



Corte Suprema de Justicia de la Nación (2016). “Fundación Ciudadanos Independientes c/ San Juan, Provincia de, Estado Nacional y otros s/ acción ambiental meramente declarativa”. Del 20 de septiembre de 2016.

TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

TEMA: MODELO DE CASO - DERECHO AMBIENTAL

CARRERA: ABOGACIA

APELLIDO Y NOMBRE: NARDINO NATALIA PAOLA

LEGAJO: VABG53499

DNI: 35164582

TUTORA: MARIA LORENA CARAMAZZA

AÑO:2020

SUMARIO: I. Introducción. – II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal. - III. Análisis de la Ratio Decidendi - IV. Postura del autor, Descripción de análisis conceptual, Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales. - V. Conclusión. – VI. Referencias: I- Doctrina II- Legislación III- Jurisprudencia.

I. Introducción

Barrick Gold es una minera que realiza la extracción de oro y plata en Veladero, una mina ubicada en la provincia de San Juan, la cual ha sido criticada por la contaminación del medio ambiente, el gran espacio utilizado para su desarrollo y por el excesivo consumo de agua. A su vez, su ubicación en la alta montaña y afectación de glaciares implica riesgo ya que coincide con las fuentes de agua potable. Debemos recordar que la actividad minera está regulada por la Ley 24.585 de Código de Minería, la cual exige a las empresas monitorear sus actividades y el estado de los recursos naturales en su área de afectación. Así también, obliga a los organismos públicos provinciales a hacer cumplir dicho mandato.

En los últimos años se ha revelado la escasez de recursos colectivos, el más comentado es el del agua potable, el cual es necesario para la subsistencia humana.

El análisis del Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2016). “Fundación Ciudadanos Independientes c/ San Juan, Provincia de, Estado Nacional y otros s/ acción ambiental meramente declarativa”. Del 20 de septiembre de 2016. Fallos: 339:1331; da lugar a visualizar problemas de relevancia jurídica, dadas la dificultad en la determinación de la norma aplicable a un caso, y también uno de tipo axiológico debido a que hay contradicción entre una regla y un principio. Encontramos en él un choque entre los principios constitucionales consagrados los art 41 y art 124 de la Constitución Nacional, los cuales establecen el derecho de ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano y el derecho de las provincias del dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio; y contra el derecho de explotación minera.

A los fines de evitar el impacto de las industrias es importante contar con los datos relevados por la empresa y por los organismos de fiscalización provincial, los cuales constituyen la información pública ambiental, cuyo acceso es un derecho humano

reconocido por la ley n° 25.831 de Régimen de libre acceso a la información ambiental. Si bien, las empresas y las autoridades estatales dicen garantizar este acceso, se hace casi imposible obtener información relativa a proyectos mineros.

Es una realidad que esta minera produce un inevitable impacto irreversible sobre los recursos naturales agravado por el pobre y escaso control ambiental estatal del sector. Es indispensable claridad en las normas y una explotación racional, debido a que la gran mayoría de las ciudades de la cordillera no tienen otra actividad, se considera una actividad fundamental para el desarrollo de la región.

En el siguiente trabajo desarrollaremos el análisis del silogismo jurídico, para así ingresar al análisis de la ratio, luego la descripción del análisis conceptual para concluir con la postura propia del autor y la conclusión.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal

Esta cuestión se presenta a partir de que La Fundación Ciudadanos Independientes realiza una denuncia en la que informa derrames de solución cianurada y de metales pesados en el valle de lixiviación de la mina Veladero ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación el Estado Nacional contra la Provincia de San Juan, Barrick Exploraciones Argentina S.A. (BEASA), Minera Argentina Gold S.A.(MAGSA), Exploraciones Mineras de Argentina S.A. (EMASA); exigiendo obtener certeza acerca de la legalidad de las autorizaciones para explotar los proyectos mineros y hacer cesar la actividad minera hasta tanto se determine la inexistencia de riesgo o peligro para la salud y la vida de las personas.

En un principio la Fundación de Ciudadanos Independientes deduce acción meramente declarativa para obtener certeza acerca de la legalidad de las autorizaciones para explotar los proyectos mineros y hacer cesar la actividad minera hasta tanto se determine la inexistencia de riesgo o peligro para la salud y la vida de las personas; la cual amplía y modifica pidiendo que se tramite como una acción colectiva de daño ambiental y solicita el dictado de medidas urgentes.

Esa pretensión colectiva queda limitada a obtener una sentencia que disponga: a)el cese de la explotación minera o en caso de continuar, que la Corte determine las condiciones a fin de no generar daños al medio ambiente, la salud y la vida de la

población; b) la recomposición del ambiente dañado a cargo de las empresas demandadas solidariamente con la Provincia de San Juan y el Estado Nacional; c) el deber de las empresas de contratar un seguro de responsabilidad por daño ambiental de incidencia colectiva.

También requiere el dictado de una medida cautelar de no innovar hasta tanto el tribunal designe profesionales con conocimiento de la especialidad para que vigilen, controlen y analicen los componentes ambientales.

Luego denuncia dos derrames de cianuro y metales pesados y la situación social de desconocimiento de los efectos provocados por él.

Por último, luego del dictado de la Ley Nacional de Presupuestos Mínimos para la Preservación de Glaciares, denuncia el incumplimiento del Estado Nacional en materia de inventario de glaciares y geoformas periglaciares y sostiene que, ante esta omisión, la Provincia de San Juan y el Estado Nacional, se ven imposibilitados de controlar que la explotación minera no afecte esos recursos estratégicos y esenciales para el país, solicitando medidas urgentes.

El tribunal resolvió requerir a la Provincia de San Juan: I) si ha requerido a las demandadas MAGSA Y BEASA información relativa a la existencia y alcance de los derrames de solución cianurada y metales pesados que se denuncian como ocurridos en la mina Veladero los días 13 de septiembre de 2015 y 8 de septiembre de 2016 II) Si ha puesto en conocimiento de los habitantes potencialmente afectados, la existencia y alcance de los derrames referidos; III). En su caso, indique el contenido de dicha información, en especial si ha comunicado: i) las consecuencias que de tales hechos podrían eventualmente derivarse para la salud y la vida de los habitantes de la zona; e ii) las medidas concretas que la comunidad debería adoptar para prevenir los riesgos o combatir eventuales problemas de salud que de ellos se deriven.

III. Análisis de la Ratio Decidendi

La Corte Suprema de Justicia de la República Argentina con la firma mayoritaria de los jueces resolvió, como custodio de las garantías constitucionales y con fundamento en la Ley General del Ambiente, solicitar a la Provincia de San Juan que informe si ha requerido a las demandadas información relativa a la existencia y alcance de los derrames de solución cianurada y metales que fueron denunciados.

Entre los fundamentos de la manda la Corte sostuvo que “Que los hechos que se denuncian exigen de esta Corte el ejercicio del control encomendado a la justicia sobre las actividades de los otros poderes del Estado y, en ese marco, la adopción de las medidas conducentes que, sin menoscabar las atribuciones de estos últimos, tiendan a sostener la observancia de la Constitución Nacional, más allá de la decisión que pueda recaer en el momento en que se expida sobre su competencia para entender en el caso por vía de la instancia prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional”.

Asimismo, afirmó que “le corresponde al Poder Judicial de la Nación buscar los caminos que permitan garantizar la eficacia de los derechos, y evitar que estos sean vulnerados, como objetivo fundamental y rector a la hora de administrar justicia y de tomar decisiones en los procesos que se someten a su conocimiento. No debe verse en ello una intromisión indebida del Poder Judicial cuando lo único que hace es tender a tutelar derechos, o suplir omisiones en la medida en que dichos derechos puedan estar lesionados (Fallos: 328:1146)”.

IV. Postura del autor, Descripción de análisis conceptual, Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales.

Como continuación al análisis del caso voy a desarrollar como la jurisprudencia y la doctrina se ha pronunciado en Argentina respecto al Derecho Ambiental. En nuestro ordenamiento jurídico la tutela del ambiente se establece como un derecho fundamental tanto para las generaciones presentes como para las futuras. A partir de la reforma de 1994 se otorgó protección al ambiente en el art. 41 de la Carta Magna; en el cual se consagra el derecho a un ambiente sano y el deber de preservarlo, así como la obligación de recomponer el daño ambiental. Es necesario incluir que la Corte Suprema ha dedicado en su sentencia a las autonomías provinciales y a su facultad de legislar sobre la materia, exponiendo que el ambiente es responsabilidad del titular originario de la jurisdicción (art. 124 de la CN), en el caso la Provincia de San Juan, que es la que ejerce su autoridad en el entorno natural y en la acción de las personas que inciden en ese medio.

Brevemente me detengo en el estudio del régimen contenido en la Ley General del Ambiente 25.675 la cual hace referencia a la responsabilidad civil por daño ambiental de incidencia colectiva, contenido en el art. 6 de dicha ley de “presupuestos

mínimos”. (Cafferatta, 2004, pág. 55).

La ley estatuye en su art. 28 que: “El que cause el daño ambiental será objetivamente responsable de su restablecimiento al estado anterior a su producción. En caso de que no sea técnicamente factible, la indemnización sustitutiva que determine la justicia ordinaria interviniente, deberá depositarse en el Fondo de Compensación Ambiental que se crea por la presente, el cual será administrado por la autoridad de aplicación. Sin perjuicio de otras acciones judiciales que pudieran corresponder”. Por último, en esta norma que regulan el daño ambiental de incidencia colectiva, el artículo 29 establece que “La exención de responsabilidad sólo se producirá acreditando que, a pesar de haberse adoptado todas las medidas destinadas a evitarlo y sin mediar culpa concurrente del responsable, los daños e produjeron por culpa exclusiva de la víctima o de un tercero por quien no debe responder. La responsabilidad civil o penal, por daño ambiental, es independiente de la administrativa.” (Cafferatta, 2004, pág. 56).

Por otro lado, la ley General del Ambiente 25.675 establece que toda persona tiene derecho a ser consultada y a opinar en procedimientos administrativos que se relacionen con la preservación y protección del ambiente (art. 19); a su vez para concretar ese derecho, la norma regula el deber de las autoridades para institucionalizar procedimientos de consultas o audiencias públicas como instancias obligatorias para la autorización de actividades que puedan tener efectos negativos sobre el ambiente (art. 20), haciendo hincapié en la participación ciudadana en los procedimientos de evaluación de impacto ambiental y en los planes y programas de ordenamiento ambiental del territorio (art. 21).

Uno de los problemas que encuentro en el fallo es en el que colisionan derechos individuales contra derechos de incidencia colectivas, en cuanto a esto encontramos que cuando el sistema jurídico protectorio del ambiente habitualmente intenta solucionar estos conflictos se generan limitaciones y necesidades de compatibilización entre ambos a fines de llegar al desarrollo sostenible.

Para lograr la armonización y compatibilización en el caso de los bienes colectivos, es indispensable la adopción de conductas preventivas y precautorias. Gran parte de los casos complejos que se han debatido por ante el poder judicial fueron y son resueltos a partir de los principios y valores generales del derecho y también, fundamentalmente, con los propios de la materia.

La aplicación del principio precautorio "implica armonizar la tutela del ambiente y el desarrollo, mediante un juicio de ponderación razonable, por lo que no debe buscarse oposición entre ambos, sino complementariedad, ya que la tutela del ambiente no significa detener el progreso, sino, por el contrario, hacerlo más perdurable en el tiempo de manera que puedan disfrutarlo las generaciones futuras". (Fallos: 332:663).

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).

La masividad en el uso de bienes colectivos lleva a su agotamiento o destrucción, por lo que se requieren reglas limitativas que definan el uso sustentable, lo que significa que el uso del bien debe ser hecho de tal modo que no comprometa las posibilidades de otros individuos y de las generaciones futuras. (LORENZETTI, 2008, pág. 9).

En general, los daños ambientales son graves e irreversibles, por lo cual resulta prácticamente imposible llegar al objetivo de la función resarcitoria de la responsabilidad civil, cual es el de volver las cosas a su estado anterior al perjuicio. Se aprecian también dificultades en cuanto a la cuantificación de las afectaciones negativas al ambiente con el objeto de estimar el monto económico que debería afrontar cualquier persona física o jurídica que dañe al bien colectivo. Para subsanar estas dificultades rige en el derecho ambiental el principio precautorio, que fue también receptado en una importante cantidad de casos fallados por la Corte Suprema.

En los procesos colectivos es imprescindible garantizar el acceso a la justicia para todos los legitimados extraordinarios que enumeran los arts. 30 de la ley 25.675 y 43 de la CN. También es preciso adaptar la teoría de las medidas cautelares, la carga de la prueba y los efectos de la sentencia. En lo que concierne a este último punto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió buena cantidad de casos exhortando incluso a los demás poderes del Estado para que desplieguen conductas tendientes a la preservación de los recursos naturales.

Entre los fundamentos que la Corte sostuvo fue que "los hechos que se denuncian exigen de esta Corte el ejercicio del control encomendado a la justicia sobre las actividades de los otros poderes del Estado y, en ese marco, la adopción de las medidas conducentes que, sin menoscabar las atribuciones de estos últimos, tiendan a

sostener la observancia de la CN, más allá de la decisión que pueda recaer en el momento que se expida sobre su competencia para entender en el caso por vía de la instancia prevista en el art. 117 de la CN".

En base a lo expuesto, y ejerciendo las facultades conferidas por el art. 32 de la ley 25.675, el tribunal decidió requerir a la Provincia de San Juan que en el plazo de veinte días presente iniciador: 'Barrick Exploraciones Argentinas SA — Exploraciones Mineras Argentinas SA s/ informe de impacto ambiental de etapa de explotación del proyecto Pascua-Lama', en el que se dictó la resolución 121 SEM-06 del 4 de diciembre de 2006. II. Requerir al Estado Nacional que informe al Tribunal en el plazo de veinte [20] días, si se han realizado estudios de impacto ambiental en la oportunidad de suscribir el "Protocolo Adicional Específico al Tratado sobre Integración y Complementación Minera entre la República Argentina y la República de Chile para el Proyecto Minero Pascua-Lama" del 13 de agosto de 2004, y asimismo si en el marco del segundo párrafo del art. 12 de la ley 25.243 ha habido intercambio de información relevante, que tenga relación con los principales aspectos ambientales de cada uno de los negocios mineros o actividades accesorias comprendidas en el Tratado que dicha ley aprueba".

Las personas humanas formamos parte del ambiente, por ello es indispensable asegurar la sustentabilidad del planeta. Un ambiente sano y apto para el desarrollo humano, es requisito fundamental para el ejercicio de los demás derechos fundamentales de las personas: la vida, la igualdad, derechos laborales, entre otros. Como argumento importante encontramos lo que ha enseñado la Corte Interamericana de Derechos Humanos que existe “una relación innegable entre la protección del medio ambiente y la realización de otros derechos humanos, en tanto la degradación ambiental y los efectos adversos del cambio climático afectan el goce efectivo de los derechos humanos”; al tiempo que “varios derechos de rango fundamental requieren, como una precondition necesaria para su ejercicio, una calidad medioambiental mínima, y se ven afectados en forma profunda por la degradación de los recursos naturales” (Parágrafos 47 y 49 de la de la Opinión Consultiva 23/17 del 15.11.2017 sobre Medio Ambiente y Derechos Humanos.).

V. Conclusión

De la lectura del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2016) “Fundación Ciudadanos Independientes c/ San Juan, Provincia de, Estado Nacional y otros s/ acción ambiental meramente declarativa” del 20 de septiembre de 2016, pude arribar a una conclusión, en la cual el tribunal emite una sentencia que fue favorable a la protección del ambiente y la defensa de los derechos colectivos, no obstante, los tiempos de la justicia son muy lentos teniendo en cuenta que están en juego factores importantes que inciden sobre la calidad ambiental, recursos no renovables y la salud de las poblaciones.

En general la actividad minera genera grandes impactos ambientales como afectación de zonas glaciares y periglaciares cuya agua que contienen es una importantísima reserva de agua, utilización de sustancias peligrosas y tóxicas que producen una contaminación más peligrosa y duradera, afecta la vegetación y fauna, genera toneladas de desechos, consume grandes cantidades de agua, entre otros. En base a ello deducimos que es imprescindible un desarrollo minero equilibrado con reglas claras y equilibradas, un estado con aplicación y control efectivo de las normas, con funcionarios idóneos y honestos que las hagan cumplir, información pública y verdadera, con proyectos que efectivamente promuevan desarrollo sustentable.

VI. Referencias

Doctrina

LORENZETTI, R. L. (2008). *Teoría del derecho ambiental*. (pag. 9.) Recuperado de <https://doku.pub/download/teoria-del-derecho-ambiental-lorenzetti-ricardo-luispdf-8lyz3xypg4qd>

Cafferatta, N. A. (2004). *Introducción al derecho ambiental*. México D.F.: Instituto Nacional de Ecología. (pag. 55, 56) Recuperado de: https://books.google.com.ar/books?id=AWc_YnZZ5WEC&printsec=frontcover&dq=introduccion+al+derecho+ambiental&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwiFwuHioYbpAhUqJrkGHTpDAB8Q6AEIKDAA#v=onepage&q=introduccion%20al%20derecho%20ambiental&f=false

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2017). Parágrafos 47 y 49 de la de la Opinión Consultiva 23/17 sobre Medio Ambiente y Derechos Humanos. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf

b) Legislación:

Ley N° 24430 (1994) Constitución Nacional Argentina. Honorable Congreso de la Nación. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>. Art 41, 43, 117 y 124.

Ley N° 25.831 (2004). Régimen de libre acceso a la información pública ambiental. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/91548/norma.htm>.

Ley N° 24.585 (1995) Código de minería. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/30000-34999/30096/norma.htm>.

Ley N° 25675 (2000). Política ambiental nacional. Presupuestos mínimos para gestión sustentable. Art 6, 19, 20, 21, 28, 29, 30 y 32. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>.

Ley N° 26639 (2010). Régimen de Presupuestos Mínimos para la Preservación de los Glaciares y del Ambiente Periglacial. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/170000-174999/174117/norma.htm>.

Ley 25243 (2000) Integración y complementación minera (Chile). Art 12. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/62611/norma.htm>

Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2016). “Fundación Ciudadanos Independientes c/ San Juan, Provincia de, Estado Nacional y otros s/ acción ambiental meramente declarativa”. Del 20 de septiembre de 2016. Fallos: 339:1331. Recuperado de: <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verUnicoDocumentoLink.html?idAnalisis=733617&cache=1586731162433->

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2005). “RECURSO DE HECHO Verbitsky, Horacio s/ habeas corpus.” 03/05/2005. Recuperado de: <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=11602>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2009). “Salas, Dino y otros c. Provincia de Salta y Estado Nacional.” 26/03/2009, cita Fallos: 332:663. Recuperado de: <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=6641951&cache=1562269171268>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2008). “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios” (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo). 8/07/2008 (Fallos:329:2316).<https://sjconsulta.csn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=6044131&cache=1541525034467>