

Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

-I-

La Comunidad del Pueblo Diaguita de Andalgalá promueve acción de amparo ambiental, en los términos de los arts. 27 y 30 de la ley nacional 25.675 General del Ambiente y 41 y 43 de la Constitución Nacional, contra Minera Agua Rica LLC (sucursal Argentina), las provincias de Catamarca, Tucumán, Salta y La Rioja, y el Estado Nacional, por la que impugna actos y omisiones de los demandados vinculados con la explotación llevada a cabo por dicha empresa en el yacimiento “Agua Rica” ubicado en el Departamento de Andalgalá, Provincia de Catamarca.

Aduce que, como habitantes de la zona de influencia de la mina, ya se encuentran directamente afectados por el inminente inicio de la explotación de oro, cobre y molibdeno que dicha empresa se dispone a realizar en el yacimiento, ubicado a 17 kilómetros de la Ciudad de Andalgalá y por las consecuencias dañosas que se desprenderán sobre las aguas, la atmósfera, el suelo, la flora, la fauna, el ámbito sociocultural y visual de la región, ante, lo cual lesiona, restringe, altera y amenaza, con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta —a su entender— sus derechos a la salud y al medio ambiente garantizados por la Constitución Nacional.

Manifiesta que dirige su pretensión contra la Provincia de Catamarca, en cuanto fue quien dictó el acto que autorizó a la empresa —resolución 35/09 dictada por la Secretaría de Estado de Minería, de Declaración de Impacto Ambiental—, a efectuar la explotación del yacimiento “Agua Rica”, ya que es en tal jurisdicción en donde estarán ubicados el área de la mina, la planta de procesos y el corredor de servicios.

Asimismo, la responsabiliza por el daño que —según describe— provocará dicha actividad en las cuencas hidrográficas: I. Salar del Pipanaco, compuesta por el río Andalgalá y los ríos, arroyos y vertientes que le sirven de afluentes, el cual atraviesa esa provincia y la de La Rioja, que se verá afectado por las tareas desarrolladas dentro del yacimiento y la instalación del *open pit*; y II. río Juramento, conformado por el río Santa María, sus arroyos y vertientes que le sirven de afluentes, el cual atraviesa las provincias de Salta, Catamarca y Tucumán, que recibirá la contaminación proveniente de la instalación de la planta de procesamiento ubicada en Campo Arenal.

Indica que demanda a la Provincia de Tucumán en tanto ha omitido intervenir para evitar la contaminación del medio ambiente del río Santa María —que ingresa en su territorio y sirve como agua potable y de riego para las comunidades afincadas en su cercanía— y también porque habría permitido la instalación de la planta de filtro y la construcción del mineraloducto que conducirá mineral altamente tóxico el cual será transportado desde la mina atravesando dicha jurisdicción.

A su vez, dirige su pretensión contra la provincia de Salta toda vez que la instalación de la mina contaminará las aguas tanto del río Juramento, como del río Santa María que lo atraviesa.

Demanda a la Provincia de La Rioja, puesto que —a su entender— la instalación de la mina producirá la contaminación de las aguas de la cuenca del Salar de Pipanaco que ingresa dentro de esta provincia descargando sus aguas sobre el río Colorado, que también se verá afectado por la contaminación que sufrirán los ríos Andalgalá, Nacimientos (que descarga sobre el río Belén) y Minas, así como sus afluentes, que recorren la Provincia de Catamarca.

Procuración General de la Nación

Señala que demanda al Estado Nacional por su omisión en realizar una adecuada gestión ambiental según lo dispone el art. 41 de la Constitución Nacional.

En virtud de lo expuesto, solicita la concesión de una medida autosatisfactiva por la cual se ordene el cese inmediato de todo tipo de actividad y explotación llevada a cabo por la empresa Minera Agua Rica LLC, sucursal Argentina.

A fs. 134, se se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

-II-

Cabe recordar que el Tribunal ha reconocido la posibilidad de que la acción de amparo, de manera general, tramite en esta instancia, siempre que se verifiquen las hipótesis que surtan la competencia originaria prevista en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional (reglamentados por el art. 24, inc. 1º, del decreto-ley 1285/58) porque, de otro modo, en tales controversias, quedarían sin protección los derechos de las partes en los supuestos contemplados por el art. 43 de la Constitución Nacional y por la ley 16.986 (Fallos: 312:640; 313:127 y 1062 y 322:1514, entre muchos otros).

Sentado lo expuesto, entiendo que ante todo se debe determinar si en autos se configuran dichos requisitos.

Al respecto, corresponde señalar que en los procesos referidos a cuestiones ambientales la competencia originaria procede si es parte una provincia y la causa reviste naturaleza exclusivamente federal, para lo cual es necesario que se configure la interjurisdiccionalidad prevista en el art. 7º, segundo párrafo, de la Ley General del Ambiente 25.675, que dispone que

la competencia corresponderá a los tribunales federales cuando “*el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales*”.

Asimismo, la Corte a través de distintos precedentes ha delineado los criterios a tener en cuenta para determinar la procedencia de dicha competencia federal en razón de la materia ambiental, estableciendo que en primer término debe delimitarse el ámbito territorial afectado, pues, como lo ha previsto el legislador nacional, debe tratarse de un recurso ambiental interjurisdiccional (Fallos: 327:3880 y 329:2316) o de un área geográfica que se extienda más allá de la frontera provincial. Es decir, que abarque a más de una jurisdicción estatal, provincial, de la Ciudad de Buenos Aires o internacional, puesto que debe tratarse de un asunto que incluya problemas ambientales compartidos por más de una jurisdicción (Fallos: 330:4234; 331:1679 y dictamen de este Ministerio Público *in re* M. 853.XLIV, Originario, “Municipalidad de Rosario c/ Entre Ríos, Provincia de y otro s/ amparo [daño ambiental], del 29 de agosto 2008).

En este orden de ideas, V.E. entiende que la definición de la naturaleza federal del pleito debe ser realizada con especial estrictez, por lo que, es preciso demostrar, con alguna evaluación científica, la efectiva contaminación o degradación —según los términos de la LGA— de tal recurso ambiental interjurisdiccional, esto es, la convicción al respecto debe necesariamente surgir de los términos en que se formule la demanda y de los estudios ambientales que la acompañen, lo que permitirá afirmar la pretendida interjurisdiccionalidad, o, en su defecto, de alguna otra evidencia que demuestre la verosímil afectación de las jurisdicciones involucradas (Fallos: 329:2469 y 330:4234).

Procuración General de la Nación

A mi modo de ver, en el *sub lite*, según se desprende de los términos de la demanda y del resumen ejecutivo del informe de impacto ambiental que se acompaña, no se ha demostrado que el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, tal como lo exige el legislador, en el art. 7° de la ley nacional 25.675 General del Ambiente, y la doctrina del Tribunal señalada.

Así lo pienso, en principio, en cuanto el yacimiento “Agua Rica” está ubicado en la Provincia de Catamarca, Departamento de Andalgalá, lugar donde se efectuará la explotación que autorizó la Secretaría de Estado de Minería de esa provincia, mediante la resolución 35/09 (Declaración de Impacto Ambiental). Respecto de la cual, incluso, se desconoce el grado de iniciación de los trabajos, en cuanto ello quedó condicionado al cumplimiento de los requisitos allí dispuestos (v. fs. 65/96).

Además, toda vez que “el proyecto” comprenderá otras etapas que posteriormente se desarrollarán en las provincias de Tucumán, en donde se ubicará la planta de filtros, y de Santa Fe, en la que se encontrará la instalación portuaria, entiendo que habría que distinguir entonces entre el impacto que producirá, por un lado, la explotación del yacimiento “Agua Rica” en la Provincia de Catamarca, y, por el otro, los efectos negativos que surjan de las restantes etapas del proyecto que la empresa realizará en las otras jurisdicciones.

Ello es así, puesto que, según la etapa de la actividad de la que se trate, el poder de policía ambiental deberá ser ejercido por las distintas jurisdicciones en que éstas se concreten. Tal conclusión es la que debe extraerse de la propia Constitución Nacional, pues si bien el constituyente otorga poderes a la Nación para dictar las normas que contengan los

presupuestos mínimos de protección, reconoce expresamente en primer término la potestad en materia de protección ambiental en cabeza de las autoridades provinciales (art. 41, tercer párrafo de la Constitución Nacional y Fallos: 318:992 y 323:3859, entre otros).

En consecuencia, no obstante que la actora alegue que “el proyecto” —*prima facie* y dentro del limitado marco cognoscitivo propio de la cuestión de competencia a determinar— podría producir modificaciones negativas sobre la geomorfología, las aguas superficiales y subterráneas, la atmósfera, el suelo, la flora, la fauna, el ámbito sociocultural y visual de la región, ello no basta para tener por cumplido el requisito de interjurisdiccionalidad establecido en el art. 7° de la Ley General del Ambiente, pues no se ha aportado ningún estudio ambiental que permita afirmar ese extremo y tampoco las manifestaciones en relación al punto que realiza la actora en su escrito inicial permiten generar la correspondiente convicción de su existencia (Fallos: 329:2469 y 330:4234).

Asimismo, resulta insuficiente a tal efecto el resumen ejecutivo de la empresa presentado como prueba documental, puesto que de allí nada surge respecto de la contaminación que describe la actora sobre las cuencas hidrográficas del Salar del Pipanaco y del río Juramento.

Tampoco procede la competencia originaria de la Corte en razón de las personas demandadas, ya que la acumulación subjetiva de pretensiones que voluntariamente formuló la actora contra las provincias de Catamarca, Tucumán, Salta y La Rioja, y el Estado Nacional, resulta inadmisibles, en cuanto ninguno de ellos es aforado en forma autónoma a esta instancia, pues —como se indicó— el planteamiento se vincularía con el ejercicio del poder de policía ambiental que, en principio, está regido por



Procuración General de la Nación

el derecho público local y corresponde a la competencia de las autoridades locales (Fallos: 318:992 y 329:2316, causa "Mendoza", cons. 16).

Además, considero que no existen motivos suficientes para concluir que el litisconsorcio pasivo sea necesario en los términos del art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pues la relación jurídica que vincula a los sujetos procesales pasivos en el pleito no es inescindible, de modo tal que la sentencia de mérito debiera ser pronunciada indefectiblemente frente a todos ellos, sino que, por el contrario, la actora pretende obtener una sentencia condenatoria que exija a las distintas jurisdicciones ejercer sus atribuciones en materia de protección medio ambiental, según la etapa del proyecto que se desarrolle en cada una de ellas (Fallos: 333:479).

En consecuencia, las reclamaciones que pretende deberán ser formuladas ante los tribunales que resulten competentes, cuya determinación surgirá según la jurisdicción que se demande. Así, si es la Provincia de Catamarca o cualquier otra de las provincias enunciadas, se deberá presentar ante sus propios tribunales locales dado el carácter de la materia, que integra el derecho público provincial (conf. en virtud de lo dispuesto en los arts. 41, 121, 122 y 124 de la Constitución Nacional) y si es el Estado Nacional, ante la jurisdicción federal, pues es allí donde encontrará satisfecho su privilegio (conf. art. 116 de la Constitución Nacional, ley 48, arts. 2º, inc. 61 y 12 y ley 1893, art. 111, inc. 5º).


En razón de lo expuesto y dada la índole taxativa de la competencia prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional y su imposibilidad de ser extendida, por persona o poder alguno, según el criterio adoptado por el Tribunal en el precedente "Sojo", publicado en Fallos: 32:120, y reiterado en Fallos: 270:78; 285:209; 302:63; 322:1514;

323:1854; 326:3642, entre muchos otros, opino que este proceso resulta ajeno a la competencia originaria de la Corte.

Buenos aires, 23 de mayo de 2011.

LAURA M. MONTI

ES COPIA


ADRIANA N. MARCHISIO
Prosecretaría Administrativa
Fiscalía General de la Nación