

INFORME EN DERECHO

## Análisis de la aplicación de la Ley de Áreas Silvestres Protegidas y sus efectos sobre el derecho de propiedad en Paraguay: El caso del Parque Natural San Rafael

*Analysis of the application of the Protected Wild Areas Act and its effects on property rights in Paraguay. The case of San Rafael Natural Park*

Federico Martínez Tebecheri 

*Zacarías & Fernández, Paraguay*

**RESUMEN** Este artículo tiene por objeto dar a conocer la regulación vigente en el Paraguay relativa al proceso de creación y consolidación de áreas silvestres protegidas bajo dominio público. Se explican los efectos de la aplicación de la Ley de Áreas Silvestres Protegidas sobre el derecho de propiedad, específicamente en el área de reserva Parque San Rafael. Por último, se desarrolla un breve análisis sobre la responsabilidad civil del Estado paraguayo y sus funcionarios por la aplicación de la Ley de Áreas Silvestres Protegidas a áreas no consolidadas como tales.

**PALABRAS CLAVE** Áreas silvestres protegidas, derecho de propiedad privada, derecho ambiental, responsabilidad civil del Estado.

**ABSTRACT** The purpose of the following article is to show the current regulation in Paraguay regarding the process of creation and consolidation of Protected Areas under public domain. Then, I will explain the effects of the application of the Law of Protected Areas on property rights, specifically in the Area of Reserve «Parque San Rafael». Finally, I will develop a brief analysis on the civil liability of the Paraguayan State and its public officials for the application of the Law of Protected Areas to areas not consolidated as such.

**KEYWORDS** Protected areas, private property right, environmental law, civil liability of the Paraguayan State.

## Introducción

En 1979 el Estado Paraguayo promulgó la Ley 758/79, que aprobó y ratificó la Convención para la Protección de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los Países de América, firmada en Washington, Estados Unidos, en 1940, y dispuso, entre otras cuestiones, que los países signatarios estudiarían inmediatamente la posibilidad de crear parques nacionales, reservas nacionales, monumentos naturales y reservas de regiones vírgenes dentro de sus territorios. La Convención estableció que en caso de que la creación de dichas áreas sea factible inmediatamente, los países comenzarían la creación de estas tan pronto como fuese posible. Además, indicó que, en caso contrario, los países seleccionarían zonas determinadas que en el futuro se convertirían en tales áreas.

En 1992 entró en vigor de la nueva Constitución Nacional en Paraguay, con lo cual el país coronó el proceso de transición democrática iniciado en 1989 con la caída de la dictadura. Esta Constitución introdujo el reconocimiento de nuevos derechos colectivos, como el derecho al ambiente saludable, el derecho a la defensa de los intereses difusos, se fijaron los fines fundamentales de la política económica, entre otros aspectos.

Así, ante la necesidad de integrarse en los movimientos internacionales de protección del ambiente, Paraguay incorporó a su derecho positivo los Principios del Desarrollo Sostenible proclamados en la Cumbre de la Tierra, que se llevó a cabo en Río de Janeiro en 1992. En el marco de tales principios, Paraguay promulgó varias leyes ambientales, entre las que se encuentra la Ley 352/94 de Áreas Silvestres Protegidas, por la cual se incluyeron dentro del Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas (Sinasip) varias áreas bajo dominio privado que habían sido declaradas como áreas de reserva que en el futuro se convertirían en áreas silvestres protegidas, entre las cuales se encuentra el Parque Nacional San Rafael, creado por el Decreto 13.680/92, sobre el cual centraremos nuestro análisis.

La Ley de Áreas Silvestres Protegidas estableció inicialmente que el Ministerio de Agricultura y Ganadería debía iniciar inmediatamente el proceso de consolidación de las áreas. Posteriormente, luego de seis años de incumplimiento de esta obligación, el Congreso Nacional promulgó la Ley 1561/00, por la cual se creó la Secretaría del Ambiente (actual Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible), transfiriendo a esta nueva institución la obligación de iniciar el proceso de consolidación de áreas silvestres protegidas.

A la fecha, el Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible tampoco ha llevado a cabo las acciones necesarias para la consolidación de varias de las áreas de reserva, incluyendo la del Parque San Rafael, completando de esta manera casi treinta años de incumplimiento de esta obligación legal. Sin embargo, aplica las restricciones de aprovechamiento previstas para las áreas silvestres protegidas bajo dominio público como si estas estuvieran consolidadas, lo que mi juicio constituye una transgresión a

los derechos de propiedad privada de los titulares de las fincas situadas en el sector, tema que será desarrollado a profundidad en este artículo.

## **Ley 352/94, de Áreas Silvestres Protegidas**

### Contexto de su promulgación

La Ley de Áreas Silvestres Protegidas (LASP) surge como una de las acciones implementadas por Paraguay a partir de su suscripción al Convenio sobre Diversidad Biológica celebrado en Río de Janeiro en 1992, ratificado por el país a través de la Ley 253/93. Con la promulgación de este Convenio, Paraguay se comprometió al establecimiento de un Sistema de Áreas Protegidas,<sup>1</sup> en el que se deben incluir muestras significativas de ecosistemas a ser preservados.

Además de definir, regular la creación y consolidación de áreas silvestres protegidas, que era materia pendiente hasta ese momento, se creó el Sinasip, el cual aglutina toda esta clase de áreas del país.

Hasta el momento de la promulgación de la Ley, Paraguay solo contaba con la Ley 758/79, que aprobó y ratificó las disposiciones de la Convención para la Protección de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales, donde se establecían las definiciones de parques nacionales, reservas nacionales, monumentos naturales y regiones vírgenes.

### Definiciones

De conformidad con el artículo 4 de la LASP, se entiende por área silvestre protegida a toda porción del territorio nacional comprendido dentro de límites bien definidos, de características naturales o seminaturales, que se somete a un manejo de sus recursos para lograr objetivos que garanticen la conservación, defensa y mejoramiento del ambiente y de los recursos naturales involucrados. La ley contempla dos tipos de áreas silvestres protegidas: 1) las áreas silvestres protegidas bajo dominio público; y 2) las áreas silvestres protegidas bajo dominio privado.

El Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible incluyó posteriormente la categoría *parque nacional* dentro de las categorías de manejo correspondientes a un área silvestre protegida bajo dominio público. Por lo tanto, teniendo en cuenta que el alcance de este artículo se limita al análisis legal del Parque San Rafael (área de reserva para parque nacional), nos centraremos en explicar el proceso de creación y consolidación de este tipo de áreas silvestres protegidas.

---

1. Convenio de Diversidad Biológica, artículo 8: «Conservación in situ. Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda: a) Establecerá un sistema de áreas protegidas o áreas donde haya que tomar medidas especiales para conservar la diversidad biológica».

## Áreas silvestres protegidas bajo dominio público

Siguiendo las disposiciones de la LASP, podemos definir a las áreas silvestres protegidas bajo dominio público como las porciones de territorios bien definidos que, basados en una justificación técnica que contenga un diagnóstico general sobre las características de sus recursos biológicos, físicos y culturales, su titularidad de dominio debe pertenecer al Estado, a fin de que este garantice su conservación, defensa y el mejoramiento del medio ambiente.

Para diferenciar las áreas silvestres protegidas bajo dominio público de las de dominio privado se debe tener en cuenta la categoría de manejo asignada por el decreto o ley de su creación, cuyos alcances son reglamentados por la autoridad de aplicación de la ley (en este caso, el Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible).

### Categoría de manejo

El artículo 6 de la LASP define *categoría de manejo* como el «nombre genérico que se asigna al área silvestre protegida para clasificarla según el tipo de gestión que se llevará a cabo en la misma». Es decir, dependiendo del tipo de conservación o protección que la autoridad de aplicación de la ley considere pertinente para el área silvestre protegida, se le asigna una categoría de manejo que se adecue a esos fines.

Las implicancias de las categorías de manejo se encuentran reguladas por la Resolución de la Secretaría del Medio Ambiente (SEAM) 200/01, que establece categorías de manejo para las áreas silvestres protegidas bajo dominio público y privado. En el primer caso distinguimos:

- Categoría 1: Reserva científica
- Categoría 2: Parque nacional
- Categoría 3: Monumento natural
- Categoría 4: Refugio de vida silvestre
- Categoría 5: Paisaje protegidos

### *Categoría 2: Parque nacional*

Como el alcance de este informe se limita al análisis del Parque San Rafael, que es un área de reserva para parque nacional, nos centraremos en analizar solo esta categoría de manejo. El artículo 14 de la Resolución define como *parque nacional* a aquellas áreas naturales con ecosistemas que contienen rasgos geomorfológicos destacados, como así mismo especies representativas de una región natural, y que bajo protección son destinadas a la investigación, la educación y el turismo en la naturaleza.

El artículo 15 de la Resolución establece las características de un parque nacional,<sup>2</sup> destacando que su administración es competencia exclusiva de la autoridad ambiental y que las poblaciones que se encuentran dentro del área silvestre protegida deben limitarse a hacer un uso tradicional de sus recursos, a través de actividades sustentables.

Esta disposición también limita las posibles actividades que pueden llevarse a cabo dentro de un Parque Nacional, las cuales son: el uso público controlado, que incluye actividades de recreación, turismo e investigación; y la realización de labores tendientes al mantenimiento de servicios ambientales. El desarrollo de cualquier otra acción que no se encuadre entre las mencionadas, no está permitida para un área con esta categoría de manejo.

### Proceso de declaración y consolidación de un área silvestre protegida bajo dominio público

El artículo 23 de la LASP establece que la declaración legal de un área silvestre protegida bajo dominio público puede hacerse por decreto o ley.<sup>3</sup> A su vez, dispone que dicha declaración debe estar basada en una justificación técnica que contenga un diagnóstico general sobre las características particulares de los recursos biológicos, físicos y culturales existentes en el área.

El artículo 25 de la misma ley establece que el acto que declare un área silvestre protegida bajo dominio público debe determinar «con la mayor exactitud posible» los límites del área, y estos, a su vez, deben demarcarse en el terreno, dentro del plazo que se establece en el artículo 24, referente a la consolidación del área silvestre protegida.

El artículo 24 de la LASP establece el procedimiento para la consolidación del área silvestre protegida bajo dominio público:<sup>4</sup>

---

2. Resolución SEAM 200/01, artículo 15: «Son características de las áreas con categoría de Parque Nacional: a) El uso público controlado, que incluye actividades de recreación, turismo e investigación científica; b) la realización de actividades tendientes al mantenimiento de servicios ambientales; c) el inmueble sobre el que se asienta el área es de propiedad pública; d) la Administración es exclusiva de la Autoridad de Aplicación; y e) las poblaciones que se encuentran dentro, y hacen uso tradicional de los recursos del área a través de actividades consideradas sustentables».

3. Ley 352/94, artículo 23: «La declaración legal de un Área Silvestre Protegida bajo dominio público será realizada por Decreto del Poder Ejecutivo, o por Ley de la Nación, fundamentado en una justificación técnica que contenga el diagnóstico general sobre las características particulares de los recursos biológicos, físicos y culturales existentes en el área y de su importancia para la conservación actual y futura de los ecosistemas, los procesos ecológicos y los recursos naturales».

4. Ley 352/94, artículo 24: «Para la declaración de un Área Silvestre Protegida bajo dominio público se adoptará el siguiente procedimiento:

- Si el área comprende inmuebles que son propiedad del Estado, estos pasan a ser patrimonio inalienable del mismo a perpetuidad.
- Si el área abarca total o parcialmente inmuebles de propiedad privada, esta es considerada un área de reserva hasta que se finiquite el proceso de adquisición que la convierta en un área silvestre protegida bajo dominio público. El proceso de adquisición previsto por el artículo 24 es el siguiente: a) La autoridad de aplicación (actualmente, el Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible) debe notificar a los propietarios de los inmuebles afectados sobre el inicio del proceso de adquisición de sus propiedades para el efecto; b) a partir de la notificación, los propietarios deben cesar todas las actividades susceptibles de producir alteración a los recursos; c) dentro de los sesenta días posteriores a la notificación, si los propietarios no manifiestan su consentimiento para la venta del área en cuestión, el inmueble pasa a ser objeto de expropiación por causa de utilidad social, previendo una indemnización justa para los propietarios afectados; d) por último, se establece que cualquier modificación en su condición de área silvestre protegida, así como el cambio de la categoría de manejo y la reducción de sus límites, solo puede llevarse a cabo mediante ley nacional, salvo que el Presidente de la República decida aumentar su superficie, en cuyo caso puede efectuarse a través de un decreto presidencial.

---

«a) Si el área escogida contiene inmuebles de propiedad del Estado, los mismos pasan a ser patrimonio inalienable a perpetuidad del Estado, bajo la responsabilidad y administración de la Autoridad de Aplicación, sin cargo alguno por el traspaso;

«b) Si el área escogida contiene, total o parcialmente, inmuebles de propiedad privada, éstos serán considerados Área de Reserva por la Autoridad de Aplicación hasta tanto se finiquite el trámite administrativo y legal que la convierta en Área Silvestre Protegida bajo dominio público. La Autoridad de Aplicación notificará a los afectados dicha medida dentro de los primeros 30 (treinta) días de vigencia del Decreto o Ley.

«Asimismo, los propietarios a partir de la notificación deberán cesar todas las actividades susceptibles de producir alteración de los recursos naturales, culturales o de otro tipo. No se le reconocerá al propietario ningún derecho sobre mejoras incorporadas a partir de la notificación;

«c) Dentro del término de 60 (sesenta) días de la notificación, si el o los propietarios no manifestasen su consentimiento para la venta del Área de Reserva, el inmueble será objeto de expropiación, previa solicitud fundada de la Autoridad de Aplicación que garantizará la justa indemnización según los términos establecidos en la Ley de Expropiación por causa de utilidad social. Los inmuebles, titulados o no, con asentamientos de comunidades indígenas no serán afectados por el presente inciso; y,

«d) Cualquier modificación en su condición de Área Silvestre Protegida, de Categoría de Manejo y reducción de límites sólo podrá realizarse mediante Ley de la Nación, excepto en el caso de adiciones o ampliaciones que podrá establecerse por Decreto, según procedimientos establecidos por esta Ley y sus reglamentaciones.»

Del análisis del artículo se puede inferir con claridad que existe una serie de requisitos para la consolidación del área, así como para hacer oponible esta norma a los titulares de derechos. Este proceso se inicia, además de la declaración del área de reserva, con una notificación que debe practicar la autoridad ambiental a los propietarios afectados. Recién a partir de ese momento los propietarios deben cesar cualquier aprovechamiento de los recursos en sus inmuebles, no antes. Además, posterior a la notificación, la autoridad ambiental debe llevar a cabo, dentro de los plazos fijados por la norma, los procedimientos establecidos para la consolidación del área, que incluye el aprobar una ley de expropiación por causa de utilidad social, en caso de que los propietarios no convengan en vender las mismas, disposición concordante con el artículo 109 de la Constitución Nacional.<sup>5</sup>

### **Área de reserva del Parque Natural San Rafael**

Revisados los rasgos generales de la LASP, podemos avanzar con un análisis del proceso de consolidación del Parque San Rafael, practicado en principio por el Ministerio de Agricultura y Ganadería y posteriormente por el Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible.

#### **Declaración del Parque San Rafael**

El Parque San Rafael fue declarado como tal por el Decreto 13.680/92, el que solo tiene tres artículos, de los cuales solo dos son relevantes para el presente informe:

- El artículo 1: «Declárese como reserva para Parque Nacional «San Rafael» el área comprendida por la cordillera San Rafael con una superficie de 78.000 ha».
- El artículo 2, que ante la omisión de los límites exactos del área establecida en el artículo 1, establece: «el Ministerio de Agricultura y Ganadería, a través de sus dependencias competentes, efectuará la delimitación del área que corresponderá a la reserva para Parque Nacional mencionando en el artículo 1 de este decreto, como asimismo el manejo técnico y administrativo del mismo».

De la lectura de ambos artículos surgen diferentes cuestionamientos.

---

5. Constitución Nacional, artículo 109: «De la propiedad privada. Se garantiza la propiedad privada, cuyo contenido y límites serán establecidos por la ley, atendiendo a su función económica y social, a fin de hacerla accesible para todos. La propiedad privada es inviolable. Nadie puede ser privado de su propiedad sino en virtud de sentencia judicial, pero se admite la expropiación por causa de utilidad pública o de interés social, que será determinada en cada caso por ley.»

### ¿Qué es un área de reserva para parque nacional?

En 1992 las únicas normas vigentes que se referían a parques naturales y/o parques nacionales eran la Ley 758/79, que aprobó las disposiciones de la Convención sobre Diversidad Biológica, y el Decreto 11.681/75, reglamentario de la Ley 422/73 Forestal.

En el artículo 1 de la Ley 758/79 encontramos varias definiciones de áreas naturales, las cuales son:

- Parques nacionales: Las regiones establecidas para la protección y conservación de las bellezas escénicas naturales y de la flora y fauna de importancia nacional, de las que el público pueda disfrutar mejor al ser puestas bajo la vigilancia oficial.
- Reservas nacionales: Las regiones establecidas para la conservación y utilización, bajo vigilancia oficial, de las riquezas naturales, en las cuales se dará a la flora y la fauna toda protección que sea compatible con los fines para los que son creadas estas reservas.
- Monumentos naturales: Las regiones, los objetos o las especies vivas de los animales o plantas de interés estético o valor histórico o científico, a los cuales se les da protección absoluta. Los monumentos naturales se crean con el fin de conservar un objeto específico o una especie determinada de flora o fauna declarando una región, un objeto o una especie aislada, monumento natural inviolable excepto para realizar investigaciones científicas debidamente autorizadas, o inspecciones gubernamentales.
- Reservas de regiones vírgenes: Una región administrada por los poderes públicos, donde existen condiciones primitivas naturales de flora, fauna, vivienda y comunicaciones, con ausencia de caminos para el tráfico de motores y vedada a toda explotación comercial.
- Aves migratorias: Las aves pertenecientes a determinadas especies, todos los individuos, o algunos de ellos, que cruzan, en cualquier estación del año, las fronteras de los países de América. Algunas especies de las siguientes familias de aves pueden citarse como ejemplos de aves migratorias: *Charadriidae*, *Scolopacidae*, *Caprimulgidae*, *Hirundinidae*.

Por su parte, el artículo 71 del Decreto 11.681/75, reglamentario de la ley forestal, establece que las áreas declaradas parques nacionales son áreas intangibles, prohibiéndose todo tipo de aprovechamiento de los recursos naturales renovables.

Así, de la revisión de dichas normas, no se encuentra una definición específica de la denominación área de reserva para parque nacional, que utiliza el Decreto 13.680/92 de Declaración.

Siguiendo con el análisis de la Ley 758/79, que aprobó las disposiciones de la Convención sobre Diversidad Biológica, encontramos que en su artículo 2 se dispuso que los países signatarios estudiarían inmediatamente la posibilidad de crear parques nacionales, monumentos naturales y reservas de regiones vírgenes dentro de su territorio. A su vez, previendo la imposibilidad inmediata del cumplimiento de esta norma, el mismo precepto estableció que en caso de que la creación de estas áreas no fuera factible, el Estado signatario debía identificar las áreas que, en el futuro, una vez que las circunstancias lo permitieran, pasarían a tener ese carácter.

Así, se puede concluir que la denominación *área de reserva para parque nacional* corresponde a una nomenclatura utilizada en el contexto de la aplicación de esta última previsión de la Ley 758/79. Es decir, es un área que, ante la imposibilidad inmediata de su creación y consolidación como parque nacional, sirve para identificarla como un área que en el futuro se consolidará como tal, previo los trámites legales de rigor.

Por lo tanto, la declaración de *área de reserva* del Decreto 13.680/92 es una herramienta administrativa utilizada por el Poder Ejecutivo para crear un parque nacional «a futuro», y es precisamente por ello que el mismo decreto dispuso que el Ministerio de Agricultura y Ganadería debía iniciar el proceso de mensura, identificando las propiedades ubicadas dentro el área, para su posterior adquisición.

### *¿Cuáles son los efectos jurídicos de la declaración de un área de reserva para parque nacional?*

Atendiendo a que no existe una definición expresa de *área de reserva para parque nacional*, y que esta solo sirve para identificar un área que se creará en el futuro por la imposibilidad inmediata de crearla y consolidarla, consideramos que esta declaración no puede generar los mismos efectos jurídicos previstos para un parque nacional debidamente consolidado. En este sentido, se puede concluir que los efectos jurídicos producidos por esta declaración no son más que los previstos por la misma norma de declaración del área reserva, que consiste en la obligación de las instituciones públicas mencionadas por la misma norma de llevar a cabo las gestiones necesarias para la adquisición de las propiedades a ser afectadas y la posterior consolidación del área como un parque nacional propiamente dicho. Hasta que eso no se produzca, los propietarios de los inmuebles a ser afectados en el futuro pueden seguir haciendo uso y goce de su propiedad, tal como lo establece el artículo 109 de la Constitución Nacional.<sup>6</sup>

---

6. Constitución Nacional, artículo 109: «Se garantiza la propiedad privada, cuyo contenido y límites serán establecidos en la ley, ateniendo a su función económica y social, a fin de hacerlas accesibles para todos. La propiedad privada es inviolable. Nadie puede ser privado de su propiedad sino en virtud de

## Proceso de consolidación del Parque San Rafael

Desde la creación del Parque San Rafael en 1992, hasta 1994 en que se promulgó la LASP, el Ministerio de Agricultura y Ganadería no llevó a cabo la mensura dispuesta por el Decreto 13.680/92. De hecho, en esa misma situación se encontraban otras áreas de reserva creadas de forma similar, es decir, sin límites y sin prever las indemnizaciones pertinentes para los propietarios que serían afectados.

Ante ese escenario, con el fin de regularizar estos pendientes, la LASP incorporó, de pleno derecho, dentro del Sinasip a todas las áreas de reserva creadas previamente a la promulgación de la misma en su artículo 63,<sup>7</sup> disponiendo además, en su artículo 65, que el Ministerio de Agricultura y Ganadería debía presentar al Congreso Nacional un proyecto de reclasificación y delimitación de las áreas silvestres protegidas,<sup>8</sup> además de un proyecto de pago o indemnización a los propietarios de las áreas de reserva incluidas en el artículo 63, donde está incluido el Parque San Rafael.

Luego de seis años sin que el Ministerio de Agricultura y Ganadería cumpliera dicha obligación, esta fue transferida al Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible por medio de la Ley 1561/00, que la convierte, entre otros, en autoridad de aplicación de la LASP. Este ministerio, en su afán de consolidar esta área luego de casi una década, promovió la promulgación del Decreto 16.610/02, cuyo considerando resulta clave para entender este asunto:

Que si bien el área de conservación declarada a través del Decreto citado en el párrafo anterior fue con el fin de crear un Parque Nacional en la Cordillera de San Rafael, no se ha podido a la fecha consolidar la misma en la categoría referida, ya que la totalidad de las tierras comprendidas dentro del área delimitada conforman propiedades privadas, siendo imposible por ello mantener bajo la categoría de Parque Nacional.

---

sentencia judicial, pero se admite la expropiación por causa de utilidad pública o e interés social, que será determinada en cada caso por ley. Esta garantizará el previo pago de una justa indemnización, establecida convencionalmente o por sentencia judicial, salvo los latifundios improductivos destinados a la reforma agraria, conforme con el procedimiento para las expropiaciones a establecerse en la ley»-

7. Ley 352/94, artículo 63: «Además de las Áreas Silvestres Protegidas que se declaren a partir de la promulgación de la presente Ley, quedan integradas de pleno derecho al Sistema Nacional de Áreas Silvestres Protegidas del país las siguientes: [...] ñ) La creada por Decreto del Poder Ejecutivo 13.680 del 29 de mayo de 1992, denominada Parque Nacional San Rafael»

8. Ley 352/94, artículo 65: «La Autoridad de Aplicación deberá presentar al Congreso Nacional una propuesta técnica de reclasificación y delimitación de las Áreas Silvestres Protegidas citadas en el Artículo 63 En el mismo se deberá detallar: a) Las Categorías de Manejo a asignarse a las Áreas Silvestres Protegidas; b) Los límites de las Áreas Silvestres Protegidas; c) Un proyecto de pago o indemnización a los propietarios que vean afectadas sus propiedades por las declaratorias de Áreas de Reservas para Áreas Silvestres Protegidas bajo dominio público del Artículo 63; y, d) Indemnizaciones o adquisiciones necesarias para la Constitución del Sinasip».

Que debido a ello resulta necesario modificar la categoría de parque nacional adoptando una categoría de conservación que reconozca el régimen actual de tenencia de la tierra en la superficie delimitada para el área de reserva, ya que ella reconoce el de uso actual de los recursos naturales que poseen las fincas comprendidas en las mismas.

Que la modificación de la categoría del área de conservación ha sido solicitada por la autoridad de aplicación de la Ley 352/94 de Áreas Silvestres Protegidas, en este caso la Secretaría del Ambiente, en base a las razones y fundamentos arriba expuestos.

Así, como los argumentos transcritos donde el Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible (SEAM en ese entonces) reconoce la imposibilidad de la consolidación del área como un área silvestre protegida bajo dominio público con la categoría de manejo «parque nacional», el Decreto 16.610/02 modificó la categoría de manejo del Parque Rafael a «área de recursos manejados», que corresponde a una categoría de manejo prevista para las áreas silvestres protegidas bajo dominio privado, y que permite a los propietarios el aprovechamiento del 50% de sus propiedades con la obligación de mantener el 50% restante con mínimas modificaciones antrópicas.<sup>9</sup>

Adicionalmente, el Decreto 16.610/02 estableció los límites del Parque San Rafael fijando una superficie total de 72.500 hectáreas, cifra menor a lo establecido inicialmente en el Decreto 13.680/92 (78.000 hectáreas). Por último, este Decreto 16.610/02 derogó el Decreto 13.680/92 y el Parque San Rafael pasó a regirse únicamente por el primero.

Sin embargo, hay que decirlo, las disposiciones del Decreto 16.610/02 eran claramente ilegales, atendiendo a que, como se mencionó anteriormente, la LASP establece que las modificaciones de los límites o el cambio de la categoría de manejo pueden realizarse únicamente por ley.

Luego, cuando esta situación parecía zanjada, el Presidente de la República, a iniciativa del Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible, emitió el Decreto 5577/05, a través del cual derogó el Decreto 16.610/02, retrotrayendo todo este largo proceso de consolidación del Parque San Rafael al punto de partida, es decir, a la vigencia del Decreto de Declaración.

---

9. Resolución SEAM 200/01, artículo 23: «Son características de las áreas con categoría de Reserva de Recursos Manejados: a) Poseer como mínimo 50 % de la superficie con mínimas alteraciones antrópicas, o en condiciones naturales; b) Se permiten asentamientos humanos. La producción debe ser a través de sistemas ambientalmente compatibles, fomentando la producción sustentable; c) La realización de actividades tendientes al mantenimiento de Servicios Ambientales; d) El o los inmuebles sobre los que se asienta el área pueden ser de propiedad pública o privada; como también las de dominio público o privado municipal; e) La administración del área puede ser ejercida por la Autoridad de Aplicación o por terceros, bajo fiscalización de la misma».

En el Decreto 5575/05 no se hizo mención alguna al considerando del Decreto 16.610/02, que hablaba de la imposibilidad de consolidación del Parque San Rafael como un área silvestre protegida bajo dominio público. Tampoco se trató el proceso de consolidación del área según lo establecido en la LASP. Simplemente se volvió al mismo estado originario de 1992 y nada más que eso.

### Situación actual del Parque San Rafael

Desde el Decreto 5575/05, emitido hace más de quince años, el Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible no ha iniciado el proceso de consolidación del Parque San Rafael, de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la LASP.

El Ministerio sigue sin delimitar el área donde estará el parque nacional, sin presentar los proyectos establecidos por el artículo 65 de la LASP, sin presentar un proyecto de indemnización y sin notificar a los propietarios que serán afectados. Es decir, sigue en el mismo punto de partida en el que se estaba en 1992, hace casi tres décadas.

Desde 1992 a 2002, en que se delimitó el Parque San Rafael por medio del Decreto 16.610/02, la autoridad de aplicación (Ministerio de Agricultura y Ganadería y Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible, respectivamente) utilizó una limitación del Parque San Rafael realizada en gabinete, en un documento simple, sin fuerza legal alguna, por no estar plasmado ni siquiera en una resolución administrativa emanada por la misma autoridad de aplicación. Durante esos años, los propietarios de tierras ubicadas en la zona de influencia del área de reserva pidieron, de manera recurrente, sus correspondientes permisos ambientales para la explotación de sus recursos con fines económicos. Sin embargo, primero el Ministerio de Agricultura y Ganadería y luego el Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible, rechazaron todo tipo de solicitudes, argumentando que sus propiedades se encuentran dentro de un parque nacional.

Posteriormente, con la emisión del Decreto 16.610/02, que sí incluía los límites del Parque San Rafael, se aplicaron las disposiciones relacionadas a las áreas de recursos manejados, dentro de los límites bien establecidos del Parque San Rafael. Por último, con la emisión del Decreto 5575/05, que derogó el Decreto 16.610/02, se volvió al punto de partida. El Ministerio del Ambiente desde ese entonces volvió a utilizar el mismo documento emitido en gabinete, sin ningún tipo de fuerza legal, que fue publicado por el Ministerio en todos sus informes de áreas silvestres protegidas, tanto a organismos nacionales como internacionales.

Hasta la fecha no se ha llevado a cabo la mensura ordenada por el Decreto de Declaración de 1992. Consecuentemente, tampoco se ha notificado a los propietarios de los inmuebles sobre alguna mensura para que estos manifiesten su voluntad de vender sus propiedades o de someterlas al régimen de expropiación, y no obstante ello, el Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible sigue rechazando los proyectos de

explotación agropecuaria de los propietarios, con el argumento de que sus predios se encuentran dentro de un parque nacional que corresponde al dominio público.

### Análisis de un proceso administrativo para la obtención de permisos ambientales de un proyecto en el área de reserva

Con la finalidad de graficar la situación en la cual se encuentran los inmuebles (y los titulares de derecho de dominio) dentro del área objeto de nuestro estudio, nos parece oportuno traer como ejemplo, la posición en que quedan las solicitudes de permisos ambientales para desarrollar un proyecto agrícola.<sup>10</sup>

Esta clase de pretensiones se presentan al Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible, entidad que deriva tales requerimientos a sus diversas dependencias, a fin de conseguir los dictámenes que se pronuncien al respecto.

En el caso de que se trata la solicitud fue remitida , entre otras, a la Dirección de Evaluación de Impacto Ambiental, la Dirección de Geomática y la Dirección de Áreas Silvestres Protegidas. Según se puede apreciar en el Registro PGAG Agrícola 288/2020, del Ministerio en cuestión, todas las dependencias mencionadas recomendaron el rechazo del proyecto, con el argumento de que el mismo se desarrollaría «dentro de la reserva para Parque Nacional San Rafael» y que el mismo «no condice con los objetivos de conservación del área, no reúne las condiciones para desarrollar dicha actividad teniendo en cuenta los principios de conservación y preservación de las áreas silvestres protegidas».

En ese sentido, en vista a las recomendaciones de las dependencias mencionadas, la Dirección General de Control de la Calidad Ambiental y de los Recursos Hídricos, dictaminó rechazar el proyecto.

Esta es solo una muestra del criterio aplicado por funcionarios del Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible para rechazar proyectos de explotación agropecuaria ubicados en el área de reserva del Parque San Rafael. Además de este caso, existen varios otros que vienen reiterándose desde hace casi treinta años y que por una cuestión de brevedad no pueden ser mencionados en este artículo.

Como se puede ver, el criterio aplicado por los funcionarios del Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible es que esas propiedades se encuentran ubicadas dentro de un «parque nacional» y, por lo tanto, no se pueden llevar a cabo tales actividades. De esta forma, a partir de la aplicación de este criterio errado se está prohibiendo a los propietarios de la zona llevar a cabo actividades económicas lícitas con el rechazo de solicitudes de permisos ambientales.

---

10. Proyecto Plan de Gestión Ambiental Genérico (PGAG) de proyecto agrícola realizado en propiedad identificada como Fincas 3696, 3694, Padrones 4203, 4206, Distrito de San Pedro del Paraná, Departamento de Itapúa, Expediente SIAM DGCCARN 677/2019 del 23 de diciembre de 2019.

## Transgresión a derechos constitucionales y humanos

El artículo 24 de la LASP relacionado a la consolidación de las áreas silvestres protegidas bajo dominio público es claro al determinar el proceso de adquisición de las tierras para destinarlas al dominio público, ya sea negociando convencionalmente con los propietarios afectados o por medio de una ley de expropiación. Ninguna norma vigente en nuestro ordenamiento legal, incluyendo la propia LASP, prevé la posibilidad de la aplicación de restricciones a derechos de propiedad privada en áreas de reserva pendientes de consolidación. Esto se vuelve más arbitrario cuando los límites del área donde se aplican las restricciones ni siquiera están establecidos en una norma legal, sino solo en un simple documento interno, no plasmado en una resolución administrativa.

La aplicación de las restricciones previstas para un área silvestre protegida bajo dominio público a tierras bajo dominio privado implica una seria violación de los derechos de propiedad privada. El artículo 109 de la Constitución Nacional establece claramente que la propiedad es inviolable, salvo por disposición judicial o por ley de expropiación de utilidad pública, cuestiones que, aunque fueron previstas en la LASP, no se llevaron a cabo por la autoridad ambiental.

En este mismo sentido se cita el artículo 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ratificada por Paraguay por medio de la Ley 4/92, que expresa textualmente que: «1) Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual o colectivamente; y 2) Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad».

Encontramos garantías similares en cuerpos normativos de menor rango. Por ejemplo, el artículo 1954 del Código Civil, en concordancia con los artículos citados, garantiza al propietario el derecho pleno y exclusivo de usar, gozar y disponer de sus bienes.<sup>11</sup>

La aplicación de normas administrativas por fuera de las disposiciones de la ley también infringe el principio de legalidad del derecho administrativo, por el cual «todo lo que no está expresamente permitido, está prohibido». Sin bien este principio no se encuentra en una norma específica dentro de nuestro ordenamiento jurídico, ha sido ampliamente aceptado e incorporado por sendos fallos de la Corte Suprema de Justicia.<sup>12</sup>

---

11. Código Civil paraguayo, artículo 1954: «La ley garantiza al propietario el derecho pleno y exclusivo de usar, gozar y disponer de sus bienes, dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones establecidas en este Código, conforme con la función social y económica atribuida por la Constitución Nacional al derecho de propiedad. También tiene facultad legítima de repeler la usurpación de los mismos y recuperarlos del poder de quien los posea injustamente. El propietario tiene facultad de ejecutar respecto de la cosa todos los actos jurídicos de que ella es legalmente susceptible; arrendarla y enajenarla a título oneroso o gratuito, y si es inmueble, gravarla con servidumbres e hipotecas. Puede abdicar de su propiedad y abandonar la cosa simplemente, sin transmitirla a otra persona».

12. Acción de inconstitucionalidad: Industrias PET S.A. emisora de capital abierto (INPET SAECA) c/

Por último, no se puede dejar de mencionar la garantía prevista por el artículo 86 de la Constitución Nacional, que establece que todo habitante tiene el derecho de acceder a un trabajo digno y libremente escogido, además de establecer que el Estado paraguayo debe proteger el trabajo en todas sus formas.

De esta manera, entonces, se puede concluir que durante casi treinta años, tanto funcionarios del Ministerio de Agricultura y Ganadería como el Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible, han transgredido sistemáticamente derechos constitucionales y humanos que garantizan la propiedad privada de las personas, aplicando indebidamente restricciones al aprovechamiento de sus recursos, como en el caso del proyecto analizado más arriba.

### Responsabilidad civil del Estado y sus funcionarios

La Constitución Nacional contiene dos artículos que determinan el tipo de responsabilidad civil del Estado y de sus funcionarios. Por una parte, encontramos el artículo 39, que dispone que toda persona tiene derecho a ser resarcida por los daños y perjuicios que sufra por parte del Estado;<sup>13</sup> y, por otro lado, el artículo 106, que establece que ningún funcionario público está exento de responsabilidad y responde personalmente por los daños y perjuicios ocasionados en tal calidad.<sup>14</sup>

Para determinar qué artículo es aplicable, la doctrina más calificada conviene en que se debe analizar si el acto del funcionario público es regular o irregular. Al respecto, el Martínez Simón (2016: 185-191), actual ministro de la Corte Suprema de Justicia, define a los actos regulares e irregulares como:

Actos regulares: Cuando los funcionarios públicos actúan dentro del marco legal y adecuan sus conductas ejerciendo su competencia dentro de los límites que les señalan las normas jurídicas, actúan en forma regular y, en esas circunstancias, trasladan los efectos de lo actuado a los entes que representan; es decir, en esas ocasiones, los funcionarios públicos no actúan por sí mismos ni a título personal, sino como representantes de las personas jurídicas, y trasladan a las mismas los efectos de lo actuado.

Actos irregulares: Estos están especificados en el artículo 106 CN y, al respecto,

---

tercer párrafo del artículo 42 de la Ley 2421/2004, de reordenamiento fiscal, Acuerdo y sentencia 49, de 7 de marzo de 2013, disponible en <https://www.pj.gov.py/notas/9267-jurisprudencia-destacada>.

13. Constitución Nacional, artículo 39: «Del derecho a la indemnización justa y adecuada. Toda persona tiene derecho a ser indemnizada justa y adecuadamente por los daños o perjuicios de que fuese objeto por parte del estado. La Ley reglamentará este derecho».

14. Constitución Nacional, artículo 106: «De la responsabilidad del funcionario público y del empleado público. Ningún funcionario o empleado público está exento de responsabilidad. En los casos de transgresiones, delitos o faltas que cometiesen en el desempeño de sus funciones, son personalmente responsables, sin perjuicio de la responsabilidad subsidiaria del Estado, con derecho de este a repetir el pago de lo que llegase a abonar en tal concepto».

señala que en esos supuestos, el obligado al pago de la indemnización es el funcionario público, en forma directa y personal, y el Estado solo en forma subsidiaria, ya que entra en función de pagador solo para el caso en que el funcionario público sea insolvente.

Del análisis de las definiciones dadas por el mencionado jurista, los actos regulares de los funcionarios públicos son aquellos que se encuadran dentro de una disposición legal. Estos actos, aunque causen daño a un tercero, encuentran una justificación legal en una norma emanada por una autoridad competente; por lo tanto, la obligación de resarcir no puede serle imputada al funcionario público.

En este escenario se aplica lo dispuesto por el artículo 39 de la Constitución Nacional, por lo que el afectado por el hecho dañoso debe efectuar el reclamo indemnizatorio al Estado. Hablamos en este caso de una responsabilidad objetiva del Estado, es decir, el daño atribuido al Estado hace presumir su culpa hasta que demuestre una causal de eximición de responsabilidad. Por otro lado, los actos irregulares son aquellos llevados a cabo por los funcionarios públicos que no encuentran una justificación en una norma legal. En este caso hablamos de una responsabilidad subsidiaria del Estado, solo en caso de insolvencia del funcionario que ha incurrido en el hecho dañoso.

Del análisis efectuado, vemos que funcionarios del Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible han rechazado recurrentemente solicitudes de permisos ambientales a proyectos de explotación agropecuaria en la zona de influencia del Parque San Rafael durante varios años, a pesar de que hasta la fecha dicha institución no ha iniciado el proceso previsto en el artículo 24 de la LASP a fin de delimitarla y consolidarla como un área silvestre protegida bajo dominio público.

Así, teniendo en cuenta que el artículo 24 de la LASP dispone que recién a partir de la notificación se deben cesar todo tipo de actividades susceptibles de producir alteración de los recursos naturales, y que hasta la fecha no se han producido tales notificaciones, se puede concluir que tales rechazos no encuentran una justificación en una norma legal emanada por una autoridad competente. Por lo tanto, los actos de los funcionarios públicos son irregulares y debe estarse a lo dispuesto por el artículo 106 de la Constitución Nacional. Adicionalmente, en virtud de dicha norma, el Estado paraguayo debe responder subsidiariamente en caso de insolvencia de los funcionarios.

## Jurisprudencia

En los autos caratulados *Eugenio Hahn Horn y otros c/ Estado Paraguayo s/ indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad extracontractual/ Indemnización de daño moral* se ha discutido la responsabilidad civil del Estado paraguayo en el

contexto del Parque San Rafael. El caso fue publicado en la *Gaceta Oficial* de la Corte Suprema de Justicia del año 2014. La parte actora demandó por responsabilidad extracontractual al Estado paraguayo, afirmando que se vio afectada en su patrimonio por la «declaración de un parque nacional», atribuyéndole al Estado una responsabilidad objetiva.

El Estado paraguayo, al momento de contestar la demanda no refutó los hechos mencionados por la actora, aceptando tácitamente todos sus argumentos. Así, se configura la responsabilidad objetiva del Estado y se aplica el artículo 69 de la Constitución Nacional. Finalmente, al no demostrar las causales de eximición de responsabilidad previstas en Código Civil, el Estado fue condenado a pagar una suma cercana a los tres millones de dólares.

Debemos decir que no compartimos el criterio de los representantes del Estado paraguayo que aceptaron la declaración del parque nacional. El supuesto parque nacional, como se vio, en realidad no existe, ya que ni siquiera existe una mensura que lo delimite ni se llevaron a cabo los procesos establecidos por la LASP para su consolidación. En ese sentido, a nuestro criterio, los representantes del Estado en realidad debieron trasladar esta responsabilidad a los funcionarios que aplicaron mal este conjunto de normas, respondiendo solo subsidiariamente por sus funcionarios en caso de insolvencia.

No compartimos el criterio de que el dinero de los contribuyentes tenga que ser destinado a la reparación de los daños causados por actos irregulares de funcionarios públicos. Estos deben responder con su patrimonio por los perjuicios ocasionados cuando sus actos no estén justificados en una norma, como lo establece el artículo 106 de la Constitución Nacional.

## **Conclusión**

El Decreto de Declaración del Parque San Rafael fue emitido en 1992, en cumplimiento del artículo 2 de la Ley 758/79, que aprobó y ratificó en Paraguay las disposiciones de la Convención sobre Diversidad Biológica. Ese precepto estableció que en caso de que la creación de reservas naturales, parques nacionales, monumentos naturales, etcétera, fuera factible inmediatamente, los países firmantes de la Convención seleccionarían áreas que en el futuro se convertirían en tales.

Tras dos años de incumplimiento del citado Decreto 13.680/92 de Declaración, por parte del Ministerio de Agricultura y Ganadería, referente a la mensura para determinar los límites del área de 78.000 hectáreas, se incluyó, de pleno derecho, al Parque San Rafael dentro del Sinasip por disposición de la LASP. A su vez, esta misma ley reiteró la obligación del Ministerio de Agricultura y Ganadería de llevar a cabo los procedimientos de consolidación del Parque San Rafael, a efectos de que pase a formar parte del dominio público.

Luego de ocho años de incumplimiento del Ministerio de Agricultura y Ganadería de las regulaciones mencionadas, esta obligación fue transferida al Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible (SEAM en ese entonces), entidad que originalmente mostró intenciones de solucionar este asunto, cambiando su categoría de manejo a una armónica con el dominio privado, definiendo los límites del Parque San Rafael por medio del Decreto 16.610/02.

Cuando parecía zanjada la situación, solo tres años más tarde, por medio del Decreto 5577/05 se derogó el Decreto 16.610/02, eliminando así la categoría de manejo compatible con el dominio privado, volviendo a regirse nuevamente el Parque San Rafael por las disposiciones del Decreto 13.680/92 de Declaración, que no previó categoría de manejo ni límites del área de reserva.

Hasta la fecha, el régimen jurídico del parque sigue igual, completando así casi treinta años de incumplimiento por parte del Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible para consolidar finalmente esta área. Sin embargo, pese a no haber hecho absolutamente nada para su consolidación, el Ministerio aplica restricciones a los propietarios de las tierras ubicadas en el área como si estas fueran un parque nacional bajo dominio público, cuando ese supuesto «parque nacional» ni siquiera cuenta con límites, lo cual transgrede abiertamente derechos constitucionales y humanos que garantizan el derecho de propiedad.

Estos comportamientos recurrentes por parte de funcionarios públicos, de conformidad con la legislación paraguaya, constituyen actos irregulares, puesto que las restricciones impuestas a los propietarios no se encuentran amparadas en una norma. En este sentido, se concluye que la responsabilidad civil de estos es personal y deben responder con su propio patrimonio por los daños y perjuicios ocasionados a los propietarios afectados por la inadecuada aplicación de la LASP y sus reglamentaciones. Por su parte, el Estado paraguayo debe responder subsidiariamente por los daños causados por sus funcionarios, en caso de insolvencia de estos.

Finalmente, cabe mencionar que, según un informe del 2020 del Centro de Estudios Ambientales y Sociales, en casi treinta años de existencia de este dilema del Parque San Rafael, de las 78.000 hectáreas previstas por el Decreto de Declaración, el Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible solo ha podido adquirir 500 hectáreas en el área de reserva. Esta adquisición ni siquiera se llevó a cabo en un proceso de negociación privada o ley de expropiación, sino que fueron donadas por una organización sin fines de lucro con presencia en la zona.

## Referencias

MARTÍNEZ SIMÓN, Alberto (2016). *Esbozo de las Obligaciones Civiles*. Asunción: Litocolor.

CENTRO DE ESTUDIOS AMBIENTALES Y SOCIALES (2020). *Libro Blanco San Rafael*. Asunción: Ministerio del Ambiente y Desarrollo Sostenible y Fondo de Conservación de Bosques Tropicales.

### **Sobre el autor**

FEDERICO MARTÍNEZ TEBECHERI es abogado de la Universidad Nacional de Asunción. Actualmente se desempeña como abogado en el Estudio Jurídico Zacarías & Fernández de Asunción, Paraguay. En materia de Áreas Silvestres Protegidas, asesoró pro bono a la Comisión de Propietarios de Fincas Afectadas por el Área de Reserva Refugio de Vida Silvestre Yabebyry. Su correo electrónico es [f.martinez@zafer.com.py](mailto:f.martinez@zafer.com.py).  <https://orcid.org/0000-0002-7451-0594>.

La *Revista de Derecho Económico* es un esfuerzo editorial de profesores del Departamento de Derecho Económico de la Universidad de Chile y de juristas externos que presentan ideas y reflexiones surgidas de sus investigaciones. La revista publica artículos sobre aspectos jurídicos relacionados con microeconomía, macroeconomía, políticas económicas, orden público económico, libre competencia, regulación de servicios públicos, derecho del consumidor, derecho bancario, derecho del mercado de valores, derecho tributario, contabilidad, comercio y finanzas internacionales, derecho del medioambiente y recursos naturales, derecho minero, derecho de aguas, derecho de la energía, derecho internacional económico, análisis económico del derecho y otras temáticas afines.

### DIRECTOR

Rafael Plaza Reveco

### EDITOR GENERAL

Jaime Gallegos Zúñiga

### COMITÉ EDITORIAL

José Manuel Almudí Cid, Universidad Complutense, España  
Luciane Klein Vieira, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Brasil  
Rodrigo Polanco Lazo, Universidad de Berna, Suiza

### COLABORADORES

Octavio Aguayo Gajardo  
Macarena González Born

### SITIO WEB

[revistaderechoeconomico.uchile.cl](http://revistaderechoeconomico.uchile.cl)

### CORREO ELECTRÓNICO

[jgallegos@derecho.uchile.cl](mailto:jgallegos@derecho.uchile.cl)

### LICENCIA DE ESTE ARTÍCULO

Creative Commons Atribución Compartir Igual 4.0 Internacional



La edición de textos, el diseño editorial  
y la conversión a formatos electrónicos de este artículo  
estuvieron a cargo de Tipografía  
([www.tipografica.io](http://www.tipografica.io)).