



**TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN**

**Carrera: Abogacía**

**Nota a fallo – Derecho ambiental**

***“LA MINERÍA Y SUS RIESGOS EN EL MEDIO AMBIENTE”***

**Autora: María Agustina Casartelli**

**DNI: 36.649.216**

**Legajo: VABG84387**

**Tutor: Dr. Nicolás Cocca**

**Año: 2021**

**SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL. III. *RATIO DECIDENDI*. IV. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS, JURISPRUDENCIALES Y DOCTRINARIOS. V. POSTURA DE LA AUTORA. VI. CONCLUSIÓN. VII. BIBLIOGRAFÍA.**

**I. INTRODUCCIÓN.**

El fallo “Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suco Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros s/ acción de amparo” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante CSJN), de fecha 02 de marzo del año 2016, resulta de gran importancia ya que marca un precedente jurisprudencial en materia ambiental en razón de que sienta uno de los principios de protección amparados por la Constitución Nacional y la Ley General del Ambiente en pos del resguardo de los intereses de los particulares frente a la actividad comercial, específicamente, frente a la explotación minera.

En este sentido, se detecta un conflicto que se suscita entre los vecinos de la localidad de Andalgalá, provincia de Catamarca, quienes se oponen a la instalación de una minera a cielo abierto en dicha ciudad. Ello en consideración de los inconvenientes que la actividad conlleva y la afectación que generaría en la población presente, las generaciones futuras y el ecosistema del lugar, ya que las minerías utilizan distintas técnicas de explotación de los recursos naturales afectando el suelo, el agua y demás riquezas propias del ambiente.

Por tal motivo, los ciudadanos, en carácter de actores, interponen una acción de amparo contra mencionada provincia, la empresa Minera Agua Rica LLC Sucursal Argentina, Yamana Gold Inc. y la ciudad de Andalgalá, para que de forma inmediata suspendan la ejecución de sus obras, acudiendo a distintas instancias judiciales en búsqueda de resguardo de sus intereses vinculados a la conservación del medioambiente con fundamento en el art. 43 de la Constitución Nacional y en la Ley General del Ambiente N°25.675. Tras no tener respuestas favorables, los actores llegan a última instancia interponiendo un recurso extraordinario Federal ante la CSJN, quien hace lugar a dicha solicitud teniendo en cuenta la materia ambiental y los derechos tendientes a proteger y a defender el bien supremo. Siendo que el derecho ambiental resulta ser una rama de gran importancia, en este caso es

menester para la Corte observar que las reglas procesales procedan adecuadamente a favor de la conservación y protección del medioambiente.

Se advierte así, la existencia de un problema jurídico axiológico que caracteriza este fallo, ya que existe una contradicción entre el derecho de gozar de un ambiente sano tal como lo consagra la CN en su art. 41 y la Ley General del Ambiente; y la Resolución 35/09 emitida por la Secretaría de Estado de Minería de la Provincia de Catamarca, por aprobar el Informe de Impacto Ambiental de forma condicionada y sin participación ciudadana. Dicha resolución se contrapone a los principios fundamentales en materia ambiental, permite que la empresa continúe con la ejecución de sus actividades que en efecto ocasiona importantes daños al medio ambiente que, por su gravedad, pueden resultar de dificultosa, insuficiente o imposible reparación ulterior.

## **II. PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL.**

Los vecinos de Andalgalá, por la inminente puesta en marcha de las actividades de una empresa dedicada a la explotación minera y temerosos por el daño grave de difícil reparación posterior en materia ambiental, deciden concurrir a la justicia solicitando una acción de amparo, arguyendo que la actividad minera de la empresa “Agua Rica” generará daño al medio ambiente y, en especial, a las aguas subterráneas y superficiales ya que éstas son utilizadas en la minería y desechadas luego, por lo que devienen en un residuo peligroso. Además, con base a lo expedido por la Universidad Nacional de Tucumán que realizó el Informe de Impacto Ambiental, los vecinos advirtieron la posibilidad de que acontezcan daños a futuro. Este informe arribó que el proyecto generaba riesgos de derrumbes y avalanchas, contaminación en los niveles acuíferos subterráneos y posibles filtraciones de agua ácida y metales, entre otros impactos negativos que podrían afectar a la ciudad.

La acción fue formalmente admitida por el Juzgado de Garantías Segunda Circunscripción, quien solicitó que se presenten informes circunstanciados a distintos organismos del Poder Ejecutivo de la provincia, y luego declarada inadmisibile dado que la cuestión debía ser debatida y probada. Consecuentemente, la actora decide recurrir ante la Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial, de Minas y del Trabajo de Segunda Nominación, quien confirmó la decisión de primera instancia.

No obstante, la actora interpone recurso de casación ante la Corte de Justicia de Catamarca, el cual fue declarado inadmisibile por no cumplir con el requisito de sentencia definitiva que exige la ley procesal para decidir. El Tribunal Superior recalcó que tanto la sentencia de primera instancia como de apelaciones se circunscriben a la viabilidad formal.

Para ese entonces la minera Agua Rica LLC se encontraba ejecutando sus actividades tanto por resguardo de la Resolución 35/2009 como por las cuestiones procesales que impedían admitir el amparo y proceder correctamente ante la eminencia de un perjuicio al medioambiente conforme la manda constitucional del art. 43 de la Carta Magna.

No conformes con la decisión del tribunal supremo provincial y firmes en su convicción, los vecinos interponen un recurso extraordinario federal, y así hacen llegar el caso a instancias de la CSJN con tal que se resguarden sus intereses. La CSJN hace lugar al recurso de forma unánime, lo admite y revoca la decisión de la Corte provincial.

### **III. *RATIO DECIDENDI.***

La CSJN en sus argumentos priorizó el derecho al medioambiente haciendo lugar a lo solicitado por los actores. Con relación a ello sostienen que el amparo constituye una vía idónea y de las más rápidas para propiciar el resguardo del medioambiente ante un daño inminente como el que estaba ocasionando la empresa Agua Rica.

A su vez, arguyen que la sentencia apelada no daba respuesta ni resolvía el fondo del planteo relativo a lo dictaminado por la Resolución 35/09, regla que aprobó de forma condicionada y no definitiva el Informe de Impacto Ambiental menospreciando lo señalado respecto al consecuente peligro que la actividad minera conlleva. Más, en su octavo Considerando la Corte expresa: “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”, y señalan que éste último requisito esencial para una legítima declaración de impacto ambiental tampoco se cumplió.

Además, referida Corte advirtió la existencia de una arbitrariedad e ilegalidad manifiesta en la decisión del tribunal supremo de la provincia, puesto que, al aprobar el Informe de Impacto Ambiental de forma condicionada se sobrepasó los límites de las

facultades de aprobar o rechazar los informes de impacto ambiental que la ley brinda a los órganos administrativos. Por otra parte, al fundamentar su decisión la Corte consideró no apropiada la aplicación de la resolución aludida, ya que ésta permitía que la empresa lleve a cabo sus actividades en desmedro de la correcta preservación del medioambiente.

Los jueces nacionales entienden que es primordial prevalecer la tutela de los derechos al medioambiente de acuerdo a la legislación conducente a efectivizar tal tarea, atentos a que las reglas procesales son y deben ser un instrumento, por lo que tomarse como un fin en sí mismas deviene en desacertado. Fundan que las reglas procesales deben ser interpretadas con un criterio amplio sin traspasar las fronteras de su propia lógica, puesto que éstas están pensadas para asegurar un debido proceso.

#### **IV. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS, JURISPRUDENCIALES Y DOCTRINARIOS.**

El Código de Minería en su art. 249 enumera las actividades y procesos propios del trabajo de minería, entre los que se encuentran los relativos a la extracción y manipulación de los elementos extraídos. Así, especifica ciertas y determinadas actividades, no obstante, y con relación al derecho ambiental esta lista *numerus clausus* deviene no taxativa. Este *numerus apertus* obedece a la interpretación que el legislador entiende que el magistrado debe hacer de la ley, pues, de ser taxativa, sería eminentemente formal y no cumpliría su fin adecuadamente. Además, como comparte Garrido Cordobera (2012), no pueden existir los *numerus clausus* en esta rama, pues entre los principios rectores se encuentran la solidaridad humana, la participación pública, uso racional del medio, calidad de vida y cooperación internacional, principios propios de un derecho dinámico y con capacidad de adaptación.

Así mismo, el sistema “*numerus apertus*, admite la incorporación y actualización de derechos” (Bartra Abensur, s/f), lo cual es fundamental en materia ambiental por cuanto, el derecho ambiental, se concibe como un “sistema pluridimensional de medidas de gestión, planificación, ejecución y vigilancia (...) confluentes y determinantes en el logro (...) del equilibrio y la armonía entre hombre y ambiente” (Bustamante Alsina, 2019, s.p.). De esta manera, es concebido como un derecho de interés difuso, *erga omnes*, alcanzando a cada individuo de manera global y simultánea, así como a todos los que integran una comunidad (Morales Lamberti, 2005, p.192).

Al respecto, Lorenzetti (2008) pone de manifiesto que el bien protegido en los conflictos que suscitan en materia ambiental, termina por agotarse a la espera del resolutorio cuando, en realidad, la exigencia se encamina hacia una decisión con carácter de urgente, definitiva y eficaz, y que “mantener la situación es fallar cuando ya no existe interés por extinción natural e injusta del conflicto” (p.149). Ello propende al daño ambiental conceptualizado en el artículo 27 de la LGA como “toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos”

El CCyCN en su art. 2 relativo a la interpretación expresa que, “la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento”. Caramelo (2016), en comentario a este cuerpo normativo, aporta que dicha interpretación debe ser activista y no originalista, esto significa que la ley debe desprenderse en cierto sentido de lo que pensó el legislador en su época modificando su espíritu para atender el requerimiento de los tiempos.

Esta interpretación amplia debe hacerse siempre de la forma más benigna atendiendo al bien jurídico protegido que revista mayor importancia, en este sentido, al cuidado del medioambiente y más aún si ese derecho está salvaguardado en la Constitución Nacional. En tal sentido, Rivera (2012), expresa que la Constitución es cimiento y fundamento de donde emana y se alimenta la legislación ordinaria, por lo que al emanar de su cuerpo normativo -artículo 41- que "Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo" (1994), queda tutelado el derecho al medio ambiente y obliga a las autoridades a su protección y preservación.

Resulta imperioso traer a estudio tres principios que rigen al derecho ambiental y se relacionan con el caso en análisis. Uno de ellos, es el principio de realidad, del cual se comprende que para que el derecho ambiental resulte eficaz, es necesario un estudio detallado del conocimiento de la realidad ambiental (Bustamante Alsina, 2019). Respecto del principio precautorio el mismo se encuentra reglado en el artículo 4 de la LGA, conforme

al cual: “Cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente”. Este principio delimita las actuaciones de los funcionarios públicos respecto de las políticas públicas obligándolos a gestionarlas previendo de manera anticipada y extendida, por lo que incurriría en incumplimiento de la ley si se otorgan autorizaciones desconociendo el efecto que de ellas surjan con el objeto de actuar una vez manifestados los daños. Esto responde a la necesidad de actuar precautoriamente obteniendo toda información pertinente que permita adoptar una decisión con base “en un adecuado balance de riesgos y beneficios (CS, “Salas”, Fallos 332:663).

Por último, el principio de prevención remite a toda actuación que evite riesgos futuros, pero ciertos, concretos, sabidos, mensurables; se aplica porque se sabe, con certeza científica, que determinada actividad es riesgosa (Bustamante Alsina, 2019).

Estos principios constituyen una serie de exigencias impuestas hacia el Estado y los particulares, respecto de la implementación de conductas tendientes a proteger el ambiente en etapas tempranas “especialmente de amenaza, riesgo o peligro para el ambiente, todo lo cual genera mandatos de hacer y no hacer” (Falbo, 2015, citando a Cafferatta, 2010). Asimismo, el concepto de desarrollo sustentable se encuentra vinculado con estos principios, en tanto integra las necesidades básicas y esenciales siempre y cuando su satisfacción no comprometa a las generaciones presentes y futuras (Founrouge, 2017).

Con estos criterios, se divisa la importancia del derecho ambiental y cómo debe ser interpretado de forma que resguarde lo que protege la Carta Magna en su art. 41 y la LGA N°25675. Así, los jueces al fallar reafirmaron la jerarquía del derecho ambiental por sobre otros derechos, como el de ejercer toda industria lícita, también consagrado en el texto constitucional.

Asimismo, del caso se desprende la importancia de la tutela efectiva de los derechos y garantías reconocidos por nuestra Carta Magna, en cuanto de ella surge la acción de amparo -en su articulado n°43- como medio idóneo al resguardo de aquellos derechos y garantías que pudieran verse menoscabados mediante actos u omisiones emanadas de autoridad

pública o particulares en cuyo ejercicio se los lesione, restrinja, altere o amenace de manera actual o inminente, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta.

Sobre estos conceptos, la cuestión administrativa que surge del caso en cuestión, remite a citar a Gordillo (2013) quien entiende que toda actuación material u omisión en la que incurrieren las administraciones públicas y el estado en general, se tendrá por ilegítima aunque no transgreda una norma concreta y expresa, dado que de resultar falta de razones para su consecución será porque: no estén dados los fundamentos de hecho y derecho que sustentan al acto en particular; las normas o decisiones adoptadas no contengan los hechos constatados en el expediente -públicos o notorios- o justifique el accionar en hechos o pruebas inexistentes; la ley devenga en desproporcionada, es decir, exceda los fines que pretende alcanzar.

Sobre esto último, la Suprema Corte bonaerense sentenció que, en cuanto a las decisiones administrativas, no pueden quedar exentas de cumplir con todos los recaudos que importen su legitimidad, ya que por medio de ellas los actos estatales gozan de validez por estar impregnadas de legalidad y razonabilidad (CS, “Solá, Roberto y otros c. Estado Nacional - Poder Ejecutivo s/ empleo público”, Fallos 320:2509, 1997).

De la misma manera, el STJ de Córdoba priorizó el cuidado del medioambiente en el fallo Gremio, María Teresa y otros c. Corp. Intercomunal para la Gestión Sustentab. de los Resid. del Área Metrop Cba. SA (CORMECOR SA) s/ amparo (ley 4915), del 2017 donde la empresa de tratamiento de Residuos Sólidos Urbanos COMERCOR pugnaba porque se reconozca su licitud en el ejercicio de su actividad, mientras los actores buscaban que aquel tribunal tenga como prioridad el medioambiente.

En el mismo orden, la SCJN en el fallo Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental del 2019, falló dándole razón a la parte actora perseverando en el cuidado del medioambiente.

## **V. POSTURA DE LA AUTORA.**

En el caso analizado, es manifiesta la importancia que el tribunal le otorga al medioambiente como bien jurídico superior no desde una óptica moralista o netamente teórica sino como algo concreto, vinculado fuertemente a la sociedad, sus recursos y el futuro.



De allí que los jueces de la CSJN, correctamente, ante situaciones de riesgo -tal es el caso de la minería- y debido a las actividades que se realizan, priorizaron el entorno ambiental y su cuidado desde un punto de vista pragmático, ceñido a lo relevante que resulta para esta generación y las futuras.

Tal y como señala Cafferatta (2009), la afectación al medio ambiente es itinerante, rompe fronteras, y su responsabilidad no queda supeditada a los individuos de manera particular, sino al Estado desde cada organismo que lo representa y por ende a toda la comunidad de manera concurrente. Por tanto, dado que el medio ambiente es un bien supremo, de carácter colectivo, su protección debiera ser materia de consensos entre particulares y el ejercicio de sus derechos individuales, así como de la comunidad donde dichas actividades pudieran desarrollarse. Ello obsta comprender que, quien se sirve de los recursos naturales gratuitamente se presume beneficiado pudiendo deteriorar los mismos, por lo que el costo que de ello devenga no lo soportará el agente contaminador sino la sociedad toda. De allí que resulte importante que toda interacción del hombre en el medio ambiente deba ser armonizada mediante la intervención de un Estado de manera activa y participativa, sobre todo en aquellas situaciones que revisten especial gravedad, ostensibles de provocar daños inminentes como es el caso en estudio.

Resulta importante contar con un Informe de Impacto Ambiental que esté en armonía con la legislación en la materia, ya que reafirma la jerarquía superior del derecho ambiental que, de ninguna forma, relega la importancia de otros derechos, puesto que no se opone a ninguno, pero sí, en caso de tensión, prevalece. De esta manera, el derecho a un ambiente sano, equilibrado y sustentable, es el límite a las acciones por parte de las industrias o empresas para que en su actividad no lesionen este importante bien jurídico.

El legislador pensó en el medio ambiente como un bien intrínseco a la humanidad, que debe conservarse a través de las generaciones, aun cuando deba adaptarse a las circunstancias; es por esto que debe ser firme en cuanto a lo que protege, pero laxo en las formas, ya que, si éstas fueran rígidas, no darían respuesta a los eventuales requerimientos en materia ambiental.

Así, al tener como cúspide el medioambiente, las reglas procesales son tomadas como medios para lograr el fin perseguido, de no ser así, sería de imposible aplicación cualquier

tipo de derecho, no sólo ya el derecho ambiental. Por ello, la acción de amparo resulta el medio idóneo, rápido y expedito frente a acciones u omisiones que propendan a un daño futuro, real e inminente resultante de una actividad como la minería. Por lo que su admisibilidad debiera resultar procedente a los fines de intervenir cualquier accionar que en su interacción con el ambiente pudiera modificarlo en tal magnitud que no habría acción de recomposición que valga.

Asimismo, tanto el derecho al trabajo como el derecho a ejercer industria lícita resultan también encontrarse amparados constitucionalmente, es que trabajar es un derecho importante, pero, como todos los derechos, es relativo.

Está claro que generar ganancias es el fin de toda empresa, pero el Estado debe en su función regular los límites de actuación de estas, velando para que por afán de lucro no se traspasen fronteras e intercedan con el goce de otros derechos. A decir de Amor (2019), "la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general" (p.44), por lo que infiero resulta inminente el daño.

En el mismo sentido, considero que para la resolución de la cuestión de fondo debe prevalecer lo normado por el art. 41 de la CN, ya que tutela la defensa de un bien difuso, de interés colectivo como lo es el medio ambiente, por sobre el derecho individual que pudiera tener la empresa demandada a ejercer su actividad.

En este caso en especial, el derecho que se afecta no es ni más ni menos que uno de los más relevantes, puesto que, sin un medioambiente sano no es posible la vida, por lo que poco se puede reclamar en otros aspectos.

Entiendo entonces, que cuando la CSJN admite el recurso extraordinario federal en tutela de los intereses de los ciudadanos, pondera la importancia que tiene el medioambiente ante las posibles actividades que pueda desarrollar una empresa, como en este caso la minería, ya que puede comprometer la salud, los recursos naturales y el ecosistema en general, siendo de esta manera, las actividades de explotación, limitadas jurídicamente.

Es por todo esto que comparto plenamente el obrar del máximo tribunal, puesto que no desestimó las reglas procesales sino, por el contrario, las tomó como lo que son, un medio

y no un fin en sí mismo y, de esta forma, resolvió el problema axiológico planteado, pues en su decisión, concluyó correctamente priorizando el derecho ambiental por sobre otros derechos o normas, configurando un criterio a emular en eventuales fallos análogos.

## **VI. CONCLUSIÓN.**

Al fallar, el Supremo Tribunal, resuelve la tensión existente entre el derecho a gozar de un ambiente sano y la resolución 35/09, la cual aprobaba el Informe de Impacto Ambiental de forma condicionada y sin participación ciudadana. Esto porque al hacer lugar al recurso extraordinario federal, falla priorizando el medioambiente, por lo que revoca la decisión de la Corte de la provincia de Catamarca por ser manifiestamente arbitraria e ilegal, pues no está en consonancia con los requerimientos administrativos de la legislación provincial vigente. El alto tribunal nacional no falló meramente priorizando un derecho sobre otro; sino que reforzó el criterio de que las reglas procesales no son un fin en sí mismas, sino un buen medio que sirven para asegurar el cumplimiento de la justicia y así deben ser tomadas.

En el caso en cuestión, para la CSJN, la situación de riesgo para el medioambiente es inminente frente al desarrollo de una actividad como la minería, por lo que su protección requiere de una acción rápida y expedita como es la acción de amparo.

La responsabilidad en el cuidado del medioambiente no recae únicamente en individuos particulares sino también en el Estado y sus múltiples organismos, así como en la sociedad toda, debiendo ser materia de consensos. Mediante un Estado presente y participativo en todas las medidas tendientes a su protección, es posible la armonización del ser humano en el ambiente que habita y así responder de manera preventiva y no meramente paliativa y/o punitiva.

Si bien los derechos al trabajo y a ejercer industria lícita son igualmente amparados por nuestra Carta Magna, no son absolutos, más bien son relativos y, por tanto, el Estado es quien debe regular sus límites de actuación para que no traspasen las fronteras de lo colectivo, ya que, de ser así, se tornarían de ejercicio abusivo.

Frente a una colisión de derechos resulta prevalente la regla del artículo 41 de la Constitución Nacional, puesto que sin un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo

humano no es posible la vida, y, por consiguiente, el ejercicio de los demás derechos se vería afectados.

Así entonces, es como este fallo reviste importancia, pues, a partir de su análisis, se visualiza el criterio de la CSJN al priorizar el derecho ambiental en relación a lo aludido por la empresa y, más importante, poner a las reglas procesales en su justo sitio, como medio y no como fin.

## VII. BIBLIOGRAFÍA.

### I) Doctrina

#### a) Libros

1. Amor, S. M. (2019). *El ambiente como derecho de incidencia colectiva y sus mecanismos jurídicos de protección*. Repositorio de la Universidad Empresarial Siglo21. Recuperado de: <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/handle/ues21/16059>. Última visita: 11/04/2021
2. Caramelo, G. (2016). *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Infojus.
3. Cafferatta, N. A. (2009). *Los daños al Ambiente y su Reparación*. Revista de Derecho de Daños. Ed. Rubinzal y Culzoni. Santa Fe.
4. Fonrouge, J. C. (2017). *Derecho ambiental y responsabilidad del estado*, RCyS 2017-VIII, 69.
5. Gordillo, A. (2013). *Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas* (1° Ed., T.IX). Buenos Aires: F.D.A.
6. Lorenzetti, R. L. (2008). *Teoría del Derecho Ambiental*. Buenos Aires: La Ley.
7. Lorenzetti, R.L (1995). *Las normas fundamentales del Derecho Privado*. Santa Fe, Argentina: Rubinzal- Culzoni.
8. Morales Lamberti, A. (2005). *Instituciones de derecho ambiental*. Córdoba: M.E.L.
9. Morales Lambert, A. (2017). *Principios ambientales y proceso cautelar ambiental*. En Instituto de Derecho Ambiental y de los Recursos Naturales y Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, *Cuaderno de Derecho Ambiental IX: Principios Generales del Derecho Ambiental* (pp. 57-88). Córdoba, Argentina: Editores Fondo
10. Rivera, J. C. (2012). *Comentarios al proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

#### b) Revistas

1. Bartra Abensur, V. A. (s/f). *La tutela del medioambiente desde la Perspectiva Ius-Económica*. Obtenido de Protección del derecho a un ambiente sano en el Estado Constitucional: <http://iusfilosofiamundolatino.ua.es/download/VBartra%20%20Proteccion>

[%20del%20medioambiente%20derecho%20de%20tercera%20generacion%20en%20el%20Estado%20Constitucional%20tema%202.pdf](#)

2. Bustamante Alsina, J. (2019). *El orden público ambiental, Responsabilidad Civil y Seguros*, 5, 1-ss. Recuperado de: <https://informacionlegal-com-ar.ebook.21.edu.ar/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad6adc600000172a3daec1e7c0a7ed&docguid=i3447AFE997F11D6A2580001024B5421&hitguid=i3447AFE997F11D6A2580001024B5421&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=15&crumb-action=append&#FN12>

3. Falbo, A. J. (2015). *La fórmula constitucional de los presupuestos mínimos, ¿un algoritmo para todo caso ambiental?* Revista derecho ambiental, 42, 258-ss.

4. Garrido Cordobera, L. M. (2012). *Cuestiones que plantea la responsabilidad por riesgo ambiental: Desafíos de la postmodernidad*. Obtenido de <https://ar.ijeditores.com/articulos.php?idarticulo=62266&print=2>

## II) Legislación

1. Ley N°24.430. Constitución de la Nación Argentina (1994)
2. Ley N°26. Código Civil y Comercial de la Nación (2015)
3. Ley N°25675. Ley General de Ambiente (2002).
4. Código de Minería. (1886).

## III) Jurisprudencia

1. Corte Suprema de Justicia de la Nación (2019). *Majul, Julio Jesús c/ Municipalidad de Pueblo General Belgrano' y otros s/ acción de amparo ambiental*, 714/2016/RH1
2. Corte Suprema de Justicia de la Nación (2016). *Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suco Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros s/ acción de amparo*, 1314/2012
3. CS Bs. As. “Solá, Roberto y otros c. Estado Nacional - Poder Ejecutivo s/ empleo público” (1997).
4. CS, “Salas”, Fallos 332:663.
5. Superior Tribunal de Córdoba. (2017). *María Teresa y otros c. Corp. Intercomunal para la Gestión Sustentab. de los Resid. del Área Metrop Cba. SA (CORMECOR SA) s/ amparo (ley 4915)*, 3326232

Buenos Aires, 2 de marzo de 2016.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suc. Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros s/ acción de amparo”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que un grupo de vecinos domiciliados en el municipio de Andalgalá, Provincia de Catamarca, dedujo acción de amparo contra la mencionada provincia, la empresa Minera Agua Rica LLC Sucursal Argentina, Yamana Gold Inc. y el citado municipio, 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, ubicadas en los nevados del Aconquija, así como el cese definitivo de dicho 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 (fs. 2/23 de los autos principales).

Concretamente, solicitó la declaración de nulidad de la resolución 35/09 de la Secretaría de Estado de Minería de la Provincia de Catamarca, mediante la cual se emitió la Declaración de Impacto Ambiental en forma condicionada.

La parte actora señaló que el enclave del proyecto tiene una importancia vital, toda vez que allí se encuentran las fuentes de numerosos cursos de agua que irrigan los territorios más bajos, y que aportan su caudal para la supervivencia de la ciudad de Andalgalá y de los pueblos cercanos, así como para las actividades agrícolas que se desarrollan en la región. Afirmó que, además de los cursos de agua comprendidos dentro del área de minas del proyecto, la explotación prevé utilizar aguas subterráneas, de modo que tanto el uso de este tipo de aguas como el de las superficiales se verán afectadas, ya sea por el empleo de un volumen masivo de agua para la explotación como por la generación de desechos contaminantes, lixiviados y posibles filtraciones.

Alegó 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, el ruido y la dispersión de partículas en la atmósfera, afectando la calidad del aire y llevando la contaminación atmosférica –por acción de los vientos- a una extensa área superficial. Explicó que el proyecto aludido responde a un modelo de “megaexplotación metalífera de fuerte impacto”, pues se desarrolla como método extractivo destinado a apropiarse de minerales remanentes ubicados en distintos puntos del planeta en un estado de diseminación y en partículas dispersas en las rocas montañosas, por lo cual es imposible extraerlos por los medios tradicionales.

Afirmó que las autoridades municipales de Andalgalá encomendaron a la Universidad Nacional de Tucumán la realización de un “Análisis del Informe de Impacto Ambiental de la Mina Agua Rica”, el que fue confeccionado en 2008. Según indicaron, de ese informe pueden extraerse las siguientes conclusiones: a) el proyecto genera riesgo de avalanchas, derrumbes o deslizamientos que pueden afectar la ciudad de Andalgalá, dado que el área de mina presenta una topografía escarpada en la cabecera de cuenca del Río Andalgalá y que hay disponibilidad de sedimentos, lluvias y posibles sismos; b) la escombrera que se prevé utilizar (de Melcho) no reúne las condiciones de seguridad suficientes para este tipo de eventos catastróficos; c) en el mediano o largo plazo puede ocurrir la migración de lixiviados y un avance progresivo de la pluma de contaminación hacia los niveles de acuíferos subterráneos, con contaminación no remediable; d) el emplazamiento elegido para la escombrera y cola en el Valle de Cazadero permitirá la filtración de agua de escurrimiento superficial y no superficial hacia las colas y en la presa de salida la filtración de agua ácida y lixiviados de metales en la posición de cierre y hacia el Campo Arenal, con peligro de filtraciones laterales y en el subsuelo; e) el plazo de monitoreo posterior al cierre de la mina previsto en el proyecto es breve dado que las colas dejarán un pasivo ambiental que quedará por generaciones; f) existe riesgo de que la pluma de contaminación afecte en el futuro mediato las aguas subterráneas del Campo Arenal; g) la extracción de aguas subterráneas en Campo Arenal provocará un importante impacto en su disponibilidad incidiendo en la accesibilidad al recurso en el área por un período de varios cientos de años; h) en distintas etapas del proyecto se prevén concentraciones de diversos elementos contaminantes en el agua superficial que superan la media de la línea de base y



los valores guía de la legislación argentina; i) la calidad del agua subterránea en el Campo Arenal se verá afectada por el drenaje ácido de roca y lixiviación de metales de la roca estéril y de las colas secas, efectos que se pueden extender a los recursos acuáticos y a la vida silvestre; j) la ejecución del proyecto producirá también afectación del aire, ruidos y vibraciones en el área durante 25 o 30 años, y tendrá un impacto visual que afectará el valor paisajístico de la zona.

Agregó que la propia Secretaría de Estado de Minería de la Provincia de Catamarca advirtió la existencia de estos problemas al aprobar, por la resolución 35/09, el Informe de Impacto Ambiental presentado por la sociedad Minera Agua Rica LLC. Al respecto, sostuvo que dicho acto es ilegítimo, pues la normativa aplicable (arts. 251, 254 y concordantes del Código de Minería y 41 de la Constitución Nacional) no prevé la posibilidad de que se apruebe el Informe de Impacto Ambiental bajo la condición de que, en forma previa a iniciar los trabajos, la empresa minera resuelva las objeciones y observaciones formuladas por la autoridad administrativa. Indicó, asimismo, que la mencionada resolución fue impugnada por “vecinos” que plantearon su nulidad en sede administrativa.

Por último, advirtió la grave afectación a la salud que el desarrollo de un nuevo emprendimiento minero ubicado en las cercanías del municipio de Andalgalá traería aparejado a la comunidad. En ese sentido, destacó 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.

2º) Que el Juzgado de Control de Garantías -2ª circunscripción judicial- de la Provincia de Catamarca declaró formalmente admisible la acción de amparo deducida por los actores y requirió la presentación de informes circunstanciados a distintos organismos del Poder Ejecutivo de la Provincia de Catamarca, como la Secretaría de Estado 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 (fs. 70/75).

Con posterioridad, el magistrado resolvió declarar la inadmisibilidad de la acción con fundamento en la necesidad de mayor debate y prueba para la dilucidación del objeto discutido (fs. 388/411). Dicha decisión fue confirmada por la Cámara de Apelación

en lo Civil, Comercial, de Minas y del Trabajo de Segunda Nominación, que sostuvo que la materia debatida merece ser tratada “en otra acción que habilite una mayor amplitud probatoria...” y que en el caso existían “previas vías paralelas administrativas pendientes...” (fs. 572/576).

Contra dicho pronunciamiento, la actora interpuso recurso de casación ante la Corte de Justicia de la Provincia de Catamarca, el que fue declarado inadmisibile por no cumplir con el requisito de sentencia definitiva exigido por la ley procesal local. Para así decidir, el Superior Tribunal señaló que tanto la sentencia de primera instancia como la de la Cámara de Apelaciones se circunscribieron a resolver sobre la viabilidad formal del amparo, llegando a la conclusión que la cuestión sometida a decisión no es susceptible de resolverse mediante la acción intentada.

Disconforme con tal decisión, la actora interpuso recurso extraordinario federal (fs. 21/42 del expediente 44/2012 del registro de la Corte de Justicia provincial), cuya denegación dio origen a la queja bajo examen.

3°) Que la apelante señala, en primer lugar, que la sentencia recurrida es equiparable a definitiva en tanto le ocasiona un perjuicio de tardía o muy dificultosa reparación ulterior, dado que mantiene en pie la amenaza de la instalación del emprendimiento destinado a la explotación minera, aprobado de manera irregular por la autoridad provincial. Afirma, concretamente, que la demandada comenzó la ejecución de obras y que existe peligro de daño ambiental inminente para el pueblo de Andalgá.

En segundo lugar, asevera que el pronunciamiento recurrido es arbitrario - entre otros fundamentos y en lo que resulta pertinente señalar para la resolución del caso sub examine- porque omite considerar planteos conducentes, como la ilegítima aprobación del “Informe de Impacto Ambiental” presentado por la demandada para la fase de explotación del proyecto que se hizo en forma condicional y sin participación ciudadana.

4°) Que el recurso extraordinario resulta formalmente admisible pues, si bien es cierto que a efectos de habilitar la instancia extraordinaria aquel debe dirigirse contra una sentencia definitiva o equiparable a tal, calidad de la que carecen -en principio- las que rechazan la acción de amparo pero dejan subsistente el acceso a la revisión judicial a través

de la instancia ordinaria (Fallos: 311:1357; 330:4606), esta Corte ha sostenido que ello no obsta para admitir la procedencia del recurso federal cuando lo resuelto causa un agravio de difícil o imposible reparación ulterior (Fallos: 320:1789; 322:3008; 326:3180).

En el caso, concurren las circunstancias excepcionales que permiten superar dicho óbice formal, pues de las constancias de la causa, especialmente, de la resolución 35/09 de la Secretaría de Estado de Minería de la Provincia de Catamarca, se desprende que la medida dispuesta es susceptible de producir un agravio al medio ambiente que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior.

En efecto, de la resolución mencionada -por la cual se aprobó el Informe de Impacto Ambiental presentado por la Minera Agua Rica LLC para la etapa de explotación del proyecto en carácter de Declaración de Impacto Ambiental- surge que 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 Andalgalá, como del área de proceso Campo Arenal (ver copia de la resolución en el expediente III.10.I del registro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal y Exhortos).

5°) Que, asimismo, corresponde habilitar el remedio federal pues se verifica una excepción a la regla dispuesta por esta Corte según la cual los pronunciamientos por los que los superiores tribunales provinciales deciden acerca de los recursos de orden local no son, en principio, susceptibles de revisión por medio de la apelación federal por revestir carácter netamente procesal. En tal sentido, procede la excepción cuando lo resuelto por los órganos de justicia locales no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias de la causa (Fallos: 330:4930 y 333:1273), o se realiza un examen de los requisitos que debe reunir la apelación con inusitado rigor formal que lesiona garantías constitucionales (Fallos: 322:702; 329:5556; 330:2836).

En el caso, el superior tribunal local, al rechazar la vía casatoria por ausencia de sentencia definitiva, omitió dar respuesta a planteos de los actores conducentes para la solución del caso, tendientes a demostrar que la acción de amparo era la vía adecuada para cuestionar la resolución 35/09.

Concretamente, y a lo que al caso interesa, no consideró que la elección de dicha vía, como remedio judicial expeditivo, se fundó en los daños inminentes al medio ambiente que puede provocar la aprobación del “Informe de Impacto Ambiental” presentado por la Minera Agua Rica LLC mediante la resolución 35/09, sin haberse salvado en forma previa las objeciones señaladas en el mismo acto por la autoridad de aplicación. En ese sentido, el tribunal a quo debió advertir que la actora alegó que la legislación vigente solo faculta a la autoridad administrativa para aprobar o rechazar el Informe de Impacto Ambiental presentado por las empresas responsables, mas no para aprobarlo condicionalmente, como lo hizo la provincia demandada, así como el invocado inicio de la actividad de explotación por parte de la empresa Minera Agua Rica LLC.

6°) Que, en este sentido, el superior tribunal provincial omitió el análisis de normas aplicables al caso que, por un lado, exigen la emisión de la declaración de impacto ambiental en forma previa al inicio de las obras; y por el otro, al disponer en forma expresa que la administración debe aprobar o rechazar los estudios presentados, se limitan a conferirle facultades regladas en este aspecto, que no incluyen la potestad de admitir tales evaluaciones en forma condicional.

Concretamente, no tuvo en cuenta que, de acuerdo con lo establecido en la ley 25.675, “(t)oda 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).

Tampoco consideró el superior tribunal local que, en similar sentido, el Código de Minería establece que los responsables de las actividades mineras “deberán presentar ante la autoridad de aplicación, y antes del inicio de cualquier actividad especificada en el Artículo 249, un Informe de Impacto Ambiental...” (art. 251). Asimismo, dispone que “(l)a autoridad de aplicación se expedirá aprobando o rechazando en forma expresa el Informe de Impacto Ambiental en un plazo no mayor de sesenta (60) días hábiles desde que el interesado lo presente” (art. 254). Finalmente, estipula que “(s)i mediante

decisión fundada se estimare insuficiente el contenido del Informe de Impacto Ambiental, el responsable podrá efectuar una nueva presentación dentro de un plazo de treinta (30) días hábiles de notificado (...) La autoridad de aplicación en el término de treinta (30) días hábiles se expedirá aprobando o rechazando el informe en forma expresa” (art. 255).

7°) Que cabe recordar 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 (Fallos: 320:1339 y 2711; 321:2823; 325:1744; 329:899 y 4741). En ese sentido, los jueces deben buscar soluciones procesales que utilicen las vías más expeditivas a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales (Fallos: 327:2127 y 2413; 332:1394, entre otros).

En tal contexto, no puede desconocerse que en asuntos concernientes a la tutela del daño ambiental, las reglas procesales deben ser interpretadas con un criterio amplio que, sin trascender el límite de su propia lógica, ponga 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 (Fallos: 329:3493).

8°) Que, asimismo, es importante señalar que en cuestiones de medio ambiente, cuando se persigue la tutela del bien colectivo, tiene prioridad absoluta la prevención del daño futuro (Fallos: 329:2316). 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.

9°) Que, en tales condiciones, la decisión de la Corte local de no considerar los fundamentos de la actora tendientes a demostrar que la resolución 35/09 –en cuanto aprobó el Informe de Impacto Ambiental en forma condicionada- era manifiestamente ilegal y arbitraria y que, en consecuencia, el amparo resultaba ser la vía idónea para cuestionar este aspecto de la pretensión y evitar así un daño inminente al medio ambiente, no constituye un

acto jurisdiccional válido con arreglo a la doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad de sentencias, por lo que corresponde su descalificación (Fallos: 325:1744).

Por ello, concordemente con lo dictaminado por la señora Procuradora General de la Nación, se hace lugar a la queja, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se

-//-

-//- dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 2. Notifíquese y remítase.

Ricardo Luis Lorenzetti - Elena I. Highton De Nolasco - Juan Carlos Maqueda.

Recurso de queja interpuesto por Sergio Raúl Martínez, César Jair Cecenarro, Carmen Susana Chayle, Raúl Francisco Martínez, María Esperanza Lizárraga, Graciela Clementina Chayle, Gustavo Alfredo Chiapello, Rosa Mariana Rojas, Stella Maris Rosana Lichtig, Mario Ismael Pacheco, Marcela Isabel Villagrán, María Cristina Amarante y Néstor Edgardo Herrera, representados por los Dres. Emilio Coradino y Gustavo Gabriel Luciano Bodo - Presidente y Secretario Ejecutivo, respectivamente, de la Asociación Civil Movimiento de Profesionales para los Pueblos por los Derechos Humanos y Sociales – en calidad de apoderados.

Tribunal de origen: Corte de Justicia de Catamarca.

Tribunales intervinientes con anterioridad: Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial, de Minas y del Trabajo de Segunda Nominación, San Fernando del Valle de Catamarca; Juzgado de Control de Garantías -2ª Circunscripción Judicial- Andalgalá, Catamarca, Secretaría Penal.