

---

UNIVERSIDAD  
SIGLO



**Apellido y Nombre:** Palacios Noelia Elsa

**DNI** 28.847.560

**Legajo:** VABG78793

**Tutor:** Nicolás Cocca

**Carrera:** Abogacía

## **Trabajo Final de Graduación**

**Constitucionalidad de la Ley Provincial N°9526.**

**Competencia legislativa en materia ambiental.**

**Fallo:** “CEMINCOR y otra c/ Superior Gobierno de la Provincia – Acción declarativa de inconstitucionalidad”. Tribunal Superior de Justicia de Córdoba. 2015.

**Sumario:** I- Introducción. II-Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción del Tribunal. III-Análisis de la ratio decidendi. IV-Descripción de la doctrina y jurisprudencia del fallo. 1-Antecedente: El fallo “Villivar”. 2- El artículo 41 de la Constitución Nacional. V- Postura de la autora. VI-Conclusión. VII-Referencias bibliográficas.

## **I-Introducción.**

La minería a cielo abierto o megaminería, se basa en la explotación de yacimientos minerales desarrollada en la superficie del terreno y no de forma subterránea.

Existen diversas técnicas para practicar esta actividad, una de ellas es la aplicación de químicos para la lixiviación del terreno, mediante el uso de cianuro, mercurio y ácido sulfúrico. Estas sustancias son altamente tóxicas y se encargan de disolver los compuestos que se desechan, para lograr la obtención de los minerales.<sup>1</sup>Es una actividad de alto impacto ambiental por la modificación del terreno, el uso de grandes cantidades de agua, su contaminación, y el uso masivo de sustancias altamente toxicas como el cianuro.

Esta actividad provoca distintos tipos de conflictos, no solo sociales debido a las constantes protestas de las poblaciones que se ven afectadas por este tipo de explotaciones, sino además ambientales como consecuencia de la alta contaminación que provoca en la naturaleza y también conflictos netamente jurídicos por la cantidad de normativas que no confluyen y parecieran oponerse en el tema. Este trabajo refiere al problema jurídico en el cual se intenta desestimar una norma Provincial frente a la norma de fondo como es el Código de Minería y la Constitución Nacional en un marco de defensa al medioambiente.

Con la reforma constitucional del año 1994, se introdujo un cambio fundamental en el sistema federal, se modificó el esquema de reparto de competencias legislativas en materia ambiental, produciéndose la constitucionalización del derecho ambiental mediante la incorporación del art 41 de la Carta Magna.

---

<sup>1</sup> Carlos A. Seara, Morales Lamberti, Alicia; “Prohibición de Actividades Mineras Metalíferas y de Uranio en Córdoba: Antecedentes y Contexto de Aplicación (Comentario a la Ley n ° 9526 de la Provincia de Córdoba)”, Revista de Derecho Ambiental, Abeledo Perrot, Abril Junio 2009, Bs. As.

Este fallo del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba dictado en los autos caratulados “CEMINCOR Y OTRA C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA-ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD- EXPTE 1798036” , plantea la solución a un problema jurídico como es la validez constitucional de la Ley Provincial N° 9526, como también lo referente a la delimitación de competencias legislativas en materia ambiental, conforme el art 41 de nuestra Constitución Nacional y las demás disposiciones constitucionales que le son concordantes.

Aquí se exterioriza un problema axiológico, en donde se puede observar que la ley cuestionada es congruente con los Principios Generales del Derecho Ambiental, pero sería realmente un conflicto si se vieran quebrantados estos principios.

Consecuentemente, se procede a realizar el análisis que resuelva el problema respecto a si la Provincia de Córdoba posee las facultades necesarias para dictar la ley en cuestión o la misma es inconstitucional.

## **II-Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción del Tribunal.**

En el fallo de análisis , " CEMINCOR y otra c/ Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba s/ acción declarativa de inconstitucionalidad“, la controversia se originó por la interposición de una acción declarativa de inconstitucionalidad deducida por la Cámara Empresaria Minera de la Provincia de Córdoba (CEMINCOR) y la Asociación de Profesionales de la Comisión Nacional de Energía Atómica y la Actividad Nuclear (APCNEAN) en contra del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, quienes solicitaban que se declarara la inconstitucionalidad de la Ley Provincial N ° 9526, que prohibía en el territorio provincial cordobés la actividad minera metalífera en la modalidad a cielo abierto, manifestando que era contraria y violatoria de normas y principios establecidos en el Código de Minería Nacional tales como, el sistema de propiedad y dominio minero y la forma de disposición del Estado sobre las minas.

Los actores consideraron que el Código de Minería y la Constitución Nacional no permitían al Estado Provincial de Córdoba adoptar esta medida de prohibición de la

actividad, ya que dichas facultades habían sido expresamente delegadas por las provincias a la Nación a través de lo dispuesto por el artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional.<sup>2</sup>

El Tribunal Superior de Justicia admitió la acción declarativa de inconstitucionalidad y le dio trámite, citó a la demandada Provincia de Córdoba, quien rechazó la acción en todos sus términos, señalando que era falso que la Ley N° 9526 violara el sistema de propiedad y dominio minero y las formas de disposición del Estado sobre las minas ,ya que la misma sólo reglamentaba sobre una forma de ejercer dicha actividad y era imposible realizar de una manera sustentable y sin producir consecuencias ambientales negativas, las actividades que la Ley N° 9526 prohibía.

La Corte al respecto refirió de forma unánime, que lejos de repelerse, ambas leyes se complementaban, armonizándose unas con otras en pos de la adecuada regulación de las cuestiones ambientales, vitales para la protección de los habitantes y el lugar donde viven, como así también proteger las generaciones futuras, por eso le otorgó reconocimiento a la potestad provincial, siempre que garantice los presupuestos mínimos que establezca la Nación, conforme el art 41 de la Constitución Nacional.<sup>3</sup>

### **III-Análisis de la “ratio decidendi.”**

La “ratio decidendi” del Tribunal Superior expuso la constitucionalidad de la ley N°9526 como complementaria del código de Minería, ya que la atribución exclusiva de dictar los códigos sustantivos delegada al Poder Federal, no impedía que las provincias ejerzan el poder de policía de seguridad y salubridad. El Tribunal consideró que el principio de supremacía, consagrado en el art 161 de la Constitución Provincial era concordante con el art 31 de la Constitución Nacional y el art 75 inc 22 de la Carta Magna.

---

2-Constitución Nacional (1994) artículo 75 inc.12“...Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones...”

<sup>3</sup> -Constitución Nacional (1994), artículo 41, primer párrafo “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...”

Los integrantes del Tribunal Superior de forma unánime señalaron en base al texto Constitucional, que las Provincias tenían la potestad de dictar las normas complementarias, respetando los presupuestos mínimos de protección dictados por el Estado Nacional.<sup>4</sup>

El Tribunal concluyó que la ley N° 9526 había sido dictada dentro de las competencias propias de la Provincia de Córdoba en materia ambiental, constituyendo una norma complementaria a las nacionales en materia minera y que hace esencialmente al ejercicio del poder de policía reglamentario, relativo a la cuestión ambiental.

#### **IV-Análisis doctrinario y jurisprudencial.**

##### **1-Antecedentes: El fallo “Villivar”.**

El fallo “Villivar Silvana Noemí c/Provincia de Chubut y otros s/ Amparo”,<sup>5</sup> sienta precedente respecto al poder de policía ambiental que tienen las Provincias, para poder prohibir determinada técnica de explotación minera. El mismo dió una resolución favorable ante la presentación de la señora Villivar, que amparándose en el art 41 de la CN, solicitaba la suspensión de la actividad de la empresa minera El Desquite S.A en el territorio de una localidad cercana a Esquel, hasta que completara el procedimiento de informe de impacto ambiental.

La empresa interpuso varios recursos de apelación, los cuales fueron rechazados hasta llegar a La Corte Suprema de Justicia de La Nación quien declaró inadmisibile por aplicación del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación el recurso extraordinario interpuesto y dió validez a la ley provincial N°5001 del año 2003 que prohibía la actividad minera metalífera a cielo abierto.<sup>6</sup>

Desde este antecedente “Villivar”, quedaron en claro dos presupuestos mínimos de la ley N° 25675 <sup>7</sup>por lo cual no debe autorizarse actividad susceptible de degradar el ambiente

---

<sup>4</sup> Constitución Nacional, ob. cit., artículo 41.

<sup>5</sup> C.S.J.N. “Villivar, Silvana Noemí c/Provincia de Chubut y otros s/ Amparo” (2007).

<sup>6</sup> Ley 5.001 (2003) Prohibición de la actividad minera metalífera en la modalidad a cielo abierto y la utilización de cianuro en los procesos de producción minera.

<sup>7</sup> Ley 25.675 (2002) General de Ambiente.

sin un estudio de impacto ambiental y no puede haber estudio de impacto ambiental que no incluya audiencia pública.<sup>8</sup>

## **2-El artículo 41 de la Constitución Nacional.**

El artículo 41 de la Constitución Nacional, fue incorporado en la Reforma de 1994, con los derechos de tercera generación, lo cual trajo aparejado un cambio rotundo en la responsabilidad ambiental,<sup>9</sup> dando a los ciudadanos el derecho a gozar de un medio ambiente sano y estableciendo que las normas ambientales entre la legislación Nacional y Provincial debían ser concurrentes. Las Provincias podían ejercer su poder de policía maximizando los presupuestos mínimos que surgían de la Nación.

La jurisprudencia Nacional en el fallo “Salas, Dino y otros c/ Provincia de Salta y Estado Nacional s/ amparo”<sup>10</sup>, otorgó a la autoridad local, la potestad de dictar lineamientos propios en materia ambiental como lo establece la Constitución Nacional.

De igual manera el Tribunal Superior de Córdoba, afirmó esta potestad concurrente entre los dos gobiernos en el fallo “Chañar Bonito” cuando establece en la sentencia:

“La Carta Magna deposita en el Estado Nacional la prerrogativa de erigir la base o plataforma jurídica en virtud de los cuales los estados provinciales y los municipios orientaran la defensa del ambiente, pudiendo adicionarle lineamientos propios, pero nunca disminuyendo los fijados por la norma nacional”<sup>11</sup>.

Otros autores han sostenido que si bien el art. 41 parece haber establecido un nuevo criterio en la materia, al asignar a la Nación la regulación de los presupuestos mínimos de protección, en realidad, sin abandonar el criterio de concurrencia, el constituyente lo ha modificado al tomar la decisión de promover una legislación uniforme en materia de mínimos

---

<sup>8</sup> C.S.J.N. “Villivar, Silvana Noemí c/Provincia de Chubut y otros s/ Amparo” (2007).

<sup>9</sup> Constitución Nacional, ob. cit., artículo 41, tercer párrafo “...Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales...”

<sup>10</sup> C.S.J.N. “Salas, Dino y otros c/ Salta, Provincia de y Estado Nacional s/ amparo” (2011)

<sup>11</sup> T.S.J. de Córdoba “Chañar Bonito S.A. c/Municipalidad de Mendiolaza”, S. N° 7 (2007).

de protección.<sup>12</sup> Y el modelo ambiental constitucional implica que las normas de presupuestos mínimos son un piso al que las provincias quedan habilitadas para colocar un techo más alto para complementarlas, en virtud de la potestad de éstas, de extender la protección ambiental en sus territorios.<sup>13</sup>

Antes de la reforma, las normas que dictaba la Nación en la materia, en principio, no resultaban aplicables en las provincias, salvo que ellas adhirieran a las mismas, mientras que, a partir de 1994, la Nación fue facultada para dictar estos presupuestos mínimos de aplicación en todo el territorio del país, sin que fuera necesaria adhesión alguna.<sup>14</sup>

### **V-Postura de la autora.**

A partir de la reforma de la Constitución Nacional en el año 1994, se establece un nuevo sistema de poderes concurrentes entre nivel federal y provincial. Con la reforma se incorpora el art 41 que consagra el derecho de toda persona a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano, sustentable y con el deber de preservarlo. Se crea un nuevo reparto de competencias, dando una función estructural en materia legislativa ambiental a la Nación a través del dictado de los presupuestos mínimos de protección y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales.

Por ese motivo las provincias, no pierden, ni delegan sus competencias ambientales, teniendo la función de aplicar la legislación nacional y complementarlas con el dictado de otras normas que efectivicen el derecho amparado. Así fue que la Provincia de Córdoba dictó la ley n ° 9526.

---

<sup>12</sup> Gambier, Beltrán y Lago, Daniel H. "El medio ambiente y su reciente recepción constitucional", en Estudios sobre la reforma Constitucional...cit. ps.9 y ss.)

<sup>13</sup> Bidart Campos, 1997

<sup>14</sup> Valls, 2012.

La Ley N°9526 entonces participa del principio de complementación, la misma ha sido dictada dentro de las competencias propias de la Provincia de Córdoba en materia ambiental y constituye una norma complementaria a las nacionales en materia minera.

Es necesario relacionar la problemática estudiada con el art 124 de la Constitución, en el cual se reconoce el dominio originario de las provincias sobre los recursos naturales que se encuentren en su territorio, habilitándola de esta manera a disponer la enajenación y el aprovechamiento de aquellos.

Coincidentemente con la resolución dictada por el Tribunal Superior, es dable decir que la ley N°9526 es lo más efectivo para que las generaciones futuras puedan seguir gozando de un medio ambiente sano, la misma tiene todo el respaldo constitucional dado por el plexo normativo, y protege la salud de la población y el uso razonable del agua, valorando la normativa un bien colectivo supremo que debe ser preservado. Este fallo vino a dar respaldo a las legislaciones provinciales sobre la actividad minera a cielo abierto como la de Mendoza, Chubut, Rio Negro, Tucumán, La Pampa y San Luis <sup>15</sup>que no son menos importantes por no haber sido dictadas en el Congreso Nacional, pero que en todo el país son solo siete provincias las que prohíben la minería a cielo abierto y el uso de sustancias químicas, lo que hace notar que de a poco se va produciendo una descentralización legislativa en materia ambiental que permite a las Provincias el resguardo del medioambiente donde habitan sus ciudadanos. Los presupuestos mínimos en materia ambiental, tienen la finalidad de que exista un piso de calidad ambiental uniforme en todo el país, dándoles a las provincias la posibilidad de establecer disposiciones más rigurosas, con el propósito de complementar las leyes nacionales.

Dicho piso lo componen normas de base inderogables que constituyen la tutela ambiental, estamos yendo hacia una protección integral del medioambiente con nuevos principios como *in dubio pro aqua* e *in dubio pro natura*. Los principios *in dubio pro natura* e *in dubio pro aqua* constituyen un estándar de comportamiento, que, ante la

---

<sup>15</sup> Carlos V. Castrillo, La Ley, 2010



posibilidad de elegir entre varias medidas, acciones o soluciones posibles, en un caso concreto, debe optarse por aquella que tenga un menor impacto en el medio ambiente.<sup>16</sup>

## **VI-Conclusión.**

La ley N° 9526 fué declarada constitucional por el Tribunal Superior de Justicia, en un fallo donde los integrantes del mismo decidieron rechazar de forma unánime la acción de inconstitucionalidad planteada.

El fallo dejó en claro que debido a la entidad de los derechos implicados, se consagró el principio precautorio como una de las directrices jurídicas fundamentales para resolver conflictos que lesionan el medio ambiente,<sup>17</sup> basándose en la Ley de Presupuestos Mínimos N° 25.675 sancionada en el año 2002.<sup>18</sup> Que en su art. 1° nos dice: “La presente ley establece los presupuestos mínimos para el logro de una gestión sustentable y adecuada del ambiente, preservación y protección de diversidad biológica y la implementación del desarrollo sustentable”, en su art. 4, nos brinda un listado de principios que deben ser cumplidos para la aplicación de la ley y de toda normativa en general, de la cual se ejecute la política ambiental y uno de ellos es el principio precautorio, mencionado ut supra, que nos da la directiva de que si hay 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. Se reconoció la potestad local siempre que garantizara los presupuestos mínimos que establecía la Nación. Determinó la importancia de proteger un bien jurídico como el medioambiente sano y el derecho fundamental de poder gozarlo receptado en el art 41 de la Constitución Nacional.<sup>19</sup>

La incorporación de este artículo ha dado diversas cuestiones y conflictos respecto a competencia legislativa en materia ambiental, reconociendo la facultad de las provincias para

---

<sup>16</sup> Agenda Ambiental Legislativa 2020 del Círculo de Políticas Ambientales.

<sup>17</sup> T.S.J. de Córdoba “Cemincor y otra c/ Superior Gobierno de la Provincia – Acción declarativa de inconstitucional”, ob. cit, S. N° 9 (2015).

<sup>18</sup> Ley 25675, artículo 4:” Principio precautorio: 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”. .

<sup>19</sup> Constitución Nacional, ob. cit., artículo 41 “...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.”.

complementar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección del medioambiente, agregando exigencias o requisitos no contenidos en la legislación complementada.

Justificando que una restricción es válida sólo cuando hay un motivo u objetivo que la justifique, siempre que éste tenga por finalidad la satisfacción de una exigencia del bien común como es el uso razonable del agua.<sup>20</sup> Dejando en claro que la ley N°9526 restringe determinadas metodologías y procedimientos de explotación minera, en lo cual estoy totalmente de acuerdo. La magnitud de las consecuencias ambientales respecto del agua y de las grandes cantidades de residuos ambientales que genera la minería metalífera a cielo abierto, sumados a las experiencias registradas en la Provincia; dan sustento y fundamento a la restricción que enuncia la Ley N° 9526.<sup>21</sup>

Concluyendo que los derechos de tercera generación como el art 41, la ley general del ambiente, las leyes de fondo como el Código de Minería, y las legislaciones Provinciales sobre la preservación del medioambiente que son relativamente pocas y novatas, deben complementarse y no contraponerse o repelerse unas respecto a otras para poder garantizar el cumplimiento de un deber constitucional de que las generaciones futuras puedan seguir gozando de los bienes ambientales<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> T.S.J. de Córdoba “Cemincor y otra c/ Superior Gobierno de la Provincia – Acción declarativa de inconstitucional”, ob. cit, S. N° 9 (2015)

<sup>21</sup> T.S.J. de Córdoba “Cemincor y otra c/ Superior Gobierno de la Provincia – Acción declarativa de inconstitucional”, ob. cit, S. N° 9 (2015)

<sup>22</sup> C.S.J.N., Fallos 335:387.

## VII-Referencias bibliográficas.

### Referencias doctrinarias

#### Libros

-Bidart Campos, G. (1997). El artículo 41 de la Constitución y el reparto de competencia entre el Estado y las provincias. Revista Dj.

-De Pablos, Tomás; Código de Minería de la República Argentina Comentado, Ed. De palma, Bs. As., 1982, p. 3.

-Gambier, Beltrán y Lago, Daniel H. "El medio ambiente y su reciente recepción constitucional", en Estudios sobre la Reforma Constitucional, obra dirigida por Juan Carlos Cassagne, Depalma, 1995, .cit. ps.9 y ss.

-Valls, M. (2012). Presupuestos Mínimos Ambientales. Buenos Aires: Ed. Astrea.

#### Revistas

- Carlos V. Castrillo” las leyes provinciales que prohíben ciertas técnicas de extracción de minerales”. Suplemento Constitucional La Ley.2010

-Ábalos María Gabriela; “Ambiente y Minería: Distribución de competencias en el Federalismo Argentino”, Suplemento Constitucional La Ley, Febrero 2011, 16

-Carlos A. Seara, Morales Lamberti, Alicia; “Prohibición de Actividades Mineras Metalíferas y de Uranio en Córdoba: Antecedentes y Contexto de Aplicación (Comentario a la Ley n ° 9526 de la Provincia de Córdoba)”, Revista de Derecho Ambiental, Abeledo Perrot, Abril Junio 2009, Bs. As., p. 237 y sgs;

.-Carlos. A. Seara del año 2011, titulado “Afectación de la Hidrología y la Hidrogeología por causa de la Megaminería”, fs. 262/268.

-Del Campo, Cristina; "Reflexiones sobre la regulación del agua como patrimonio natural en *Cuaderno de Derecho Ambiental: El Agua.*; Número II, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Instituto de Derecho Ambiental y de los Recursos Naturales, 2008, Córdoba, p. 61 y ss.

-Agenda Ambiental Legislativa 2020 del Círculo de Políticas Ambientales

#### Ponencias

-Exposición de Ruth Vega Miranda, de la Asamblea El Algarrobo de Andalgalá (Catamarca), en la audiencia pública sobre la minería a cielo abierto ("megaminería") en el Congreso de la Nación.

- Poder Ejecutivo, Mensaje de elevación del proyecto incorporado al Diario de Sesiones, 37° Reunión, 34° Reunión Ordinaria del 24/09/2008, p. 168.

### **Referencias legislativas**

-Ley N°9526 de Prohibición en territorio provincial de la actividad minera metalífera en la modalidad a cielo abierto.

-Ley N°25675 General del medioambiente

- Constitución de la Nación Argentina.

-Código de Aguas de la Provincia de Córdoba, Ley n ° 5589

-Constitución de la Provincia de Córdoba.

- Ley n°5001 (2003) Prohibición de la actividad minera metalífera en la modalidad a cielo abierto y la utilización de cianuro en los procesos de producción minera

### **Referencias jurisprudenciales**

-C.S.J.N. “Salas, Dino y otros c/ Salta, Provincia de y Estado Nacional s/ amparo” Fallos 334:1754 (2011)

-C.S.J.N, “Villivar, Silvana Noemí c/ Provincia del Chubut y otros s/ Amparo” 330:1791 (2007)

-T.S.J. de Córdoba, "CEMINCOR y otra c/ Superior Gobierno de la Provincia – Acción declarativa de inconstitucionalidad”, S N° 9, 2015.

-T.S.J. de Córdoba, “Chañar Bonito S.A. c/ Municipalidad de Mendiolaza”, S N° 7, 2007.

-C. N. Federal en lo Contencioso-administrativo Sala I, "Schroder", Sentencia del 28/11/1996; Gelli, María Angélica; "La competencia de las provincias en material ambiental", ob. cit.

- C.S.J.N., Fallos 335:387

### **Otros**

Páginas web consultadas: Sistema Argentino de información jurídica. Disponible en <http://www.saij.gob.ar>

