto, Claudia (2013). Acumulación por despojo y nuevos cercamientos: el caso de la minería a gran escala en la Patagonia argentina. *Cuadernos del Cendes*, 30(83), 75–103.
- Gilbert, Claude & Henry, Emmanuel (2012). La définition des problèmes publics: entre publicité et discrétion. *Revue française de sociologie*, 53, 35–59. <https://doi.org/10.3917/rfs.531.0035>
- Gudynas, Eduardo (2013). Extracciones, Extractivismos y Extrahecciones. Un marco conceptual sobre la apropiación de recursos naturales (18). <http://www.extractivismo.com/documentos/GudynasApropiacionExtractivismoExtrahecciones-OdeD2013.pdf>
- Harvey, David (2004). *El nuevo imperialismo* (trad. Madariaga, Juan Marí). Ediciones AKAL.
- Harvey, David (2005). *Spaces of Neoliberalization: Towards a Theory of Uneven Geographical Development*. Franz Steiner Verlag.
- Herrera, Carlos M., Encinas de Muñagorri (...) Hennette-Vauchez, Stéphanie (2016). *L'analyse juridique de (x). Le droit parmi les sciences sociales*. Kimé.
- Isola, Ana G. y Palavecino, Federico M. (2007). Alcance del derecho de explotación minera. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 10, 187–196.
- Jürgen Burchardt, Hans (2014). Logros y contradicciones del extractivismo. Bases para una fundamentación empírica y analítica. *Nueva Sociedad*. http://nuso.org/media/documents/Logros_y_contradicciones_del_extractivismo._Bases_para_una_fundamentaci%C3%B3n_emp%C3%ADrica_y_anal%C3%ADtica__Febrero_2014.pdf
- Juste Ruiz, José y Castillo Daudí, Mireya (2014). *La Protección del Medio Ambiente en el ámbito internacional y en la Unión Europea*. Tirant Lo Blanch.
- Laporta, Francisco y Garzón Valdés, Ernesto (2000). *El Derecho y la Justicia*. Trotta.
- Latour, Bruno (2007). *Nunca fuimos modernos: ensayo de antropología simétrica*. Siglo XXI.
- Lauxmann, Carolina T. (2016). *Financiamiento, industria y desarrollo. Argentina entre el mainstream neoliberal y la heterodoxia neodesarrollista*. Ediciones UNL–Eudeba.
- Le Breton, David (2012). *Sociologie du risque*. Presses Universitaires de France.
- Lorenzetti, Ricardo L. (2009). *Teoría del Derecho Ambiental*. La Ley.
- Lorenzetti, Ricardo L. (2012). Aspectos valorativos y principios preliminares del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación. *La Ley*, C, 581.
- Lorenzetti, Ricardo L. (2013). Las audiencias públicas y la Corte Suprema. *Revista Argentina de Teoría Jurídica – Universidad Torcuato Di Tella*, 14.
- Machado Aráoz, Horacio (2014). *Potosí, el Origen. Genealogía de la Minería Contemporánea*. Mardulce Editorial.
- Machado Aráoz, Horacio (2015). Ecología política de los regímenes extractivistas. De reconfiguraciones imperiales y re-ex-sistencias decoloniales en nuestra América. *Bajo el Volcán*, 15(23).
- Machado Aráoz, Horacio (2016, abril). El debate sobre el «extractivismo» en tiempos de resaca. *Rebelión*. <http://www.rebelion.org/noticia.php?id=211020>
- Mangabeira Unger, Roberto (1996). *What should legal analysis become?* Verso. <http://robertounger.com/english/pdfs/whatsa.pdf>
- Marchesi, Guillermo (2012). Instrumentos de política y gestión ambiental: algunas reflexiones a diez años de la sanción de la ley 25675. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 31, 111–121.

- Martín, Mateo R. (1992). *Tratado de Derecho Ambiental* (vol. 1). Trivium.
- Martín, Santiago J. (2014). El acceso a la información pública ambiental en el derecho ambiental constitucional argentino. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 40, 321–335.
- Massuh, Gabriela (2012). *Renunciar al bien común: extractivismo y (pos)desarrollo en América Latina*. Mardulce.
- Melé, Patrice (2013). Conflits de proximité et dynamiques urbaines – Introduction. En *Conflits de proximité et dynamiques urbaine* (pp. 7–18). Presses universitaires de Rennes. <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00914635/document>
- Merlinsky, María G. (2009). Conflictos ambientales y territorio [CLASE]. En *Curso «Ecología política en el capitalismo contemporáneo»*.
- Merlinsky, María G. (2013). *Cartografías del conflicto ambiental en Argentina*. Fundación CICCUS – CLACSO.
- Morales Lamberti, Alicia (2015). Los derechos humanos en el Código Civil y Comercial, como fuentes de integración hermenéutica y reconocimiento axiológico en la aplicación del derecho ambiental. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 43, 139–163.
- Mr. Vello Kuuskraa, Mr. Scott Stevens (...) Advanced Resources International, Inc. (2011). *World Shale Gas Resources: An initial assessment of 14 Regions outside the United States* (p. 353). Estados Unidos: US Energy Information Administration – Office of Energy Analysis, U.S. Department of Energy. <http://www.adv-res.com/pdf/ARI%20EIA%20Int%20Gas%20Shale%20APR%202011.pdf>
- Mussetta, Paula (2013). El agua en discordia: balance cualitativo en Latinoamérica. *Revista Gestión y Ambiente*, 16(1), 113–127.
- O'Connor, James (2001). La segunda contradicción del Capitalismo. En *Causas naturales. Ensayos de marxismo ecológico*. Siglo XXI. http://theomai.unq.edu.ar/Conflictos_sociales/OConnor_2da_contradicion.pdf
- Ost, François (1995). *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Instituto Piaget.
- Pérez Roig, Diego (2013). *Explotación de petróleo y gas natural en la Argentina posneoliberal 2002–2013. Algunas notas para su análisis*. Mimeo.
- Rémond–Gouilloud, Martine (1994). *El Derecho a Destruir: Ensayo sobre el derecho del medio ambiente*. Losada.
- Rinaldi, Gustavo (2012). La evaluación ambiental estratégica. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 27.
- Rodríguez, Carlos A. (2012a). Ley General del Ambiental 25675 y la Evaluación de Impacto Ambiental. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot* (31).
- Rodríguez, Carlos A. (2012b). Ley General del Ambiente 25675 y la evaluación de impacto ambiental. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 31, 155–172.
- Rodríguez, Carlos A. (2013). El Derecho Humano a la información ambiental. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 34, 169–176.
- Rosanvallon, Pierre (2011). *La Contrademocracia: la política en la era de la desconfianza*. Manantial.
- Rosatti, Horacio D. (2007). *Derecho Ambiental Constitucional*. Rubinzal–Culzoni Editores.
- Sabsay, Daniel (2009). El modelo de desarrollo sustentable. *Revista de Derecho Público: Derecho Ambiental*, I, 113–129.
- Sabsay, Daniel (2014). El modelo de desarrollo sustentable: su actualidad a veinte años de la reforma constitucional. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 40, 67–75.

- Santos Capra, Alberto y Turcan, Raquel (2006). Marco normativo ambiental vigente para el desarrollo de una minería sustentable. *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 8, 1–15.
- Sassen, Saskia (2015). *Expulsiones: Brutalidad y complejidad en la economía global*. Katz Editores.
- Schrijver, Nico J. (2008). *The Evolution of Sustainable Development in International Law: Inception, Meaning and Status*. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers.
- Seoane, José (2012). Neoliberalismo y ofensiva extractivista. Actualidad de la acumulación por despojo, desafíos de Nuestra América. *Revista THEOMAI Trazos de sangre y fuego: ¿continuidad de la acumulación originaria en nuestra época?*, 26. <http://revista-theomai.unq.edu.ar/NUMERO%2026/Seoane%20-%20ofensiva%20extractivista.pdf>
- Slipak, Ariel M. (2014). América Latina y China: ¿cooperación Sur–Sur o «Consenso de Beijing»? *Nueva Sociedad*, 250, 102–113.
- Sousa Santos, Boaventura de (2006). Capítulo III. Para una democracia de alta intensidad. En *Renovar la teoría crítica y reinventar la emancipación social (encuentros en Buenos Aires)* (pp. 71–108). Buenos Aires: CLACSO. <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/edicion/santos/santos.html>
- Sozzo, Cósimo G. (2013). El principio de no regresión: su aplicación en Argentina. En *Informe Ambiental Anual Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN)* (pp. 100–120). FARN.
- Sozzo, Cósimo G. (2014). Los nuevos modelos constitucionales alternativos al desarrollo en América del Sur (Buen Vivir y Desarrollo Perdurable en la arena del derecho). *Revista de Derecho Ambiental Abeledo Perrot*, 40, 77–97.
- Svampa, Maristella (2016). *Debates Latinoamericanos. Indianismo, desarrollo, dependencia, populismo*. Edhasa.
- Svampa, Maristella y Antonelli, Mirta A. (2009). *Minería transnacional, narrativas del desarrollo y resistencias sociales*. Biblos.
- Svampa, Maristella, Ochandío, Roberto (...) Observatorio Petrolero del Sur (2014). *20 Mitos y Realidades del Fracking*. El Colectivo.
- Svampa, Maristella y Viale, Enrique (2015). *Maldesarrollo: La Argentina del extractivismo y el despojo*. Katz Editores.
- Tagliavini, Damiano y Sabbatella Ignacio (2012). La expansión capitalista sobre la Tierra en todas las direcciones. Aportes del Marxismo Ecológico. *Revista Theomai Estudios Críticos sobre Sociedad y Desarrollo, Trazos de sangre y fuego: ¿continuidad de la acumulación originaria en nuestra época?* (26).
- Welp, Yanina (2016). «La izquierda latinoamericana tuvo diferencias profundas a la hora de favorecer la participación democrática». *Nueva Sociedad*. <http://nuso.org/articulo/yanina-welp-las-izquierdas-latinoamericanas-tuvieron-diferencias-profundas-la-hora-de-favorecer-la-participacion-democratica/>

Documentos

- Centro Científico Tecnológico–CONICET Mendoza: Instituto Argentino de Nivología, Glaciología y Ciencias Ambientales (IANIGLA) Unidad Ejecutora del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET) (2010, diciembre). *Inventario Nacional de Glaciares y Ambiente Periglacial: Fundamentos y Cronograma de Ejecución*. <http://www.glaciares.>

- org.ar/upload/cronogramainventarionacionalglaciares.pdf
- CEPAL (2016). *La Inversión Extranjera Directa en América Latina y el Caribe*. Informe de la Serie Anual de la Unidad de Inversiones y Estrategias Empresariales de la División de Desarrollo Productivo y Empresarial de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe.
- Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1987). Informe *Nuestro Futuro Común*. <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/42/427>
- Energy Information Administration (EIA) (2013, junio). *Technically Recoverable Shale Oil and Shale Gas Resources: An Assessment of 137 Shale Formations in 41 countries outside the United States*. Washington, DC, United States: US. <http://www.eia.gov/analysis/studies/worldshalegas/pdf/overview.pdf>
- ISSC & UNESCO (2013). *World Social Science Report 2013. Changing Global Environments*. Paris. <http://www.unesco.org/new/en/social-and-human-sciences/resources/reports/world-social-science-report-2013/>
- OAS. Documentos oficiales. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015, diciembre). *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*. <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/IndustriasExtractivas2016.pdf>
- Unión Europea, Comisión Europea (COM(2014) 23 final) (2014, enero). *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre la exploración y producción de hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen en la UE*. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52014DC0023>

Documentos legales

- Consejo Federal de Medio Ambiente, Resolución 204 /2011 (2011, 16 de marzo).
- Decreto 1837/2008 (2008, 10 de noviembre). Política Ambiental nacional. <https://goo.gl/sz23h8>
- Decreto 207/2011 reglamentario de la ley 26639 (2011, 1 de marzo). Régimen de Presupuestos Mínimos para la Preservación de los Glaciares y del Ambiente Periglacial. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/175000-179999/179680/norma.htm>
- Directiva 2000/60/CE (2000, 23 de octubre). *Marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas*. <http://bit.ly/2pS3ZU0>
- Directiva 80/68/CEE relativa a la protección de las aguas subterráneas contra la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas (1979, 17 de diciembre) (Derogada por la Directiva marco sobre la política de aguas de 2013, 2013/39).
- Directiva 2006/118/CE relativa a la protección de las aguas subterráneas contra la contaminación y el deterioro (2006, 12 de diciembre). <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006L0118&from=ES>
- Historia de la legislación europea comunitaria para la protección de las aguas subterráneas. <http://bit.ly/2qc39SZ>
- Ley Nacional 26639 (2010, 30 de septiembre). Régimen de Presupuestos Mínimos para la Preservación de los Glaciares y del Ambiente Periglacial. <http://bit.ly/2p8mHrj>
- Ley de la Provincia de San Juan 8144 de Protección de Glaciares (2010, julio). <http://farn.org.ar/wp-content/uploads/2015/10/Ley-8144-San-Juan.pdf>

Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General. Consejo de Derechos Humanos. 25º período de sesiones (2013, 30 de diciembre). *Informe del Experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, John H. Knox. A/HRC/25/53.

Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. 46ª sesión (2011, 24 de marzo). Resolución 16/11: *Los derechos humanos y el medio ambiente*.

Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (2006, 19 de septiembre). Caso *Claude Reyes y otros vs. Chile*. Serie C Nro. 151 (www.corteidh.or.cr/casos.cfm). http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (2015, 8 de octubre). Caso *Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros vs. Honduras*. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_305_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (1989, 20 de enero). Caso *Godínez Cruz vs. Honduras*. Fondo. Serie C No. 5. http://www.corteidh.or.cr/CF/Jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=194&lang=es

Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (2012, 27 de junio). Caso *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*. Fondo de Asistencia Legal de Víctimas. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (1988, 29 de julio). Caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Serie C No. 4.

Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2016, 5 de mayo). *Actuaciones remitidas por Fiscalía Única de Jáchal s/ con motivo de la denuncia de Saúl Argentino Zeballos y denuncia de Fiscalía de Estado – denuncia Defensoría del Pueblo*. <https://goo.gl/IPKomV>

Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2013, 4 de junio). *Aguinda Salazar, María C. c. Chevron Corporation s/medidas precautorias*. <https://goo.gl/PZ4UE0>

Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2012, 4 de diciembre). *Asociación Derechos Civiles vs. Estado Nacional – PAMI (Decr. 1172/2003) s/Amparo Ley 16986*. <http://www.cij.gov.ar/nota-10405-La-Corte-Suprema-reconocio-el-derecho-de-los-ciudadanos-de-acceso-a-la-informacion-publica.html>

Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2007, 11 de diciembre). *Asociación Ecológica Social de Pesca, Caza y Náutica v. Provincia de Buenos Aires y otros s/daños y perjuicios*.

Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2012, 3 de julio). *Asociación Obrera Minera (AOMA) y otras c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*. <http://bit.ly/2p8scpN>

Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2012, 3 de julio). *Barrick Exploraciones Argentinas SA y otro c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*. <https://goo.gl/Hc9EIG>

- Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2014, 26 de marzo). *CIPPEC c/ EN – Mterio. Desarrollo Social – Dto. 1172/03 s/Amparo Ley 16986*. http://www.sajj.gob.ar/jurisprudencia/FA14000040-cippec_en_amparo-federal-2014.htm
- Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2015, 10 de noviembre). *Giustiniani Rubén Héctor c/YPF S.A. s/amparo por mora*.
- Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2006, 20 de junio). *Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza – Riachuelo)*.
- Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2008, 8 de julio). *Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza – Riachuelo)*.
- Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2012, 3 de julio). *Minera Argentina Gold SA c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*. <http://bit.ly/2pSf0V7>
- Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2008, 29 de diciembre). *Salas, Dino y otros c/ Salta, provincia de y Estado Nacional s/ amparo*.
- Corte Suprema de Justicia de Nación (CSJN) (2009, 26 de marzo). *Salas, Dino y otros c/ Salta, provincia de y Estado Nacional s/ amparo*.
- Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (2010, 3 de marzo). *Rodoni, Juan Pablo y otros contra Municipalidad de Bahía Blanca. Amparo. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley*.

Jurisprudencia Internacional

- Consejo Constitucional Francés (2013, 11 de octubre). *Decisión n° 2013-346 QPC, Cuestión Prioritaria de Constitucionalidad planteada por la Sociedad Schuepbach Energy LLC*. <https://goo.gl/wyUrfM>
- Corte Internacional de Justicia (CIJ/ICJ). (1997). *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/ Slovakia)*, ICJ Reports 1997.
- Corte Internacional de Justicia (CIJ/ICJ) (2010). *Pulp Mills on the River Uruguay (República Argentina v. Rep. Oriental del Uruguay)*, ICJ Reports.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos (1994, 9 de diciembre). *López-Ostra vs. España*, No. 41/1993/436/515

Artículos periodísticos

- Alconada Mon, Hugo y Olivera, Francisco (2014, 10 de noviembre). Para evitar embargos, YPF y Chevron crearon complejas sociedades. *La Nación*. <http://www.lanacion.com.ar/1742568-para-evitar-embargos-ypf-y-chevron-crearon-complejas-sociedades>
- Angulo, Martín (2016, 21 de septiembre). Las cláusulas secretas del acuerdo entre YPF y Chevron. *Infobae*. <http://www.infobae.com/economia/2016/09/21/las-clausulas-secretas-del-acuerdo-entre-ypf-y-chevron/>
- Anuncio del proyecto de ley de expropiación de YPF: Discurso de la Presidenta de la Nación (2012, 16 de abril). *Web de la Casa Rosada*. <http://bit.ly/2qNTXkD>

Argentina: temor y protestas en San Juan por derrame de cianuro en una mina (2015, 15 de septiembre). *BBC Mundo*. http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/09/150914_derrame_cianuro_mina_sanjuan_argentina_bm

Arnáez, Emiliano G. (2016, 21 de septiembre). Qué revelan las cláusulas secretas del contrato YPF–Chevron. *Perfil*. <http://www.perfil.com/politica/que-revelan-las-clausulas-secretas-del-contrato-ypf-chevron.phtml>

Barrick aseguró que ya terminó el trabajo pedido en el valle de lixiviación (2016, 26 de septiembre). *Tiempo de San Juan*. <http://www.tiempodesanjuan.com/sanjuan/2016/9/26/barrick-aseguro-termino-trabajo-pedido-valle-lixiviacion-149653.html>

Barrick confirmó la multa y lamentó el «incidente» (2016, 21 de septiembre). *La Nación*. <http://www.lanacion.com.ar/1878873-barrick-confirio-la-multa-y-lamento-el-incidente>

Barrick: la Corte Suprema dividió la competencia en la causa por el derrame de cianuro en San Juan (2016, 5 de mayo). *CJJ (Centro de Información Judicial)*. <http://bit.ly/2qPOCuc>

El Gobierno envió al Congreso el proyecto de ley de expropiación del 51 por ciento de YPF (2012, 16 de abril). *Web de la Casa Rosada*. <http://www.casarosada.gob.ar/informacion/archivo/25808-el-gobierno-enviara-al-congreso-el-proyecto-de-ley-de-expropiacion-del-51-por-ciento-de-ypf>

Fernández Blanco, Pablo (2012, 21 de diciembre). El acuerdo de YPF depende de que se levante el embargo a Chevron. *La Nación*. <http://www.lanacion.com.ar/1539148-el-acuerdo-de-ypf-depende-de-que-se-levante-el-embargo-a-chevron>

Gutman, Nicolás (2007, mayo). La conquista del Lejano Oeste. *Le Monde diplomatique*, pp. 12–16.

Giustiniani consiguió la copia del contrato secreto entre YPF–Chevron (2016, 10 de octubre). *LT10 Digital*. <http://www.lt10.com.ar/noticia/170383-giustiniani-consiguio-la-copia-del-contrato-secreto-entre-ypf-chevron>

Juan Bautista Ordóñez, director ejecutivo de Barrick Gold: «Le hacemos un enorme pedido de disculpas a la comunidad de San Juan» (2016, 22 de septiembre). *La Nación*. <http://bit.ly/2pHjIY>

Las cuatro empresas offshore detrás de YPF–Chevron (2016, 15 de marzo). *OPSur (Observatorio Petrolero Sur)*. <http://bit.ly/2p8mTH5>

La Justicia de San Juan suspendió por tiempo indeterminado la mina Veladero por el nuevo derrame (2016, 23 de septiembre). *No a la Mina*. <https://goo.gl/beoiHv>

La Justicia federal pidió informes al gobierno nacional sobre el derrame de Barrick Gold (2016, 23 de septiembre). *No a la Mina*. <https://goo.gl/m2gnro>

Parrilla, Juan (2015, 12 de diciembre). Derrame de cianuro: las fotos de la ONU que prueban la contaminación en San Juan. *Infobae*. <http://www.infobae.com/2015/12/12/1776173-derrame-cianuro-las-fotos-la-onu-que-prueban-la-contaminacion-san-juan/>

Parrilla, Juan P (2016, 13 de mayo). La ONU constató la contaminación con metales pesados por el derrame de cianuro en San Juan. *Organización Periodística Independiente Santa Cruz*. <http://bit.ly/2pHCr9>

Revelan detalles del contrato YPF–Chevron: hubo «préstamo» a través de empresas offshore (2016, 11 de octubre). *Ámbito Financiero*. <http://www.ambito.com/858298-revelan-detalles-del-contrato-ypf-chevron-hubo-prestamo-a-traves-de-empresas-off-shore>

Rocha, Laura (2015, 23 de septiembre). Derrame de cianuro en San Juan: se volcó un millón de litros de agua contaminada. *La Nación*. <http://www.lanacion.com.ar/1830437-derrame-de-cianuro-en-san-juan-se-volco-un-millon-de-litros-de-agua-contaminada>

Rocha, Laura (2016, 23 de septiembre). Para el Gobierno, Veladero está en una zona periglaciaria restringida para la minería. *La Nación*. <http://www.lanacion.com.ar/1940528-para-el-gobierno-veladero-estna-en-una-zona-periglaciaria-restringida-para-la-mineria>

Sohr, Olivia (2012, 17 de abril). CFK: «Somos el único país de Latinoamérica que no maneja sus recursos naturales». *Chequeado*. <http://chequeado.com/ultimas-noticias/cfk-somos-el-unico-pais-de-latinoamerica-que-no-maneja-sus-recursos-naturales/>

Un informe revela que el derrame de la Barrick envenenó el agua de Jáchal (2016, 21 de septiembre). *Perfil*. <http://www.perfil.com/politica/un-informe-revela-que-el-derrame-de-la-barrick-enveneno-el-agua-de-jachal-1006-0006.phtml>

Fuentes

Comisión Europea (2014). *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre la exploración y producción de hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen en la UE (COM(2014) 23 final)* (p. 12). Unión Europea. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52014DC0023>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015). *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo* (OAS. Documentos oficiales). <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/IndustriasExtractivas2016.pdf>

Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1987). *Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo «Nuestro Futuro Común»* (p. 416). Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/42/427>

Fundación Ambiente y Recursos Naturales (2016). *Informe Ambiental Anual 2016. El derecho al acceso a la información pública y el contrato YPF-Chevron* (pp. 193–198). Buenos Aires. <http://farn.org.ar/wp-content/uploads/2016/07/13Giustiniani.pdf>

Gabčíkovo–Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), *ICJ Reports 1997 (International Court of Justice 1997)*. <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&case=92>

Instituto Argentino de Nivología, Glaciología y Ciencias Ambientales (IANIGLA) Unidad Ejecutora del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET) (2010). *Inventario Nacional de Glaciares y Ambiente Periglacial: Fundamentos y Cronograma de Ejecución* (p. 86). Centro Científico Tecnológico – CONICET Mendoza. <http://www.glaciares.org.ar/upload/cronogramainventarionacionalglaciares.pdf>

López–Ostra vs. España (Tribunal Europeo de Derechos Humanos de diciembre de 1994).

US Energy Information Administration (EIA) (2013). *Technically Recoverable Shale Oil and Shale Gas Resources: an assessment of 137 shale formations in 41 Countries outside the United States* (p. 76). Washington, DC, United States. <http://www.eia.gov/analysis/studies/worldshalegas/pdf/overview.pdf>

Sobre la autora

Carolina Filippón. Abogada (Universidad Nacional del Litoral). Master en Derecho Ambiental y Protección del Patrimonio Cultural (UNL–Université de Limoges, Francia). Exbecaria de investigación Doctoral del Concejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas de Argentina (IHUCSO, UNL–CONICET). Profesora Ayudante de Cátedra, en el área de Derecho Internacional Privado (Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, UNL).

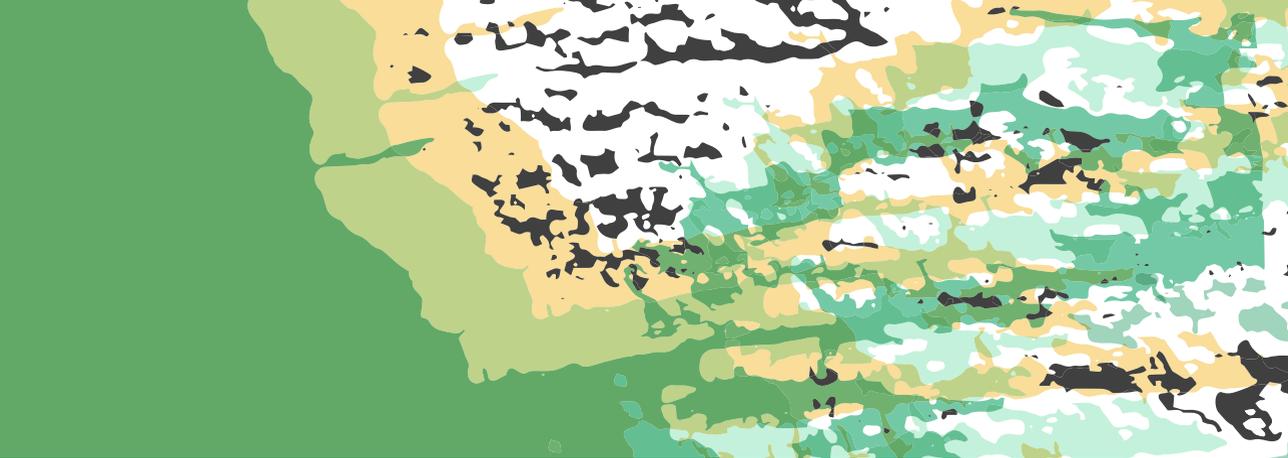


Imagen de tapa: Recortes de Nat. V

Autor: María Inés Destéfano

Técnica: Grabado_serigrafía

Dimensiones: 50 x 32 cm

Patrimonio MAC–UNL. Sede: Casa Central