

INCONSTITUCIONALIDAD GENERAL PARCIAL

EXPEDIENTE 1491-2007

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, INTEGRADA POR LOS MAGISTRADOS MARIO PÉREZ GUERRA, QUIEN LA PRESIDE, GLADYS CHACÓN CORADO, JUAN FRANCISCO FLORES JUÁREZ, ROBERTO MOLINA BARRETO, ALEJANDRO MALDONADO AGUIRRE, VINICIO RAFAEL GARCÍA PIMENTEL E HILARIO RODERICO PINEDA SÁNCHEZ: Guatemala, uno de abril de dos mil ocho.

Se tiene a la vista para dictar sentencia en la acción de inconstitucionalidad general parcial de las frases: i) "*transcurrido dicho plazo sin resolverse, se tendrá por aceptado dicho estudio*", contenida en los artículos 19 y 20; ii) "*e ilimitadamente en la profundidad del subsuelo*", contenida en los artículos 21, 24 y 27; iii) "*en lo posible*" del artículo 81; y iv) "*libre de tasas y derechos arancelarios*" contenida en el artículo 86; y el inciso d) del artículo 75, todos de la Ley de Minería -Decreto 48-97 del Congreso de la República de Guatemala-, promovida por Yuri Giovanni Melini Salguero. El accionante con el patrocinio de los abogados Álvaro del Cid, Ana Gabriela Contreras García y Amilcar De Jesús Pop Ac.

ANTECEDENTES

I. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA IMPUGNACIÓN

El accionante advierte que la normativa impugnada vulnera a los artículos 64, 97, 128 y 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por los motivos siguientes: **A) la frase "(...) Transcurrido dicho plazo sin resolverse, se tendrá por aceptado dicho estudio (...)"** contenida en los artículos 19 (en cuanto a la presentación de un estudio de mitigación) y 20 (en relación a la presentación del estudio de impacto ambiental), ambos de la Ley de Minería, es violatoria de los artículos 64 y 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala, porque manifiesta que el patrimonio natural de la nación debe ser conservado y goza de protección constitucional, siendo obligación del Estado amparar, favorecer y defender los recursos naturales, en consecuencia, puede afirmarse que cualquier acto que tergiverse o disminuya lo anterior constituye una evidente violación del artículo 64 de la Constitución Política de la República de Guatemala y, por ende, de todo el ordenamiento jurídico. Estimó -el solicitante- que la frase impugnada contraviene la mencionada disposición constitucional, ya que el titular de la licencia (ya sea de reconocimiento, exploración o explotación) debe presentar a la Dirección de Minería del Ministerio de Energía y Minas un estudio de mitigación (en el caso de licencia de reconocimiento o exploración) y de impacto ambiental (cuando se refiere a licencia de explotación) respecto a las operaciones mineras que llevará a cabo, el que se tendrá por aprobado por el transcurso del plazo de treinta días; de esta forma se permite que se implementen actividades de alto impacto -como la minería- que afecta los recursos naturales sin hacer el estudio pormenorizado de la documentación presentada ya que estima que en tanto la Administración Pública, por medio de la dependencia competente, no conozca y apruebe (con las formalidades técnicas y legales atinentes) el estudio de mitigación o de impacto ambiental, el Estado no puede asegurar la protección del patrimonio cultural, específicamente los recursos de la tierra. Con relación a la violación de la referida locución al artículo 97 constitucional, que tutela la obligación del Estado de garantizar a través de la legislación que el desarrollo social no afectará el equilibrio ecológico y a la vez garantizar el aprovechamiento razonable de la tierra como recurso natural para evitar así su depredación. Advierte -el accionante- que la frase impugnada desnaturaliza el supuesto antes analizado, ya que permite que la operación minera se

ejerciten sin contar con la aprobación de dichos estudios –según sea el caso- lo que podría provocar que, lejos de ser un requisito *sine qua non* para la actividad minera, se convierte en una exigencia de tipo procesal, pues podría convertirse en una simple propuesta, ya que el término de treinta días es muy reducido para poder hacer la reexaminación técnica correspondiente y con el simple transcurso del plazo de treinta días permite al oferente realizar sus actividades (ya sea de reconocimiento, exploración o explotación) sin la calificación del estudio presentado; manifestó que no debe sujetarse al interés particular del titular de la licencia, el derecho colectivo consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala; **B)** la locución "(...) e ilimitadamente en la profundidad del subsuelo (...)" contenida en los artículos 21, 24 y 27 de la Ley de Minería es violatoria del artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que tal precepto constitucional impone al Estado la obligación de establecer límites al uso de los recursos naturales, empleando el concepto de aprovechamiento racional. Considera -el accionante- que la frase impugnada es contraria a dicho precepto, debido a que no establece limitantes en el otorgamiento de la licencia ya sea de reconocimiento, exploración o explotación, dejando libre el límite, sin procurar la protección del equilibrio ecológico y evitar así la depredación de los recursos naturales; **C)** el inciso d) del artículo 75 de la Ley de Minería que establece: "(...) Descargar las aguas por los cauces existentes en el predio sirviente, siempre que las condiciones de los mismos lo permitan y se cumpla con las leyes de protección ambiental (...)"; es violatorio del artículo 128 de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues el inciso impugnado permite que se descarguen aguas servidas, es decir, aguas contaminadas en los cauces de los ríos, riachuelos y otros recursos hídricos que existan en el predio sirviente. Según el accionante, la facultad de descarga impone la necesidad de dos limitaciones: primero que los cauces cuenten con las condiciones necesarias para la descarga de aguas servidas; y segundo que se cumpla con la legislación en materia ambiental. En la norma impugnada se aprecia que la facultad que se otorga consiste en descargar aguas servidas en cauces existentes en predios ajenos, sobre los cuales se encuentre constituida servidumbre, pero tal potestad no se encuentra supeditada al aprovechamiento colectivo o comunitario del recurso hídrico, pues, por el contrario, se confiere preeminencia al interés del particular titular del derecho minero, a aprovechar en su beneficio cauces ajenos. El ejercicio de dicha facultad perjudica el aprovechamiento comunitario de las aguas pues no solo se privilegia el uso particular, sino que además se permite que el recurso hídrico sea contaminado con aguas servidas desfogadas por la industria minera, en perjuicio del interés de las comunidades que aprovechen o hayan aprovechado dichos cauces con anterioridad al inicio de las operaciones mineras. **D)** el enunciado "(...) en lo posible (...)" contenido en el artículo 81 de la Ley de Minería, vulnera el artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que el hecho de establecer que debe evitarse en lo posible el desperdicio y las prácticas ruinosas se aporta un elemento de discrecionalidad que depende exclusivamente del titular del derecho minero, las cuales únicamente deben ser cumplidas en tanto le sea posible al sujeto de la obligación por lo que, lejos de perfeccionarse una obligación la característica de coercibilidad propia de las normas jurídicas, se constituye en una obligación más bien moral, infringiendo así el mandato constitucional consignado en el artículo 97; **E)** la frase "(...) libre de tasas y derechos arancelarios (...)" contenida en el artículo 86 de la Ley de Minería viola el artículo 243 de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues estima cuestionable la exención de carga tributaria a quienes implementen operaciones mineras en el país, ya que es un hecho evidente que las

operaciones de dicha naturaleza únicamente pueden ser implementadas por personas que poseen capital superior al del ciudadano promedio, pues las mismas implican erogaciones millonarias. Por lo anteriormente expuesto, el accionante solicitó que se declare con lugar la acción de inconstitucionalidad general parcial interpuesta contra los segmentos señalados de la Ley de Minería.

II. TRÁMITE DE LA INCONSTITUCIONALIDAD

No se decretó la suspensión provisional solicitada. Se dio audiencia por quince días al Presidente de la República de Guatemala, al Congreso de la República de Guatemala y al Ministerio Público. Oportunamente, se señaló día y hora para la celebración de la vista pública.

III. RESUMEN DE LAS ALEGACIONES

A) El Presidente de la República de Guatemala señaló que el postulante pretende justificar su acción de inconstitucionalidad utilizando razonamientos basados en la interpretación de la ley de manera aislada y contraria al contexto de la norma, ya que no hay contravención a las normas constitucionales citadas, toda vez que el Decreto 48-97 del Congreso de la República que contiene la Ley de Minería, en sus artículos 21, 24, 27, 75, 81 y 86, y en especial los textos impugnados no hacen más que desarrollar el mandato constitucional establecido en el artículo 125 del Texto Supremo. Por lo anterior, el temor expresado con relación a que el control ambiental no se llevará a cabo es totalmente infundada ya que para el efecto se han creado entidades, procedimientos y formas de supervisión de cumplimiento de la aplicación de sus normas. Además refutó, las argumentaciones en que se apoyan las impugnaciones de la siguiente forma: **a) con relación a la frase "(...) transcurrido dicho plazo sin resolverse, se tendrá por aceptado dicho estudio (...)", contenida en los artículos 19 y 20 de la Ley de Minería, por supuesta contravención a lo establecido en los artículos 64 y 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala,** consideró pertinente puntualizar que el postulante pretende desconocer el marco constitucional en su contexto, puesto que, si bien es cierto, que es de interés nacional la conservación, protección y mejoramiento del Patrimonio Natural de la Nación, también lo es el propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico previniendo la contaminación del ambiente, de conformidad con el artículo 125 de la Constitución Política de la República de Guatemala. De lo anterior se desprende que la explotación de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales no renovables debe ser técnica y racional, cumpliendo además con los requisitos que regulan las leyes de la materia. Estima que la frase objetada se refiere a la figura del silencio administrativo positivo -el cual no es exclusivo de la Ley de Minería y no es ajeno a las distintas legislaciones latinoamericanas en las que se admite y regula-, precisamente por la demora en la resolución de las solicitudes que le competen a la autoridad gubernamental pertinente, este surge para fundar de certeza al peticionario acerca de lo que reclama, en concordancia con el derecho de petición, constitucionalmente reconocido. En el presente caso, se cumple con el aforismo que caracteriza al silencio administrativo positivo *quit tacet non consentire videtur* que significa que el que calla otorga, ya que al no aprobarse tanto el estudio de mitigación como el estudio de evaluación ambiental, según cada uno de los casos, por el órgano administrativo correspondiente dentro del plazo de ley se tienen por aprobados los mismos, operando de dicha forma el silencio administrativo positivo, ante la negligencia que se da en las entidades gubernamentales, protegiendo el derecho de petición. Asimismo, expresó que la frase impugnada guarda congruencia con lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 68-86 -Ley de Protección y Mejoramiento del

Medio Ambiente- la que establece que: *"Para todo proyecto, obra, industria o cualquier otra actividad que por sus características pueda producir deterioro a los recursos naturales renovables o no, al ambiente, o introducir modificaciones nocivas o notorias al paisaje y a los recursos culturales del patrimonio nacional, será necesario previamente a su desarrollo un estudio de evaluación del impacto ambiental"*, por lo que, al exigirse que previo del inicio de la actividad minera se debe tener aprobado ya sea el estudio de mitigación o el estudio de evaluación de impacto ambiental, evidencia que los artículos impugnados velan por el respeto de las normas ambientales referidas, en apego a la normativa constitucional que protege el medio ambiente y que declara de interés nacional la explotación técnica y racional de hidrocarburos o minerales. Sobre la norma que el postulante estima conculcada, relativa al desarrollo económico del país sin violar la normativa en materia ambiental, considera que lejos de causar perjuicio al ambiente la norma impugnada genera beneficio a la colectividad, concretándose de esa forma el principio previsto en el artículo 44 de la Carta Magna, en cuanto a que prevalece el interés social sobre el particular (lo que se traduce en empleos a pobladores de los municipios en los cuales se ubique una exploración o explotación minera que se derivan de obligaciones previstas en leyes ordinarias que imponen esas cargas a las entidades) lo anterior dentro de un marco de explotación racional de los minerales o hidrocarburos; **b)** con relación a la frase "ilimitadamente en la profundidad del subsuelo" establecida en los artículos 21, 24 y 27 de la Ley de Minería al suponer que la misma es violatoria del artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala, expresó que no debe olvidarse lo establecido en el artículo 121 inciso e) de la Constitución Política de la República de Guatemala, y, que es el Estado el propietario del subsuelo en el cual están depositados los yacimientos de minerales o hidrocarburos y, a través del Ministerio competente (artículos 32 y 34 de la Ley del Organismo Ejecutivo), otorga licencias de reconocimiento, exploración y explotación de minerales, pero previo al otorgamiento de éstos se verifica la técnica y racionalidad; esto implica que se respete el hábitat del área y dentro de los márgenes que el yacimiento mineral lo permita. Adjuntó dos opiniones técnicas y citó un texto que expresa lo que entiende con respecto a la frase impugnada: *"que el subsuelo es un trozo o una rodaja del planeta que estará delimitado por los linderos del terreno en la superficie y por unas superficies imaginarias que parten de estos linderos en dirección del centro de la tierra. La cara es externa de esta porción de material que recibe la luz solar que podemos tocar y ver es el suelo. La explotación del subsuelo tal como se define en la Ley de Minería se daría ilimitadamente en la profundidad del mismo, en tal sentido tal término equivaldría a decir 'sin límites', 'tan profundo como pueda'. La exploración y explotación de minerales depende de varios factores y dos de éstos son: la tecnología y la razón costo/beneficio. Actualmente en otros países se explotan minas de hasta cerca de los cuatro kilómetros de profundidad. El factor económico nos indica que si el mineral encontrado es económicamente explotable, los costos de explotar un mineral a varios kilómetros de profundidad suben exponencialmente (...)"*. El artículo 142 de la Carta Magna establece la soberanía del estado de Guatemala sobre el territorio nacional, sin establecer constitucionalmente límites para el subsuelo por lo que, una ley ordinaria no puede poner límites a la exploración y explotación minera en cuanto a la profundidad. Asimismo, estima que no se puede obligar a nadie a explotar a cierta profundidad porque eso depende de la tecnología y la razón costo beneficio; **c)** con relación al inciso d) del artículo 75 de la Ley de Minería que se aduce es violatorio del artículo 128 de la Constitución Política de la República de Guatemala, señaló que el artículo 127 del Texto

Supremo establece que las aguas son bienes del Estado, en congruencia con el inciso b) del artículo 121 constitucional, por lo que, su aprovechamiento, uso y goce otorgado en la forma establecida no puede conculcar lo establecido en el artículo impugnado ya que el mismo no se refiere a la descarga de aguas sino al aprovechamiento del líquido vital. Lo anterior porque se establece en la referida norma que la descarga está condicionada al cumplimiento de las leyes de protección ambiental, siendo improcedente y violatoria la realizada en contravención a la legislación en materia ambiental; **d) con relación a la frase "(...) en lo posible (...)", contenida en el artículo 81 de la Ley de Minería por supuesta contravención al artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala,** reiteró que, previo al inicio de cualquier actividad minera, sea de reconocimiento, exploración o explotación, debe tenerse aprobados los estudios de mitigación y el estudio de evaluación de impacto ambiental, según corresponda, de manera que no se contamine el ambiente y que las actividades se realicen en forma adecuada con respeto de la normativa ambiental; **e) con relación a la contravención de la frase "(...) libre de tasas y derechos arancelarios (...)", contenida en el artículo 86 de la Ley de Minería, por supuesta contravención al artículo 243 de la Constitución Política de la República de Guatemala,** no estimó necesario considerar al respecto ya que, el artículo 8 de la Ley del Organismo Judicial establece que las normas se derogan por posteriores, por lo que, dicha norma quedó derogada al promulgarse el Decreto 117-97 del Congreso de la República que contiene la Ley de Supresión de Exenciones, Exoneración y Deducciones en Materia Tributaria y Fiscal, en cuyo artículo 3 se estableció expresamente la derogatoria de todas aquellas exoneraciones o exenciones de derechos arancelarios a la importación, concedidos en cualesquiera leyes o acuerdos. Solicitó que, con base a lo expuesto, sea declarada sin lugar la acción de inconstitucionalidad general parcial planteada, en virtud que no se evidencia violación a la jerarquía constitucional y a los derechos que mediante la misma se garantizan a los habitantes. **B) El Congreso de la República de Guatemala** manifestó que, del análisis de la inconstitucionalidad planteada en contra del articulado específico de la Ley de Minería, encuentra que la propuesta de exclusión del sistema jurídico guatemalteco de la referida normativa no tiene fundamento alguno, por las razones siguientes: **a)** considera que la frase impugnada contenida en los artículos 19 y 20 de la Ley de Minería, no contradice lo establecido en los artículos 64 y 97 constitucionales que orientan al legislador a la creación de normativa que garantice el aprovechamiento de la flora y fauna de manera de conservar los recursos naturales. El primer párrafo obliga al Estado, municipalidades y habitantes para prevenir la contaminación del medio ambiente y a mantener el equilibrio ecológico en los proyectos de desarrollo social, económico y tecnológico que realicen y, en esa misma línea, los artículos en referencia ordenan que los titulares de las licencias de reconocimiento, exploración y explotación, presenten el estudio correspondiente para aminorar así el impacto de de las actividades de minería, por lo que es sólo en el caso que el estudio no tenga reparo que la aprobación se hará de manera tácita, al agotarse el plazo sin contradecir de esta forma lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala; **b)** sobre la frase impugnada, que está establecida en los artículos 21, 24 y 27 de la Ley de minería, señaló que la situación planteada por el postulante se refiere a la localización de áreas para la explotación en el suelo y subsuelo de la posible existencia de minerales, porque el impacto del ambiente es diferente en cada caso, siendo por lo tanto escasa la posibilidad de deterioro que prevé el artículo 97 constitucional, por lo que estima infundada la impugnación; **c)** con relación a la impugnación del inciso d) del artículo 75 de

la Ley de minería, por supuesta contravención al artículo 128 de la Constitución Política de la República de Guatemala, señaló que uno de los propósitos de la exigencia del estudio de impacto ambiental es para que la Comisión Nacional del Medio Ambiente evalúe los posibles efectos negativos en la ecología que determinen si es conveniente la autorización de la actividad minera; por lo anterior, y de la lectura del inciso impugnado advierte violación a los artículos constitucionales citados; **d)** con relación a la frase impugnada contenida en el artículo 81 de la Ley de Minería, por supuesta vulneración al artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala, manifestó que el uso de la referida frase no significa dejar al libre arbitrio del titular de la licencia, sino que hace referencia al uso racional, sin excesos y evitando practicas que signifiquen desmedro innecesario del medio natural; **e)** en cuanto a la violación al artículo 243 de la Constitución Política de la República de Guatemala por la frase consignada en el artículo 86 de la Ley de Minería, manifestó que las operaciones mineras suponen montos considerables de capital que pocos poseedores arriesgan, por lo incierto que pueden resultar las actividades de esa naturaleza por tener un costo elevado y al contraponerlo con los beneficios económicos que puedan reportar al país, deviene justificable el hecho de eximirles de la carga tributaria, siempre con la finalidad de motivar a esas empresas a explotar el recurso minero y así coadyuvar al desarrollo social y económico de la población guatemalteca por lo que el artículo precitado, no adolece del matiz inconstitucional señalado. Solicitó que se dicte la sentencia que en Derecho corresponde. **C) El Ministerio Público** resumió sus alegatos relativos a las impugnaciones del postulante, en lo siguiente: **a)** considera que la frase establecida en los artículos 19 y 20 de la Ley de Minería es razonable en aras de protección al derecho de petición, conformando la figura del silencio administrativo en sentido positivo, con la finalidad de darle viabilidad al propio procedimiento administrativo, en concordancia con lo establecido en el artículo 125 constitucional. Por lo anterior, es la autoridad administrativa la responsable, en todo caso de respetar el plazo concedido para resolver el estudio de mitigación o el de impacto ambiental, según sea el caso y así garantizar la utilización y el aprovechamiento de la flora y la fauna, ya que dicha figura no implica que no se cumplan con las medidas a que se refieren los artículos 64 y 97 de la Carta Magna, ya que es evidente que las autoridades administrativas están obligadas a cumplir con la normativa en materia ambiental; **b)** en cuanto a si la frase consignada en los artículos 21, 24 y 27 de la Ley de Minería violenta el artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala estima que el único límite autentico para el uso del subsuelo es el técnico y humano, habida cuenta que no todo el subsuelo es aprovechable, sino hasta el punto en donde se encuentren los minerales que se pretende localizar, por lo que no existe la vulneración denunciada al artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala; **c)** advierte que el inciso impugnado del artículo 75 de la Ley de Minería no contraviene lo establecido en el artículo 128 constitucional, ya que, si bien es cierto que se pueden descargar las aguas por los cauces existentes en el predio sirviente, la norma claramente preceptúa que es permitido siempre que las condiciones de los mismos lo permitan y se cumpla con las leyes de protección ambiental. Además, señaló que hay suficiente legislación que regula esta materia con la finalidad de ofrecer el mejoramiento progresivo de la calidad de las aguas y contribuir de esa forma a la sostenibilidad del recurso hídrico, por lo que es evidente que es innecesaria la declaratoria de inconstitucionalidad del referido inciso, ya que hay mecanismos de control que permiten el buen aprovechamiento de las aguas de los lagos y de los ríos; **d)** para relación a la impugnación de la frase contenida en el artículo 81 de la Ley de Minería expresó su

desacuerdo con la tesis del postulante, puesto que, en las operaciones mineras es necesaria la aprobación de un estudio de mitigación o de impacto ambiental según sea el caso, el que debe constar en un documento técnico que permita identificar y predecir los efectos que tendrá sobre el medio ambiente una determinada obra y describir, además las medidas para evitar, reducir, corregir, compensar y controlar los impactos adversos y es este documento de soporte el que permite que los daños al medio ambiente sean mínimos, por lo que no se denota que la disposición impugnada tergiverse el contenido del artículo 97 constitucional; **e)** finalizó haciendo referencia a que el artículo 86 de la Ley de Minería quedó derogado con la promulgación del Decreto 117-97, que contiene la Ley de Supresión de Exenciones, Exoneraciones y Deducciones en materia Tributaria y Fiscal, por lo que no es necesario hacer análisis al respecto. Solicitó que se declare sin lugar la acción de inconstitucionalidad planteada.

IV. ALEGATOS EN EL DÍA DE LA VISTA PÚBLICA

A) El accionante realizó consideraciones sobre la interpretación del artículo 97 constitucional, el medio ambiente sano y la preeminencia de ese derecho humano. Reiteró la obligación estatal de dictar normas para prevenir la destrucción medio ambiente, la cual no se encuentra contenida únicamente en la Constitución Política de la República de Guatemala, sino, además, en leyes ordinarias. En relación al artículo 64 del Texto Supremo manifestó que se debe tener una visión en cuanto a la responsabilidad intergeneracional, en el uso de los bienes naturales, máxime en un país como Guatemala que el treinta y cuatro por ciento del territorio está declarado como reserva. Además, reiteró los argumentos esgrimidos en el memorial de planteamiento de la presente acción, solicitando que, en sentencia se declare con lugar la acción de inconstitucionalidad general parcial y en consecuencia las disposiciones impugnadas queden sin vigencia. **B) El Presidente de la República de Guatemala** reafirmó todo lo expuesto en el memorial de nueve de julio de dos mil siete, en cada una de las consideraciones y conclusiones allí contenidas, así como las peticiones formuladas a esta Corte, respecto de la inconstitucionalidad planteada y solicitó que se declare sin lugar la presente acción. **C) El Congreso de la República de Guatemala** reiteró los planteamientos y argumentaciones contenidos en el memorial por medio del cual evacuó la audiencia conferida y, solicitó que los mismos sean tomados en consideración y que al resolver se dicte la sentencia que en Derecho corresponde. **D) El Ministerio Público** confirmó los argumentos esgrimidos en su memorial de evacuación de audiencia y, solicitó que en sentencia se declare sin lugar la acción de inconstitucionalidad general parcial planteada.

CONSIDERANDO

-I-

La Constitución Política de la República de Guatemala, norma preeminente del ordenamiento jurídico, confiere a esta Corte, como supremo interprete de la Carta Magna, la función esencial de defensa del orden constitucional y, congruente con ella, la de conocer exclusivamente, en única instancia, de las impugnaciones interpuestas contra leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general, objetadas parcial o totalmente de inconstitucionalidad, control de constitucionalidad que no se circunscribe a la ley *stricto sensu* sino que abarca todo tipo de disposiciones generales con pretensión de formar parte del conjunto normativo del país.

En consecuencia, ante un planteamiento de inconstitucionalidad general, este Tribunal debe proceder a estudiar, interpretar y confrontar las normas cuestionadas con las disposiciones constitucionales que los accionantes denuncien vulneradas, con el objeto

que la legislación se mantenga dentro de los límites que fija la Carta Magna, excluyendo del ordenamiento jurídico aquellas normas que no se conformen con ella.

-II-

En el presente caso, Yuri Giovanni Melini Salguero promovió acción de inconstitucionalidad general parcial de las locuciones: "*transcurrido dicho plazo sin resolverse, se tendrá por aceptado dicho estudio*", contenida en los artículos 19 y 20, "*e ilimitadamente en la profundidad del subsuelo*", contenida en los artículos 21, 24 y 27, "*en lo posible*", contenida en el artículo 81; "*libre de tasas y derechos arancelarios*", contenida en el artículo 86, y el inciso d) del artículo 75, todos del Decreto 48-97 del Congreso de la República de Guatemala -Ley de Minería; por estimar los referidos pasajes contrarios a los artículos 64, 97, 128 y 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En el segmento considerativo del Decreto 48-97 del Congreso de la República de Guatemala -Ley de Minería- se reafirma lo establecido en el artículo 125 constitucional en cuanto a declarar la utilidad y necesidad pública de la explotación técnica y racional de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales no renovables, siendo el Estado de Guatemala, responsable de propiciar las condiciones necesarias para su exploración y explotación.

Cabe destacar que el enunciado que dispone la primacía del interés colectivo sobre el individual, se fundamenta en la protección de derechos tales como el de un medio ambiente sano, adecuado y equilibrado, por ser prioridad para la vida y la salud de la sociedad; por lo que, la obligación del Estado no se limita a prevenir el daño al medio ambiente, sino que es ineludible el ejercicio positivo en tomar acciones para preservarlo y así evitar que otros lo destruyan.

En atención a lo anterior y, previo a hacer el análisis de constitucionalidad de las normas impugnadas, es importante resaltar que en concordancia con lo establecido en el Texto Supremo, la observancia de las obligaciones internacionales adquiridas y lo señalado en la normativa ordinaria, la protección y mejoramiento del medio ambiente y los recursos naturales y culturales, es fundamental para el desarrollo social y económico del país, en aras de satisfacer las necesidades presentes sin comprometer a las generaciones venideras.

-III-

El artículo 19 de la Ley de Minería, establece "*(...) Los titulares de licencias de reconocimiento o de exploración, deben presentar un estudio de mitigación, relacionado con las operaciones mineras que llevará a cabo en el área autorizada, el cual deberá ser presentado a la Dirección antes de iniciar las labores correspondientes y, resolverse dentro del plazo de treinta días. Transcurrido dicho plazo sin resolverse, se tendrá por aceptado dicho estudio (...)*".

El Diccionario de la Real Academia define mitigar como "*(...) moderar, aplacar, disminuir o suavizar algo riguroso o áspero (...)*"; el estudio de mitigación, según lo que define la Ley de Minería, en el artículo 6 se refiere al "*(...) informe técnico que describe las operaciones de reconocimiento y exploración y las consecuencias de tales operaciones para el medio ambiente con miras a su protección y conservación (...)*"; de lo mencionado se deduce que el propósito del referido estudio es la reducción de la vulnerabilidad, es decir, la atenuación de los daños potenciales sobre la vida y los bienes causados por un evento que puede ser geológico, hidrológico, sanitario, etc; por lo que, en el mismo deben consignarse las medidas que se pueden tomar para contrarrestar o minimizar el impacto que cualquier tipo de actividad tendrá en el medio ambiente.

Por su parte, el artículo 20 de la Ley de Minería, establece: "(...) *Los interesados en obtener una licencia de explotación minera, deben presentar a la entidad correspondiente un estudio de impacto ambiental, para su evaluación y aprobación, el cual será requisito para el otorgamiento de la licencia respectiva. Este estudio deberá presentarse a la Comisión Nacional del Medio Ambiente y cuando el área de explotación estuviere comprendida dentro de los límites de un área protegida también deberá ser presentado al Consejo Nacional de Áreas Protegidas. Dicho estudio deberá ser presentado antes de iniciar las labores correspondientes y resolverse dentro del plazo de treinta días. Transcurrido dicho plazo sin resolverse se tendrá por aceptado dicho estudio (...)*".

El objetivo del estudio de impacto ambiental es la identificación, e interpretación de los elementos naturales, biológicos, socioeconómicos y culturales que un determinado proyecto o actividad produciría en caso de ser ejecutado; el mismo debe describir las condiciones existentes y prevenir los efectos y consecuencias para asegurar la compatibilidad entre las actividades –de minería en el presente caso- y el medio ambiente.

La inconformidad del postulante se refiere a la frase "(...) *Transcurrido dicho plazo sin resolverse, se tendrá por aceptado dicho estudio (...)*", al calificarla transgresiva de los artículos 64 y 97 de la Constitución Política de la República ya que estima que el titular de la licencia (ya sea de reconocimiento, exploración o explotación) debe presentar estudio de mitigación (en el caso de licencia de reconocimiento o exploración) o de impacto ambiental (cuando se refiere a explotación), lo que se tendrá por aprobado por el transcurso del plazo de treinta días. Manifestó que los estudios presentados lejos de ser un requisito ineludible para iniciar las actividades de minería, se convierten en una propuesta cuya aprobación se sujeta al transcurso del plazo establecido en la norma.

Es indiscutible la trascendencia que ambos estudios tienen para llevar a cabo las actividades *ut supra* referidas y en el caso bajo examen, se puede afirmar que la inconformidad del accionante se refiere a la consecuencia positiva de la figura del silencio administrativo contenida en la norma. Es importante tener presente que, dicha figura sirve de garantía al administrado en los procedimientos de evaluación previa, de modo que, ante la falta de acción por parte de la administración pública, el interesado tenga la posibilidad de accionar los recursos administrativos o jurisdiccionales correspondientes o, como en el presente caso, se entienda aprobada la solicitud, en resguardo del derecho de petición.

Esta Corte estima que siendo ambos estudios, ejes fundamentales para determinar el desarrollo de la actividad de minería, no puede permitirse que los mismos sean aprobados tácitamente por el sólo hecho de transcurrir el plazo consignado, ya que para garantizar a los habitantes el cumplimiento del contenido de los artículos 64 y 97 constitucionales, es necesario que mediante análisis técnico realizados por los funcionarios encargados, se determine que la actividad minera a desarrollar y no resulte lesiva al ambiente. Supeditar la aprobación de tales estudios a la simple concurrencia del silencio administrativo puede resultar contraproducente para los propósitos de protección ambiental que impone la Constitución, a la vez que contraría las obligaciones que los artículos 29 Bis y 34 de la Ley del Organismo Ejecutivo, imponen a las autoridades, por lo que, si bien, en concordancia con lo establecido en el artículo 125 de la Carta Magna, es de utilidad y necesidad pública, la explotación de recursos naturales no renovables, la misma debe hacerse de forma racional, tal como lo establece el artículo 97 de la Carta Magna, para evitar los daños en el ambiente y la vida y salud física de las poblaciones aledañas. Razón por la que es procedente la declaratoria de inconstitucionalidad de la

frase "(...) *Transcurrido dicho plazo sin resolverse, se tendrá por aceptado dicho estudio (...)*", consignada en los artículos 19 y 20 de la Ley de Minería.

-IV-

El accionante considera vulnerado el artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por la locución "(...) *e ilimitadamente en la profundidad del subsuelo (...)*"; contenida en los artículos 21, 24 y 27 de la Ley de Minería que se refieren a las facultades que confieren las licencias de reconocimiento, de exploración y de explotación, respectivamente, toda vez que, al no establecer límites se desatiende las implicaciones del término de aprovechamiento racional, en contravención con el artículo constitucional citado que persigue la protección del equilibrio ecológico y evitar así la depredación de los recursos naturales.

El artículo 6 del Decreto 48-97 del Congreso de la República de Guatemala que contiene la normativa impugnada, define al derecho minero como la "(...) *Relación jurídica que se da entre el Estado y un solicitante, que nace de un acto administrativo del Ministerio o la Dirección, y que comprende licencias para la ejecución de operaciones mineras (...)*". Obra a folio noventa y dos del expediente de la acción planteada el informe presentado por el Presidente de la República de Guatemala, en el que se interpreta la frase impugnada, estableciendo en el segmento conclusivo que la misma se refiere a "(...) *una operación minera 'ilimitadamente en la profundidad del subsuelo' significa que según la tecnología disponible y que los costos lo permitan, las excavaciones y construcciones de los túneles puedan llegar hasta donde el mineral sea económicamente explotable y esto incluye físicamente explotable (...)*"; aunado a lo anterior, es importante señalar que en las actividades de reconocimiento, exploración y explotación se pueden llevar a cabo trabajos de campo superficiales y subterráneos, según lo establecido en la ley de la materia.

Este Tribunal, estima que no puede dejarse a discreción del titular de la licencia de derecho minero decidir conforme a criterios de tecnología y costo beneficio, la profundidad del reconocimiento, exploración o explotación al implicar las referidas actividades un intenso uso del suelo y subsuelo ya que las empresas de minería tienen una concesión cuya titularidad no les confiere la propiedad de los mismos. Por lo que, es indudable que, al ponderar los beneficios de la actividad minera con el daño que pueda causar al medio ambiente, sólo se puedan realizar actos de uso del subsuelo permitidos expresamente en el planteamiento, siendo, por lo tanto, necesaria la fijación expresa del área que se pretende reconocer, explorar o explotar para así prevenir la contaminación del ambiente y mantener el equilibrio ecológico, establecida en el artículo que se denuncia vulnerado.

Por lo anterior, es procedente la declaratoria de inconstitucionalidad de la frase "(...) *e ilimitadamente en la profundidad del subsuelo (...)*" consignada en los artículos 21, 24 y 27 de la Ley de Minería.

-V-

Por otra parte, manifestó que el inciso d) del artículo 75 de la Ley de Minería que establece "(...) *Descargar las aguas por los cauces existentes en el predio sirviente, siempre que las condiciones de los mismos lo permitan y se cumpla con las leyes de protección ambiental (...)*" vulnera el contenido del artículo 128 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al permitir la descarga de aguas contaminadas en los cauces de los ríos, riachuelos y otros recursos hídricos que existan en el predio sirviente.

Establece la ley de la materia, que para el ejercicio de la actividad de minería podrán establecerse las servidumbres necesarias, ya sean de paso, de agua, acueducto y todas las señaladas por la legislación ordinaria.

La servidumbre es una institución definida desde el Derecho romano como *ius in re aliena* que significa derecho sobre bien ajeno. Por medio de esta figura se permite a una persona ejercer cierto derecho sobre un bien que no es su propiedad. En el caso de las servidumbres constituidas en virtud de una actividad de minería por la naturaleza de la actividad y el riesgo implícito, resulta prácticamente imposible el ejercicio de cualquier derecho de propiedad, por parte de los titulares de los predios sirvientes; las mismas pueden ser constituidas de forma voluntaria o forzosa.

En virtud de lo anterior, esta Corte estima que el inciso d) del artículo 75 de la Ley de Minería impugnado, resulta lacónico al dejar únicamente la obligación de cumplir con las leyes de protección ambiental, toda vez que para poder cumplir con lo dispuesto en el artículo 128 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se debe incluir regulación para sistema de tratamiento individual y colectivo, programas que establezcan la prevención de la contaminación y su monitoreo, toda vez que de lo contrario no se cumple con el principio que el aprovechamiento de aguas, lagos y ríos para poder contribuir con el desarrollo de la economía, está al servicio de la comunidad.

Por lo anteriormente manifestado, se declara procedente la inconstitucionalidad del inciso d) del artículo 75 de la Ley de Minería.

-VI-

El accionante encuentra que el enunciado "*(...) en lo posible (...)*", contenido en el artículo 81 de la Ley de Minería vulnera el artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala al aportar un elemento de discrecionalidad que depende exclusivamente del titular del derecho minero, las cuales deben cumplirse en tanto le sea posible al sujeto de la obligación, por lo que, lejos de perfeccionarse una obligación de coercibilidad propia de las normas jurídicas se constituye en una exigencia moral.

Debe tenerse presente la gravedad de las implicaciones de la actividad de minería para el medio ambiente y por la naturaleza, dichos recursos no los podremos recobrar, toda vez que el movimiento de tierras que involucran estas actividades, modifica el entorno natural.

Esta Corte encuentra acertado el criterio del accionante, toda vez que el espíritu de la normativa de minería en concordancia con lo dispuesto por la Constitución Política de la República de Guatemala, es velar por la protección del medio ambiente, y no puede permitirse dejar a discreción del titular del derecho minero, evitar "en lo posible" el daño ya que tal discrecionalidad posibilita la transgresión de la normativa ambiental. Es dable tener a cuenta que la normativa ambiental debe estar despojada de supuestos que justifiquen la consumación de acciones contaminantes, pues la regla debe estar inspirada en la prohibición total de la contaminación y no "en lo posible" como señala el precepto impugnado. Por ello, tal texto legal debe ser declarado inconstitucional.

-VII-

Cuestionó asimismo la constitucionalidad de la exención de carga tributaria a quienes implementen operaciones mineras en el país, por lo que no está de acuerdo con la frase "*(...) libre de tasas y derechos arancelarios (...)*", contenida en el artículo 86 de la Ley de Minería al vulnerar el artículo 243 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En mil novecientos noventa y siete se promulgó el Decreto 117-97 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene la Ley de Supresión de Exenciones, Exoneraciones y Deduciones en Materia Tributaria y Fiscal, en cuyo artículo 3 se estableció la derogatoria de todas aquellas exoneraciones, o exenciones de derecho

arancelarios a la importación, concedidas en cualesquiera leyes o acuerdos.

El artículo 8 de la Ley del Organismo Judicial establece que: "(...) *Las leyes se derogan por leyes posteriores: a) Por declaración expresa de las nuevas leyes; b) Parcialmente, por incompatibilidad de disposiciones contenidas en las leyes nuevas con las precedentes; c) Totalmente porque la nueva ley regule, por completo, la materia considerada por la ley anterior; d) Total o parcialmente, por declaración de inconstitucionalidad, dictada en sentencia firme por la Corte de Constitucionalidad. Por el hecho de la derogación de una ley no recobran vigencia las que ésta hubiere derogado (...)*".

El Decreto 117-97 del Congreso de la República de Guatemala, fue promulgado en diciembre del referido año, por lo que al haberse promulgado la Ley de Minería en junio, es posterior la primera, y al no estar el derecho minero contemplado dentro de las excepciones que establece el artículo citado, se entiende que el mismo quedó derogado, siendo por ello, que las personas nacionales o extranjeras, titular es de un derecho minero debe cumplir con el pago de los impuestos que corresponden al efecto.

-VIII-

Por las razones señaladas y siendo que la actividad minera debe considerar no sólo el mejoramiento de la situación socioeconómica, sino realizar la contraposición correspondiente con las consecuencias en el medio ambiente para equilibrar los beneficios y riesgos que se afrontan, esta Corte, declara con lugar la inconstitucionalidad general parcial de las frases: i) "*transcurrido dicho plazo sin resolverse, se tendrá por aceptado dicho estudio*", contenida en los artículos 19 y 20; ii) "*e ilimitadamente en la profundidad del subsuelo*", contenida en los artículos 21, 24 y 27; iii) "*en lo posible*" del artículo 81, y el inciso d) del artículo 75, todos de la Ley de Minería; en tal virtud, tales disposiciones normativas deben ser expulsadas del ordenamiento jurídico guatemalteco. Asimismo, declara sin lugar la acción planteada contra la frase iv) "*libre de tasas y derechos arancelarios*" contenida en el artículo 86 de la ley citada.

LEYES APLICABLES

Artículos citados y 267, y 272 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala; y 115, 133, 143, 146, 148, 163 inciso a), y 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y 31 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.

POR TANTO:

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas, resuelve: **I. Con lugar** la acción de inconstitucionalidad general parcial de las frases: i) "*transcurrido dicho plazo sin resolverse, se tendrá por aceptado dicho estudio*", contenida en los artículos 19 y 20; ii) "*e ilimitadamente en la profundidad del subsuelo*", contenida en los artículos 21, 24 y 27; iii) "*en lo posible*" del artículo 81, y el inciso d) del artículo 75, todos de la Ley de Minería, Decreto 48-97 del Congreso de la República. **II. Sin lugar** la acción planteada contra la frase iv) "*libre de tasas y derechos arancelarios*" contenida en el artículo 86, por ser norma no vigente. **III.** Las locuciones afectadas de inconstitucionalidad dejarán de tener vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial. **IV.** Publíquese este fallo en el Diario Oficial, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que quede firme. **V.** Notifíquese.

MARIO PÉREZ GUERRA
PRESIDENTE

**GLADYS CHACÓN CORADO
MAGISTRADA**

**JUAN FRANCISCO FLORES JUÁREZ
MAGISTRADO**

**ROBERTO MOLINA BARRETO
MAGISTRADO**

**ALEJANDRO MALDONADO AGUIRRE
MAGISTRADO**

**VINICIO RAFAEL GARCIA PIMENTEL
MAGISTRADO**

**HILARIO RODERICO PINEDA SÁNCHEZ
MAGISTRADO**

**MARLON JOSUÉ BARAHONA CATALÁN
SECRETARIO GENERAL a.i.**