



MONTI
Laura
Mercedes

Firmado digitalmente por
MONTI Laura
Mercedes
Fecha: 2022.06.22
12:59:20 -03'00'

Ministerio Público
Procuración General de la Nación

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

-I-

La Comunidad Originaria Atacameños del Altiplano -por medio de su representante- dedujo acción de amparo contra la Provincia de Catamarca y el Estado Nacional, en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional y la ley 16.986. En primer lugar, solicitó que se ordene a la provincia revocar los decretos y las resoluciones ministeriales que autorizaron los proyectos mineros "Ampliación de Proyecto Fénix" y "Sal de Vida" de las empresas Minera del Altiplano S.A. y Galaxy Lithium S.A., respectivamente, y de todo otro proyecto de minería de litio que esté situado en la subcuenca Salar del Hombre Muerto, Departamento de Antofagasta de la Sierra. Solicitó que se adopte esta medida mientras no se realice la Evaluación de Impacto Ambiental interjurisdiccional y acumulativa y se determine la línea de base ambiental de las subcuencas del Hombre Muerto y Carachi Pampa-Incahuasi o Punilla, de conformidad con lo dispuesto por la Ley General del Ambiente y la Guía para la Elaboración de Estudios de Impacto Ambiental de la ex Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación. Asimismo, requirió que se ordene la participación del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible -a través del Consejo Federal de Medio Ambiente-, del área competente de acuerdo a la Ley de Protección de Glaciares y de la Secretaría de Infraestructura y Política Hídrica del Ministerio de Obras Públicas de la Nación

en la realización de la Evaluación de Impacto Ambiental, garantizando a su vez el derecho de consulta y participación en todas las etapas del procedimiento de la comunidad mencionada.

Expresó que los decretos y autorizaciones administrativas emitidos por el estado provincial para cada etapa de los proyectos (prospección, exploración y explotación) fueron otorgados sin haberse realizado las correspondientes audiencias públicas ni la consulta previa, libre e informada a la comunidad indígena Atacameños del Altiplano, que habita ancestralmente el salar. Añadió que en los territorios se han generado diversos impactos ambientales y se ha vulnerado de manera sistemática la autodeterminación de las comunidades indígenas que los habitan, incumpliendo así compromisos y responsabilidades internacionales.

Señaló que el Salar del Hombre Muerto tiene un balance hídrico natural negativo, porque evapora 7 (siete) veces más agua de la que ingresa al sistema debido a las escasas precipitaciones. A este déficit hídrico natural, se ha sumado -a través de la actividad minera de litio instalada hace más de 27 años (Proyecto Fénix de la empresa Livent)- la extracción de cantidades descomunales de agua dulce y salada del sistema, agravando aún más su frágil dinámica natural.

Advirtió que, lejos de detenerse la actividad minera tras haber provocado un daño al ambiente, la empresa Minera del Altiplano S.A. en 2018 presentó un Informe de Impacto Ambiental solicitando la expansión del proyecto de explotación de litio en salinas y construcción de un acueducto a los fines de extraer y acarrear 650.000 litros de agua por hora del río Los Patos, siendo el curso de agua más importante y caudaloso de la cuenca



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

del Salar del Hombre Muerto. De manera simultánea, la empresa Galaxy Litihum S.A. presentó un Informe de Impacto Ambiental para la etapa de explotación del proyecto "Sal de Vida", incluyendo la creación de piletas de evaporación, la realización de diversos pozos de producción y la ampliación de la planta de tratamiento piloto. A su vez, requirió autorización para la construcción de un acueducto, con los mismos fines que la empresa antes mencionada. En ambos casos, las autoridades provinciales autorizaron todas las solicitudes en violación a sus derechos.

Fundó su pretensión en que la puesta en marcha de tales proyectos vulnera el derecho a un ambiente sano y los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, reconocidos expresamente por los arts. 41 y 75, inc. 17, de la Constitución Nacional, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), el art. 11 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos ("Protocolo de San Salvador"), así como los arts. 6, 7 y 15 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Añadió que implica, asimismo, una violación a lo dispuesto por los arts. 2, 4, 7, 11, 12, 13, 16, 19, 20 y 21 de la ley 25.675, arts. 4 y 6 de la ley 25.688 y arts. 6 al 10 de la ley 26.639.

También solicitó que se dictara una medida cautelar a fin de que se suspendan las autorizaciones otorgadas a las empresas involucradas.

-II-

El titular del Juzgado Federal de Primera Instancia de Catamarca se declaró incompetente para entender en la causa, rechazó la cautelar requerida y ordenó la remisión de las actuaciones a la justicia provincial.

Apelada esta decisión, el 17 de diciembre de 2021 la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán la confirmó. Tras efectuar una reseña de los preceptos referidos a cuestiones ambientales, señaló que si bien la cuenca del río Los Patos y la reserva glaciaria ubicada en las subcuencas Salar Pocitos y Antofagasta de la Sierra resultan compartidas por las provincias de Salta y Catamarca, no quedó acreditado que los proyectos mineros cuestionados provoquen consecuencias más allá de la última mencionada, es decir una degradación o contaminación de recursos ambientales interjurisdiccionales en los términos del art. 7° de la ley 25.675.

Asimismo, sostuvo que la cuestión federal no resulta predominante en la causa, pues se incluyen temas de índole local y de competencia de los poderes locales como son los que atañen a la posible contaminación ambiental en la provincia y la protección ambiental que debe brindar a sus habitantes, en especial a los grupos vulnerables.

Por otra parte, advirtió que tampoco corresponde la competencia federal en razón de la persona puesto que, según surge de los términos de la demanda, lo que se pretende del Estado Nacional es su participación en cuestiones técnicas, sin que haya sido demandado con el propósito de cuestionar la validez de normas de alcance federal, ni de actos u omisiones en ejercicio de sus funciones. Añadió que sólo se requiere que se



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

ordene a ciertos organismos nacionales intervenir en la Evaluación de Impacto Ambiental de los emprendimientos antes mencionados, lo que no resulta suficiente a los efectos de determinar la competencia federal.

En cuanto a la medida cautelar peticionada, sostuvo que los agravios esgrimidos contra la denegación no alcanzan a enervar los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia para aplicar la regla que impone al juzgador abstenerse de actuar en aquellas causas en las que resulte incompetente de modo manifiesto. Tampoco se acreditó -a su criterio- la verosimilitud ni la urgencia que tornan aplicable el art. 196 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación pues, según se desprende de los propios términos empleados por la comunidad accionante, la degradación ambiental derivaría de una actividad prolongada en el tiempo y no consta que se hubiera dado inicio a la extracción de agua del río Los Patos.

-III-

Disconforme con este pronunciamiento, el Defensor Público Coadyuvante de la Defensoría General de la Nación -en su carácter de apoderado de la parte actora- interpuso el recurso extraordinario que, denegado, dio origen a la presente queja.

En lo sustancial, aduce que la justicia federal resulta competente para entender en la causa en razón de la materia y de la persona. En relación al derecho federal omitido, recuerda que se han invocado la ley 25.688, relativa al régimen de gestión de

aguas; la ley 26.639 de presupuestos mínimos para la preservación de los glaciares y del ambiente periglacial; el art. 75, inc. 17, de la Constitución Nacional y los arts. 4, 6, 7 y 8 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), referidos al derecho a la consulta y participación libre, previa e informada de los pueblos indígenas. Entiende que la sola mención de algunas de estas normas no alcanza para considerar que fueron tenidas en cuenta en lo sustancial para interpretar los hechos del caso, lo que afecta la determinación de la competencia.

Asimismo, advierte que, pese a que las autoridades nacionales fueron mencionadas en la sentencia apelada, lo cierto es que no desarrolla los fundamentos en los que se apoyó para concluir en que ello no implica la competencia del fuero federal y para desechar la participación de aquellos organismos y su responsabilidad en el evento, lo que constituye una afectación al derecho a la tutela judicial efectiva.

Entiende que la resolución que se impugna no consideró ni aplicó el marco jurídico nacional e internacional en materia de derechos humanos de los pueblos indígenas. Añade que la acción es iniciada por una comunidad aborígen, es decir, un sujeto de derecho que cuenta con un marco jurídico aplicable por su sola pertenencia étnica y cultural, como lo sostienen el art. 75, inc. 17, de la Constitución Nacional y el Convenio 169 de la OIT -con jerarquía suprallegal- así como diversos instrumentos internacionales, tales como la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y la Declaración Americana de Derechos de los Pueblos Indígenas.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Al respecto, expresa que el derecho a la consulta y participación es central para la vida comunitaria y las prácticas culturales según los términos del art. 75, inc. 17, de la Constitución Nacional, especialmente si las medidas o acciones que se llevan a cabo sin consulta afectan su territorio y entorno natural.

Señala que, de acuerdo con los elementos probatorios agregados a la causa y las alegaciones realizadas, existe un grado suficiente de verosimilitud de las hipótesis previstas por las respectivas leyes de gestión de aguas y de glaciares, lo que habilita la aplicación del principio precautorio, la urgencia del caso para disponer las medidas cautelares, como también la competencia federal.

Alega que en autos se presentan los supuestos que justifican aplicar la excepción prevista por el art. 2°, inc. 2, de la ley 26.854, dado que la causa versa sobre derecho ambiental y se encuentran comprometidos los derechos a la salud y a la vida digna de la comunidad amparada, en atención al estrecho vínculo que existe entre la salud y el derecho a un ambiente sano.

Sobre el punto, expresa que, más allá de que los jueces no explican los motivos por los que consideran que no se han acreditado la verosimilitud del derecho ni el peligro en la demora, al rechazar la medida cautelar, se habilita la continuidad y el avance de las obras -autorizadas de modo manifiestamente irregular- y en lugar de adoptar medidas para

evitar el daño, se incrementa el riesgo de que al dictarse sentencia los derechos tutelados se encuentren frustrados de manera definitiva e irreversible.

-IV-

Ante todo, estimo pertinente recordar que, si bien los pronunciamientos que resuelven cuestiones procesales y de competencia no autorizan, en principio, la apertura del recurso extraordinario previsto en el art. 14 de la ley 48, en tanto no constituyen sentencia definitiva, cabe hacer excepción a dicha regla cuando comportan una denegación del fuero federal reclamado por el recurrente (Fallos: 323:189; 324:533; 330:520, entre otros), supuesto que se configura en el *sub lite*.

-V-

Sentado lo anterior, adelanto mi opinión en el sentido de que no asiste razón a la recurrente cuando afirma que este proceso corresponde a la competencia federal. En efecto, resulta propicio recordar que la materia y las personas constituyen dos categorías distintas de casos cuyo conocimiento atribuye la Constitución a la justicia federal. En uno y otro supuesto, dicha competencia de excepción responde a distintos fundamentos. El primero lleva el propósito de afirmar las atribuciones del Gobierno Federal en las causas relacionadas con la Constitución, tratados y leyes nacionales, así como las concernientes a almirantazgo y jurisdicción marítima, mientras que el segundo, procura asegurar -entre otros aspectos- la imparcialidad de la decisión cuando se plantean pleitos entre vecinos de diferentes provincias (Fallos: 310:136; 318:992; 324:1470; 326:1003),



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

siempre que tales causas no versen sobre cuestiones de derecho público local, materia excluida de la competencia federal y propia de los jueces locales (conf. arts. 5°, 121 y 124 de la Constitución Nacional).

En el *sub lite*, según se desprende de los términos de la demanda, a cuya exposición de los hechos se debe acudir de modo principal para determinar la competencia (art. 4° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de V.E. publicada en Fallos: 306:1056 y 308:229, entre muchos otros), la actora pretende obtener que la provincia demandada revoque los decretos mediante los cuales se autorizaron dos proyectos mineros para la explotación de litio en el Salar del Hombre Muerto hasta tanto se realice la Evaluación de Impacto Ambiental y que el Estado Nacional -mediante los organismos competentes en la materia- intervenga en aquella evaluación, garantizado asimismo el derecho de consulta y participación de la comunidad aborígen.

Al respecto, 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 en el art. 7°, segundo párrafo, de la ley 25.675, aquélla corresponde cuando está en juego un recurso ambiental interjurisdiccional (Fallos: 327:3880 y 329:2316) o 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 carácter interjurisdiccional de tal recurso, 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).

En sentido concordante, el Tribunal estableció que corresponde reconocer a las autoridades locales la facultad de aplicar los criterios de protección ambiental que consideren conducentes para el bienestar de la comunidad para la que gobiernan, así como valorar y juzgar si los actos que llevan a cabo sus autoridades, en ejercicio de poderes propios, afectan el bienestar perseguido. Tal conclusión procede de la Constitución Nacional, la que, si bien establece que le cabe a la Nación "dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección", reconoce expresamente las jurisdicciones locales en la materia, las que no pueden ser alteradas (art. 41, tercer párrafo, de la Constitución Nacional; Fallos: 318:992, considerando 7°; 343:463; 344:409).

La ley General del Ambiente 25.675 establece en su art. 6° los presupuestos mínimos que el art. 41 de la Constitución



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Nacional anticipa, fija los objetivos y los principios rectores de la política ambiental, y los instrumentos de gestión para llevarla a cabo (arts. 2°, 4° y 8°).

La referida ley ha instaurado un régimen jurídico integrado por disposiciones sustanciales y procesales - destinadas a regir las contiendas en las que se discute la responsabilidad por daño ambiental-, y ha consagrado principios ordenatorios y procesales aplicables al caso, y que deben ser estrictamente cumplidos, resguardando y concretando así la vigencia del principio de legalidad que impone a ciudadanos y autoridades la total sujeción de sus actos a las previsiones contenidas en la ley.

Al respecto, el art. 32, primera parte, ha establecido que "la competencia judicial ambiental será la que corresponda a las reglas ordinarias de la competencia".

Las disposiciones constitucionales y legales citadas encuentran su razón de ser en que el ambiente es responsabilidad del titular originario de la jurisdicción, que no es otro que quien ejerce la autoridad en el entorno natural y en la acción de las personas que inciden en ese medio (Fallos: 331:1679), máxime cuando no se advierte un supuesto de problemas ambientales compartidos por más de una jurisdicción, que es lo que ocurre en autos.

En efecto, a mi modo de ver, en el caso no se cumplen dichos recaudos, según surge de los términos del escrito de inicio y de la prueba documental agregada al expediente, puesto

que no se han aportado elementos que permitan sostener que la materia sobre la que versa el pleito tiene contenido federal, en la medida en que la demanda iniciada por la parte actora se dirige, en primer lugar, contra la Provincia de Catamarca a fin de obtener que revoque las autorizaciones concedidas con relación a los proyectos mineros para la explotación del salar hasta tanto se realice el Estudio de Impacto Ambiental correspondiente y se determine la línea de base ambiental de las subcuencas del Hombre Muerto y Carachí Pampa-Incahuasi o Punilla.

Por tal motivo, aparece que el factor degradante que se denuncia se encuentra ubicado en jurisdicción de esa provincia y el ambiente respecto del cual se solicita la tutela también está situado en dicho territorio, sin que el hecho de que la cuenca Salar del Hombre Muerto se encuentre próximo al límite con la Provincia de Salta resulte suficiente para asignar interjurisdiccionalidad al daño ambiental denunciado.

En este sentido, cabe señalar que la indiscutible migración de los cursos de agua y de elementos integrados a ella como consecuencia de la acción antrópica, no son datos suficientes para tener por acreditada la interjurisdiccionalidad invocada y, por lo tanto, no alcanza para concluir que el caso en examen deba ser sustanciado y decidido en la jurisdicción federal pretendida (v. Fallos: 329:2469). En tal orden de ideas, el Tribunal ha dicho que para valorar las situaciones que se plantean con respecto al cuidado del ambiente no debe perderse de vista la localización del factor degradante (Fallos: 331:1679).



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Sobre la base de lo expuesto, estimo que no se desprende de los elementos aportados al expediente algún estudio o comprobación que justifique que los proyectos en cuestión que se llevan a cabo en el Salar del Hombre Muerto (ubicado en la Provincia de Catamarca) y que comprenden la ampliación de una planta para extracción de litio y la construcción de un acueducto para extraer agua dulce del río Los Patos, tenga un impacto negativo, en lo que se refiere a la gestión de las cuencas, en otras jurisdicciones estatales, por lo que es mi parecer que el planteo debe ser ventilado, en las circunstancias actuales, ante la justicia provincial.

Por ende, se advierte que es la Provincia de Catamarca quien deberá responder y ejercer la tutela sobre el ambiente y las personas que se pretenden resguardar con la acción de amparo, y quien tendrá aptitud de cumplir con el mandato restitutorio de los derechos que se denuncian como violados en el supuesto de admitirse la demanda, ordenando la realización de la Evaluación de Impacto Ambiental pertinente.

En cuanto a la competencia federal *ratione personae*, cabe señalar que la actora no logra individualizar ni concretar los hechos u omisiones en que habrían incurrido los organismos nacionales identificados en la demanda, sino que se limita a invocar, en forma genérica, que deben intervenir en oportunidad de realizarse la Evaluación de Impacto Ambiental solicitada.

Tal circunstancia impone descartar la intervención de la justicia de excepción en atención a que, a fin de que surta

la competencia de los tribunales federales es necesario que el Estado Nacional sea sustancialmente demandado, es decir que tenga en el litigio un interés directo, de manera que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria, lo cual debe surgir de forma manifiesta de la realidad jurídica y, tal como se señaló, ello no ocurre en la especie.

En las condiciones expuestas, bajo el estrecho marco de conocimiento que ofrece el expediente en esta etapa y sin perjuicio de lo que pudiese resolverse oportunamente según los elementos que se incorporen a la causa, no ha quedado acreditado con un grado de convicción suficiente que los actos y omisiones provinciales provoquen una degradación o contaminación interjurisdiccional, motivo por el cual no corresponde que intervenga la justicia federal.

La solución propuesta tiene respaldo en el respeto del sistema federal y de las autonomías provinciales, que exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070; 330:555, entre otros).

Finalmente, en virtud de la solución que se propugna, entiendo que serán los tribunales provinciales los que deban resolver acerca del cumplimiento de los recaudos necesarios a los fines de adoptar la medida cautelar solicitada por la actora.

FTU 4021/2021/2/RH1.

RECURSO QUEJA N° 2 - GUITIAN, ROMAN E. C/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTRO s/ acción de amparo Ley 16986 c/ cautelar.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

-VI-

Opino, por todo lo expuesto, que corresponde rechazar la queja interpuesta.

Buenos Aires, de junio de 2022.