FICHA JURISPRUDENCIAL

NÚMERO DE RESOLUCIÓN: AAP-S1-0010-2024

FECHA DE RESOLUCIÓN: 05-03-2024

FICHA JURISPRUDENCIAL Nro.1

TEMÁTICAS RESOLUCIÓN

---

1. ARBOL / 2. DERECHO AMBIENTAL / 3. Derecho Ambiental procesal /

Problemas jurídicos

Dentro del proceso de Acción Ambiental reparadora por daño a la Madre Tierra, los demandados Gobierno Autónomo Regional del Gran Chaco, los codemandados, Raquel Fernández Miranda y Juan Carlos Portillo Maraz y el Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba, respectivamente, interponen recursos de casación contra la Sentencia Agroambiental N° 10/2023 de 27 de septiembre, pronunciada por el Juez Agroambiental de Yacuiba, que declaró probada la demanda; el Tribunal Agroambiental identifica los problemas jurídicos relacionados a errores procedimentales, respecto a la identificación y existencia de daño ambiental, la omisión valorativa la prueba pericial y su complemento.

Extracto de la razón de la decisión y del precedente agroambiental

"… **III.1.- En relación al recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Regional del Gran Chaco (GARGCH) cursante de fs. 2243 a 2245 de obrados.**

A los fines de resolver el recurso de casación "*en el fondo*" (sic.), interpuesto (**I.2.1**) en contra de la Sentencia Agroambiental N° 10/2023 de 27 de septiembre (**I.1**) y considerando los fundamentos jurídicos que sustentan el presente fallo, se pasa a resolver el recurso, en la manera en que fue interpuesto.

(…)

III.1.1.- Por lo expresado y en atención a lo señalado en el punto **I.2.1.1** de la presente resolución, se tiene que, de la revisión del recurso de casación, de la parte recurrente, además de realizar una relación de hechos y actos relativos al derecho de propiedad que legitimaría la acción de la demandante, así como el reconocimiento de la existencia de omisión administrativa en la obtención de la Licencia Ambiental para la construcción de la AOP "Terminal de Buses de Yacuiba", empero, tales aspectos no configuran de ninguna manera fundamento válido para un pronunciamiento acorde a la naturaleza jurídica del recurso de casación en el fondo, que conforme se tiene explicado en el **FJ.II.1.2** de la presente resolución, debería señalarse o mencionarse cómo es que se habría incurrido en: violación de leyes, interpretación errónea o la indebida aplicación de la ley, así como el error de

derecho o de hecho en la apreciación y valoración de la prueba; aspectos de los que carecen los argumentos del recurrente, por lo que lo denunciado deviene en infundado.

III.1.2.- En cuanto al daño económico al Estado por la imposición de costas y costos, siendo que no se habría considerado el alcance del art. 339.II de la CPE y lo previsto en la Ley N° 300, tales aspectos denunciados, tampoco explican cómo es que la decisión asumida en la sentencia recurrida habría incurrido en casuales de casación en el fondo, según lo expresado en el **FJ.II.1.2** de la presente resolución, por tanto, lo denunciado carece de relevancia casacional.

III.2.- En relación al recurso de casación interpuesto por Raquel Fernández Miranda y Juan Carlos Portillo Maraz cursante de fs. 2246 a 2252 vta. de obrados.

III.2.1.- En relación a la falta de legitimación pasiva de Juan Carlos Portillo Maraz, Raquel Fernández Miranda e hijos, de la revisión de obrados, se advierte que en Audiencia Principal (**I.5.13**), fueron resueltas las excepciones interpuestas, declarándolas improbadas; es así que respecto a la excepción de falta de legitimación pasiva, cursante de fs. 1113 vta. a 1121 vta. de obrados, la autoridad judicial determinó expresamente: "*Al respecto, cabe establecer que como exponen los mismos excepcionistas, confiesan que la cesión de las 3.4284 ha, fue hecha por parte de Raquel Fernández Miranda y sus hijos mediante el apoderado Juan Carlos Portillo Maraz con la condición que en esa área se construya la terminal de buses Yacuiba, es decir que conocían el para qué estaban cediendo el terreno, construcción de la terminal de buses, que ahora es demandada como vulneradora de los derechos de la madre tierra, por lo que habiendo establecido la condición esencial para la cesión la construcción de la terminal de buses les alcanza la responsabilidad, mucho más si se considera que los actos cumplidos por el apoderado surten efectos en favor o en contra del poderdante, al igual que el apoderado debe responder por sus actos. Ello bajo el principio de corresponsabilidad establecido en el Art. 21 de la Ley 1333 de 27 de abril de 1992 y Art. 108.16 de la CPE, que refiere: es deber de las bolivianas y bolivianos proteger y defender un medio ambiente adecuado para el desarrollo de los seres vivos, por ello el argumento de no tener responsabilidad por haber cedido el área para la construcción de la terminal no es evidente, por el contrario se demuestra la corresponsabilidad de Raquel Fernández Miranda y Juan Carlos Portillo Maraz, por tanto con la suficiente personería y legitimación pasiva para ser demandados, correspondiendo en consecuencia resolver*", razonamiento que fue ratificado en el Auto que resuelve el recurso de reposición, empero, no se advierte que la autoridad judicial hubiera considerado la condición actual de los ahora recurrentes, en base a un análisis integral de los efectos que conlleva la Escritura Pública N° 76/2020 de 18 de febrero (**I.5.6**), por la que la hoy codemandada e hijos transfieren a favor de Juan Carlos Portillo Maraz el lote de terreno manteniendo subsistente el acuerdo de cesión anticipada a favor del GAMY, advirtiéndose que la autoridad judicial en el fundamento de la resolución de reposición (fs. 1122 vta. a 1123 vta.), señaló textualmente: "*Con relación al argumento que no se ha considerado a la Escritura Pública por lo que adquiere los terrenos circunstantes al proyecto de la construcción de la terminal Escritura Publica Nro. 076/2020 del 18 de Febrero de 2020 y el Folio Real de la matricula 6.04.1.01.0010855 dicha escritura cursa de fs. 568 a fs. 571, también de fs. 140 a fs. 143 y el folio real de fs. 145 a fs. 147; sin embargo debe tenerse presente que el objeto del presente proceso es la construcción de la terminal de buses y no la compraventa efectuado posteriormente consigo mismo del sr. Juan Carlos Portillo Maraz mediante la escritura pública 076/2020 del 18 de febrero de 2020 por ello el Juzgador tampoco considera que ha incurrido en error al dictar la resolución que resuelve las excepciones de impersonería*" de donde se tiene que la autoridad judicial soslayo una valoración integral, pronunciamiento y análisis especial, respecto a los efectos del Testimonio N° 076/2020 de 18 de febrero (**I.5.6**), en cuanto a los codemandados Raquel Fernández Miranda e hijos; omisión que amerita retrotraer etapas para su pronunciamiento por parte de la

autoridad judicial de instancia.

III.2.2.- En cuanto a la denuncia por valoración sesgada y arbitraria, respecto a las facultades legales del entonces apoderado de Raquel Fernández Miranda e hijos, y la consecuente transgresión al art. 816 del Código Civil, sobre el particular se advierte que al tratarse lo denunciado de un aspecto procesal que debió ser analizado y considerado por la autoridad judicial de instancia al momento de resolver la excepción de falta de legitimación pasiva, según se tiene explicado en punto **III.2.1** precedente, corresponderá un pronunciamiento expreso sobre la Escritura Pública N° 76/2020 de 18 de febrero (**I.5.6**), siendo que tal omisión valoratoria constituye una causal de nulidad del proceso conforme previsión del art. 213.II.3 de la Ley N° 439.

Por otra parte, en relación a la denuncia de inexistencia de calificación de daño ambiental, de la revisión de obrados, así como del contenido de la Sentencia, no se advierte la identificación y calificación especializada de daño ambiental, según se tiene explicado en los **FJ.II.2** y **FJ.II.3** de la presente resolución; más cuando de la revisión del Acta de Audiencia principal (**I.5.13**), no se fija ni se determina como elemento central de probanza o pericia técnica especializada, la calificación de daño ambiental, situación que se corrobora en los actos procesales posteriores, como el "*Informe Técnico Pericial Acción Ambiental reparadora por vulneración de los derechos la Madre Tierra*" cursante de fs. 1834 a 1930 de obrados, en cuyas conclusiones alude aspectos ajenos a la calificación de daño ambiental, así se tiene como respuesta a un punto de pericia requerido por la autoridad judicial de instancia, la siguiente: "***c) Si la AOP construcción de la Terminal de Buses Yacuiba afecta los componentes de la Madre Tierra.***

Entendiendo como COMPONENTES de la Madre Tierra a los seres, elementos y procesos que conforman los sistemas de vida localizados en las diferentes zonas de vida, que bajo condiciones de desarrollo sustentable pueden ser usados o aprovechados por los seres humanos, en tanto recursos naturales, como lo establece la Constitución Política del Estado. En este sentido se pudo comprobar mediante los estudios de campo apoyados en imágenes satelitales que diferentes sistemas de vida como Insectos, mamíferos, aves, y especies de flora nativa serán empujados a dejar sus zonas de vida, no pudiendo recuperar o estas ser restauradas en un futuro. Por lo que el Proyecto está Afectando las interacciones y los procesos de retroalimentación entre los diferentes componentes de la Madre Tierra, lo cual estaría alterando el funcionamiento del sistema en su conjunto, provocando cambios que provocan múltiples efectos que se amplifican de manera compleja, estos efectos interactúan entre sí y desencadenan cambios de diferente escala en área de influencia del proyecto", conclusión genérica que no explica cómo es que tal afección ocasiona daño ambiental específico, cuál el impacto adverso considerable sobre la capacidad del entorno, sus valores utilitarios, su capacidad para soportar una calidad de vida aceptable y sustentable, menos se hace mención a cuándo y cómo es que con la AOP se habría afectado el entorno motivo de controversia, aspectos que debieron ser observados por la autoridad judicial de instancia, así como por el apoyo técnico especializado del Juzgado Agroambiental de Yacuiba, conforme la Guía de Peritaje Ambiental para la Jurisdicción Agroambiental Boliviana; en consecuencia, resulta evidente la inexistencia de calificación de daño ambiental, situación que oportunamente fue observada y reclamada por la parte demandada, y rechazada por la autoridad judicial mediante Auto de 17 de abril de 2023 cursante de fs. 2019 a 2021 y vta. de obrados.

III.2.3.- En cuanto a la denuncia de normas legales inobservadas y/o aplicadas erróneamente e incorrecta apreciación de la prueba por parte del Juez de primera instancia, al respecto, se tiene que en la sentencia recurrida la autoridad judicial estableció textualmente: "*Tomando en cuenta además que los Instrumentos de ampliación del área urbana del poblado de Yacuiba y su Homologación, Ley*

Autonómica Municipal N° 11/2018 y Resolución Ministerial 214/18 de 03/08/2018, no demuestran haber considerado sustancialmente las normas del Art.7 de la Ley 071, Derechos de la Madre Tierra, ni la Ley 300 Marco de la Madre Tierra para el Desarrollo Integral para el Vivir Bien, ni la norma del Art. 6 de la Ley 777 del Sistema de Planificación Integral del Estado de 21 de enero de 2016, vulnerando el principio de no regresión y progresividad establecido en cl Art. 3, c) del Acuerdo de Escazú, haciéndose por ello aplicable la Prioridad de la prevención, establecido en el Art. 4 num 8 de la Ley 300 (…)" de donde se tiene que la autoridad judicial, obró al margen de su competencia, por cuanto la emisión de normas municipales como resoluciones supremas, son competencias exclusivas de los gobiernos autónomos municipales como del nivel central del estado conforme previsiones de los arts. 298.II y 302 de la CPE, por lo que no constituye una competencia de los jueces agroambientales generar criterios respecto a la validez o invalidez de normas, sino más bien deberá tener en cuenta la previsión de los arts. 108.1 y 410.II de la CPE.

En relación a lo demás elementos denunciados como son los descritos en los puntos **I.2.2.4** y **I.2.2.5**, resultan intrascendentes su análisis, cuando en la tramitación de la presente causa, se omitió realizar la calificación del daño ambiental, previa identificación de la responsabilidad ambiental por el daño ambiental emergente u ocasionado, para luego recién calificar el resarcimiento, la reparación, rehabilitación o restauración que sea necesaria a los fines de garantizar los derechos de la Madre Tierra y sus componentes, según se tiene explicado en el **FJ.II.2** de la presente resolución; en el caso presente, se formuló de manera directa la acción de responsabilidad por daño ambiental, entendiéndose se trata de daño directo a la Madre Tierra, conocido como "daño ecológico puro", proceso que tiene por objeto identificar y probar la existencia de daño ambiental que afecte a la Madre Tierra y sus componentes, sin embargo, del análisis y revisión del trámite procesal, así como de la sentencia recurrida, el Juez de instancia declaró probada "la demanda de acción ambiental reparadora" respecto a una persona particular, desnaturalizando el objeto de este tipo de demandas que buscan la restauración y/o rehabilitación de la Madre Tierra y sus componentes, empero, el Juez de instancia debió considerar que la pretensión principal de la demanda, buscaba "*el cese de actividades nocivas, violatorias y contaminantes a los derechos de la Madre Tierra con la* ***consiguiente reparación*** *de la aptitud de uso mayor de la tierra con la orden de desalojo de los materiales utilizados en la actividad obra o proyecto y* ***se establezca la responsabilidad ambiental****, por violación de los derechos de la Madre Tierra*" (sic.) (negrillas incorporadas), por tanto, no se trata de una acción de responsabilidad por daño ambiental derivado que afecte a personas en concreto, no correspondiendo el pago de costas y costos, al no haberse identificado el "daño material ambiental".

En consecuencia, al no haberse establecido la existencia de daño ambiental, en el que se especifique el tipo de daño, el o los componente bióticos o abióticos afectados, no correspondía continuar la tramitación del proceso, porque es partir de dicha identificación de daño ambiental, que se logrará identificar al o los responsables del mismo, emergiendo de ello la relación de causalidad entre el o los sujetos y daño ocasionado, conocido como "responsabilidad objetiva"; para luego concluir y señalar la manera en que se deberá reparar el daño ambiental, es decir, la restitución del bien ambiental dañado, al estado en que se encontraba antes de sufrir una agresión, conforme previsión del art. 11 num. 5 de la Ley N° 300; en el presente caso, al extrañarse la identificación del daño ambiental, se impidió conocer cómo y con qué prueba o datos concretos, se ha evidenciado la existencia de daño ambiental, así como, sobre qué elementos o componentes de la Madre Tierra, además de su gravedad o grado de significancia.

III.3.- Respecto al recurso de casación cursante de fs. 2253 a 2260 vta. de obrados, formulado por el Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba (GAMY), se advierte que el mismo es interpuesto en el fondo, contra la Sentencia N° 10/2023, denunciándose: **a)** errónea aplicación e interpretación de Ley Autonómica Municipal N° 11/2018, así como de la Resolución Ministerial 214/2018; **b)** contradicciones de la sentencia por falta de valoración objetiva en relación a la ley supuestamente vulneradas; y, **c)** la inexistente obligación de reparación ambiental en la sentencia por los demandados, siendo que estos dos últimos aspectos atañen a un aspecto de forma y no, de fondo, corresponderá tomar en cuenta previamente, que durante la sustanciación de la causa no se identificó ni calificó el "daño ambiental" a la Madre Tierras y sus componentes, según se tiene explicado en el punto **III.2** de la presente resolución; en tales circunstancias, lo denunciado en este recurso de casación carece de relevancia entre tanto no se califique e identifique previamente el daño ambiental.

Conforme a los argumentos desarrollados se constata que el Juez Agroambiental de Yacuiba, en el proceso de autos "acción ambiental reparadora por daño a la Madre Tierra", ha incurrido en vicios procesales que vulneran la finalidad misma de este tipo de procedimientos, conforme a la competencia que le otorga el art. 189 de la CPE a la jurisdicción agroambiental, omitiendo trámites esenciales que hacen a la naturaleza del proceso, conforme a los señalado, toda vez que no dispuso la producción de prueba pericial de oficio a efectos de establecer el daño ambiental denunciado, mediante qué actividades fue provocado y cómo corresponde restaurar o reparar el daño ambiental que se hubiere ocasionado; constatándose que no fueron suficientes para tales efectos, los informes técnicos que le remitieron las autoridades y las presentadas por las partes, debiendo, conforme se tiene precisado líneas arriba, como director del proceso disponer la producción de Prueba Pericial pertinente, bajo los alcances descritos en los **FJ.II.2 y FJ.II.3**, de la presente resolución; con lo cual, podrá emitir una Sentencia con el debido sustento legal y fáctico, sin vulnerar derechos de las partes, en el marco del debido proceso, con el contenido que debe comprender fundamentalmente un fallo judicial de fondo.

En ese orden, la Sentencia a emitirse, deberá identificar claramente si se ha probado o no un **Daño Ambiental Directo a la Madre Tierra, sus componentes y sistemas de vida,** conforme a lo reclamado en la demanda respecto al daño ambiental; determinando asimismo con la debida fundamentación, si se ha probado la pertinencia o no de aplicar la paralización del proceso de urbanización del área circundante a la AOP "Terminal de Buses de Yacuiba", correspondiendo fallar en ese sentido…"

Síntesis de la razón de la decisión

La Sala Primera del Tribunal Agroambiental declara:

INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Regional del Gran Chaco

En relación a los recursos de casación, interpuestos por los codemandados, Raquel Fernández Miranda y Juan Carlos Portillo Maraz, así como por el Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba, respectivamente, ANULA OBRADOS hasta el Acta de Audiencia Principal, debiendo la autoridad judicial de instancia, en cumplimiento de las normas contenidas en los arts. 115 de la CPE, tramitar la causa en sujeción al debido proceso, la seguridad jurídica, la buena fe y lealtad procesal, debiendo reencausar el procedimiento conforme los fundamentos jurídicos del fallo, identificando con precisión y rigurosidad científica el tipo de daño ambiental, así como la identificación del o los responsables del mismo.

Decisión asumida tras establecer:

En relación al recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Regional del Gran Chaco, se tiene que, al haber dicho recurrente, realizado simplemente una relación de hechos y actos relativos al derecho de propiedad que legitimaría la acción de la demandante, así como el reconocimiento de la existencia de omisión administrativa en la obtención de la Licencia Ambiental para la construcción de la AOP "Terminal de Buses de Yacuiba", se establece que, tales aspectos no configuran un fundamento válido para un pronunciamiento acorde a la naturaleza jurídica del recurso de casación en el fondo. De igual manera en cuanto al daño económico al Estado por la imposición de costas y costos.

En relación al recurso interpuesto por Raquel Fernández Miranda y Juan Carlos Portillo Maraz, se establece que, respecto a su legitimación pasiva en el proceso, el Juez a quo, no efectuó un análisis integral de los efectos que conlleva la Escritura Pública N° 76/2020 de 18 de febrero (**I.5.6**), por la que la hoy codemandada e hijos transfieren a favor de Juan Carlos Portillo Maraz el lote de terreno manteniendo subsistente el acuerdo de cesión anticipada a favor del GAMY, constituyendo tal omisión valoratoria una causal de nulida del proceso.

Que, respecto a la inexistencia de calificación de daño ambiental, no se advierte la identificación y calificación especializada de daño ambiental, más cuando de la revisión del Acta de Audiencia principal, no se fija ni se determina como elemento central de probanza o pericia técnica especializada, la calificación de daño ambiental, situación que se corrobora en los actos procesales posteriores, como el "*Informe Técnico Pericial Acción Ambiental reparadora por vulneración de los derechos la Madre Tierra*", en cuyas conclusiones alude aspectos ajenos a la calificación de daño ambiental, aludiendo a una conclusión genérica que no explica cómo es que tal afección ocasiona daño ambiental específico, cuál el impacto adverso considerable sobre la capacidad del entorno, sus valores utilitarios, su capacidad para soportar una calidad de vida aceptable y sustentable, menos se hace mención a cuándo y cómo es que con la AOP se habría afectado el entorno motivo de controversia, aspectos que debieron ser observados por la autoridad judicial de instancia, así como por el apoyo técnico especializado del Juzgado Agroambiental de Yacuiba, conforme la Guía de Peritaje Ambiental para la Jurisdicción Agroambiental Boliviana.

Que, el Juez a quo, ha generado criterios respecto a la validez o invalidez de normas, refiriéndose a los Instrumentos de ampliación del área urbana del poblado de Yacuiba y su Homologación, Ley Autonómica Municipal N° 11/2018 y Resolución Ministerial 214/18 de 03/08/2018; indicando que, dichos instrumentos no demuestran haber considerado sustancialmente las normas del Art.7 de la Ley 071, Derechos de la Madre Tierra, ni la Ley 300 Marco de la Madre Tierra para el Desarrollo Integral para el Vivir Bien, ni la norma del Art. 6 de la Ley 777 del Sistema de Planificación Integral del Estado de 21 de enero de 2016, vulnerando el principio de no regresión y progresividad establecido en cl Art. 3, c) del Acuerdo de Escazú, haciéndose por ello aplicable la Prioridad de la prevención, establecido en el Art. 4 num 8 de la Ley 300. En consecuencia, el Juez a quo ha obrado al margen de su competencia, inobservando la previsión de los arts. 108.1 y 410.II de la CPE.

Con relación a la denuncia de incorrecta aplicación del art. 3 del D.S. N° 2960 de homologación de áreas urbanas, por parte del Juez, y de la deficiente valoración de la prueba pericial de oficio, resultan intrascendentes ante la omisión de la calificación del daño ambiental, previa identificación de la responsabilidad ambiental por el daño ambiental emergente u ocasionado, para luego recién calificar el resarcimiento, la reparación, rehabilitación o restauración que sea necesaria a los fines de garantizar los derechos de la Madre Tierra y sus componentes; en el caso presente, se formuló de manera directa la acción de responsabilidad por daño ambiental, entendiéndose se trata de daño directo a la Madre Tierra, conocido como "daño ecológico puro", proceso que tiene por objeto identificar y probar la

existencia de daño ambiental que afecte a la Madre Tierra y sus componentes, sin embargo, del análisis y revisión del trámite procesal, así como de la sentencia recurrida, el Juez de instancia declaró probada "la demanda de acción ambiental reparadora" respecto a una persona particular, desnaturalizando el objeto de este tipo de demandas que buscan la restauración y/o rehabilitación de la Madre Tierra y sus componentes, empero, el Juez de instancia debió considerar que la pretensión principal de la demanda, buscaba "*el cese de actividades nocivas, violatorias y contaminantes a los derechos de la Madre Tierra con la* ***consiguiente reparación*** *de la aptitud de uso mayor de la tierra con la orden de desalojo de los materiales utilizados en la actividad obra o proyecto y* ***se establezca la responsabilidad ambiental****, por violación de los derechos de la Madre Tierra*" (sic.) (negrillas incorporadas), por tanto, no se trata de una acción de responsabilidad por daño ambiental derivado que afecte a personas en concreto, no correspondiendo el pago de costas y costos, al no haberse identificado el "daño material ambiental".

En consecuencia, al no haberse establecido la existencia de daño ambiental, en el que se especifique el tipo de daño, el o los componente bióticos o abióticos afectados, no correspondía continuar la tramitación del proceso, porque es partir de dicha identificación de daño ambiental, que se logrará identificar al o los responsables del mismo, emergiendo de ello la relación de causalidad entre el o los sujetos y daño ocasionado, conocido como "responsabilidad objetiva"; para luego concluir y señalar la manera en que se deberá reparar el daño ambiental, es decir, la restitución del bien ambiental dañado, al estado en que se encontraba antes de sufrir una agresión, conforme previsión del art. 11 num. 5 de la Ley N° 300; en el presente caso, al extrañarse la identificación del daño ambiental, se impidió conocer cómo y con qué prueba o datos concretos, se ha evidenciado la existencia de daño ambiental, así como, sobre qué elementos o componentes de la Madre Tierra, además de su gravedad o grado de significancia.

Respecto al recurso de casación formulado por el Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba, se advierte que el mismo es interpuesto en el fondo, contra la Sentencia N° 10/2023, denunciándose: **a)** errónea aplicación e interpretación de Ley Autonómica Municipal N° 11/2018, así como de la Resolución Ministerial 214/2018; **b)** contradicciones de la sentencia por falta de valoración objetiva en relación a la ley supuestamente vulneradas; y, **c)** la inexistente obligación de reparación ambiental en la sentencia por los demandados, siendo que estos dos últimos aspectos atañen a un aspecto de forma y no de fondo, corresponderá tomar en cuenta previamente, que durante la sustanciación de la causa no se identificó ni calificó el "daño ambiental" a la Madre Tierras y sus componentes; en tales circunstancias, lo denunciado en este recurso de casación carece de relevancia entre tanto no se califique e identifique previamente el daño ambiental.

Conforme a los argumentos desarrollados se establece que el Juez Agroambiental de Yacuiba, en el proceso de autos "acción ambiental reparadora por daño a la Madre Tierra", ha incurrido en vicios procesales que vulneran la finalidad misma de este tipo de procedimientos, conforme a la competencia que le otorga el art. 189 de la CPE a la jurisdicción agroambiental, omitiendo trámites esenciales que hacen a la naturaleza del proceso, conforme a los señalado, toda vez que no dispuso la producción de prueba pericial de oficio a efectos de establecer el daño ambiental denunciado, mediante qué actividades fue provocado y cómo corresponde restaurar o reparar el daño ambiental que se hubiere ocasionado; constatándose que no fueron suficientes para tales efectos, los informes técnicos que le remitieron las autoridades y las presentadas por las partes, debiendo como director del proceso disponer la producción de Prueba Pericial pertinente, bajo los alcances descritos en los **FJ.II.2 y FJ.II.3**, de la presente resolución; con lo cual, podrá emitir una Sentencia con el debido sustento legal y fáctico, sin vulnerar derechos de las partes, en el marco del debido proceso, con el contenido que debe comprender fundamentalmente un fallo judicial de fondo.

Reconstrucción del precedente agroambiental, subregla jurisprudencial, norma adscrita

Corresponde la nulidad de obrados cuando en un proceso de Acción Ambiental reparadora por daño a la Madre Tierra no se advierte la identificación y calificación especializada de daño ambiental, según se tiene explicado en la AAP-S1-0090-2023; es decir, cuando no se fija ni se determina como elemento central de probanza o pericia técnica especializada, la calificación de daño ambiental, que permita explicar cómo es que tal afección ocasiona daño ambiental específico, cuál el impacto adverso considerable sobre la capacidad del entorno, sus valores utilitarios, su capacidad para soportar una calidad de vida aceptable y sustentable.

"*...en relación a la denuncia de inexistencia de calificación de daño ambiental, de la revisión de obrados, así como del contenido de la Sentencia, no se advierte la identificación y calificación especializada de daño ambiental, según se tiene explicado en los* ***FJ.II.2*** *y* ***FJ.II.3*** *de la presente resolución; más cuando de la revisión del Acta de Audiencia principal (****I.5.13****), no se fija ni se determina como elemento central de probanza o pericia técnica especializada, la calificación de daño ambiental, situación que se corrobora en los actos procesales posteriores, como el "Informe Técnico Pericial Acción Ambiental reparadora por vulneración de los derechos la Madre Tierra" cursante de fs. 1834 a 1930 de obrados, en cuyas conclusiones alude aspectos ajenos a la calificación de daño ambiental, así se tiene como respuesta a un punto de pericia requerido por la autoridad judicial de instancia, la siguiente: "****c) Si la AOP construcción de la Terminal de Buses Yacuiba afecta los componentes de la Madre Tierra.*** *Entendiendo como COMPONENTES de la Madre Tierra a los seres, elementos y procesos que conforman los sistemas de vida localizados en las diferentes zonas de vida, que bajo condiciones de desarrollo sustentable pueden ser usados o aprovechados por los seres humanos, en tanto recursos naturales, como lo establece la Constitución Política del Estado. En este sentido se pudo comprobar mediante los estudios de campo apoyados en imágenes satelitales que diferentes sistemas de vida como Insectos, mamíferos, aves, y especies de flora nativa serán empujados a dejar sus zonas de vida, no pudiendo recuperar o estas ser restauradas en un futuro. Por lo que el Proyecto está Afectando las interacciones y los procesos de retroalimentación entre los diferentes componentes de la Madre Tierra, lo cual estaría alterando el funcionamiento del sistema en su conjunto, provocando cambios que provocan múltiples efectos que se amplifican de manera compleja, estos efectos interactúan entre sí y desencadenan cambios de diferente escala en área de influencia del proyecto", conclusión genérica que no explica cómo es que tal afección ocasiona daño ambiental específico, cuál el impacto adverso considerable sobre la capacidad del entorno, sus valores utilitarios, su capacidad para soportar una calidad de vida aceptable y sustentable, menos se hace mención a cuándo y cómo es que con la AOP se habría afectado el entorno motivo de controversia, aspectos que debieron ser observados por la autoridad judicial de instancia, así como por el apoyo técnico especializado del Juzgado Agroambiental de Yacuiba, conforme la Guía de Peritaje Ambiental para la Jurisdicción Agroambiental Boliviana; en consecuencia, resulta evidente la inexistencia de calificación de daño ambiental, situación que oportunamente fue observada y reclamada por la parte demandada, y rechazada por la autoridad judicial mediante Auto de 17 de abril de 2023 cursante de fs. 2019 a 2021 y vta. de obrados...*"

Jurisprudencia conceptual o indicativa

FJ.II.2. La demanda ambiental de reparación por daño ambiental emergente de la

identificación previa de la responsabilidad.

La jurisprudencia agroambiental, sentada en el Auto Agroambiental Plurinacional S1ª N° 90/2023 de 30 de agosto, estableció: "***La competencia de la Jurisdicción Agroambiental en materia ambiental***

(…)

La Ley N° 300, Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien, de 15 de octubre de 2012, como norma marco, establece la visión y los fundamentos del desarrollo integral en armonía y equilibrio con la Madre Tierra para Vivir Bien; dispone que el desarrollo integral sustentable debe ser realizado de manera complementaria, compatible e interdependiente con los derechos de la Madre Tierra, los derechos colectivos e individuales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, comunidades interculturales y afrobolivianas, con los derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales del pueblo boliviano y los derechos de la población rural y urbana. Determina que, son encargadas de proteger los derechos de la Madre Tierra, sus sistemas de vida y sus componentes, las autoridades públicas administrativas y jurisdiccionales en función a sus competencias. Así también, dicha Ley N° 300 determina a los sujetos activos legitimados (obligados y facultados), para exigir la protección y garantía de los derechos de la Madre Tierra, estableciendo en los arts. 34 al 43, normas procesales, aplicables en la tramitación de las causas en la jurisdicción agroambiental.

A efectos de establecer la competencia de la jurisdicción agroambiental en materia ambiental, tenemos como base principal lo prescrito en la CPE, cuyo art. 189, señala que entre las atribuciones del Tribunal Agroambiental están las de resolver recursos de casación y nulidad, entre otras, en acciones ambientales respecto a "…demandas sobre actos que atenten contra la fauna, la flora, el agua y el medio ambiente; y demandas sobre prácticas que pongan en peligro el sistema ecológico y la conservación de especies o animales".

Mandato constitucional que deja claro que las acciones ambientales las conocen en primera instancia los jueces agroambientales y en vía de casación el Tribunal Agroambiental a través de sus Salas Especializadas, clarificando dichas competencias la Ley N° 025 del Órgano Judicial, toda vez que, el artículo 152 numerales 3 y 4, dispone que los jueces agroambientales podrán:

*"**3.** Conocer **acciones para precautelar y prevenir la contaminación** de aguas, del aire, del suelo o daños causados al medio ambiente, la biodiversidad, la salud pública o al patrimonio cultural respecto de cualquier actividad productiva, extractiva, o cualquier otra de origen humano, sin perjuicio de lo establecido en las normas especiales que rigen cada materia;*

***4.** Conocer **acciones dirigidas a establecer responsabilidad ambiental** por la contaminación de aguas, del aire, del suelo o daños causados al medio ambiente, la biodiversidad, la salud pública o al patrimonio natural, para **el resarcimiento y para la reparación, rehabilitación, o restauración por el daño surgido o causado**, sin perjuicio de las competencias administrativas establecidas en las normas especiales que rigen cada materia;" (las negrillas nos corresponden)*

En ese sentido, se puede extraer que existen tres tipos de acciones, las dos primeras que buscan precautelar y prevenir la contaminación o el daño ambiental, a cualquiera de los elementos del medio ambiente, infiriéndose que se interpondrían antes de que se produzca la contaminación o el daño ambiental; y la tercera, destinada a establecer una responsabilidad ambiental a efectos de disponerse el resarcimiento, la reparación, rehabilitación o restauración por un daño ambiental que ya se hubiere ocasionado.

Con base en la norma referida y en el marco del art. 131.II de la Ley N° 025, la jurisdicción agroambiental "Desempeña una función especializada y le corresponde impartir justicia en materia agraria, pecuaria, forestal, ambiental, aguas y biodiversidad; ***que no sean de competencias de autoridades administrativas****" (la negrilla es agregada); consecuentemente, de esta norma se pueden identificar cuatro (4) tipos de acciones ambientales y de protección de los derechos de la Madre Tierra, que las juezas y jueces agroambientales, tienen competencia para conocer, sustanciar y resolver, siendo estas: 1. La acción ambiental para precautelar o precautoria; 2. La acción ambiental preventiva; 3. La acción para establecer la responsabilidad ambiental (resarcimiento reparación, rehabilitación o restauración por el daño surgido o causado); y, 4. Acciones específicas para proteger o tutelar ante vulneración a los derechos de la Madre Tierra, sus sistemas de vida y sus componentes (derechos de la naturaleza conforme a las Leyes N° 071 y Ley N° 300), ésta última acción, podría ser complementaria con cualquiera de las otras tres acciones; en tal sentido, podrán sustanciarse acciones ambientales con pretensiones múltiples, siempre que las mismas no sean contradictoras entre sí. Asimismo, los jueces agroambientales tienen competencia para conocer y tramitar medidas precautorias o cautelares ambientales, diligencias o medidas preparatorias ambientales, y medidas provisionales y anticipadas ambientales, que pueden ser presentadas antes o conjuntamente la demanda principal, durante la sustanciación del proceso e inclusive en ejecución de sentencia, de conformidad a los procedimientos establecidos en la Ley N° 439, de aplicación supletoria a la materia.*

Los alcances de los tipos de demandas ambientales de competencia de la jurisdicción agroambiental

El establecimiento de los alcances de las demandas ambientales, tramitadas por los jueces agroambientales, adquiere relevancia procesal debido a que el Juzgador, deberá admitir la demanda estableciendo claramente, qué pretensión busca la parte actora, es decir, si sólo pretende una acción preventiva o acción precautoria, para lo cual corresponderá aplicar el art. 152 inciso 3) de la Ley N° 025; o ***si reclama la reparación de un daño ambiental ya ocasionado, es decir una acción para establecer la responsabilidad ambiental, por el daño surgido o causado****, que puede ser para el resarcimiento, reparación, rehabilitación o restauración, en cuyo caso el sustento normativo se encuentra el art. 152 inciso 4) de la Ley N° 025.*

Del mismo modo, dentro de la acción de responsabilidad por el daño ambiental, contemplada en el art. 152 inciso 4) de la Ley N° 025, corresponderá considerar dos tipos de acciones:

1.- Acción de Responsabilidad por "daño directo a la Madre Tierra" o "daño ecológico puro"

En estos casos, el objeto del proceso es probar la existencia de un daño ambiental que afecta a la Madre Tierra y sus componentes; debiendo considerarse que Madre Tierra está definida por el art. 5.1. de la Ley N° 300 como: "el sistema viviente dinámico conformado por la comunidad indivisible de todos los sistemas de vida y los seres vivos, interrelacionados, interdependientes y complementarios, que comparten un destino común"; mientras que los Componentes de la Madre Tierra Para Vivir Bien, "Son los seres, elementos y procesos que conforman los sistemas de vida localizados en las diferentes zonas de vida, que bajo condiciones de desarrollo sustentable pueden ser usados o aprovechados por los seres humanos, en tanto recursos naturales, como lo establece la Constitución Política del Estado" (art. 5.4 de la Ley N° 300). Correspondiendo en este tipo de acción identificar, en el caso concreto, el daño ambiental, establecer quién es el responsable y disponer una reparación en especie o "in natura", con obligaciones de hacer o no hacer, dando cumplimiento a lo que establece el art. 152.4 de la Ley N° 025, referido a la "reparación, rehabilitación, o restauración".

Este derecho de reparación o de restauración de la Madre Tierra, independiente del que por derivación puede afectar a una persona o grupo de personas también se ha tratado en la jurisprudencia comparada, así la SENTENCIA N° 034-16-SIN-CC de 27 de abril de 2016, de la Corte Constitucional de Ecuador señala: "De igual manera, el artículo 72 establece el derecho de la naturaleza a la restauración, el cual es independiente del derecho de las personas afectadas de recibir la indemnización correspondiente. Es decir, ante cualquier evento que genere daño ambiental, la naturaleza tiene derecho a ser restaurada integralmente, sin perjuicio del derecho de las personas que se han visto afectadas a que sean indemnizadas".

2.- Acción de Responsabilidad por daño ambiental derivado, que afecta a las personas en concreto

Este tipo de acción, busca que una vez identificado un daño ambiental al medio ambiente, la Madre Tierra y sus componentes, demostrar que sus efectos han provocado afectaciones en las personas individuales o colectivas, incidiendo en su salud y su vida (daño moral ambiental), además de su patrimonio, como sus bienes, ganado, cultivos o infraestructura (daño material ambiental), debiendo establecerse quién ha provocado el daño y cómo debe el responsable cubrir su obligación, daños que corresponden sean reparados, en especie o mediante el "resarcimiento" a que hace referencia el art. 152.4 de la Ley N° 025; como ejemplo, se puede citar la Resolución de 30 de mayo de 2007, de la Corte Suprema de Justicia de Chile, que emite Sentencia de reemplazo, respecto a la Sentencia de la Corte de Apelaciones de Arica, de 16 de mayo de 2005, disponiendo ampliar la cantidad de afectados por daño moral a ser indemnizados, señalado que: ""daño moral, consiste, en la especie, en el dolor, pesar o molestia que sufre la persona en su salud por haberse introducido en su organismo elementos intoxicantes, provenientes del acopio de residuos minerales peligrosos, que han perjudicado su calidad de vida, sin saber o conocer las consecuencias que ello puede irrogarles en el transcurso de su existencia a ella o a sus descendientes...".

Siendo pertinente agregar que, en función a su naturaleza y alcances, las acciones ambientales contempladas en los numerales 3) y 4) del art. 152 de la Ley N° 025 y por ser ambas de competencia del Juez Agroambiental, en una demanda pueden combinarse ambas pretensiones, es decir, pedir se establezca la responsabilidad por el daño ambiental directo a la Madre Tierra y/o particular o derivado, y/o la prevención de mayores daños ambientales, siendo plenamente compatibles tales acciones.

F.J.III.4. EL OBJETO DEL PROCESO PARA ESTABLECER LA RESPONSABILIDAD POR DAÑO AMBIENTAL, EN LA JURISDICCIÓN AGROAMBIENTAL

En un proceso ambiental tramitado por el Juez Agroambiental, cuya pretensión sea accionar para establecer la responsabilidad ambiental, por "daño directo a la Madre Tierra y sus componentes" o "daño ambiental particular o derivado", provocado por la contaminación de aguas, del aire, del suelo o daños causados al medio ambiente, la biodiversidad, la salud pública o al patrimonio natural, para el resarcimiento y para la reparación, rehabilitación, o restauración por el daño surgido o causado, con arreglo a lo establecido por el art. 152.4 de la Ley N° 025; el objeto del proceso deberá estar compuesto de los siguientes elementos:

a) Establecer la existencia de daño ambiental

A la Madre Tierra o a cualquiera de sus componentes, identificando y caracterizando el mismo, es decir, establecer qué tipo de daño es, a que componente biótico o abiótico afecta, cuándo, cómo y dónde afecta dicho daño ambiental, para lo cual deberá ser asistido técnicamente por especialistas e incluso

acudir al apoyo de instituciones públicas, científicas y académicas, produciendo prueba pericial idónea, a pedido de parte y de oficio, en resguardo de un interés colectivo. Con lo cual se podrá también establecer un "daño ambiental derivado" que sea provocado por efecto del daño a la Madre Tierra o medio ambiente.

b) Determinar quién es el responsable del daño ambiental identificado

Estableciendo si el responsable es el demandado u otra persona o instancia, determinando si existe una relación de causalidad entre el autor y el daño provocado, identificando una "responsabilidad objetiva", es decir que, el responsable lo será igualmente, ya sea que se haya producido el daño de manera "accidental o premeditada" conforme lo prevé el Principio de Garantía de Restauración de la Madre Tierra, en el art. 4.5. de la Ley N° 300; en ese marco, con mayor razón será responsable el contaminador, si actuó con negligencia, omitiendo acciones de mitigación u operando sin tener aprobadas sus licencias ambientales, en caso de que sea una Actividad, Obra o Proyecto, riesgosa para el medio ambiente.

c) Señalar de qué manera se deberá reparar el daño ambiental

De acuerdo a los últimos entendimientos de un Derecho Ambiental progresivo, la "reparación in natura" es la que más se ajusta a la materia; el tratadista Juan José Gonzales Márquez, refiere que la "reparación in natura" consistirá en "la restitución del bien ambiental dañado, al estado en que se encontraba antes de sufrir una agresión y por lo tanto la única reparación razonable desde el punto de vista ecológico" o ambiental; visión que corresponde aplicar al Juez Agroambiental ya que se ajusta a la normativa boliviana, art. 11.5 de la Ley N° 300, que dispone: "El responsable directo del daño ocasionado a los componentes o zonas de vida de la Madre Tierra está obligado a restaurar el mismo, de manera que se aproximen a las condiciones preexistentes al daño, sea directamente o por medio del Estado, cuando corresponda. El Estado Plurinacional de Bolivia a su vez exigirá la devolución de lo erogado al responsable directo, conforme a Ley específica".

En ese sentido, deberá el Juez ser asistido técnicamente a efectos de establecer, que:

***c.1. En caso de responsabilidad por el daño directo a la Madre Tierra y sus componentes**, deberá disponer qué medidas concretas de restauración del componente dañado corresponde realizar, aplicando, en cuanto corresponde, tareas de recomposición, restauración e incluso compensación ecológica, que consiste en compensar el daño en otra área similar cuando el daño provocado sea irreversible, estableciendo una reparación "in natura", conforme lo establece claramente el Principio de Garantía de Restauración de la Madre Tierra previsto por los arts. 4.5 y 11.5 de la ley N° 300; normas jurídicas que implican que nunca se podría disponer simplemente el pago de montos de dinero a título de indemnización por daños ocasionados a la Madre Tierra y sus componentes.*

***c.2. En caso de responsabilidad por daño ambiental derivado, que afecta a las personas en concreto**, corresponderá que se establezca la reparación o en su caso la indemnización dineraria cuando corresponda por el daño ocasionado a las personas o grupo de personas, a sus derechos patrimoniales y extrapatrimoniales.*

(…)

F.J.III.5.2. La prueba del daño ambiental, la inversión de la carga de la prueba y carga dinámica de la prueba en procesos ambientales

Corresponderá al Juzgador agroambiental, tener claro el concepto de lo que juzga, en este caso sobre qué se entiende por daño ambiental; al respecto, se cita la definición del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, que considera que daño ambiental es, "un cambio que tiene un impacto adverso considerable sobre la calidad de un particular ambiente o alguno de sus componentes, incluyendo sus valores utilitarios y no utilitarios y su capacidad para soportar una calidad de vida aceptable y sustentable y un equilibrio ecológico viable". Por su parte el tratadista Peña Chacón, define el daño ambiental como "toda acción, omisión, comportamiento u acto ejercido por un sujeto físico o jurídico, público o privado, que altere, menoscabe, trastorne, disminuya o ponga en peligro inminente y significativo, algún elemento constitutivo del concepto ambiente, rompiéndose con ello el equilibrio propio y natural de los ecosistemas".

En el proceso ambiental, los medios de prueba obtenidos en el proceso para evidenciar la existencia del daño ambiental, no solamente serán aquellos que propongan las partes, sino también el Juez podrá disponer prueba de oficio, en función al interés colectivo que revisten la reparación del daño a la Madre Tierra y sus componentes; debiendo producirse todos los medios de prueba idóneos, siendo los principales, la ***Inspección Judicial*** *y la* ***Prueba Pericial****, debiendo esta última, en realizarse, en lo compatible con materia ambiental, con las reglas previstas por los arts. 193 y ss. de la Ley N° 439, de aplicación supletoria en materia agroambiental, no siendo suficientes únicamente las pruebas por Informes Técnicos. Debiendo considerarse que: "En las acciones ambientales, la prueba pericial ha adquirido tal relevancia que no es imaginable el dictado de una sentencia sin ella. Las complicaciones que presentan los temas que se debaten y el carácter técnico científico de las cuestiones que deben ser materia de análisis la han convertido en esencial y por lo tanto insustituible". (Héctor Jorge Bibiloni, en su obra El Proceso Ambiental).*

En cuanto a la prueba pericial, deberá el Juez como director del proceso, considerar las pautas establecidas en la ***Guía de Peritaje Ambiental para la Jurisdicción Agroambiental Boliviana****, la cual identifica las etapas de este tipo de Prueba, a saber: Exploratoria, Proyectiva, Probatoria y Valorativa Restaurativa, en las cuales, en función a las necesidad de llegar a la verdad material e identificar certeramente el daño ambiental, resulta pertinente incluso volver a disponer nuevas pericias en función a evidencias identificadas durante la producción de la prueba pericial, así, en la pág. 73 de dicha Guía de Peritaje Ambiental, se refiere: "Es muchas veces probable que se deba realizar una nueva visita al sitio y muestreo con el fin de ampliar la caracterización del daño en sus aspectos más complejos (daño ecológico, daño colectivo, aspectos socioculturales), incluyendo el uso de nuevas y diferentes herramientas de evaluación (bioindicadores, encuestas, datos históricos). Esta profundización en la caracterización del proceso de contaminación es necesaria no sólo para comprender eventos que por la complejidad y dinamismo de sus características intrínsecas y componentes son únicos en cada caso, sino para evaluar el grado de reversibilidad del evento y proponer estrategias apropiadas de recomposición, compensación o, finalmente, los costos de una indemnización sustitutiva (Merini, 2021)".*

En ese marco, emerge la necesidad en el proceso ambiental, de la inversión de la carga de la prueba y carga dinámica de la prueba; donde, según Bermúdez Muñoz en su artículo "El futuro de la Carga de la Prueba en materia de Responsabilidad", "es el juez quien en cada caso concreto, debe determinar cuál de las partes debe correr con las consecuencias de la falta de prueba de determinado hecho, en virtud de que a ésta le resulta más fácil suministrarla". Criterios doctrinales que se sustentan en el art. 8.3.e. del Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, ratificado por Bolivia, mediante Ley N° 1182 de 3 de junio de 2019.

F.J.III.5.3. La necesidad de las medidas cautelares ambientales

Las medidas cautelares proceden en materia agraria, ambiental, recursos naturales renovables o aguas, para prevenir o evitar de manera oportuna, eficaz y eficiente los daños a los componentes de la Madre Tierra, incluyendo otros derechos difusos, colectivos e individuales, valores culturales intangibles, o en su caso para garantizar los resultados del proceso, bajo los principios de prevención y precaución establecidos en los arts. 132.6 de la Ley N° 025 y 4.4. y 4.8 de la Ley N° 300.

El Acuerdo de Escazú o Acuerdo Regional sobre Acceso a la Información, la participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, en su artículo 8.3.d, señala que "Para garantizar el derecho de acceso a la justicia en asuntos ambientales, cada Parte, considerando sus circunstancias, contará con: (...) d) La posibilidad de disponer medidas cautelares y provisionales para entre otros fines, prevenir, hacer cesar, mitigar recomponer daños al medio ambiente".

Ahora bien, tocando el ámbito más adjetivo de las medidas cautelares en el proceso ambiental, las características especiales que las diferencian de las del derecho común, radican en que pueden ser aplicadas ***de oficio****, basándose en la obligación constitucional del Estado y los particulares de tomar acciones para salvaguardar y proteger la Madre Tierra y sus componentes; por otro lado las medidas cautelares ambientales serán* ***innominadas****, lo que se justifica en el hecho de que al legislador no le es posible anticipar todas las formas cómo pueden ser vulnerados los derechos colectivos para así designar los medios para conjurar los potenciales daños; finalmente, a diferencia de lo que ocurre en un proceso común, donde no se requiere una gran fundamentación o prueba plena para cumplir con los requisitos de su procedencia referidos al peligro en la demora y la apariencia del derecho, presupuestos que ya están previstos en la ley, en el proceso ambiental se exige principalmente la* ***motivación para la aplicación de una medida cautelar****, debiendo quedar claramente establecido, que corresponde especificar "el derecho colectivo que se pretende proteger, cuál es el peligro al que se encuentra expuesto, y cómo contribuye la medida decretada a evitar el daño o a hacerlo cesar", según ARCILA SALAZAR Beatriz, en su artículo Las Medidas Cautelares Ambientales.*

F.J.III.5.4. El contenido y alcance de la Sentencia en un proceso para establecer la responsabilidad por el daño ambiental

El contenido y alcance de una Sentencia para establecer la Responsabilidad por el Daño Ambiental surgido o causado, está establecido según el objeto del proceso sea por "Daño Directo a la Madre Tierra y sus componentes", o "Daño Ambiental Derivado", que afecta a las personas en concreto, conforme a lo desarrollado en el inciso ***c)*** *del punto* ***F.J.III.4.*** *del presente fallo; en esa lógica: "Una* ***sentencia ambiental*** *dentro de un proceso de* ***responsabilidad por el daño ambiental****, vendrá a determinar la existencia de un daño ambiental,* ***ya sea al propio medio ambiente*** *o a los* ***derechos de las personas que tengan un origen en la afectación al medio ambiente****, identificando el perjuicio ocasionado, además del responsable o los responsables, estableciendo y ordenando la reparación in natura del daño ocasionado; ya sea por medio de la recomposición, la restauración o la compensación, en mérito a la gravedad del daño y la posible irreversibilidad del mismo, para lo cual también será primordial establecer qué persona individual o colectiva, pública o privada será la acreedora o legitimada para recibir la reparación o la acreedora de las obligaciones de hacer o no hacer, aspecto complejo cuando nos referimos al daño ambiental puro, de la propia naturaleza o daño directo a la Madre Tierra" (Marbel Mark, Acciones de Responsabilidad por el Daño Ambiental, 2022).*

En ese sentido, la Sentencia de fondo que establezca la responsabilidad por el daño ambiental, debe pronunciarse precisamente sobre el objeto del proceso, es decir, que debe determinar:

***a)** Cómo y con qué prueba o datos concretos, se ha evidenciado la existencia de daño ambiental, sobre qué elementos o componentes de la Madre Tierra y sobre qué personas o bienes específicamente determinados en caso de daño ambiental derivado, además de su gravedad o grado de significancia.*

***b)** Identificar al responsable del daño, estableciendo con qué elementos probatorias o evidencia se ha llegado a establecer el nexo de causalidad entre el acto u omisión del mismo y el daño ambiental ocasionado, determinando el perjuicio, es decir, **a quien perjudica**, si sólo a los componentes de la Madre Tierra o tiene incidencia colectiva; y también cómo se identificó daño ambiental derivado, que tiene una incidencia o perjuicio concreta en personas o grupo de personas individuales, siempre que éste haya sido demandado.*

***c)** Establecer, en caso de **daño directo a la Madre Tierra y sus componentes**, de qué manera corresponde reparar el daño ambiental, es decir bajo qué acciones concretas se procederá a la restauración, reparación, recomposición o compensación ecológica; basado siempre en una determinación pericial de los Métodos de Restauración más idóneas, algunos métodos están enumerados en la **Guía de Peritaje Ambiental para la Jurisdicción Agroambiental Boliviana**. Resultando más idóneo el establecer una reparación **in natura**, que establezca y fije, para el responsable, una obligación de resultado y en especie, y no así un valor monetario fijo; ya que mediante una reparación in natura se da cabal cumplimiento a los principios de Garantía de Restauración de la Madre Tierra y Principio de Garantía de Regeneración de la Madre Tierra previstos por el art. 4 incisos 5 y 6 de la Ley N° 300. En caso de haberse identificado un **daño ambiental particular o derivado**, establecer en función a prueba pericial cómo corresponderá reparar dicho daño, si mediante medidas de reparación en especie o mediante una indemnización monetaria.*

***d)** Disponer medidas cautelares preventivas o precautorias, transitorias o permanentes, a los fines de evitar otros daños ambientales futuros, similares a los que se dispone su reparación, debiendo establecerse cuál será la temporalidad de tales medidas o estableciendo una condición suspensiva o resolutoria, según corresponda; considerando además si la pretensión de la demanda principal, es decir, si la misma tiene por objeto o pide que se adopte una medida preventiva que deberá efectivizarse entonces mediante una medida cautelar*".

FJ.II.3.- Sobre el proceso de calificación del daño ambiental y la especialidad que ello implica, en cuanto la competencia de la jurisdicción agroambiental.

Sobre el particular, la jurisprudencia agroambiental, en el Auto Agroambiental Plurinacional S2ª N° 139/2023 de 17 de noviembre, estableció: "*De conformidad a la previsión del art. 132 de la Ley N° 025, que establece: "Además de los principios establecidos en esta Ley para el Órgano Judicial, la Jurisdicción Agroambiental se rige por los siguientes principios: (…) **6. Precautorio.** Que obliga a evitar y prevenir, de manera oportuna, eficaz y eficiente, daños al medioambiente, la biodiversidad, la salud humana y a los valores culturales intangibles, sin que el juzgador pueda omitir o postergar el cumplimiento de esta obligación alegando la falta de certeza científica; **7. Responsabilidad Ambiental.** Que obliga a una amplia, efectiva y plena reparación de los daños causados al medioambiente y la naturaleza, sin interesar la condición del responsable (…) **9. Imprescriptibilidad.** Que impide la extinción de la responsabilidad por los daños causados a la naturaleza y el medio ambiente por el transcurso del tiempo (…)*" siendo éstos los principios

agroambientales que orientan la actuación de los administradores de justicia agroambiental en relación al daño ambiental, por lo que resulta necesaria la referencia bibliográfica y jurisprudencial acerca del concepto de daño ambiental, es así que "Guía de Peritaje Ambiental para la Jurisdicción Agroambiental Boliviana" aprobada por Sala Plena del Tribunal Agroambiental, consigna el siguiente texto: "*El daño ambiental es "toda acción, omisión, comportamiento u acto ejercido por un sujeto físico o jurídico, público o privado, que altere, menoscabe, trastorne, disminuya o ponga en peligro inminente y significativo, algún elemento constitutivo del concepto ambiente, rompiéndose con ello el equilibrio propio y natural de los ecosistemas" (Peña Chacón, 2013).*

Si bien existe el daño ambiental casual, fortuito o accidental, por parte de la misma naturaleza (por ej., un rayo que desencadena la quema de un bosque o una inundación), el daño jurídicamente reprochable es aquel que es generado por una acción u omisión humana que llega a degradar o contaminar de manera significativa y relevante el medio ambiente. El daño ambiental supone un deterioro sustancial o durable del funcionamiento ecológico del recurso natural en cuestión, por ejemplo, la pérdida para un ecosistema de servicios ecológicos suministrados por una especie destruida o maltratada o la pérdida de la capacidad de regeneración (Briceño M. 2004. El daño ecológico. Propuestos para su definición. V Congreso de Derecho Ambiental Español). Esta conducta humana, activa u omisiva, puede ser voluntaria o involuntaria, dolosa o culposa, lícita o ilícita. A su vez puede ser realizada por el sujeto actuando, o por encargo de otro, ya sea persona física o jurídica, pública o privada, o incluso, el mismo Estado y sus funcionarios. Existen dos tipos de daños, aunque sean causados por un único acontecimiento: un daño de incidencia colectiva, o ambiental propiamente dicho y un daño individual, tradicionalmente regulado por el código civil (Kemelmajer de Carlucci, 2006) (Citada en: Lloret, Juan Sebastián, Manual de Litigación en Casos Civiles Complejos Medioambientales, 2021).

El concepto de daño ambiental propiamente dicho corresponde a una naturaleza de incidencia colectiva, impersonal e indivisible, y por tanto indisponible para las partes bajo la noción civil tradicional del interés particular. La clave del sistema de responsabilidad ambiental son el estado de derecho, la prevención y la reparación ambientales (Lloret, 2021) (…)

Una vez probada la existencia del daño y evaluada la factibilidad de restauración del ecosistema a su condición previa, sobreviene el momento de la valoración del daño y la restauración del mismo o, eventualmente, del cálculo monetario de una indemnización sustitutiva. Además, el art. 215 CPC explica que si la sentencia condena al resarcimiento de daños y perjuicios, deberá fijar en cantidad líquida y con plazo determinado para su cumplimiento o, excepcionalmente, establecerá las bases sobre las cuales habrá de hacerse su liquidación en ejecución de sentencia. Con esto último, veremos, puede articularse una reparación estructural del ambiente degradado.

Asimismo, en caso de que las acciones provengan de actividad agraria o de naturaleza agroambiental, por el numeral 11 del art. 152 de la Ley 025, el juez o jueza podrá conocer las acciones personales y mixtas derivadas. El Código Modelo de Procesos Colectivos, exhibe como puede componerse una sentencia de esta naturaleza:

Art. 22. Sentencia de condena.- En caso de procedencia del pedido, la condena podrá ser genérica y fijará la responsabilidad del demandado por los daños causados así como el deber de indemnizar. Par. 1º. Siempre que fuere posible, el juez determinará en la propia sentencia colectiva el monto de la indemnización individual debida a cada miembro del grupo. Par. 2º - Cuando el valor de los daños individuales sufridos por los miembros del grupo fuere uniforme, prevalentemente uniforme o pudiere ser reducido a una fórmula matemática, la sentencia colectiva indicará el valor o la fórmula de cálculo

de la indemnización individual. Par. 3º - El miembro del grupo que no esté de acuerdo con el monto de la indemnización individual o la fórmula para su cálculo establecidos en la sentencia colectiva, podrá deducir una pretensión individual de liquidación.

Independientemente de que se requiera para definir los costos de restauración o para establecer una indemnización sustitutiva, el proceso de valoración comparte elementos metodológicos comunes y, por sobre todo, el criterio de referencia establecido en el art. 152 de La Ley N° 025 del Órgano Judicial, respecto a la naturaleza de la Jurisdicción Agroambiental, sobre la supremacía del carácter restaurativo en la toma de decisiones "Conocer acciones dirigidas a establecer responsabilidad ambiental por la contaminación de aguas, del aire, del suelo o daños causados al medio ambiente, la biodiversidad, la salud pública o al patrimonio natural, para el resarcimiento y para la reparación, rehabilitación, o restauración por el daño surgido o causado".

Partiendo de esta base, vemos una vez más la enorme relevancia de contar, tal como lo exigen las normas (Título II del texto constitucional en su artículo 345), con un estudio previo de impacto ambiental de la mayor calidad posible, a partir del cual establecer las condiciones a las que se esperaría restaurar el medio dañado.

Partiendo de una meta de restauración sugerida por la pericia tenida en cuenta por el Juez o Jueza, la valoración económica del daño ambiental se basa generalmente en un enfoque econométrico, que mediante funciones de cálculo matemáticas cuantifica e integra los costos individuales de cada uno de los recursos afectados, el tiempo que implica su restauración y los costos accesorios que surjan de la vulneración de valores ecológicos más complejos y/o del crédito a la sociedad.

Deben considerarse también los daños ecológicos asociados a dichos recursos ya que, más allá de su valor intrínseco como individuo, diferentes organismos juegan diferentes roles en el equilibrio de los ecosistemas y habrá, por tanto, individuos que por su rol ecológico posean mayor valor, en tanto de su subsistencia dependen un gran número de otras especies e incluso el completo equilibrio del ecosistema. Por ejemplo, la sombra que brindan algunos árboles, la polinización que realizan las abejas o el reciclado de nutrientes que aportan los descomponedores. Finalmente, deben valorarse aspectos menos objetivos, pero igualmente importantes, como el daño a patrimonios culturales, religiosos, pérdida del valor estético e incluso el daño moral colectivo (Merini, 2021).

No existe una metodología de valoración que pueda considerarse como universal o aplicable a todos los casos en los que se comprometa la integridad de la naturaleza, debido principalmente a que cada afectación tiene características intrínsecas que determinan las actividades específicas que deben realizarse con el fin de restaurar un recurso natural. Estas actividades dependen de la magnitud del daño y del tiempo de restauración del recurso natural afectado, así como el nivel de restauración que se deba alcanzar, mismo que se encuentra determinado por el estado de conservación en que se encontraba el recurso en el momento en que fue afectado (Villalobos, Barrantes, Saénz, Vega y Di Mare, 2004).

En este contexto, muchos países latinoamericanos han establecido diferentes aproximaciones metodológicas para la valoración de cada elemento, de acuerdo a sus propias clasificaciones y en armonía con su normativa y jurisprudencia (Entre otras, la Guía metodológica existente en Ecuador, Nota técnica del Ministerio Público de Brasil, Manual de la FAO realizado en Venezuela).

Según la guía "Valor económico de daños ambientales" (Valoração econômica de danos ambientais: coletânea da Central de Apoio Técnico do Ministério Público de Minas Gerais/ Editores: Alexandra

Fátima Saraiva Soares, Paula Santana Diniz. - Belo Horizonte: CEAF, 2020), del Ministerio Público de Minas Gerais, Brasil, existen distintos métodos de Valoración económica del daño:

Método del precio de mercado, el valor se estima a partir del precio que den los mercados comerciales a los bienes ambientales del ecosistema dañado.

Métodos en función de la demanda, basado en el precio que las personas están dispuestas a pagar por un recurso ambiental o aceptar una compensación por perderlo.

Método de reemplazo o sustitución, el valor se infiere de la permuta de la contaminación por el valor de su restitución. Por ejemplo, se puede estimar el coste de la separación del contaminante de un embalse de agua a partir del coste de la construcción y el funcionamiento de una depuradora de agua.

Método de la estimación del precio hedónico, se utiliza cuando los valores de los bienes ambientales se ven afectados por las particularidades del sitio de donde provienen. Por ejemplo, una casa con vistas panorámicas a paisajes tendrá más valor que otra que no las tenga.

Método del costo de viaje, es un método que atiende al valor del bien ambiental a partir de la suma de dinero que desembolsan las personas en llegar a ese lugar.

Método de la transferencia de beneficios, el valor económico del bien se estima transfiriendo las estimaciones de valores existentes hechas en estudios llevados a cabo en otras localidades.

Método de valoración contingente, consistente en la realización de encuestas a la población en las que se les pregunta cuánto están dispuestas a pagar por un bien o servicio ambiental.

Sin llegar a un análisis profundo de la temática, en realidad la opción del constituyente parece haber optado por el método de Costo de Reposición. El método de costo de reposición (CR) considera lo que se gasta en restaurar y en devolver a su estado original el sistema ambiental que ha sido alterado, como una aproximación del valor que se le otorga a ese bien ambiental. Es decir, una vez que se ha producido o estimado un daño o efecto ambiental, se estima cómo podría volverse al estado inicial y el costo que ello implica. Cuando la reposición se ha realizado se considera que un atributo ambiental vale, al menos, lo que costó reponerlo a su situación original (...)", de donde se tiene que el proceso técnico jurídico que hace a la calificación y reparación ambiental, debe ser analizado a partir de la demanda ambiental de responsabilidad por daño ambiental, siendo éste el proceso ideal para poder iniciar el estudio, la investigación y la determinación judicial respecto al daño ambiental; en consecuencia, queda claro que la competencia especializada para la sustanciación de éstos procesos es la jurisdicción agroambiental, siendo que la determinación especializada de la identificación de daño ambiental y su correspondiente proceso de reparación o rehabilitación es materia de estricta especialidad" de donde se concluye como relevante la opinión técnico jurídica de la autoridad administrativa competente y en su caso, del proceso administrativo sancionador que alcanzare la calidad de cosa juzgada administrativa.

Contextualización de la línea jurisprudencial

AAP-S1-0090-2023