

S u p r e m a C o r t e :

- I -

A fs. 166/262, Silvia Graciela Saavedra y Ramón Héctor Luna, en su calidad de vecinos de las localidades de Lozano y de San Salvador de Jujuy (Provincia de Jujuy), respectivamente, ubicadas -la primera- en la región declarada por la UNESCO como Reserva de Biósfera de las Yungas y -la segunda- en su zona de influencia, promovieron -ante el Juzgado Federal de Primera Instancia de Jujuy N° 2- demanda de amparo por daño ambiental colectivo, en los términos de los arts. 41 y 43 de la Constitución Nacional y 30 de la Ley General del Ambiente 25.675, contra la Administración de Parques Nacionales (A.P.N.), el Estado Nacional, la Provincia de Jujuy, YPF S.A. (en su carácter de continuadora de Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.E.), la Unión Transitoria de Empresas Petróleos Sudamericanos S.A. - Necon S.A., Pluspetrol S.A., JHP International Petroleum Engineering Ltda., Jujuy Energía y Minería S.E. (J.E.M. S.E.), Felipe Frogner y el Municipio de Yuto a fin de obtener que se declare la inconstitucionalidad y nulidad absoluta de la continuidad de la explotación petrolera en el yacimiento Caimancito, situado dentro del Parque Nacional Calilegua y de la omisión en el ejercicio del poder de policía ambiental en el pozo Caimancito e3 (Ca.e3) ubicado en las inmediaciones del mencionado parque nacional, así como de los actos administrativos que autorizaron aquella actividad (adjudicación de la concesión por parte del Estado Nacional y aprobación de la cesión de la explotación petrolera emanada del Poder Ejecutivo de la Provincia de Jujuy); asimismo, que se

ordene el cese de las conductas generadoras del daño ambiental colectivo, que se imponga a sus responsables el deber de recomponer progresiva y gradualmente el ambiente y que se exija a la empresa concesionaria de la explotación petrolera la contratación del seguro ambiental previsto por la ley 25.675.

Refirieron que dentro del Parque Nacional Calilegua (creado en 1979 luego de que el Poder Ejecutivo Nacional aceptara -por medio del decreto 1733/79- la donación de tierras efectuada por la Provincia de Jujuy para afectarlas a ese destino) se encuentra el yacimiento Caimancito, cuya explotación hidrocarburífera comenzó en 1969 a cargo de Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.E., que la continuó hasta que, mediante el decreto nacional 1275/92, se otorgó la concesión del área por un plazo de 25 años a la U.T.E. Necon S.A. - Petróleos Sudamericanos S.A.

Señalaron que en 1996 la A.P.N. y la concesionaria del yacimiento firmaron un acta acuerdo en la que se estableció un plan de mitigación de pasivos ambientales dejados por Y.P.F. S.E., el cual -según afirmaron- fue incumplido por la empresa.

También aludieron a distintas comunicaciones enviadas durante 2007 y 2008 desde la Intendencia del Parque Nacional Calilegua a las autoridades de la Provincia de Jujuy, al operador del yacimiento y al fiscal federal de la jurisdicción, en las que alertaba acerca de los riesgos que implicaba el mantenimiento de la actividad petrolera en el yacimiento Caimancito y denunciaba la contaminación existente en el arroyo Saladito, así como el derrame de petróleo crudo producido por la rotura de una línea de conducción del fluido.

Manifestaron que, a pesar de todo ello, por medio del decreto provincial 687/08 se autorizó la cesión de derechos y obligaciones entre la U.T.E. Necon S.A. - Petróleos Sudamericanos S.A. y Pluspetrol S.A. y que, posteriormente, el gobernador provincial dictó el decreto 9347/11 por el que autorizó a Pluspetrol S.A., en su carácter de titular de la concesión de explotación del área "Caimancito", a ceder el 100% de su participación en los derechos y obligaciones de dicha concesión a favor de JHP International Petroleum Engineering Ltda., empresa que en 2013 firmó una carta de intención con J.E.M. S.E. para establecer las bases de trabajo de la futura unión transitoria de empresas para la exploración y explotación de hidrocarburos y sus derivados en el yacimiento "Caimancito" por un período de 24 años.

Describieron que en ese yacimiento se habrían perforado 34 pozos, de los que sólo 12 se encontrarían en producción, bajo condiciones deficientes de seguridad ambiental dentro de un área natural protegida en la que se encuentra prohibida la actividad petrolera.

Por otra parte, mencionaron que en 1997 el Departamento Técnico de la Policía de Hidrocarburos de la Secretaría de Minería, Industria y Recursos Energéticos de la Provincia de Salta comprobó la existencia de daño ambiental en el pozo Ca.e3, hecho que fue puesto en conocimiento de la A.P.N., oportunidad en la que advirtieron que se encontraba colapsado y se producía un escape y derrame de agua termal con películas de crudo que drenaban hacia un arroyo de agua dulce (el arroyo Yuto). Agregaron que en 2000, los guardaparques del Parque Nacional Calilegua detectaron alta salinidad en aguas del

mismo arroyo, causada por el abandonado pozo Ca.e3, y que en 2001 la Comisión Regional del Río Bermejo (COREBE) inició gestiones para dar solución al problema de contaminación de la cuenca de dicho río, generado por el pozo en cuestión.

Sostuvieron que la actividad petrolera llevada a cabo en aquellos lugares resulta violatoria de lo dispuesto por el art. 41 de la Constitución Nacional y las leyes 22.351, 17.319 y 25.675.

Atribuyeron responsabilidad a la A.P.N. por el ejercicio deficiente y antijurídico de la función que le fue asignada por ley; al Estado Nacional, por haber autorizado la continuidad de la explotación petrolera luego de la creación del Parque Nacional Calilegua y omitido realizar la recomposición del ambiente en la zona del abandonado pozo Ca.e3; a la Provincia de Jujuy, en tanto dictó actos administrativos que aprobaron cesiones de derechos y obligaciones derivados de la concesión petrolera, los que vulneran la prohibición de la actividad petrolera en zonas de reserva natural, y porque omitió realizar acción alguna tendiente a recomponer el ambiente dañado por el derrame del pozo Ca.e3 y sancionar a los responsables; a YPF S.A., en virtud de ser la continuadora de Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.E., empresa que perforó los 34 pozos del yacimiento Caimancito y el pozo Ca.e3 y colocó tanques, piletas y válvulas, entre otras instalaciones; a las restantes empresas (la Unión Transitoria de Empresas Petróleos Sudamericanos S.A. - Necon S.A., Pluspetrol S.A., JHP International Petroleum Engineering Ltda., J.E.M. S.E.), en su calidad de continuadores de una actividad legalmente prohibida como es la explotación del yacimiento dentro del Parque Nacional Calilegua; a Felipe

Frognier, en su condición de titular dominial del inmueble en el que está situado el pozo Ca.e3 del que manan líquidos salinos que contienen metales pesados y contaminan el arroyo Yuto, por no haber formulado las denuncias pertinentes ni exigido la recomposición del ambiente afectado; y al Municipio de Yuto (Provincia de Jujuy), por ser titular del poder de policía originario en materia ambiental.

Como medida cautelar, pidieron que se dispusiera el cese inmediato de los efectos de los actos administrativos dictados como consecuencia de la aprobación y autorización de la cesión de los derechos y obligaciones de Pluspetrol S.A. a favor de JHP International Petroleum Engineering Ltda., así como los de los actos administrativos relativos a la aprobación de los proyectos de trabajos y de aquellos relacionados con la aprobación del estudio de impacto ambiental por parte de la Unidad de Gestión Ambiental Minera Provincial jujeña -UGAMP-; también solicitaron, con carácter precautorio, que se ordenara la suspensión inmediata de la extracción de petróleo y de todos los trabajos vinculados a esa actividad, la abstención de impedir la realización de los trabajos destinados al relevamiento y obtención de pruebas, y de realizar modificación alguna sobre la ubicación del pozo Ca.e3. Asimismo, requirieron la anotación de la litis en la Inspección General de Justicia, en los Registros Públicos de Comercio de las respectivas jurisdicciones, en los libros de accionistas de las empresas codemandadas y en el Registro Inmobiliario de la Provincia de Jujuy.

A fs. 272/274, el juez a cargo del Juzgado Federal de Jujuy N° 2 declaró su incompetencia para entender en la causa y

dispuso su remisión al Tribunal, en razón de que se encontraba demandada una provincia y las pretensiones deducidas constituían una cuestión de naturaleza federal.

A fs. 277 se corrió vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

- II -

Ante todo, corresponde señalar que no resulta prematura la declaración de incompetencia que efectuó oportunamente -a mi juicio- el juez federal a fs. 272/274.

En efecto, ello es así en virtud de los fundamentos expuestos en el dictamen de este Ministerio Público del 20 de julio de 2006 *in re* A.373, XLII., Originario "A.F.I.P. c/ Neuquén, Provincia del s/ejecución fiscal", publicado en Fallos: 331:793, a los que me remito *brevitatis causae*.

- III -

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; 322:1514 y 325:3525, entre otros).

Sentado lo expuesto, entiendo que el asunto radica en determinar si en el *sub examine* se configuran dichos requisitos.

Por regla general, las causas referidas a cuestiones ambientales, en principio, corresponden a la competencia de los jueces locales, según lo dispone el art. 41, tercer párrafo, de la Constitución Nacional, pues establece que le cabe a la Nación *"dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección"* y reconoce expresamente las jurisdicciones locales en la materia, las que no pueden ser alteradas. Dicho texto constitucional se complementa con el art. 32 de la Ley General del Ambiente, 25.675, que prescribe que la competencia judicial *"será la que corresponda a las reglas ordinarias de la competencia"* (v. también Fallos: 318:992).

Sentado ello, 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, 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"*.

En ese sentido, es dable resaltar que la Corte, a través de distintos precedentes ha delineado los criterios que deben tenerse en cuenta para determinar la procedencia de dicha competencia federal en razón de la materia ambiental, al establecer que, en primer término, hay que delimitar el ámbito territorial afectado, pues, como lo ha previsto el legislador nacional, corresponde que se trate 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 (Fallos: 330:4234; 331:1679).

Asimismo, es preciso recordar que la definición de la naturaleza federal del pleito debe ser realizada con especial estrictez, por lo que resulta imprescindible demostrar, con alguna evaluación científica, la efectiva contaminación o degradación —según los términos de la Ley General del Ambiente— de tal recurso ambiental interjurisdiccional, esto es, la convicción debe necesariamente surgir de los términos en que se formule la demanda y de los estudios ambientales que la acompañen, lo que permitirá sostener la pretendida interjurisdiccionalidad, o, en su defecto, la de alguna evidencia que pruebe que resulta verosímil la afectación de las jurisdicciones involucradas (Fallos: 329:2469 y 330:4234).

Sentado lo expuesto, encuentro conveniente señalar que, desde mi punto de vista, la pretensión esgrimida por la parte actora puede separarse en dos partes. Por un lado, la referente a los daños ambientales causados por el pozo Ca.e3, el cual se encuentra ubicado fuera del Parque Nacional Calilegua y en jurisdicción de la Provincia de Jujuy; por el otro, la vinculada con la contaminación ambiental producida por la explotación petrolera que se lleva adelante dentro del parque nacional mencionado.

Con relación a la primera, tengo para mí que la mentada interjurisdiccionalidad del recurso ambiental presuntamente afectado queda suficientemente acreditada, al menos en esta etapa inicial del proceso, con los elementos de prueba agregados a la causa, de los que surge que del pozo Ca.e3, que se encuentra en estado de abandono, surgen fluidos

contaminantes que son vertidos en el arroyo Yuto cuando atraviesa el territorio de la Provincia de Jujuy, curso de agua que luego ingresa al Parque Nacional Calilegua y desemboca en el río San Francisco, el que posteriormente confluye con el río Bermejo, cuya cuenca es administrada por la Comisión Regional del Río Bermejo (COREBE), organismo interjurisdiccional conformado por el Poder Ejecutivo Nacional y las Provincias del Chaco, de Formosa, de Jujuy, de Salta, de Santa Fe y de Santiago del Estero, creado por medio de un convenio ratificado por la ley nacional 22.697 y por leyes de cada una de las provincias que lo integran, que tiene por objetivo el aprovechamiento integral, racional y múltiple de los recursos hídricos de la cuenca del río Bermejo.

En tal sentido, la Ley del Régimen de Gestión de Aguas, 25.688, dispone que se entiende *"por cuenca hídrica superficial, a la región geográfica delimitada por las divisorias de aguas que discurren hacia el mar a través de una red de cauces secundarios que convergen en un cauce principal único y las endorreicas"* (art. 2°), la cual es considerada como una *"unidad ambiental"* de gestión del recurso, de carácter *"indivisible"* (art. 3°).

A su vez, en el art 6° puntualiza que para poder utilizar las aguas objeto de la ley se deberá contar con el permiso de la autoridad competente y que *"(e)n el caso de las cuencas interjurisdiccionales, cuando el impacto ambiental sobre alguna de las otras jurisdicciones sea significativo, será vinculante la aprobación de dicha utilización por el Comité de Cuenca correspondiente, el que estará facultado para este acto por las distintas jurisdicciones que lo componen"*.

Por otra parte, los actores fundan la existencia de la alegada contaminación del recurso ambiental interjurisdiccional con la documentación que obra en la causa, emanada de la A.P.N. (v. fs. 27/30, 34/38, 62/75), de las Direcciones Provinciales de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y de Minería y Recursos Energéticos de la Provincia de Jujuy (v. fs. 47/48 y 49/51, respectivamente), de la COREBE (v. fs. 155/159 y 164/165) y de la Subsecretaría de Combustible de la Secretaría de Energía del Ministerio de Economía de la Nación (v. fs. 160/163), así como del informe de evaluación ambiental agregado a fs. 76/153. De dicha documentación resulta que del abandonado pozo Ca.e3 surge agua de formación a una elevada temperatura con un alto contenido de sales e hidrocarburos, fluido contaminante -que, según los informes agregados a la causa, encuadraría como "residuo peligroso" en los términos de la ley 24.051 (v. fs. 47/50 y 62/75)- que, al verterse en el arroyo Yuto, ingresa en la cuenca del río Bermejo.

En consecuencia, a mi juicio, el pleito corresponde a la competencia originaria de la Corte, en razón de la materia, pues es parte una provincia en una causa de manifiesto contenido federal, en tanto se encuentra en juego la preservación y protección de una cuenca interjurisdiccional (conf. las leyes 25.675 General del Ambiente y 25.688 del Régimen de Gestión de Aguas). Además, entiendo que la causa está comprendida en el art. 1° de la ley nacional 24.051, pues debe ser la justicia federal quien determine si aquellos líquidos pueden considerarse "residuo peligroso" en los términos de sus anexos I y II y si podrían afectar a las personas o al medio ambiente más allá de los límites de la provincia donde son generados (arg.

art. 58), cuestión que a esta altura del proceso no puede descartarse.

Pero también, corresponde a esa competencia en razón de las personas, pues la Provincia de Jujuy ha sido demandada junto con el Estado Nacional, quien concurre como parte necesaria a integrar la litis en virtud de la naturaleza federal del caso en examen (Fallos: 329:2316).

Así lo pienso, toda vez que se le atribuye responsabilidad a la provincia de Jujuy, por no haber ejercido suficientemente el poder de policía medio ambiental en la jurisdicción donde es titular de dominio del recurso ambiental que se pretende tutelar, y también lo es el Estado Nacional, en virtud de la naturaleza federal de dicho recurso natural, tal como lo sostuvo V. E. en las causas "Mendoza" y "Pla", Fallos: 329:2316 y 331:1243, respectivamente, esto es, para que, en su caso, ambos deban recomponer (art. 31 de la LGA).

Además, aunque el factor degradante del ambiente se encuentre —en el caso del pozo Ca.e3— dentro de los límites de la Provincia de Jujuy, la descarga de los fluidos contaminantes que emanan de dicha perforación en el arroyo Yuto, que luego ingresa en el Parque Nacional Calilegua, autoriza a concluir, dentro del limitado marco de conocimiento de la cuestión de competencia en examen, que sería necesario disponer que el Estado Nacional o la A.P.N. recompongan el medio ambiente sometido a su jurisdicción.

Por ello, puede afirmarse que concurren en la causa los extremos que autorizan a considerar la existencia de un litisconsorcio pasivo necesario, de conformidad con lo dispuesto en el art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la

Nación, en razón de la propia naturaleza de la relación jurídica controvertida que vincula a las partes en el proceso, la cual, a mi juicio, es de carácter inescindible, pues exige ineludiblemente la integración de la litis con los titulares del dominio de los bienes colectivos afectados, a los fines de que la sentencia pueda ser pronunciada útilmente.

En cuanto a la pretensión vinculada con la contaminación que —según se afirma en la demanda— tiene lugar dentro del Parque Nacional Calilegua como resultado de la explotación petrolera que allí se lleva adelante, cuyo cese se reclama, a mi modo de ver, la causa corresponde a la competencia originaria de la Corte, en atención a la naturaleza de los intervinientes en el proceso pues, según la exposición de los hechos que la actora efectúa en la demanda, así como también el origen de la acción y la relación de derecho existente entre ellos (Fallos: 311:1791 y 2065; 322:617, entre otros), el Estado Nacional, la A.P.N. y la Provincia de Jujuy son parte nominal y sustancial y conforman un litisconsorcio pasivo necesario, en los términos del art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En efecto, surgen intereses contrapuestos entre el Estado Nacional y la A.P.N., por un lado, y la Provincia de Jujuy, por el otro, pues mientras el primero reviste la condición de titular del dominio de las tierras que conforman el Parque Nacional Calilegua (v. decreto 1733/79 y art. 2° de la ley 22.351) y, como tal, tiene a su cargo el poder de policía ambiental en esa jurisdicción territorial, y la A.P.N., ente autárquico del Estado Nacional que tiene competencia y capacidad para actuar respectivamente en el ámbito del derecho público y

privado -art. 14-, tiene por función la fiscalización de los parques nacionales, así como su conservación y manejo en estado natural, de su fauna y flora autóctonas y, en caso necesario, su restitución, para asegurar el mantenimiento de su integridad, en todo cuanto se relacione con sus particulares características fisiográficas y asociaciones bióticas animales y vegetales -art. 18-, la Provincia demandada es la titular del dominio originario de los yacimientos de hidrocarburos que se encuentran en su territorio (arts. 124 de la Constitución Nacional y 1° de la ley 26.197), cuya administración le corresponde (art. 2° de la citada ley) y en tal carácter ha autorizado cesiones de los derechos y obligaciones derivados de la concesión de explotación de hidrocarburos que se lleva a cabo dentro del Parque Nacional Calilegua, en contra -según la actora- de lo dispuesto por los arts. 4° y 5°, incs. 'b', 'd' y 'k', de la ley 22.351 y 79, inc. 'd', de la ley 17.319.

Por ello, no sería aplicable a estos autos la doctrina sentada por el Tribunal en Fallos: 329:2316 "Mendoza", ya que en el *sub iudice* los codemandados conforman un litisconsorcio pasivo necesario, en razón de la propia naturaleza de la relación jurídica controvertida que vincula a las partes en el litigio, de carácter inescindible (conf. causa P.1045, L.XLIII, Originario, "Papel Prensa S.A. c/ Estado Nacional - Provincia de Buenos Aires citada como tercero s/ acción meramente declarativa - incidente de medida cautelar", dictamen del 21 de mayo de 2008 y sentencia del 10 de agosto de 2010).

En virtud de lo expuesto, en razón de las prerrogativas jurisdiccionales que a cada uno le asisten, al

Estado Nacional y a la A.P.N. de litigar ante el fuero federal, según lo dispuesto en el art. 116 de la Ley Fundamental, y a la Provincia de Jujuy, de hacerlo en la instancia originaria de la Corte, de conformidad con el art. 117 de la Constitución Nacional, la única forma de conciliar ambos privilegios es sustanciando el pleito en esta última (Fallos: 320:2567; 322:2038; 323:1110; 324:2859 y 330:3777, entre muchos otros), cualquiera sea la materia del pleito.

No obstante esto último, desde mi punto de vista cabe asignar manifiesto contenido federal a la materia en debate a la que aquí se hace referencia, en tanto la actora cuestiona el decreto 1275/92 del Poder Ejecutivo Nacional y dos decretos locales (decretos 687/08 y 9347/11 del Poder Ejecutivo de la Provincia de Jujuy) por ser contrarios a diversas leyes nacionales (arts. 4° y 5°, incs. 'b', 'd' y 'k', de la ley 22.351; 79, inc. 'd', de la ley 17.319) y, en consecuencia, a la Ley Fundamental.

En tales condiciones, lo medular del planteamiento que se efectúa remite necesariamente a desentrañar el sentido y los alcances de los referidos preceptos federales, cuya adecuada hermenéutica resultará esencial para la justa solución de la controversia y permitirá apreciar si existe la mentada violación constitucional (Fallos: 311:2154, cons. 4°, entre otros).

Además, toda vez que la pretensión exige dilucidar si el accionar proveniente de la autoridad local interfiere el ámbito que le es propio a la Nación en lo concerniente al cumplimiento de los fines específicos de un establecimiento de utilidad nacional, como son los parques nacionales (v. Fallos: 327:429; 329:5160; 335:323 y la causa CSJ 957/2008 (44-M)/CS1,

Originario, "Misiones, Provincia de el Estado Nacional y otro si nulidad de acto administrativo", sentencia del 13 de mayo de este año), considero que la causa se encuentra entre las especialmente regidas por la Constitución Nacional, a las que alude el art. 2º, inc. 1º, de la ley 48, pues versa sobre la preservación de las órbitas de competencia entre los poderes del gobierno federal y los de un Estado provincial, lo que hace competente a la justicia nacional para entender en ella (doctrina de Fallos: 329:2684; 333:60; 335:23, entre otros).

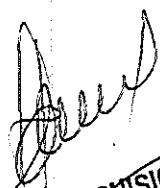
-IV-

Opino, por lo tanto, que el proceso corresponde a la instancia originaria del Tribunal.

Buenos Aires, 9 de septiembre de 2015.

ES COPIA

LAURA M. MONTI


ADRIANA N. MARCHISIO
Subsecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación