

S.C., Z.107, L.XLV.

*Procuración General de la Nación*

Suprema Corte:

-I-

Saúl Argentino Zeballos, en su carácter de “afectado” y vecino de la Provincia de San Juan, promueve demanda 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 Provincia de San Juan, el Instituto Provincial de Exploraciones y Explotaciones Mineras, el Estado Nacional (Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable), las empresas Minera Argentina Gold Sociedad Anónima (MAGSA), Barrick Exploraciones Argentina S.A. (BEASA) concesionarias del “Proyecto Minero Veladero”, y los responsables técnicos del Informe de Impacto Ambiental, en protección del medio ambiente.

Solicita que se condene a la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación a que realice la Situación Ambiental Inicial (SAI) para acreditar el estado del ambiente, certifique el alcance de los daños producidos y que se produjeren, y de los riesgos introducidos y que se introdujeren, como consecuencia de la actividad industrial realizada en el lugar, evalúe la suficiencia de la garantía financiera que se contrate y ordene la constitución del Comité de Cuenca del Río Desaguadero -Colorado, de conformidad con la ley 25.688 del Régimen de Gestión de Aguas.

Asimismo, pretende que se condene a la Provincia de San Juan y a las empresas demandadas a la contratación de un seguro de cobertura con la entidad suficiente como para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño producido, que se produjere o pudiere producirse en un futuro, como consecuencia de la actividad de explotación, cierre y post-cierre del emprendimiento.

En subsidio, y para el hipotético caso de incumplimiento de lo solicitado precedentemente, requiere que se condene solidariamente a todos los demandados a la recomposición del ambiente dañado y que se dañe en un futuro, ordenando su restablecimiento al estado anterior o, en caso de que no sea técnicamente factible, el pago de la indemnización sustitutiva que V.E. determine.

El Proyecto está ubicado íntegramente en Argentina, en la Provincia de San Juan, Departamento de Iglesia, sobre la vertiente oriental de la Cordillera de los Andes, aproximadamente a cinco kilómetros del límite oeste con Chile, y a una altura de aproximadamente 4.000 m sobre el nivel del mar. Está siendo operado por Minera Argentina Gold S.A. (MAGSA), una empresa filial en Argentina de Barrick Gold Corporation, cuya casa matriz se encuentra en la ciudad de Toronto, Canadá.

Relata que se trata de un yacimiento para la explotación y exploración a cielo abierto de una mina de oro y plata que tendrá un impacto sobre un área de influencia de 1000 hectáreas aproximadamente, en la que se encuentran los Departamentos de Iglesia y Jáchal en donde vive el actor, para la cual se utilizarán los métodos tradicionales de: rajo abierto, trituración, lixiviación en pilas y extracción de oro y plata a través del proceso Merrill-Crowe, para obtener metal doré como producto final.

Señala que el Río Las Taguas, que está situado a 25 km del yacimiento, es el principal río en el área de influencia del proyecto, pues en él tributan nueve cuencas de agua, existiendo dos cuencas adicionales, el Río Valle del Cura y el Río Jáchal, cuyas aguas son usadas por los agricultores y residentes de la zona.

Indica que el Río Las Taguas se asienta en la cabecera de una cuenca interjurisdiccional denominada el "Sistema del Desaguadero", que abarca un área que excede los 200.000 km<sup>2</sup> de pendiente oceánica,

*Procuración General de la Nación*

englobando de Norte a Sur las siguientes cuencas: el Río Bermejo (La Rioja), el Río Jáchal, el Río San Juan, el Río Mendoza, el Río Tunuyán (Mendoza), el Río Diamante (Mendoza), el Río Atuel (Mendoza) y el Colector Desaguadero (IIA, sección 2.0).

Es decir, la cuenca hídrica donde se ubica el proyecto conforma un mismo sistema con el de las Provincias de La Rioja, Mendoza, San Luis y La Pampa.

Manifiesta que las instalaciones mineras del proyecto están situadas en el área de transición de la Reserva Internacional de Biosfera "San Guillermo", que es un Área Natural Protegida que forma parte de la Red Mundial de Reservas de Biosfera del Programa "El Hombre y la Biosfera" de la UNESCO, en el año 1981, protegida internacionalmente por el Marco Estatutario de Sevilla.

Arguye que es inherente a la actividad de exploración y explotación de la minería a cielo abierto el "daño al ambiente", pues éste es de carácter concreto, cierto e irreversible, resultando los recursos hídricos los principales afectados.

Ello es así, pues la instalación de pila de lixiviación es la principal consumidora de agua potable del proyecto, consumo que consiste en unos 15 millones de litros de agua por día durante un período de 15 años de la cuenca, a lo que se suma la alteración de estos cursos ante los desvíos de su natural esorrentía y red de drenaje, por la falta de tratamiento (o el tratamiento parcial) de los efluentes, por el depósito de una gran concentración de metales pesados (Co, Cu, Ni, Se y Zn) y debido a la utilización de cianuro en la lixiviación de millones de toneladas de voladura de roca, lo cual hará escurrimientos subterráneos.

Puntualiza que la pila de lixiviación y las escombreras ya cambiaron en forma permanente la red del agua superficial en los valles del

Arroyo Canito Sur y el río Potrerillos, afectando aproximadamente el 15% del área total de la cuenca.

A todo ello, se agrega la producción de contaminantes químicos provenientes principalmente de las oxidaciones minerales que contienen azufre, que provocan la contaminación del aire, así como la destrucción de los hábitats y la modificación geomorfológica del paisaje en la zona.

Funda su pretensión sustancialmente en el art. 41 de la Constitución Nacional y en las leyes nacionales 24.051 de Residuos Peligrosos, 25.675 General del Ambiente y 25.688 del Régimen de Gestión de Aguas.

Peticiona, también la citación como tercero a juicio, en los términos del art. 90 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, del Defensor del Pueblo de la Nación.

A fs. 142, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

A fs. 143, este Ministerio Público solicitó la remisión de la prueba documental reservada en la Secretaría de Juicios Originarios.

A fs. 144, se vuelve a correr vista del expediente juntamente con la documental requerida.

- II -

Cabe 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,*

*Procuración General de la Nación*

*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 que corresponde tener en cuenta para determinar la procedencia de dicha competencia federal en razón de la materia ambiental, estableciendo, en primer término que hay que delimitar 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 tiene que 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 cabe recordar que 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).

En el *sub lite*, según se desprende de los términos de la demanda y del Informe de Impacto Ambiental agregado al expediente como prueba

documental, el proyecto minero a cielo abierto denominado "Veladero", si bien está ubicado en el Departamento de Iglesia, Provincia de San Juan, tendrá un impacto sobre una superficie de aproximadamente 1.000 ha, lo que —*prima facie*— produce y producirá modificaciones negativas sobre su geomorfología, aguas superficiales y subterráneas, atmósfera, suelo, flora, fauna, ámbito sociocultural y visual, dentro de de la cual queda comprendida la cuenca interjurisdiccional del "Sistema del Desaguadero", que abarca un área que excede los 200.000 km<sup>2</sup> de pendiente oceánica, que atraviesa las provincias de La Rioja, San Luis, Mendoza y La Pampa, pues el actor denuncia que el yacimiento incide principalmente sobre el Río Las Taguas que es el gran distribuidor de residuos a todo el sistema (IIA, sección 2.0).

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*" (v. art. 3°). Definición que por su amplitud comprende también un "sistema de cuencas" y, por ende, el "Sistema del Desaguadero".

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 "*En 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*".

*Procuración General de la Nación*

En tales condiciones y toda vez que el producido de la lixiviación con cianuro de sodio de millones de toneladas de roca es depositado por la demandada en ese sistema de cuencas interjurisdiccional, entiendo que la causa está comprendida también en el art. 1º de la de la ley nacional 24.051, pues debe ser la Justicia Federal quien determine si éste puede considerarse "*residuo peligroso*" en los términos de su anexo II y si podría afectar a las personas o al medio ambiente más allá de los límites de la provincia donde son generados (conf. art. 58), cuestión que a esta altura de la investigación no puede descartarse.

A ello se suman los residuos provenientes de otros proyectos mineros a cielo abierto, estos son "Pascua Lama" y "Gualcamayo", que se asientan, el primero, sobre la cuenca alta del río Las Taguas, tributario del río Jáchal, y, el segundo, sobre el Río Gualcamayo-Los Piojos, que integran también el "Sistema del Desaguadero" (ver dictámenes de este Ministerio Público en las causas V. 175, XLIII, Originario, "Vargas, Ricardo Marcelo c/ San Juan, Provincia de y otro s/ daño ambiental", del 19 de agosto de 2009, y F. 833, XLIII, Originario "Flores Nuñez, Roberto Ramón c/ San Juan, Provincia de y otros s/ daño ambiental, del 11 de agosto de 2009).

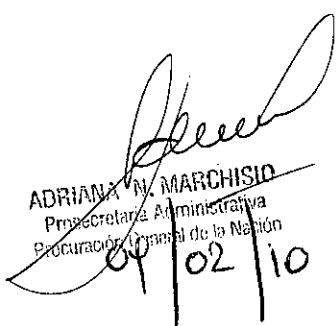
[En consecuencia, a mi juicio, el pleito corresponde a la competencia originaria de la Corte, en razón de la materia, pues es parte una provincia en una causa de manifiesto contenido federal, en tanto se encuentra en juego la preservación y protección de un sistema de cuencas interjurisdiccional (conf. las leyes 25.675 General del Ambiente y 25.688 del Régimen de Gestión de Aguas), así como también, en razón de las personas, pues la provincia 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).

En razón de lo expuesto, opino que el proceso debe tramitar en la instancia originaria del Tribunal.

Buenos Aires, 10 de mayo de 2010.

LAURA M. MONTI

ES COPIA

  
ADRIANA M. MARCHISIO  
Prosecretaría Administrativa  
Procuración General de la Nación

04/02/10