Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 21 de Octubre de 2021

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 6/71 el señor Ricardo Marcelo Vargas, quien invoca la condición de afectado y de vecino de la Provincia de San Juan, promueve demanda por daño ambiental colectivo en los términos del artículo 30 de la ley 25.675 (“Ley General del Ambiente”), contra Barrick Exploraciones Argentinas S.A. (BEASA), Exploraciones Mineras Argentinas (EMA) S.A., en su carácter de concesionarias de la explotación del proyecto minero binacional denominado “Pascua-Lama" y contra dicho Estado provincial, en su calidad de autoridad concedente y por el incumplimiento de su deber de preservación y protección del ambiente, a fin de obtener: a) que se obligue a las demandadas a la contratación de un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que pudieren producir a raíz de la actividad minera de prospección, exploración, explotación, cierre y post cierre del yacimiento (artículo 22 de la Ley General del Ambiente), b) que se requiera a ese fin a la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación una evaluación de la zona de influencia del referido proyecto para acreditar el estado del ambiente, certificar el alcance de los daños y los riesgos introducidos en relación a las normas de presupuestos mínimos de aplicación al caso, y c) que se las condene a la recomposición del ambiente dañado y que se dañe en el futuro, ordenando su restablecimiento al estado anterior al inicio de sus actividades o, en su

defecto, al pago de la indemnización sustitutiva que se determine.

Señala que "Pascua-Lama" es el primer proyecto minero binacional en el mundo que se desarrolla al amparo del Tratado sobre Integración y Complementación Minera firmado entre la Argentina y Chile, y del Protocolo Adicional Específico.

Indica que el yacimiento está ubicado en la Cordillera de los Andes, al norte del cinturón minero "El Indio", en la Región III de Chile y en el extremo norte del Valle del Cura, Departamento de Iglesia, en la Provincia de San Juan, en el límite de la frontera entre Chile y Argentina, en la cuenca alta del río Las Taguas, tributario del río Jáchal, que integra el "Sistema del Desaguadero".

Destaca que es considerado uno de los yacimientos más grandes de Sudamérica y del mundo, y que las obras de infraestructura asociadas a la extracción minera están ubicadas principalmente en territorio chileno y las del procesamiento están situadas especialmente en territorio argentino.

Afirma que parte del proyecto se encuentra dentro de la Reserva Internacional de Biósfera "San Guillermo", que es un Área Natural Protegida y que forma parte de la Red Mundial de Reservas de Biósfera del Programa "El Hombre y la Biósfera" de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), protegida por el Marco Estatutario de Sevilla.

Relata que en la etapa de exploración se realizaron 720 perforaciones de 100 metros de profundidad promedio en la cabecera de esa Área Natural Protegida, que además constituye una de las principales zonas sísmicas del país.

Sostiene que la explotación que llevan a cabo las concesionarias requiere la remoción de grandes cantidades de suelo que impactan directamente en el paisaje y en el patrimonio cultural, alterando así el medio ambiente, en especial el ecosistema de la Reserva de Biósfera "San Guillermo" y el Parque Nacional en núcleo del área protegida.

Agrega que el proyecto es también un gran generador de residuos domésticos, industriales no peligrosos, industriales peligrosos y patogénicos, circunstancia que impacta e impactará negativamente en aquel ecosistema internacional y en las aguas superficiales y subterráneas del territorio argentino, pues las 312.000.000 de toneladas de colas de lixiviación con el cianuro remanente generadas por la explotación, serán depositadas final y perpetuamente en el dique ubicado sobre el río Turbio, circunstancia que -según aduce- habría sido reconocida por las demandadas en el Informe de Impacto Ambiental presentado a las autoridades locales.

Alega que los movimientos sísmicos y polvos que la actividad minera producirá, afectarán directamente a los glaciares existentes en las altas cumbres de la zona, lo que ocasionará un aumento de su temperatura y el consecuente

derretimiento, situación que podría provocar liberaciones eventuales de sustancias y residuos peligrosos y derrames con incalculables perjuicios al medio ambiente.

Pretende que los efectos de la sentencia que se dicte se extiendan a Barrick Gold Corporation Company, con domicilio en Canadá, en su condición de controlante de las sociedades demandadas, y a los directivos y profesionales responsables de estas compañías.

Solicita asimismo que se cite como terceros, en los términos del artículo 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, al Estado Nacional por intermedio de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable, en su condición de autoridad responsable de controlar las actividades generadoras de impactos en ecosistemas internacionales e interprovinciales y de garantizar el cumplimiento del Convenio de Basilea sobre el control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación (ley 23.922), del Convenio para la Conservación y Manejo de la Vicuña (ley 23.582), del Programa del Hombre y la Biósfera de la UNESCO y Red Mundial de Reservas de Biósfera, y del Protocolo de San Salvador (ley 24.658). También en su carácter de autoridad de aplicación de la Ley General del Ambiente y de la ley 25.688 del Régimen de Gestión Ambiental de Aguas.

Peticiona la citación de las provincias de San Luis, Mendoza y La Pampa, en los términos del artículo 90, inciso 2°

del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por encontrarse comprometidos sus patrimonios ambientales. Afirma que su intervención procede como legitimados en razón de la previsión contenida en el artículo 30 de la ley 25.675 y en su calidad de integrantes del Comité de Cuenca del Río Desaguadero.

También requiere que se cite al Defensor del Pueblo de la Nación, al Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) y a la UNESCO.

Funda su pretensión en el artículo 41 de la Constitución Nacional, en la Ley General del Ambiente, en la Ley del Régimen de Gestión Ambiental de Aguas, y en los artículos 17, 233, 246, 248, 249 y 253 del Código de Minería, entre otros.

2°) Que a fs. 169/228 y 230/231 el actor amplió la demanda contra el Estado Nacional y con el objeto de que se ordene: a) a la Provincia de San Juan, en su carácter de autoridad concedente de la actividad minera y de autoridad competente de acuerdo con el artículo 8 de la ley 26.639 (“Ley de Glaciares”) que garantice la plena vigencia e implementación de esa ley y se la condene, en forma solidaria junto con las empresas demandadas, a la recomposición del ambiente dañado, así como a su restablecimiento al estado anterior o la indemnización sustitutiva en caso de no ser ello técnicamente factible; b) al Estado Nacional, a través de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable, en su carácter de autoridad de aplicación de la Ley de Glaciares a que: b.i) realice en forma

inmediata el Inventario Nacional de Glaciares previsto en esa ley, comenzando por las áreas en que se emplaza el proyecto minero binacional denominado “Pascua Lama”; b.ii) establezca el procedimiento de auditoría ambiental y con posterioridad lo aplique al proyecto minero denominado “Pascua Lama”, con el objeto de identificar y cuantificar los impactos ambientales potenciales y generados, de acuerdo con el artículo 15 de la Ley de Glaciares; c) al Estado Nacional y a la Provincia de San Juan a que: c.i) adopte las medidas necesarias con el objeto de disponer el inmediato cese del proyecto minero “Pascua Lama”, por estar prohibido en los términos del artículo 6 inc. c de la ley citada; c.ii) adopte las medidas necesarias con el objeto de cumplir la prohibición constitucional de ingreso de residuos actual o potencialmente peligrosos y de los radiactivos al territorio argentino de acuerdo con el artículo 41 de la Constitución Nacional, y las leyes 24.051 de Residuos Peligrosos y 25.612 de Gestión Integral de Residuos Industriales y Actividades de Servicios; d) a las empresas demandadas a: d.i) cesar en forma inmediata la ejecución del proyecto minero “Pascua Lama” en cumplimiento del artículo 6 de la Ley de Glaciares; d.ii) someterse a la auditoría ambiental a fin de que se identifiquen y cuantifiquen impactos potenciales y generados de acuerdo con el artículo 15 de la mencionada ley; d.iii) abstenerse de ingresar al territorio argentino residuos actual o potencialmente peligrosos y radiactivos de acuerdo con el artículo 41 de la Constitución Nacional; e) al Estado Nacional, a la Provincia de San Juan y a las empresas demandadas a: e.i)

realizar las acciones y/u obras de saneamiento y recomposición del ambiente en el área de emplazamiento del proyecto minero binacional denominado Pascua Lama; e.ii) para el caso de no ser posible la recomposición del ambiente dañado, se proceda a integrar al Fondo de Compensación Ambiental (artículo 34 de la ley 25.675) las sumas pecuniarias necesarias para: e.ii.i) compensar, a modo de indemnización sustitutiva, el daño ambiental que –total o parcialmente- no resulte técnicamente factible de recomposición, para la realización de acciones u obras que tiendan a mejorar el ambiente y/o que representen valores colectivos para la población de la zona afectada; e.ii.ii) compensar el daño colectivo ya generado, por medio de la realización de acciones u obras que tiendan a mejorar el ambiente y/o que representen valores colectivos para la población de la zona afectada.

3°) Que frente a los hechos denunciados, esta Corte -sin perjuicio de la decisión que pudiera recaer en el momento de expedirse sobre la procedencia de su competencia originaria- requirió en su resolución del 24 de abril de 2012 a la Provincia de San Juan, que en el plazo de 20 días acompañe copias certificadas del expediente 414657-B-2004 iniciador: Barrick Exploraciones Argentinas S.A. - Exploraciones Mineras Argentinas S.A. s/ informe de impacto ambiental de etapa de explotación del proyecto Pascua-Lama, en el que se dictó la resolución 121 SEM-06 del 4 de diciembre de 2006; al Estado Nacional que informe en el plazo de 20 días, si se habían realizado estudios de impacto

ambiental en la oportunidad de suscribir el “Protocolo Adicional Específico al Tratado sobre Integración y Complementación Minera entre la República Argentina y la República de Chile para el Proyecto Minero Pascua-Lama” del 13 de agosto de 2004, y asimismo si en el marco del segundo párrafo del artículo 12 de la ley 25.243 había habido intercambio de información relevante, que tenga relación con los principales aspectos ambientales de cada uno de los negocios mineros o actividades accesorias comprendidas en el Tratado que dicha ley aprueba (fs. 262/265).

4°) Que la Provincia de San Juan contestó y acompañó copias certificadas de lo actuado en sede administrativa local en materia de impacto ambiental en relación al Proyecto “Pascua Lama” (fs. 335/336). Por su parte, la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación informó que no existían “antecedentes en relación a la realización de estudios de impacto ambiental en la oportunidad de suscribir el ‘Protocolo Adicional Específico al Tratado sobre Integración y Complementación Minera entre la República Argentina y la República de Chile para el Proyecto Minero Pascua Lama’” (fs. 271/275 y 300/329, entrecomillado de fs. 275). El Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios -tras reiterados oficios de este Tribunal- informó que “en el caso de la República Argentina, son la Provincia de San Juan (en la que se encuentra ubicada la parte Argentina del proyecto Pascua Lama) y las autoridades ambientales de esa jurisdicción, las competentes en materia ambiental” (…) “la competencia ambiental

de cada país no se modifica por el Tratado sino que permanece en cabeza de las autoridades designadas en cada una de ellos conforme sus respectivos sistemas de organización (Federal en Argentina y Central en Chile) y a su legislación aplicable, esta disposición del Tratado encontraría sentido en la necesidad de generar un canal de información entre los países para el caso en que se prevean o detecten efectos ambientales de los negocios mineros y sus actividades accesorias que, generados en territorio de uno de los países, pudieren afectar el otro, sin que esto implique alterar o modificar sus respectivas jurisdicciones, competencias y normativas ambientales" (fs. 427/495, entrecomillado de fs. 491).

5°) Que posteriormente la parte actora puso en conocimiento de este Tribunal, entre otras cuestiones, que la Corte de Apelaciones de Copiapó de Chile había suspendido la actividad del proyecto minero "Pascua Lama" (fs. 380/383).

Concretamente, la Corte de Apelaciones de Copiapó admitió un recurso de protección de garantías constitucionales interpuesto en los términos previstos en la legislación chilena por comunidades indígenas, en contra de la Compañía Minera Nevada SpA –sociedad relacionada con la matriz Barrick Gold-; ordenó la paralización de la construcción del proyecto, estableciendo una serie de condiciones para la reanudación de las actividades, por haberse comprobado incumplimientos de la empresa a las previsiones contenidas en la Resolución de Calificación Ambiental (RCA) n° 24/2006, que constituye la norma

medioambiental que rige específicamente la actividad en el país vecino, y por considerar que existía una amenaza seria a los recursos hídricos ubicados en la zona. La sentencia indicó que se había constatado que la empresa ejecutante no había construido adecuadamente la infraestructura necesaria para el tratamiento de aguas, que no había implementado correctamente las acciones tendientes a mitigar y controlar el material particulado derivado de la no humectación de los caminos cercanos a los glaciares, lo que en sí mismo instituía una amenaza a los recursos hídricos del lugar; advirtió que los cuerpos de hielo Toro 1 y Esperanza mantenían una capa de material particulado de algunos centímetros de espesor lo que generaba un riesgo de daño ambiental que debía cesar en aras a no generar más perjuicios a los bienes jurídicos tutelados, tanto en el orden nacional como internacional (sentencia del 15 de julio de 2013, en causa rol 300-2012, publicada en la página web del Poder Judicial chileno, www.pjud.cl).

La decisión referida fue luego confirmada por la Corte Suprema de la República de Chile en la causa rol 5339-2013, sentencia del 25 de septiembre de 2013, también publicada en la citada página web.

6°) Que el 1° de septiembre de 2015 este Tribunal realizó un nuevo pedido de informes. Sostuvo entonces que en virtud de que las sentencias de la Corte Suprema deben atender a la situación de hecho existente en el momento de su dictado (Fallos: 328:4640; 329:5798 y 5913, entre muchos otros), y en

mérito a la singular característica binacional del emprendimiento Pascua Lama, no se podía obviar las decisiones jurisdiccionales adoptadas al respecto en la República de Chile. Afirmó que uno de los principios de política ambiental que establece la Ley General del Ambiente es el de cooperación según el cual "los recursos naturales y los sistemas ecológicos compartidos serán utilizados en forma equitativa y racional" y que "[e]l tratamiento y mitigación de las emergencias ambientales de efectos transfronterizos serán desarrollados en forma conjunta" (artículo 40 de la ley 25.675). A ello agregó que, en virtud de los principios precautorio y de cooperación (artículo 4° de la ley 25.675), en el marco de las facultades instructorias del juez en el proceso ambiental (artículo 32 de la ley citada) la empresa demandada, el Subgrupo de Trabajo creado específicamente para temas de Seguridad Minera y tema Medio Ambiental, y la Provincia de San Juan debían informar:

"I) Si se construyeron las piletas de sedimentación y si se realiza su mantenimiento mensual (conf. puntos 28 y 30 del artículo 2 de las Res. SEM 121-2006, Res. SEM 230-2009 y Res. SEM 64-2012). II) Respecto del monitoreo de glaciares correspondiente al período enero 2013 hasta la actualidad, con la pauta específicamente incluida en el punto 30 y comprendiendo el monitoreo previsto en el punto 76. En particular, se requiere que se informe sobre la existencia de material particulado sobre los referidos recursos, su evolución y el impacto que pudiere haber tenido el material particulado respecto de la temperatura

y volumen de los recursos hídricos mencionados (conf. puntos 11, 30 y 76 del artículo 2 de las Res. SEM 121-2006, Res. SEM 230-2009 y Res. SEM 64-2012). III) Si se ha reportado cualquier anomalía en el monitoreo de agua correspondiente al período enero 2013 hasta la actualidad, conforme los puntos 34, 40 y 48 del artículo 2 de las Res. SEM 121-2006, Res. SEM 230-2009 y Res. SEM 64-2012. IV) Si el canal de manejo de aguas superficiales y el sistema de captación de aguas subterráneas se han efectuado conforme con los parámetros de los puntos 41 y 44 del artículo 2 de las Res. SEM 121-2006, Res. SEM 230-2009 y Res. SEM 64-2012. Si se autorizó la construcción de diques de colas, informar sobre su monitoreo y si ocurrió el sobrepase previsto en el ap. 6 del punto 101 de la Res. SEM 64-2012 (conf. lo dispuesto en los puntos 13, 15, 16 y 101 del artículo 2 de las Res. SEM 121-2006, Res. SEM 230-2009 y Res. SEM 64-2012)” (fs. 498/500).

7°) Que el 6 de noviembre de 2015 el Fiscal de Estado de la Provincia de San Juan contestó el pedido de informes, oportunidad en la cual hizo saber que “[l]a construcción del proyecto binacional Pascua Lama (sector argentino Lama), se encuentra temporalmente suspendida, no habiendo entrado nunca en producción. Se informa que hasta la fecha no se ha producido acumulación de aguas ni colas en el vaso del Dique de Colas, por ende no ha ocurrido sobrepase alguno de agua. Asimismo a la fecha se ha construido un vertedero tal cual está diseñado para cada una de las etapas constructivas del Dique de Colas y se ha

reforzado las medidas de seguridad y en forma precautoria se ha instalado en el vaso del Dique de Colas un sistema de bombeo destinado a evacuar el agua si fuese necesario" (fs. 533/544, entrecomillado de fs. 540). El Estado Nacional hizo saber que el Subgrupo de Trabajo dedicado a la seguridad minera creado por la Comisión Administradora del Tratado sobre Integración y Complementación Minera y su Protocolo Complementario entre la República Argentina y la República de Chile, no se había conformado ni se encontraba en actividad (fs. 580/582).

La empresa concesionaria presentó un "informe de respuesta", y acompañó documentación. Sostuvo que "[e]n fecha 1 de julio de 2015 BEASA [Barrick Exploraciones Argentina SA] ha presentado al Ministerio de Minería de la Provincia de San Juan una actualización del plan de suspensión temporal de construcción de Pascua Lama. Esta actualización del Plan de Suspensión surgió de un nuevo análisis que Barrick Gold Corporation efectuó de las circunstancias que la llevaron a tomar la decisión de suspender temporalmente las actividades de construcción del proyecto, tales como: (i) la situación jurídica y regulatoria del sector chileno del proyecto (Pascua), cuyas extremas derivaciones y demoras resultan absolutamente ajenas a la titular del proyecto en el sector argentino (Lama), que impide ejecutar las tareas conforme las previsiones originales, (ii) las perspectivas en cuanto al precio de los metales a nivel global, que sigue atravesando una importante crisis, efectos que configuran un incierto escenario desde el punto de vista del

plazo de ejecución y generan implicancias económicas en extremo desfavorables para el proyecto, y (iii) el constante aumento de costos asociados con la potencial reanudación del ritmo constructivo. Efectuado este análisis, Barrick Gold Corporation, arribó a la conclusión de que no existe por el momento alternativa alguna de retomar las actividades de construcción del proyecto Pascua Lama en un plazo razonable y no puede tampoco mantener el ritmo actual y gastos, excepto que los mismos estén directamente vinculados a la preservación del medio ambiente y seguridad de las personas, que son las prioridades marcadas para la etapa de Disminución Temporal de la Construcción, debiendo por el contrario, actualizarse el Plan de Suspensión Temporal de Construcción del proyecto, así como extenderse por tiempo indeterminado hasta que mejoren las condiciones de mercado que permitan continuar con el desarrollo de este proyecto, finalizar su construcción y proceder a la etapa de operación" (fs. 584/624, entrecomillado de fs. 601 vta./602).

En ese mismo "informe de respuesta" Barrick Exploraciones Argentina SA manifestó que "corresponde poner en conocimiento del más Alto Tribunal que BEASA considera inconstitucional y nula la Ley Nacional n° 26.639 por lo que ha interpuesto acción judicial contra el Estado Nacional a los efectos de que se declare la inconstitucionalidad de los arts. 2°, 3°, 5°, 6°, 7° y 15 de la citada norma" (fs. 604).

8°) Que el 16 de noviembre de 2017 la actora denunció que la construcción de un túnel binacional destinado a transportar el mineral desde las instalaciones de trituración primaria en Chile hasta las instalaciones de la planta de proceso en la Argentina se habría ejecutado sobre ambiente periglacial y habría generado un "drenaje ácido" productor de la degradación del agua y del ambiente con impactos irreversibles. En consecuencia, solicitó se ordene la suspensión cautelar de dicha obra y que se adopten las medidas técnicas para su cierre, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en la presente causa (fs. 665/670).

9°) Que el 26 de noviembre de 2018 la actora adjuntó la resolución del Primer Tribunal Ambiental de la República de Chile que confirmó la sanción de clausura definitiva del Superintendente del Medio Ambiente (República de Chile) a la Compañía Minera Nevada SpA (fs. 707/711).

10) Que el 4 de junio de 2019 esta Corte Suprema rechazó la demanda mencionada en el último párrafo del considerando 7°, iniciada por Barrick Exploraciones Argentinas S.A. y Exploraciones Mineras Argentinas S.A. por la que habían planteado la nulidad y en subsidio la inconstitucionalidad de la Ley de Glaciares. Para así decidir, sostuvo que no se había demostrado que la Ley de Glaciares causara un agravio discernible respecto de una cuestión justiciable. Explicó, respecto de este punto, que el planteo referido a la violación del debido proceso legislativo en el proceso de sanción de la

Ley de Glaciares no superaba el estándar de revisión establecido en “Soria de Guerrero” (Fallos: 256:556). Precisó que para configurar la justiciabilidad de la cuestión, resultaba dirimente que la demanda acreditase el incumplimiento “de los requisitos mínimos e indispensables que condicionan la creación de la ley”, máxime cuando los actores reeditaban una cuestión que había sido tratada en el debate del Senado y desestimada a la luz del reglamento de esa cámara y de los antecedentes legislativos que señalaron los legisladores. Ello, sin perjuicio de observar –agregó el Tribunal- que tampoco surgía de la demanda la existencia de un agravio -en los términos en que lo exigen los presupuestos de admisibilidad de una acción declarativa- causado por un "acto en ciernes" ya sea respecto de la impugnación del procedimiento legislativo o respecto de la aplicación de la ley (conf. “Barrick”, Fallos: 342:917, voto de la mayoría –ver también los argumentos desarrollados respecto de la ausencia de caso o controversia en los considerandos 5° y 6° en el voto concurrente de la jueza Highton de Nolasco-).

11) Que el relato efectuado da cuenta de las singulares características del emprendimiento minero Pascua Lama, lo cual ha motivado a su vez las sucesivas intervenciones instructorias de este Tribunal en el marco de las atribuciones que establece la Ley General del Ambiente. La información incorporada a la causa ha servido para clarificar el alcance de la demanda y poder concluir, por las razones y fundamentos que seguidamente se expondrán, que su conocimiento no corresponde a

la competencia originaria de esta Corte Suprema de Justicia de la Nación (artículo 117 de la Constitución Nacional).

12) Que en primer término el hecho de que la demandante invoque la responsabilidad del Estado Nacional por ser el emprendimiento Pascua-Lama de carácter binacional, no funda *per se* la competencia originaria en razón de la materia, pues esta jurisdicción procede tan solo cuando la acción entablada se basa "directa y exclusivamente" en prescripciones constitucionales de carácter nacional, ley del congreso o tratados, de tal suerte que la cuestión federal sea predominante en la causa (Fallos: 97:177; 183:160; 271:244; 331:1312, entre otros), pero no cuando, como sucede en el caso, se incluyen también temas de índole local y de competencia de los poderes locales (Fallos: 240:210; 249:165; 259:343; 277:365; 291:232; 292:625 y 331:1312), como son los atinentes a la protección ambiental de la provincia afectada (Fallos: 318:992; 331:1312).

En ese marco, cabe recordar que en el pronunciamiento del 24 de abril de 2012, recaído en la causa CSJ 175/2007 (43-V)/CS1 "Vargas, Ricardo Marcelo c/ San Juan, Provincia de y otros s/ daño ambiental", el Tribunal señaló que el carácter binacional de la explotación minera "Pascua-Lama" no altera las reglas de competencia previstas en la legislación nacional para cuestiones ambientales como la aquí involucrada.

Ello fue así con fundamento en que dicho emprendimiento se rige por el "Tratado sobre Integración y

Complementación Minera" celebrado entre los Estados de Chile y Argentina el 29 de diciembre de 1997, y de su "Protocolo Complementario" firmado el 20 de agosto de 1999, aprobados mediante la ley naciona1 25.243. En ese marco, y en orden a lo dispuesto en los artículos 21 del Tratado y 6° de su Protocolo Adicional, "las Partes" celebraron el 13 de agosto de 2004 el "Protocolo Adicional Específico para el Proyecto Minero ‘Pascua-Lama’" (B.O. n° 30.491 del 23/9/2004), en cuyo artículo 1° estipularon que "‘El Proyecto’ y las actividades asociadas a éste en el Área de Operaciones se llevaran a cabo con sujeción a las disposiciones del Tratado, de su Protocolo Complementario, del presente Protocolo Adicional Específico y a la legislación interna de ‘las Partes’". A su vez, en lo relativo a las cuestiones ambientales quedó expresamente convenido que "[l]as Partes aplicarán sus respectivas legislaciones nacionales sobre protección del medio ambiente, sometiendo las actividades mineras al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental en Chile y a la Declaración de Impacto Ambiental en la Argentina, según corresponda" (artículos 12 del Tratado y 46 del Protocolo Adicional Específico).

13) Que, descartada la incidencia de los instrumentos internacionales suscriptos oportunamente por la República de Chile y la República Argentina, corresponde señalar que en hipótesis como la del *sub lite*, que tienen por fin la recomposición del daño ambiental colectivo, la competencia corresponde a los tribunales de justicia ordinarios, y solo

excepcionalmente a los del fuero federal, en aquellos casos en los que se encuentran afectados recursos naturales de distintas jurisdicciones (artículo 7°, ley 25.675).

14) Que no existen en la causa elementos de juicio que configuren el presupuesto precedentemente señalado para habilitar la competencia federal, pues no está acreditada la afectación de "recursos ambientales interjurisdiccionales", tal como lo requiere la norma de la Ley General del Ambiente antes citada. No se ha demostrado –a lo largo de las presentaciones- que la actividad desarrollada por las empresas demandadas pudiera afectar al ambiente más allá de los límites territoriales de la Provincia de San Juan.

15) Que, por lo demás, cabe recordar que el Tribunal se ha pronunciado en sentido contrario a habilitar su conocimiento por la vía prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional en conflictos ambientales ocurridos en la mina "Veladero" (Fallos: 330:4234 y causa CSJ 107/2009 (45-Z)/CS1 "Zeballos, Saúl Argentino c/ San Juan, Provincia de y otros s/ amparo ambiental", sentencia del 1° de septiembre de 2015).

16) Que en segundo término, tampoco surge en el caso la competencia originaria del Tribunal con fundamento en la pretensión de la actora para que se extiendan los efectos de la eventual condena que pudiera resultar de este proceso a Barrick Gold Corporation (BGC), con domicilio en Canadá, en su calidad

de controlante de las sociedades emplazadas. Al respecto, cabe señalar que la competencia originaria procede en aquellos casos en que, además de una provincia, es parte un ciudadano extranjero siempre que se trate de una “causa civil” en los términos del artículo 24, inciso 1°, del decreto-ley 1285/58, extremo que no se verifica en el *sub lite*, en tanto se trata de un litigio que habrá de resolverse –fundamentalmente- sobre la base de actos y normas que forman parte del derecho público local. En estos supuestos, la distinta nacionalidad cede ante el principio superior de la autonomía provincial, de manera de no perturbar su administración interna (Fallos: 328:1231; 336:1336).

17) Que, en tercer término, la acumulación subjetiva de pretensiones que intenta efectuar la actora contra la Provincia de San Juan y el Estado Nacional, resulta inadmisible a la luz de las razones expuestas en la causa “Mendoza”, considerando 16, de la sentencia del 20 de junio de 2006, (Fallos: 329:2316), a cuyos fundamentos corresponde remitir en razón de brevedad. Ninguno de ellos es aforado en forma autónoma en esta instancia, ni existen motivos suficientes para concluir en que dicho litisconsorcio pasivo sea necesario en los términos del artículo 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. No se advierte razón para afirmar que no se puedan pronunciar dos sentencias útiles en cada uno de los expedientes que se instruya como consecuencia del criterio emergente del caso “Mendoza”. De tal modo, las diversas conductas a juzgar

impiden concluir que los sujetos procesales pasivos estén legitimados sustancialmente en forma inescindible, y que la sentencia de mérito deba ser pronunciada indefectiblemente frente a todos ellos (Fallos: 331:1312).

18) Que, por último, la citación de las provincias de San Luis, Mendoza, La Pampa, Río Negro y Buenos Aires tampoco resulta admisible en la medida que no se configura una comunidad de controversia que justifique su incorporación al proceso. No surge de los elementos aportados al expediente que la explotación minera hubiese causado impacto ambiental sobre alguna de las jurisdicciones referidas.

En tal contexto, no se advierte cuál sería la relación sustantiva entre las partes en juicio y los sujetos mencionados precedentemente; el Tribunal ha decidido en reiteradas oportunidades que sobre quien pide la citación del tercero pesa la carga de acreditar que se trata de alguno de los supuestos que la habilitan (Fallos: 313:1053; 322:1470). A ello cabe agregar que la citación de tercero es un instituto procesal de interpretación restrictiva, especialmente cuando mediante su resultado podría quedar librado al resorte de los litigantes la determinación de la jurisdicción originaria de la Corte, de carácter excepcional (Fallos: 327:4768).

19) Que, en las condiciones señaladas, la acción iniciada contra la Provincia de San Juan y las concesionarias de la explotación minera “Pascua-Lama” tendiente a hacer cesar y

–en su caso- recomponer el daño ambiental que se pudiere producir como consecuencia de la actividad, así como a obtener la contratación de un seguro ambiental, deberá tramitar ante los tribunales de dicho estado provincial.

Por otro lado, las pretensiones dirigidas contra el Estado Nacional en el marco de la ley 26.639 podrán ser interpuestas de manera autónoma en su contra, por la vía y forma que corresponda.

20) Que, en su caso, el artículo 14 de la ley 48 permitirá la consideración de las cuestiones federales que puede comprender este litigio, y consolidará el verdadero alcance de la jurisdicción provincial, preservando así el singular carácter de la intervención de este Tribunal, reservada tras agotarse la instancia local (Fallos: 180:87; 258:116; 283:429; 312:606; 322:617; 329:2469, entre muchos otros).

En efecto, existe una “densa y compleja tarea política que deben cumplir los actores del federalismo para coordinar eficazmente los intereses nacionales y provinciales en pos del mandato ambiental de la Constitución Nacional” (considerando 14 del voto de la mayoría en el fallo “Barrick”, antes citado). También se observó en ese precedente que los múltiples objetivos que la Ley de Glaciares identifica para establecer la protección de las zonas de glaciares y periglaciales -entre las cuales vale resaltar su función de reserva de agua para el consumo humano y el respeto de la

biodiversidad (artículo 1°)- dan cuenta del alcance de la novedosa problemática ambiental que sus previsiones procuran afrontar. En la Ley de Glaciares, el legislador conectó los efectos de ciertos procesos extractivos –más específicamente, la posible incidencia de la minería a gran escala en ciertas regiones del país- sobre la preservación y conservación de los glaciares como "reservas estratégicas" proveedoras de agua para el planeta (artículo 10 de la ley citada).

Ante este tipo de mandas legislativas -y en la medida en que los derechos colectivos ambientales han de ser tomados en serio- forzosamente su operatividad abre novedosos ámbitos de deliberación política y responsabilidad jurídica insospechada pocas décadas atrás. De ahí la utilidad del diálogo constructivo al que alude -entre Nación y provincias- el concepto de federalismo concertado acuñado en la cláusula ambiental de la Constitución Nacional (conf. considerando 19 del voto de la mayoría, del fallo “Barrick” anteriormente citado).

Por ello y oída la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: Declarar la incompetencia de esta Corte para conocer en estos autos por vía de su competencia originaria prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional. Notifíquese, comuníquese a la Procuración General de la Nación y, oportunamente, archívese.

VO-//-

-//-TO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

Considerando:

1°) Que frente a los hechos denunciados por la actora, esta Corte ordenó las medidas de fs. 262/265 con fundamento en el artículo 32 de la Ley General del Ambiente (25.675), sin perjuicio de la decisión que pudiera recaer en el momento de expedirse sobre su competencia para entender en el caso por vía de la instancia prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional.

Como consecuencia del requerimiento efectuado, la Provincia de San Juan acompañó, junto a su presentación de fs. 335/336, copias certificadas de todo lo actuado en sede administrativa local en materia de impacto ambiental en relación al proyecto “Pascua-Lama”, sector argentino. De su lado, el Estado Nacional, por intermedio de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable (fs. 271/275 y 300/329), del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto (fs. 346) y del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (fs. 427/495), contestó el pedido de informes que le fuera formulado.

2°) Que, posteriormente, la parte actora puso en conocimiento del Tribunal, en lo que aquí concierne señalar, que la Corte de Apelaciones de Copiapó, República de Chile, había suspendido la actividad del proyecto minero "Pascua Lama" fundada "*en la afectación entre otros ecosistemas, del referido*

glaciar Toro I de naturaleza binacional y compartido con la Argentina" (fs. 380/383).

En efecto, la Corte de Apelaciones de Copiapó admitió un recurso de protección de garantías constitucionales interpuesto en los términos previstos en la legislación chilena por comunidades indígenas, en contra de la Compañía Minera Nevada SpA -sociedad relacionada con la matriz Barrick Gold-. La sentencia indicó que "*del mérito de los antecedentes recopilados, es posible colegir indubitadamente, que en la especie existe una 'amenaza' seria a los recursos hídricos*". Así, la Corte de Apelaciones ordenó la paralización de la construcción del proyecto, estableciendo una serie de condiciones para la reanudación de las actividades, por haberse comprobado incumplimientos de la empresa a las previsiones contenidas en la Resolución de Calificación Ambiental (RCA) n° 24/2006, que constituye la norma medioambiental que rige específicamente la actividad en el país vecino, y por considerar que existía una amenaza seria a los recursos hídricos ubicados en la zona (sentencia del 15 de julio de 2013, en la causa-rol 300-2012, publicada en la página web del Poder Judicial chileno, www.pjud.cl).

La decisión referida fue confirmada por la Corte Suprema de la República de Chile en la causa-rol 5339-2013, sentencia del 25 de septiembre de 2013, también publicada en la citada página web.

3°) Que en mérito a las singulares características del emprendimiento minero de carácter binacional, atendiendo a las decisiones jurisdiccionales adoptadas al respecto en la República de Chile y con fundamento en los principios precautorio y de cooperación (artículo 4° de la ley 25.675), esta Corte dispuso -en la sentencia de fs. 498/500- un amplio requerimiento de información dirigido a la empresa demandada, al Subgrupo de Trabajo creado específicamente para temas de Seguridad Minera y tema Medio Ambiental y a la Provincia de San Juan.

El Fiscal de Estado de la Provincia de San Juan contestó el pedido de informes (fs. 533/544), oportunidad en la cual adjuntó abundante documentación. El Estado Nacional cumplió el requerimiento (fs. 580/582) e hizo saber que el Subgrupo de Trabajo dedicado a la Seguridad Minera creado por la Comisión Administradora del Tratado sobre Integración y Complementación Minera y su Protocolo Complementario entre la República Argentina y la República de Chile, no se había conformado ni se encontraba en actividad. Finalmente, la empresa concesionaria se expidió en los términos de su presentación concretada en la causa (fs. 584/624).

4°) Que con la información incorporada a la causa no se advierten razones que justifiquen –actualmente- que esta Corte mantenga la intervención de carácter precautorio asumida anteriormente. Ello, determina que el Tribunal puede, en esta oportunidad, expedirse sobre su competencia para conocer en el

caso por la vía de la instancia prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional.

5°) Que, por las razones y fundamentos que seguidamente se expondrán, la presente causa no corresponde a la competencia originaria de esta Corte Suprema de Justicia de la Nación.

6°) Que el Tribunal ha señalado en oportunidad de un pronunciamiento anterior en la causa, que el carácter binacional de la explotación minera "Pascua-Lama" no altera las reglas de competencia previstas en la legislación nacional para cuestiones ambientales como la aquí involucrada (sentencia del 24 de abril de 2012, segundo considerando, último párrafo; fs. 264 vta.).

7°) Que, descartada la incidencia de los instrumentos internacionales suscriptos oportunamente por ambas naciones, corresponde señalar que en hipótesis como la del *sub lite*, que tienen por fin la recomposición del daño ambiental colectivo, la competencia corresponde a los tribunales de justicia ordinarios, y solo excepcionalmente a los del fuero federal, en aquellos casos en los que se encuentran afectados recursos naturales de distintas jurisdicciones (artículo 7°, ley 25.675).

8°) Que no existen en la causa elementos de juicio que configuren el presupuesto precedentemente señalado para habilitar la competencia federal, pues no está acreditada la afectación de "*recursos ambientales interjurisdiccionales*", tal

como lo requiere la norma de la Ley General del Ambiente antes citada.

En efecto, en este caso, no se ha demostrado que la actividad desarrollada por las empresas demandadas pudiera afectar al ambiente más allá de los límites territoriales de la Provincia de San Juan.

9°) Que tampoco surge en el caso la competencia originaria del Tribunal con fundamento en la pretensión de la actora para que se extiendan los efectos de la eventual condena que pudiera resultar de este proceso a Barrick Gold Corporation Company, con domicilio en Canadá, en su calidad de controlante de las sociedades emplazadas, además de los directivos y profesionales responsables de aquellas.

Al respecto, cabe señalar que la competencia originaria procede en aquellos casos en que, además de una provincia, es parte un ciudadano extranjero siempre que se trate de una “causa civil” en los términos del artículo 24, inciso 1°, del decreto-ley 1285/58, extremo que no se verifica en el *sub lite*, en tanto se trata de un litigio que habrá de resolverse –fundamentalmente- sobre la base de actos y normas que forman parte del derecho público local. En estos supuestos, la distinta nacionalidad cede ante el principio superior de la autonomía provincial, de manera de no perturbar su administración interna (Fallos: 328:1231; 336:1336).

10) Que respecto a los terceros cuya citación se requiere –Estado Nacional, provincias de San Luis, Mendoza y La Pampa, Defensor del Pueblo de la Nación, Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) y Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO)- la actora no aporta argumentos sólidos que justifiquen el pedido, en tanto que no surge de los elementos incorporados al *sub examine* que la controversia les resulte común a los sujetos cuya citación, en los términos del artículo 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, se pretende.

No se advierte en tal contexto, cuál sería la relación sustantiva entre las partes en juicio y los sujetos mencionados precedentemente; a la par que el Tribunal ha decidido en reiteradas oportunidades que sobre quien pide la citación del tercero pesa la carga de acreditar que se trata de alguno de los supuestos que la habilitan (Fallos: 313:1053; 322:1470).

11) Que en los términos expresados, no aparece común al Estado Nacional la controversia que se plantea. Es dable señalar que frente a los alcances que corresponde atribuirle al actual artículo 96 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, es necesario exigir, para admitir la participación de un tercero en los términos requeridos, que tenga en el pleito un interés directo, de manera tal que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria (Fallos: 327:1500); de forma tal que si la sentencia definitiva que se dicte, no puede ejecutarse contra

quien se pretende su participación en el carácter examinado, la solicitud no puede ser útilmente acogida.

En ese orden de ideas, no se advierte en el caso en qué grado podría ejecutarse una sentencia contra el Estado Nacional y, en dicho supuesto, qué grado de cumplimiento se podría asegurar por su intermedio sin interferir y avasallar facultades propias y reservadas de la provincia demandada (artículos 41, 122 y 125, primer párrafo, de la Constitución Nacional).

Para ello resulta determinante lo manifestado por el Secretario de Minería de la Nación en cuanto a la competencia que le asigna a la Provincia de San Juan en el control del cumplimiento de las precauciones y recaudos fijados por la normativa local y nacional vigente en materia de explotación, seguridad minera y ambiental en su territorio, y a que la intervención del Estado Nacional en el proyecto minero de "Pascua Lama", se justificaba "*…en la medida que el mismo fuese encarado como una iniciativa de ambos países*" (fs. 580/581).

Lo expuesto no se modifica por el pedido de informes al Estado Nacional dispuesto por esta Corte a fs. 262/265, en tanto el cumplimiento de dicha medida no lo hace parte en el proceso.

12) Que en lo que respecta a la citación de las provincias de San Luis, Mendoza y La Pampa, tal como ha quedado

expuesto, con los elementos aportados al expediente y razones aducidas, no se justifica la admisión del planteo.

En efecto, aun cuando dichos estados provinciales integran nominalmente el "Comité de Cuenca del Río Desaguadero", no se configura en el caso una comunidad de controversia que justifique su incorporación al proceso, en tanto no surge de los elementos aportados al expediente que la explotación minera hubiese causado impacto ambiental sobre alguna de las jurisdicciones referidas.

13) Que en lo tocante al pedido de citación del Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), la actora no logra explicar las razones por las que considera procedente o necesaria su intervención en esta causa.

Resulta pertinente señalar que la aplicación del instituto procesal de citación de tercero es de interpretación restrictiva, especialmente cuando mediante su resultado podría quedar librado al resorte de los litigantes la determinación de la jurisdicción originaria de la Corte, que es de carácter excepcional (Fallos: 327:4768).

14) Que, en las condiciones señaladas, la acción iniciada contra la Provincia de San Juan y las concesionarias de la explotación minera "Pascua-Lama" tendiente a evitar y –en su caso- recomponer el daño ambiental que se pudiere producir como

consecuencia de la actividad, deberá tramitar ante los tribunales de dicho Estado provincial.

De otro lado, las pretensiones dirigidas contra el Estado Nacional en el marco de la ley 26.639, podrán ser interpuestas de manera autónoma en su contra, por la vía y forma que corresponda, dado que no existen motivos suficientes para concluir que el litisconsorcio pasivo propuesto en las presentaciones de fs. 169/228 y 230/231 resulte necesario en los términos del artículo 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pues las diversas conductas que deben juzgarse impiden considerar que los sujetos procesales pasivos estén legitimados sustancialmente en forma inescindible, de modo tal que la sentencia debiera ser pronunciada indefectiblemente contra todos ellos (arg. Fallos: 331:1312; 333:479, entre otros).

15) Que en su caso, el artículo 14 de la ley 48 permitirá la consideración de las cuestiones federales que puedan comprender este litigio, y consolidará el verdadero alcance de la jurisdicción provincial, preservando así el singular carácter de la intervención de este Tribunal, reservada para después de agotada la instancia local (Fallos: 180:87; 258:116; 283:429; 312:606; 322:617; 329:2469, entre muchos otros).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: Declarar la incompetencia de esta Corte para conocer en estos



autos por vía de su competencia originaria prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional. Notifíquese, comuníquese a la Procuración General de la Nación y, oportunamente, archívese.

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos Fernando

Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos

Firmado Digitalmente por HIGHTON Elena Ines

Firmado Digitalmente por LORENZETTI Ricardo Luis

Parte actora: **Ricardo Marcelo Vargas**, representado por el **Dr. Diego Miguel Seguí.**

Parte demandada: **Barrick Exploraciones Argentinas S.A. (BEASA), Exploraciones Mineras Argentinas S.A. (EMASA) y la Provincia de San Juan.**

Terceros: **Estado Nacional; Defensor del Pueblo de la Nación; provincias de San Luis, Mendoza y La Pampa; Consejo Federal de Medio Ambiente y Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO).**