



Tutela colectiva ambiental que impacta en la industria minera

Autora: Yanina del Valle Lallana

DNI: 35.655.296

Legajo: VABG5786

Tutora: Vanesa Descalzo

Carrera: Abogacía

Institución: Universidad Siglo 21

Sumario: I. Introducción. - II. Reconstrucción de la plataforma fáctica, historia procesal y decisión del tribunal – III. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi de la sentencia. – IV. Análisis y comentarios del autor – V. Conclusión – VI. Referencias

I) Introducción:

El presente trabajo se desarrolla en base al fallo seleccionado, “Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suc. Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros s/ acción de amparo”.

La minería a cielo abierto es una industria que origina inmensos impactos ambientales, visuales, humanos y culturales, que se basa en la explotación de recursos no renovables encontrados debajo de la corteza superficial de la tierra y su grado de impacto dependerá directamente del tipo de mineral que se pretenda extraer.

Desde hace más de quince años nuestro país ha sido el escenario de un marcado aumento de la actividad minera, tanto en lo que se refiere a tareas de exploración como de explotación. Las razones más importantes se deben al alto potencial minero, la profundización de las políticas neoliberales en la década de los noventa, el aumento de la demanda de minerales y el desplazamiento de actividades contaminantes desde los países centrales hacia la periferia.

El problema de razonamiento judicial que presenta el presente fallo es axiológico ya que existe una contradicción de normas (art. 288 del C.P.C.C. de Catamarca y la Resolución N° 35/09 dictada por la Secretaría de Estado de Minería de Catamarca) con el principio preventivo y precautorio reconocido por la Constitución Nacional, y los derechos contenidos en los arts. 41 y 43. Se presenta una laguna axiológica cuando, a consideración del intérprete, las condiciones relevantes establecidas por el legislador no son suficientes y existe la necesidad de tomar en consideración otra condición relevante (Alchourron y Bulygin, 2012).

El fallo en cuestión resulta sumamente relevante ya que determina las reglas y la aplicabilidad del amparo ambiental. Asimismo, destaca la importancia de los estudios medioambientales, los cuales son trascendentales para el curso de las causas judiciales sobre la megaminería y constituyen una herramienta central de política ambiental que deben efectuarse sobre bases científicas, previamente al comienzo de las obras y con participación ciudadana.

II) Reconstrucción de la plataforma fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

Premisa fáctica

Agua Rica es un proyecto minero ubicado a unos 25 kilómetros al norte de la localidad de Andalgalá, cabecera del departamento del mismo nombre, en el sector sur de la Sierra del Aconquija, en la provincia de Catamarca, en el noroeste de Argentina. Se trata de una explotación de oro, cobre, plata y molibdeno en una zona de difícil acceso, con alturas superiores a 3300 metros sobre el nivel del mar. La instalación se ubica a unos 35 kilómetros hacia el este de Bajo de la Alumbraera, uno de los principales proyectos de minería de gran escala (megaminería) a nivel mundial.

Un grupo de vecinos domiciliados en esa localidad, dedujo acción de amparo contra la provincia, la empresa Minera Agua Rica LLC Sucursal Argentina, Yamana Gold Inc. y el municipio en cuestión, con el objeto de obtener la suspensión de todo trabajo de instalación, transporte, construcción o preparación destinado a la explotación de las Minas de Agua Rica, así como el cese definitivo del emprendimiento, por lesionar los derechos a un medio ambiente sano y equilibrado, a la salud, a la vida, a la integridad física y a la propiedad de los accionantes y de todos los habitantes de la región. Asimismo, planteó la inconstitucionalidad de toda ley, decreto, resolución u ordenanza que fuera fundamento de la autorización para el emprendimiento citado.

Los vecinos señalaron que el enclave del proyecto tenía una importancia vital, toda vez que allí se encontraban las fuentes de numerosos cursos de agua que irrigan los territorios más bajos, y que aportan su caudal para la supervivencia misma de la ciudad de Andalgalá y los pueblos cercanos. Añadieron que la metodología de la explotación implica la detonación diaria de toneladas de explosivos, así como el triturado de roca, con el consiguiente impacto derivado de las vibraciones y la dispersión de partículas en la atmósfera, afectando la calidad del aire.

Indicaron que la propia Secretaría de Estado de Minería de la provincia de Catamarca, al aprobar el informe de impacto ambiental presentado por la sociedad Minera Agua Rica LLC, formuló una serie de objeciones y observaciones que debía resolver la empresa minera previamente a iniciar cualquier trabajo, lo cual no fue cumplido.

Por último, advirtieron la grave afectación a la salud que el desarrollo de un nuevo emprendimiento minero traería aparejado a la comunidad. Destacaron que en los últimos cinco años profesionales médicos locales asociaron el incremento de diversas

enfermedades -entre ellas cáncer, enfermedades respiratorias y esclerosis múltiple-, con la explotación minera a cielo abierto.

Historia procesal

En primer lugar, el Juzgado de Control de Garantías (2° circunscripción judicial) de la Provincia de Catamarca, declaró formalmente admisible la acción de amparo deducida por los actores y requirió la presentación de diversos informes circunstanciados a distintos organismos del Poder Ejecutivo de la Provincia de Catamarca, como la Secretaría de Minería, el Ministerio de Salud y la Secretaría de Ambiente; así como al Poder Legislativo local, a la empresa Agua Rica y a la municipalidad de Andalgalá. Sin embargo, posteriormente, el magistrado resolvió declarar la inadmisibilidad de la acción con fundamento en la necesidad de un mayor debate y prueba para la dilucidación del objeto discutido.

Dicha decisión fue confirmada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, de Minas y del Trabajo de Segunda Nominación, que sostuvo que la materia debatida merecía ser tratada en otra acción que habilitara una mayor aptitud probatoria. Por lo que, contra dicho pronunciamiento, los actores interpusieron recurso de casación ante la Corte de Justicia de la provincia de Catamarca.

El superior tribunal provincial, a su turno, declaró inadmisibile el remedio procesal intentado, al no cumplir con el requisito de sentencia definitiva exigido por la ley procesal local, esto es, el art. 288 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Catamarca.

Disconformes con tal decisión, los actores interpusieron el recurso extraordinario federal ante la Corte de Justicia provincial que, al ser denegado, dio origen a la interposición de la queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Decisión del Tribunal

A su turno la Corte Suprema de Justicia de la Nación (tribunal compuesto por los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda), resolvió de manera unánime hacer lugar a la queja, declarar formalmente procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada.

III) Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi de la sentencia

La Corte descalificó la sentencia que al rechazar la vía casatoria por ausencia de sentencia definitiva, no advirtió que la actora alegó que la legislación vigente sólo faculta a la autoridad administrativa para aprobar o rechazar el Informe de Impacto Ambiental presentado por las empresas responsables, pero no para aprobarlo condicionalmente, como lo hizo la Provincia de Catamarca (arts. 11 y 12 de la Ley N° 25.675; arts. 249, 251, 254 y 255 del Código de Minería). En consecuencia, esta decisión resultó manifiestamente ilegal y arbitraria.

Agregó que pese a que la acción de amparo no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente de las alegaciones de las partes, toda vez que tiene por objeto una efectiva protección de derecho más que una ordenación o resguardo de competencias y los jueces deben buscar soluciones procesales que utilicen las vías más expeditivas a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales.

Concerniente a la tutela del daño ambiental, señaló que las reglas procesales deben ser interpretadas con un criterio amplio que, sin trascender el límite de su propia lógica, pongan el acento en su carácter meramente instrumental de medio a fin, que en esos casos se presenta una revalorización de las atribuciones del tribunal al contar con poderes que exceden la tradicional versión del juez espectador. Agregó que cuando se persigue la tutela del bien colectivo, tiene prioridad absoluta la prevención del daño futuro y, en ese sentido, la realización de un estudio de impacto ambiental previo al inicio de las actividades no significa una decisión prohibitiva del emprendimiento en cuestión, sino antes bien una instancia de análisis reflexivo, realizado sobre bases científicas y con participación ciudadana.

IV) Análisis y comentarios del autor

a) La vía expedita del amparo

El artículo 43 de la Constitución Nacional habilita la acción expedita y rápida del amparo, en las condiciones que establece la norma constitucional, como un medio excepcional y subsidiario si no existe otro medio judicial más idóneo, en defensa de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución, un tratado o una ley.

De tal forma que puede recurrirse a esta vía expedita y rápida en defensa de los derechos que protegen el ambiente que tienen incidencia colectiva en general, aunque no

se halle afectado un derecho subjetivo de incidencia meramente particular. Integra el concepto de acción rápida y expedita, la circunstancia de que los actos contra los cuales se puede interponer el amparo deben estar causando la lesión, restricción o alteración del derecho en forma actual o constituir una amenaza cierta de un peligro inminente a la integridad de esos derechos.

La acción sólo procede en los casos en que la violación del derecho se haya realizado con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta. Es decir que corresponde cuando para calificar el acto u omisión como arbitrario o ilegal, la investigación que deba realizarse, consista en una mera comprobación de documentos y hechos evidentes, constatables por sí mismos, o a través de una prueba sumamente abreviada. La idoneidad exigida por el artículo 43 tiene una doble significación: para el accionante, significa que frente a la ilegalidad o arbitrariedad manifiesta, necesita de una decisión judicial rápida que no permita la subsistencia de la conducta agravante, y para el demandado significa que se encuentra protegido por la garantía del debido proceso, requiriendo una defensa amplia de sus derechos. Para deducir esta acción de amparo, justamente por ser una acción expedita y rápida, el agraviado no necesita agotar previamente la instancia administrativa.

Dicho esto, de otro modo, la apertura del amparo requiere circunstancias muy particulares, caracterizadas por la existencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, según lo sostenido por la Corte Suprema en los autos “T.S.R. Time Sharing Resorts S.A. c/Neuquén, Provincia del s/amparo” (18/09/2007), y la demostración de que el daño concreto y grave ocasionado sólo puede eventualmente ser reparado acudiendo a la vía urgente y expedita del amparo de conformidad con lo establecido en el artículo 43 de la Constitución Nacional.

En el presente fallo, la Corte Suprema menciona en el considerando séptimo, con acierto, que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente de las alegaciones de las partes, toda vez que la citada institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias.

Conforme esta perspectiva, que compartimos, constituye un criterio en extremo formalista, que atenta contra el adecuado resguardo de los derechos fundamentales que el amparo busca asegurar, la afirmación dogmática del Superior Tribunal de Catamarca, de que se requiere mayor debate y prueba, sin indicar en forma concreta cuáles son los elementos probatorios que no se pudieron utilizar, ni su incidencia para la resolución del

caso. En el caso particular, en el que las cuestiones en debate involucraban el derecho humano a la salud y a gozar de un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes, sin comprometer las de las generaciones futuras (artículo 41 de la Constitución Nacional), era exigible el máximo grado de prudencia en la verificación de los recaudos para la admisibilidad de la vía de amparo, a fin de garantizar el acceso a la justicia de los afectados. En igual sentido, se expidió la Corte en el fallo “Alarcón, Francisco y otro c. Central Dock Sud S.A. y otro” (28/09/2010), al sostener que el rigorismo procesal ha de ser saltado o dejado de lado cuando del hecho en cuestión surja la necesidad urgente de la aplicación de la ley a fin de evitar un daño de difícil o imposible reparación ulterior.

Por su parte, según lo establecido por la Ley General del Ambiente N° 25675, el amparo tiene una finalidad concreta, dado que a través de esta acción se solicitará la “cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo”. No obstante, de conformidad con el mandato constitucional, estamos en condiciones de afirmar la procedencia de esta garantía también con el objeto de recomposición del daño. Esta ley lo prevé expresamente en su artículo 30, el cual prescribe:

Producido el daño ambiental colectivo, tendrán legitimación para obtener la recomposición del ambiente dañado, el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones no gubernamentales de defensa ambiental, conforme lo prevé el artículo 43 de la Constitución Nacional, y el Estado nacional, provincial o municipal; asimismo, quedará legitimado para la acción de recomposición o de indemnización pertinente, la persona directamente damnificada por el hecho dañoso acaecido en su jurisdicción. Deducida demanda de daño ambiental colectivo por alguno de los titulares señalados, no podrán interponerla los restantes, lo que no obsta a su derecho a intervenir como terceros. Sin perjuicio de lo indicado precedentemente toda persona podrá solicitar, mediante acción de amparo, la cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo.

b) La evaluación de impacto ambiental (EIA)

El fallo de la Corte incurre también en un asunto de honda repercusión ciudadana, como es el procedimiento de evaluación de impacto ambiental (EIA), de la cual podemos decir que es un instrumento técnico que le permite a la administración hacer efectivo el principio de prevención. Dado que desde su estructura se pueden prever los impactos que producirán las actividades antrópicas en el ambiente, conlleva por fin la implementación de medidas de mitigación para dar respuesta a los posibles daños.

La evaluación de impacto ambiental se define como un ejercicio de predicción y prevención de incidencia no deseada en el ambiente, y por ende, en sociedad de una acción futura, llevado a cabo a través de un procedimiento administrativo. Detenta como cualidad que se vale de las informaciones que le aportan todas las herramientas y recursos, para asegurar la máxima fundamentación y razonabilidad, asegurando procedimientos administrativos obligatorios para la autorización de proyectos de desarrollo futuro. Finalmente, persigue como objetivo, el de adoptar decisiones por parte de las autoridades públicas responsables, caracterizadas por la máxima viabilidad ambiental, económica y legitimidad social (FARN “Evaluación de Impacto Ambiental”, Programa Buenos Aires sustentable, Buenos Aires, 1999, p.15).

La EIA es un procedimiento administrativo que se inicia habitualmente con la presentación de un estudio técnico de impacto ambiental, por parte de la persona -física o jurídica- que pretende ejecutar un emprendimiento o modificar el existente. Este estudio será efectuado por un grupo de profesionales entendidos en la materia, y se extenderá sobre el desarrollo del proyecto y el tipo de medidas que se llevarán a cabo para mitigar el impacto que indiscutiblemente producirá la obra.

Previo a autorizarse la ejecución, la autoridad de aplicación tramitará el procedimiento dentro del cual se harán efectivos no sólo mecanismos de participación sino también de información, necesarios para poder tomar contacto y opinar en el proceso de toma de decisiones. La ley ambiental de la provincia de Buenos Aires N° 11.723, prevé en el procedimiento de evaluación que la autoridad de aplicación pueda, de considerarlo, convocar a audiencia pública previo a la emisión de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA). Esta declaración conocida como DIA es el acto administrativo que pone fin al procedimiento de evaluación, dando luz verde a la ejecución del proyecto o actividad u oponiéndose a su ejecución.

La Corte, en el caso bajo análisis, consideró que la decisión de la Corte de Justicia de la Provincia de Catamarca resultó manifiestamente ilegal y arbitraria, al no advertir

que la legislación vigente sólo facultaba a la autoridad administrativa para aprobar o rechazar el informe de impacto ambiental, pero no para aprobarlo condicionalmente, y que, concretamente, no tuvo en cuenta que, de acuerdo a lo establecido en la Ley N° 25.675: “toda obra o actividad que, en el territorio de la Nación sea susceptible de degradar el ambiente, alguno de sus componentes, o afectar la calidad de vida de la población, en forma significativa, estará sujeta a un procedimiento de evaluación de impacto ambiental, previo a su ejecución” (art. 11); y que, según dicha norma, es deber de las autoridades competentes: “emitir una declaración de impacto ambiental en la que se manifieste la aprobación o rechazo de los estudios presentados” (art. 12). Tal argumentación es convincente, ya que el informe de impacto ambiental presentado por la empresa Minera Agua Rica LLC no cumplía con los requisitos para su aprobación ya que existían aspectos ambientales que no estaban resueltos. La provincia demandada admitió la existencia de problemas ambientales que la empresa debía solucionar antes del inicio de los trabajos, tanto respecto del área de mina Andalgala, como del área de proceso Campo Arena por lo que, en tales circunstancias, la autoridad administrativa debió haber rechazado el informe.

Además, la Corte remarcó en los autos “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios” (19/02/2015) que cuando se persigue la tutela del bien colectivo, tiene prioridad absoluta la prevención del daño futuro. Así también, en autos “Mamani, Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial - Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A” (05/09/2017), determinó:

“Las irregularidades del procedimiento de evaluación de impacto ambiental que caracterizaron este pedido de desmonte revisten carácter de suficiente gravedad para justificar la nulidad de las autorizaciones. En primer término, una aprobación condicionada o tal como lo justifica el fallo del superior tribunal "con sugerencias o recomendaciones no se ajusta al marco normativo aplicable (...) En efecto, los estudios de evaluación de impacto ambiental y su aprobación deben ser previos a la ejecución de la obra o actividad, al tiempo que no se admite que la autorización estatal se expida en forma condicionada (ley 26.331, artículos 18, 22 Y ss; ley 25.675, artículos 11 y 12).”

En ese mismo sentido, en los autos “Cruz, Felipa y otros e/ Minera Alumbrera Limited y otros s/ sumarísimo” (23/02/2016), la Corte dejó sin efecto la sentencia que

había omitido el análisis de las normas aplicables al caso que, por un lado, exigían la emisión de la declaración de impacto ambiental en forma previa al inicio de las obras y por el otro, disponían en forma expresa que la administración debía aprobar o rechazar los estudios presentados, pero no incluían la potestad de admitir tales evaluaciones en forma condicionada.

V) Conclusión

En virtud del análisis realizado a lo largo del trabajo, considero que la interpretación de la Corte en el fallo examinado ha sido contundente, razonable y comprometida con los valores en juego, esto es, el derecho humano a la salud y a gozar de un medio ambiente sano. Puntualmente, es dable destacar el criterio adoptado al considerar que, en materia de tutela ambiental, las reglas procesales deben ser interpretadas ampliamente, poniendo el acento en su carácter instrumental de medio a fin. De esta manera, se invita a abandonar la tradicional versión del “juez espectador”, a que antes de apegarse a lo ritual y estructurado del proceso judicial, se debe interpretar desde un criterio amplio las cuestiones relativas a esta índole, con la finalidad máxima de su protección y el resguardo de derechos humanos esenciales, toda vez que se ponen en juego en esta clase de litigios.

La Corte falló a favor del principio preventivo, al considerar que, en cuestiones de medio ambiente, cuando se persigue la tutela del bien colectivo tiene prioridad absoluta la prevención del daño futuro. Así, es de suma importancia la realización del estudio de impacto ambiental, teniendo en cuenta su valoración para aprobar el inicio de las actividades que ponen en juego dicha tutela. Considera al amparo ambiental como la herramienta idónea para evitar la frustración de los derechos en juego y prevenir un posible daño ambiental.

En suma, la postura de la Corte indudablemente contribuye a un fortalecimiento del derecho ambiental y a la consolidación de sus reglas y principios. En materia de industria minera constituye, sin lugar a dudas, un precedente judicial.

VI) Referencias:

Doctrina

- Cafferatta, N. A. (2004) *Introducción al derecho ambiental*. Editorial del Deporte Mexicano.
- FARN, (1999) *Evaluación de Impacto Ambiental*, Programa Buenos Aires sustentable, Buenos Aires.
- García Minella, G. (2004) *Ley general del ambiente. Interpretando la nueva legislación ambiental*, en obra colectiva: “Derecho Ambiental”, Ediar.
- Lorenzetti, R. L. (2003) *La Nueva Ley Ambiental Argentina*. Buenos Aires Argentina: Publicaciones La Ley N° 86.

Jurisprudencia

- C.S.J.N. (28 de septiembre de 2010), “Alarcón, Francisco y otro c. Central Dock Sud S.A. y otro”, Fallo 333:1849.
- C.S.J.N. (23 de febrero de 2016), “Cruz, Felipa y otros e/ Minera Alumbrera Limited y otro s/ sumarísimo”.
- C.S.J.N. (08 de agosto de 1998), “García, Carlos J. c. Nación Argentina”, Fallo 311:1357.
- C.S.J.N., (05 de septiembre de 2017), “Mamani, Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial - Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/ recurso” - CSJ 318/2014 (50-M)/CS1.
- C.S.J.N., (19 de febrero de 2015), “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios”, Fallo 329:2316.
- C.S.J.N., (18 de septiembre de 2007), “T.S.R. Time Sharing Resorts S.A. c/Neuquén, Provincia del s/amparo”, Fallos: 330:4144.

Legislación

- Ley N° 2339. Código procesal civil y comercial de la Provincia de Catamarca.
Boletín Oficial, Catamarca, Argentina, 20/02/1998
- Ley N° 24430. Constitución de la Nación Argentina
- Ley N° 24585. Código de Minería. Boletín Oficial, Bs. As, Argentina, 24/11/1995
- Ley N° 25675. Política ambiental nacional
- Resolución 35/2009 de la Secretaría de Estado de Minería de la Provincia de Catamarca