

LA COMPETENCIA JUDICIAL AMBIENTAL EN EL ARTÍCULO 7 DE LA LEY GENERAL DEL AMBIENTE¹.

Por José Alberto Esain

Publicado en el número 31 de la Revista de Derecho Ambiental de la Editorial Abeledo Perrot, julio noviembre 2012, número especial a los diez años de la ley 25675.

“La justicia es el fin del gobierno. ¿Por qué ha sido instituido el gobierno? Porque las pasiones de los hombres no se ajustan a los dictados de la razón y la justicia sin una fuerza coercitiva”.

(Alexander Hamilton)

“Si bien la interdependencia es inherente al ambiente, y sobre la base de ella podría afirmarse que siempre se puede aludir al carácter interjurisdiccional referido, para valorar las situaciones que se plantean no debe perderse de vista la localización del factor degradante, y resulta claro que en el *sub lite* dicho factor, en el caso de existir, se encuentra en el territorio de la Provincia de San Juan. Ello, más allá de la movilidad que se le pueda atribuir a ciertos elementos que se utilicen en la explotación minera que se denuncia, y con relación a los cuales sería muy difícil afirmar ‘con los antecedentes obrantes en autos y sin prueba concreta al respecto’ que llegan a otros territorios con las características contaminantes que se le atribuyen; y que autoricen a concluir que será necesario disponer que otras jurisdicciones recompongan el medio ambiente tal como se pide”.

(Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos "ASSUPA c/ San Juan, Provincia de y otros s/daños y perjuicios")²

"No corras mas, tu tiempo es hoy"

(Luis Alberto Spinetta)

¹ En varios de los aspectos del presente trabajo nos hemos fundado en el trabajo Esain José Alberto, Competencia federal en materia de derecho ambiental, en Palacio de Caeiro Silvia Beatriz (Directora), *Tratado de Derecho Federal y Competencia Federal*, Editorial La ley, Buenos Aires, 2012 (en prensa).

² A. 40. XLII. ORIGINARIO, del 25 de septiembre de 2007 (Voto de los Ministros ELENA I. HIGHTON de NOLASCO, CARLOS S. FAYT, ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI, JUAN CARLOS MAQUEDA, CARMEN M. ARGIBAY).

1.-

INTRODUCCIÓN: LA COMPETENCIA JUDICIAL AMBIENTAL.-

La *competencia judicial ambiental* es una parte dentro de la estructura del sistema de competencias ambientales, el que además se ocupa de la división de tareas en materia *legislativa* y *administrativa*. La atribución de intervención a los tribunales en causas en materia ambiental puede y debe tener base primero en las disposiciones de nuestra Constitución nacional y luego en las leyes que a ella la reglamentan.

Respecto a este tema no podemos dejar de mencionar algunas cuestiones preliminares importantes para considerar respecto a este tema:

1. La primera cuestión que tendremos que considerar es que en nuestro país, la competencia judicial implica pensar en un poder judicial federal y otro provincial, es decir, uno en cada territorio provincial. Es que el orden jurídico de un estado federal - como la Argentina (art. 1 CN)- se compone de normas centrales válidas para todo el territorio, y normas locales que valen solamente para partes de éste territorio, los territorios de los Estados componentes (o miembros). Puede que la descentralización de funciones en el Estado federal abarque otros elementos más allá del ámbito de validez de la norma, como por ejemplo, que el órgano encargado de aplicarla (administrativo o judicial) se halle descentralizado, es decir que sea diferente en cada territorio autónomo. Esto puede arrojar como resultado *normas centralizadas* en la *producción* que luego son *aplicadas* por *diferentes órganos judiciales*, los que son pertenecientes a los órdenes locales, es decir nombrados por las autoridades locales. Esto -que es lo que sucede en nuestro país- implica que en nuestro Estado federal argentino coexistan dos órdenes jurisdiccionales diferentes: uno *nacional*, sobre el territorio de la Nación (art. 116 y 117 CN); y otro *local*, dentro del territorio de cada una de las provincias (arts. 5, 75 inc. 12 y 121 CN) y del de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 75 inc. 12 y 129 CN)³.
2. En cuanto a la forma en que se dividen la intervención de uno y otro orden en materia ambiental, lo que sucede es que, con la reforma de 1994 se ha adoptado un novedoso

³ Kelsen Hans, Teoría del Derecho y del Estado, Traducción de Eduardo García Maynez, Editorial de la imprenta Universitaria de México, DF, México, 1958.

sistema tripartito, pues el Constituyente recepta para las tres funciones de nuestro Estado, diferentes niveles de descentralización.

- a. Para la *función de legislar* se regularon diferentes *competencias complementarias*, lo que implica la posibilidad de que ambos órdenes -federal y local- legislen sobre la misma materia: “protección del ambiente” .
- b. Para la *función de administrar* el constituyente ha abrevado en un parcelamiento de funciones mucho más complejo aún, combinando diferentes mecanismos y herramientas del federalismo de concertación, desde el prisma de los principios de subsidiariedad, pensar global y actuar local, los que han sido hoy receptados en el artículo 4 LGA a través de los principios de solidaridad, y cooperación.
- c. Para la función judicial el constituyente ha seguido el mismo sistema de competencia en razón de la materia que para los códigos de fondo, (artículo 75 inc. 12 CN), el que ha sido completado por el legislador con la adopción del artículo 7 LGA. Esto quiere decir que la competencia respecto a la materia ambiental, por regla general, será de los jueces locales. Esto significa que a pesar de que el origen de las normas de presupuestos mínimos este en el Congreso (y Poder Ejecutivo en caso de reglamentación) nacional, dichos cuerpos de reglas de derecho serán aplicados -junto a las normas complementarias provinciales- por los jueces locales.
- d. Sólo intervendrán los jueces nacionales, primero en los supuestos en que corresponda por razón de las personas o por razón del lugar en que el conflicto se suscite. En razón de la materia sólo intervendrá el fuero de excepción en el caso en que estén en juego puntos regidos por leyes federales, tratados con potencias extranjeras, y supuestos de efectiva afección de recursos interjurisdiccionales (interprovinciales o internacionales).

Dado que el presente aporte se inscribe en un número especial de nuestra querida Revista de Derecho Ambiental de Abeledo Perrot (nuestra tan cómoda casa editorial) ha dedicado a la ley general del ambiente, nos abocaremos al estudio específico de la norma que en la ley marco se ocupa de este tema. Para quien quiera emprender un análisis pormenorizado

respecto al resto de las pautas en materia de competencia judicial nos remitimos para ellos a algunos estudios específicos que hemos realizado en otras oportunidades del tema⁴.

2.-

EL ARTÍCULO 7 DE LA LEY GENERAL DEL AMBIENTE 25675.-

Comencemos el análisis. La ley general del ambiente 25675 establece como presupuesto mínimo para todo el territorio de la República cuáles son los parámetros para dividir aguas en materia competencial judicial, creando un supuesto de competencia federal para los casos de contaminación de recursos naturales interjurisdiccionales. Dice su artículo 7:

“Competencia judicial: La aplicación de esta ley corresponde a los tribunales ordinarios según corresponda por el territorio, la materia, o las personas.

En los casos que el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, la competencia será federal”.

En cuanto a la configuración jurídica, este artículo 7 LGA es una *norma de coordinación*. En ella se *crea un supuesto de intervención de la justicia federal en razón de la materia: casos de efectiva degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales*. Esta creación del legislador de un supuesto de intervención de la justicia federal en razón de la materia debe interpretarse de modo restrictivo. Preliminarmente recordemos que la adopción de la competencia federal por parte del legislador se debe asumir o ser fundada en la existencia de un *interés federal directo en la materia legislada*.

En cuanto al *ámbito de aplicación* de esta norma, reza el propio artículo 7 LGA que el mismo servirá para los casos en que se discuta la aplicación de “esta ley”, es decir la ley general del ambiente 25.675. Una interpretación literal y restringida del punto nos alentaría a pensar que la norma sólo es aplicable a los casos *directamente* reglados por dicha ley, es decir conflictos por la aplicación de institutos enunciados en su texto, como por ejemplo el sector dedicado al daño ambiental de incidencia colectiva (arts. 27/34 LGA), o las normas de participación ciudadana en el ámbito administrativo (arts. 19/21 LGA), o el ordenamiento ambiental del territorio (arts. 9 y 10 LGA), o los seguros (art. 22 LGA). El obstáculo con que se cruza esta posición a poco de andar resulta ser la naturaleza de la ley que es *general*. Ello indica que estamos en presencia de una norma marco, que centraliza las principales instituciones que

⁴ Ver Esain José Alberto, *Competencias ambientales*, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2008.

luego se desperdigán en casi todos los órdenes ambientales especiales. Por lo tanto, en muchos casos, a pesar de que el conflicto se presente en la aplicación de una ley ambiental sectorial, puede suceder que *indirectamente* exista aplicación de la LGA, por ser la norma que establece de modo unificado las instituciones más importantes del derecho ambiental nacional. Así es que abrevamos en una segunda lectura, un poco más amplia y sistémica del artículo 7 LGA, sobre todo vinculándolo con el resto de la ley y con su naturaleza de norma general y marco. Según esta segunda lectura entonces, el artículo indicado extiende su aplicación incluso a los casos en que la LGA se aplique *indirectamente* como son las *leyes ambientales especiales* que se ocupan de temas específicos en que se generen conflictos ambientales, las que según rezan los artículos 3 y 4 deben ser interpretados desde los principios esbozados por la propia LGA. Entendemos que en todos estos casos, de aplicación *indirecta* de la LGA, el sistema del artículo 7 deberá ser utilizado, siempre que no exista - dentro de las normas sectoriales - una regla de atribución competencial nueva y específica, que por ser regla especial puede derogar a este contenido o regla general⁵.

El artículo 7 LGA incluye dentro de sí tanto *actos, omisiones o situaciones generadas*. Esto amplía el abanico de supuestos de hecho ya que pueden abordarse no sólo a actos sino a las alteraciones provocadas por el no actuar. La *acción* incluye no sólo los actos administrativos estatales, sino la simple actividad “de hecho” estatal, cuando lesionare un derecho individual, aunque no existiera resolución expresa del órgano público. La *omisión* implica intervenir en supuestos en que la afección o alteración del ambiente se produzca por el no hacer cuando existe obligación de actuar.

En cuanto al contenido, el artículo 7 LGA refrenda el principio general constitucional según el cual la competencia judicial es provincial (tercer párrafo del artículo 41 CN) y sólo se atribuye competencia a la justicia nacional en los supuestos de contaminación con efectos interjurisdiccionales, creando -o refrendando vieja doctrina- un supuesto de intervención de la justicia nacional en que existe un evidente *interés federal* fundante. Recordemos que esta actividad legisferante aparece muy excepcionalmente habilitada por nuestro Alto Tribunal mientras sea ejercitada dentro de un marco de razonabilidad y sin vaciamiento de las funciones locales.

⁵ José Alberto Esain, “El federalismo ambiental. Reparto de competencias legislativas en materia ambiental en la constitución nacional y la ley general del ambiente 25.675”, publicado en la revista Lexis Nexis, número del 7.1.2004, pp. 3/30.

El artículo 7 de la ley general del ambiente opta por fragmentar funciones en materia de competencia judicial ambiental desde la adopción de una regla general que sirve para establecer los supuestos de intervención de los tribunales provinciales (primer párrafo) para luego atribuir la intervención del fuero federal sólo en los supuestos que excepcionalmente enumera el segundo párrafo. Ello nos obliga -por regla exegética clásica- a adoptar un criterio de *interpretación extensivo* para el primer párrafo y *restrictivo* respecto al segundo. Además, coincide esta modalidad con la voluntad del constituyente, que dispone la interpretación de los supuestos de intervención del fuero federal como excepcionales, sólo “activables” en los precisos límites que las normas supremas atribuyen, en el marco de la propia Constitución, y bajo el prisma del principio de razonabilidad⁶.

La fuente y base del artículo 7 LGA resulta ser el tercer párrafo del artículo 41 de la Constitución nacional que ya hemos mencionado sigue el sistema que la propia Constitución preveía históricamente (desde la reforma de 1860) para los Códigos de fondo (art. 75 inc. 12 CN). Como consecuencia de ello el principio general del artículo 7 LGA es atribuir competencia judicial a los tribunales provinciales en directa analogía con lo que sucede con el sistema de códigos unificados. Por lo tanto, está claro que por aplicación de la voz “sin alterar las jurisdicciones locales” es que el artículo 7 LGA establece la intervención genérica de los tribunales provinciales.

La justicia federal actuará -en razón de la materia- sólo en los supuestos en que “el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en *recursos ambientales interjurisdiccionales*”. Esto también es consecuencia directa del sistema pergeñado por el constituyente. El meollo de la competencia federal estará en la presencia de “*interés federal suficiente*”, lo que se da en la especie por la afección de *recursos de naturaleza interjurisdiccional*.

Podemos entonces esquematizar este punto diciendo que desde la sanción de la ley general del ambiente y a partir de lo reglado por su artículo 7 LGA la competencia judicial en materia ambiental tendrá una doble intervención:

- a. *en la generalidad* de los casos será llamada a intervenir la *justicia provincial*.
- b. *excepcionalmente*, en los supuestos de *efectiva degradación* o *contaminación* en *recursos ambientales interjurisdiccionales*, será el fuero *federal* el que entenderá.

⁶ Ricardo Haro, “La competencia federal”, ed. Depalma, BsAs. 1989, pp. 29, en José Alberto Esain y Gabriela García Minella “El derrame de petróleo en las costas de Magdalena: Breves consideraciones acerca de las figuras penales y la justicia competente en la ley nacional de residuos peligrosos 24051” en nota al fallo de la Cámara Federal de La Plata sala 3ra “B/T Estrella Pampeana Bandera Liberiana y B/M Sea Paraná, Bandera Alemana” publicado en el diario del 7 de abril del 2004, pp. 30/43.

Si la regla general –como sucede siempre en materia de competencia judicial- es la intervención de la justicia provincial (arts. 7 LGA, 121 y 116 CN), debemos prestar atención a los elementos que activan la competencia federal judicial ambiental (art. 116 CN y segundo párrafo art. 7 LGA) y particularmente la derivada de este artículo 7 LGA. Lo problemático estará allí; ya que todo aquello que no sea alcanzado por esa parcela será provincial. Entonces, el meollo del asunto será ese punto porque todo lo que no quede dentro de esa parcela, será, sin demasiada explicación de competencia local. Avancemos entonces sobre este aspecto.

La activación del segundo párrafo del artículo 7 LGA y de la competencia federal judicial ambiental, se compone de dos elementos que en general aparecen en los mandatos ambientales:

- *dinámico, activo: la efectiva degradación o contaminación.*
- *estático, pasivo: el recurso ambiental interjurisdiccional.*

Respecto al primero de los dos elementos, la intervención del fuero federal no se da –según el artículo 7 LGA- en cualquier caso, sino cuando exista *efectiva* degradación o contaminación. A *contrario sensu*, podríamos decir que no se activa la competencia federal ante una *posible* o *potencial* contaminación, sino que se exige que ella se dé en un grado más importante: la *efectividad*, un grado de concretización del elemento fáctico que resulta mucho más importante que la mera *posible* contaminación, *potencial*. La misma se debe dar de modo *efectivo*. En el final del presente aporte, al estudiar la jurisprudencia de nuestra Corte, observaremos que existe divergencia respecto a la efectividad y el modo de acreditación de la misma para activar la competencia federal ambiental.

Siguiendo con el primer elemento (el dinámico), el mismo exige la *degradación* o *contaminación*. En cuanto a la *degradación* se debe considerar que ella importa la “transformación de una sustancia compleja en otra de estructura más sencilla”; mientras que la *contaminación* es la acción de “alterar nocivamente la pureza o las condiciones normales de una cosa o un medio por agentes químicos o físicos”⁷. De los dos conceptos surge un elemento común: ambos conceptos implican cambiar una sustancia por otra “transformación” dice el primero “alteración” el segundo. La diferencia radica en que mientras la *degradación* pone énfasis en que la nueva sustancia será una versión de estructura (química entendemos) más sencilla. En cambio, en el caso de la contaminación, la alteración es calificada como *nociva*, con pérdida de

⁷ Según el diccionario de la Real Academia Española, disponible on line en www.rae.es

sus “condiciones normales” o de pureza. Ambos elementos son alcanzados por el artículo 7 LGA.

Finalmente, recordemos que el concepto de daño ambiental de incidencia colectiva es definido por el artículo 27 de la misma ley 25675 como “toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos”. El concepto se queda con la noción de alteración relevante, sin considerar la degradación aunque entre ambas ideas entendemos la diferencia es sutil. Además, el daño al ambiente o daño ambiental será objeto de proceso y sentencia definitiva, mientras que la efectiva degradación o contaminación es el elemento que se exige para la atribución de competencia ambiental federal.

El segundo elemento -el estático- es la presencia de un *recurso ambiental interjurisdiccional* que debe ser objeto de la *efectiva degradación* o *contaminación* que hemos visto en los párrafos precedentes. Lo primero para considerar al respecto, es que la *naturaleza interjurisdiccional* del *recurso afectado* por la actividad contaminante será el factor determinante de la presencia de un *interés federal* suficiente que hace obligatoria e inderogable la intervención de la justicia federal. Mientras esto no suceda la competencia quedará sellada en la justicia provincial.

Para saber si existe alteración de sistemas ambientales y luego analizar si ellos se extienden más allá de una provincia o más allá de las fronteras del territorio nacional, se deberán realizar una serie de pruebas. Esto implica que el supuesto reglado por el legislador nos obligará a poner foco en abonar:

- a) si existió *contaminación*, y además si ella es *efectiva*, no *potencial* o *presuncional* aunque podemos aceptar que sea futura, pero de consecución cierta;
- b) cuál es la pluma o el área geográfica afectada, c) saber si la misma cruza alguna frontera.

No podemos soslayar que en los casos de competencia federal en razón de la materia, *la vinculación con el tema o punto de interés federal deberá ser directa*. Las pretensiones jurídicas en litigio deben encontrar *apoyatura directa en el plexo jurídico federal*. En nuestro caso, no puede pensarse que por una potencial hipótesis de afección de un *recurso natural interjurisdiccional* el caso pase a ser de competencia federal. En este aspecto es importante considerar la *efectiva degradación*. Ella será la medida de la relación directa con el factor de atribución.

La Corte se refiere a este elemento en oportunidad de resolver el auto inicial de la causa Riachuelo (“Mendoza Beatriz”) cuando dice: “Desde esta premisa estructural, pues, es que el art. 7 de la ley 25.675 prevé la competencia federal cuando se trata de la degradación o

contaminación de recursos ambientales interjurisdiccionales, hipótesis que se verifica en el sub lite en la medida en que, por un lado, están involucradas *más de una jurisdicción estatal*; y en que, por el otro, *dos de las pretensiones promovidas tienen en mira ese presupuesto atributivo de competencia* ‘la degradación o contaminación de recursos ambientales’ al perseguir la *recomposición* y el *resarcimiento* del *daño de incidencia colectiva*, que es el único reglado y alcanzado por este estatuto especial (art. 27, ley citada; causa C.1732.XL ‘Confederación General del Trabajo (C.G.T. – Consejo Directivo de la C.G.T., Regional Santiago del Estero c/Tucumán, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ amparo’, sentencia del 20 de septiembre de 2005)” (el destacado nos pertenece)⁸.

Alguien se podría preguntar si, por la vinculación con las características físicas este elemento no estaría ingresado en lo que se llama competencia en razón del lugar. Esto no es así. Derivado de la intervención de un recurso ambiental interjurisdiccional, el supuesto del segundo párrafo del artículo 7 LGA es de intervención de la *justicia federal en razón de la materia*. Esto significa varias cuestiones desde la teoría clásica que no podemos dejar de señalar. Primero que es el legislador el que crea -entendiendo que existe un interés federal justificante- este supuesto de intervención de los tribunales de la Nación. Ya hemos visto que tiene el mismo antecedente en numerosos fallos que venían consolidando esta competencia de la justicia nacional⁹. Pero, que esta intervención sea en razón de la materia provoca varias consecuencias.

⁸ CSJN M. 1569. XL. ORIGINARIO autos “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)”.

⁹ Veamos algunos casos en que por la presencia de recursos ambientales interjurisdiccionales (con o sin el artículo 7 LGA) se define la competencia federal. Hemos visto que la Corte había establecido el principio general de la competencia provincial en materia ambiental en la sentencia “Roca Magdalena” casi sin excepciones. Con la sanción de la ley 25675 la cuestión cambió pues tomando el sistema de los códigos de fondo, se legisló un esquema de doble intervención que la propia Corte ya había adelantado en materia de pesca en la sentencia Harengus. De todas maneras, algunos fallos de la justicia nacional del interior se habían adelantado agregando excepciones al criterio establecido en “Roca” y declarando la intervención de la justicia federal en casos de recursos interjurisdiccionales. Pues bien, pero la Corte también ha resultado algunas sentencias recientes sobre competencia por daños al ambiente. En ellas se estableció el criterio que ahora analizaremos, según el cual en los casos de daños al ambiente con posibles efectos interjurisdiccionales, la competencia será de la justicia federal por aplicación del segundo párrafo del artículo 7 LGA. El primero es de la Cámara Federal de Apelaciones de la ciudad de Mar del Plata en autos “Fundación Fauna Argentina c/Ministerio de la Producción s/Amparo”. En esta sentencia anterior al artículo 7, se confirmó la anulación de una resolución del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires en la que se permitía al Acuario del Faro de la ciudad de Mar del Plata la captura de 4 orcas y 12 delfines. En dicha sentencia se sostuvo - en referencia a estas especies migratorias que bañan el Mar Argentino -:“La población en las aguas de nuestro país, abarca unas pocas decenas que se mueven desde la desembocadura del Río de la Plata hasta Tierra del Fuego, lo que demuestra que la problemática de su captura y la composición del grupo no es una cuestión que afecte directamente a cada una de las Provincias del litoral Argentino, sino que debido a su traslado por las aguas de las distintas provincias argentinas, merece que el control de ello quede en manos de las autoridades nacionales, y permitan por ende el contralor de las autoridades judiciales de la esfera

federal.(ver. Rev. "Conociendo para conservar"- Cetáceos del mar argentino. Dirección de recursos Ictícolas y Acuícolas. 1980; Rev. "NotiOso", Fundación Vida Silvestre Argentina, Abril 1986, año III Nro. 3 y periódico "La Nación del 26.9.98 además de los aportes científicos glosados por el presentante a fs. 15/27)" (CFed de Mar del Plata, T XXI F. 4210 nro. 35, 29.10.98, en autos "Fundación Fauna Argentina c/Ministerio de la Producción de la Provincia de Buenos Aires s/Amparo"). Como vemos, para esta sentencia de la Cámara Federal de Mar del Plata, la justicia de excepción es la competente en un caso donde la contaminación o alteración del ambiente repercute sobre fauna migratoria por la interjurisdiccionalidad del recurso. No se puede dejar librado a los jueces provinciales el control sobre un recurso que es de interés federal y que baña las costas de varias provincias e incluso varios países. El otro caso que podemos citar es "Werneke Adolfo Guillermo y otros c/Ministerio de Asuntos Agrarios y Producción de la Provincia de Buenos Aires s/amparo - med. cautelar" resuelto por la Cámara Federal de Bahía Blanca. Los hechos se pueden resumir así: varios habitantes de Bahía San Blas -un pueblo de la provincia de Buenos Aires - interponen amparo a efectos de impedir que la Subsecretaría de Actividades Pesqueras de esa Provincia otorgue permisos de pesca en un área que alberga una cantidad riquísima de biodiversidad y que además ha sido declarada Área Natural Protegida por la propia Administración Provincial (recordemos que según la ley provincial 10907 en esos espacios queda prohibida la actividad pesquera). En este contexto, la intervención de la justicia de excepción es resuelta favorablemente por la Cámara Federal de Bahía Blanca con base en la presencia de fauna migratoria, es decir efectiva degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales. Al respecto ha dicho el tribunal: "2.2) En éste sentido, la existencia en la región de la bahía San Blas de una fauna tan abigarrada, variopinta y hasta exótica como la que se detalla prolijamente a fs. 232/235, demuestra, al menos prima facie, dos cosas: 2.1) Se trata efectivamente de animales migratorios, por lo que el problema no se circunscribe – de toda obviedad – al territorio de la provincia de Buenos Aires. 2.2.2) Es verosímil, o al menos vehementemente probable, que la actividad de franquicia pesquera que se trata de impedir, pueda afectar a esos importantísimos recursos ambientales." (voto del Dr. Néstor Luis Montezanti, Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, Sala Nro. 1, Secretaría nro. 1, expediente en cámara 61.937 y en primer instancia 12.126; autos caratulados "Werneke Adolfo Guillermo y otros c/Ministerio de Asuntos Agrarios y Producción de la Provincia de Buenos Aires s/amparo – med. cautelar"). Luego el tercer votante en dicha instancia sostuvo: "En el caso, se encuentra sumariamente acreditado que la actividad pesquera comercial afectará a todo el ecosistema de la reserva de la Bahía San Blas, en la que existe uno de los pocos y más importantes bancos de almeja amarilla (*Mesoderma mactroides*), nidifican aves migratorias y es área de reproducción y cría de especies marinas migratorias, como el delfín franciscana (*Pontoparia blainvillei*) cuya existencia se encuentra seriamente amenazada (cf. informes de fs. 156/158 y 116/118), por lo que "prima facie" resulta competente la justicia federal. (voto del Dr. Augusto Enrique Fernández, Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, Sala Nro. 1, Secretaría nro. 1, expediente en cámara 61.937 y en primer instancia 12.126; autos caratulados "Werneke Adolfo Guillermo y otros c/Ministerio de Asuntos Agrarios y Producción de la Provincia de Buenos Aires s/amparo – med. cautelar"). El otro caso es "Fundación Reserva Natural Puerto Mar del Plata c/Consortio Portuario Regional de Mar del Plata s/amparo Ambiental". El caso es que la demandada convoca a un concurso público para la presentación de proyectos de balneario sobre un sector linderero a la reserva natural puerto Mar del Plata. Lo hace sin evaluación de impacto ambiental, violando normas provinciales, pero además sin prever que en ese espacio reconocido con el nombre Reserva Natural Puerto Mar del Plata, moran especies migratorias que vienen desde otros continentes y serían afectadas por la actividad. La resolución de primera instancia declara competente a la justicia federal por la presencia de aves migratorias en consonancia con el artículo 7 LGA. Dice la sentencia:

"He sostenido en consonancia con ello antes de hoy, que a partir del pronunciamiento dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Cfr. CSJN Autos "Roca, Magdalena c/Provincia de Buenos Aires" Mayo 16/995, "LL" 3/4/1996), la Alta Corte Nacional se ha pronunciado respecto de la competencia provincial en materia ambiental a fin del juzgamiento, remitiendo tal decisorio en suma, a la competencia de las autoridades administrativas y judiciales provinciales para evaluar la tacha de inconstitucionalidad de una normativa provincial (Cfr. de mi autoría "Los Derechos Humanos de la Tercera Generación" Edit. EDIAR, 1997, pag. 206/207).

Pero ello no empece en modo alguno al tratamiento en sede federal de la cuestión aquí planteada, toda vez que la misma involucra la tutela ambiental de un humedal en que se alojan transitoriamente, especies de aves migratorias, que habitualmente se desplazan por todo el territorio del país, excediendo el mero territorio de las provincias. Desde ése lugar, y teniendo en cuenta que particularmente aquí lo ambiental se torna transfronterizo, es que resulta indiscutible la competencia federal para entender sobre la cuestión planteada por la amparista (ver mención expresa del dictamen del Sr. Procurador Fiscal obrante a fs.104 y vta., y luego, 1º párrafo de la providencia de fs. 105).

Esto hace que la intervención en casos como el del segundo párrafo del artículo 7 sea improrrogable¹⁰. En un Estado federal como el argentino, la división de las materias y funciones de intervención de los dos órdenes deberán quedar claramente establecidas en la Constitución. Ésta será la garantía de que ninguno de los dos órdenes se superpongan, en contra de la convención fundante. De allí que se sostenga que la competencia del Estado central (federal) sea de naturaleza constitucional, de estirpe o jaez constitucional. Esto implica - en el caso de la Constitución de la Nación Argentina- que necesariamente la norma cuadro fundamental sea el art. 116 CN, la que podrá ser por la legislación ordinaria desarrollada, reglamentada, explicitada, pero en modo alguno alterada en su sustancia, en su contenido o en el ámbito que la Constitución le otorga, pues en caso que ello suceda, necesariamente se habría fracturado la relación jerárquica de subordinación que existe entre el poder legislativo constituido respecto del poder legislativo constituyente, atento la supremacía de este¹¹.

Recordemos que cuando el legislador le asigna a determinada materia la competencia federal debe existir un *interés* equivalente directamente comprometido con la materia legislada. Dada su naturaleza, la justicia federal ejerce su función jurisdiccional en todos aquellos casos en que esté directamente en juego un interés federal. Pero tratándose de una justicia de excepción, este interés general no puede constituirse en una cómoda y ligera invocación procesal. Por el contrario debe acreditarse que el “interés federal” sea real, objetivo, legítimo, concreto y con suficiente identidad.

La atribución de competencia federal que tiene base en lo dispuesto en el artículo 116 de la Constitución nacional que establece su intervención en los casos regidos por leyes de la nación se justifica y funda en el caso en la competencia exclusiva del gobierno federal de reglar el comercio interprovincial e internacional (art. 75 inc. 13 CN) lo que se extiende al intercambio de cosas o recursos más allá de las fronteras provinciales o nacionales. De allí que sea el fuero federal el llamado a resolver en este tipo de cuestiones.

Ese es el tenor que sigue la ley 25675 al sustraer del conocimiento de los jueces provinciales los casos en que la contaminación tenga efectos fuera de las fronteras de las mismas. *Es la naturaleza del recurso lo que habilita la competencia federal.* Pensemos en los casos de

¹⁰ Dice Haro “uno de los principios liminares que rige esta tema es el de la *improrrogabilidad de la competencia federal en razón de la materia hacia los tribunales de provincia*. No aparece congruente que, atento la naturaleza federal de la cuestión y de la pertinente regulación, las contiendas en que se encuentren inmediatamente en juego normas federales, sean sentenciadas por tribunales pertenecientes a un orden de gobierno provincial, distinto al orden de gobierno federal en el cual fueron expresamente delegados (Ricardo Haro, op. cit. p. 105).

¹¹ Ricardo Haro, “La competencia federal”, Depalma, 1989, Buenos Aires, Argentina, pág.29.

ríos o cuencas que bañan las tierras de más de una provincia. Si en un sector de su recorrido surge una actividad que afecta su potabilidad está claro que el juez que resuelva el conflicto no puede pertenecer a la provincia donde se produce el inconveniente pues se estaría colocando en un lugar desigual a las restantes provincias que tienen dominio sobre ese recurso que es compartido por varios integrantes de la federación.

Ya la ley 25675 trata de un modo particular las políticas que se ciñen sobre *sistemas ecológicos compartidos* en los principios de solidaridad –abocado a la prevención y mitigación de los efectos ambientales transfronterizos- y *cooperación* –que pone el foco sobre la utilización equitativa, racional y conjunta-.

Agregamos -siguiendo en esto a García Minella con quien ya nos hemos expresado al respecto- que el fuero federal se debe mantener dentro de la esfera restringida de los casos enumerados por el instrumento fundante, la Constitución. Toda extensión de los supuestos previstos por el constituyente implicaría una disminución de las facultades de los órdenes judiciales provinciales, provocándose una centralización del orden federal en desmedro de las autonomías. Esta cuestión es muy delicada; la asignación de la competencia federal deberá ser interpretada de manera restringida y sujeta por supuesto a juicio de razonabilidad (art. 28 CN)¹². Recordemos que en un Estado como el nuestro, “en la medida que prevalezca la soberanía del Estado federal, pierden los estados miembros su carácter de Estado”¹³. Por ello en este aspecto debemos ser muy puntillosos. Esta no es una cuestión menor ya que *el supuesto que habilita la intervención del fuero de excepción depende de datos fácticos*.

Otro principio que surge desde este instituto es la *autónoma del criterio en razón de la materia del artículo 7, independientemente de la intervención de personas o agencias locales*. Como acabamos de ver, en muchos casos nos enfrentamos a casos donde el conflicto ambiental se genera por la actuación de una autoridad provincial. Si aparece uno de los supuestos de intervención de la jurisdicción federal – como podría ser la intervención en razón de la materia (art. 7 LGA) - ello hace que la misma sea obligatoria. Ello resulta importante en supuestos fácticos en que el caso *prima facie* “luce” provincial por la intervención de una agencia provincial, pero a poco de andar, se verifica que se han generado alteraciones que en sus efectos se extienden o podrían

¹² José Alberto Esain y Gabriela García Minella, “El derrame de petróleo en las costas de Magdalena: Breves consideraciones acerca de las figuras penales y la justicia competente en la ley nacional de residuos peligrosos 24051” en nota al fallo de la Cámara Federal de La Plata sala 3ra “B/T Estrella Pampeana Bandera Liberiana y B/M Sea Paraná, Bandera Alemana” publicado en el diario del 7 de abril del 2004, pp. 30/43.

¹³ G. Jellinek, “Teoría General del Estado”, Trad. Fernando de los Ríos Urruti, Ed. Albatros, BsAs. 1943, pp. 623.

extenderse más allá de las fronteras de la provincia donde dicha autoridad tiene competencia. Esto hace que – de todos modos - sea obligatoria la intervención del fuero de excepción en razón de la materia, por imperio del artículo 7 ley 25.675. Serán de competencia federal.

La delgada línea que separa la intervención en un caso de la justicia provincial y en otro la de la justicia federal ha sido resuelta desde hace años por la Corte sosteniendo que (Fallos: 176:315) “contra las leyes y decretos provinciales que se califican de ilegítimos, caben tres procedimientos y jurisdicciones según la calidad del vicio imputado:

a) si son violatorios de la Constitución Nacional, tratados con las naciones extranjeras, o leyes federales, debe irse directamente a la *justicia nacional*;

b) si se arguye que una ley es contraria a la constitución provincial o un decreto es contrario a la ley del mismo orden, debe ocurrirse a la *justicia provincial*; y

c) si se sostiene que la ley, el decreto, etc., son violatorios de las instituciones provinciales y nacionales, debe irse primeramente ante los estrados de la justicia provincial, y en su caso, llegar a esta Corte por el recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 311:2154, entre otros).

Será esta jurisprudencia la que deberá considerarse al momento de resolver estos casos, en los que deberán martillar las palabras del Alto Tribunal.

Otro tema importante resulta ser que, cuando los tribunales federales ingresan en el conocimiento de la causa por la efectiva degradación de un recurso natural interjurisdiccional nada obsta a que puedan interpretarse y aplicarse normas locales, siempre que ello sea imprescindible para decidir sobre normas o casos de intervención federal. Esto lo permite el artículo 21 de la ley 48 cuando dice “los tribunales y jueces nacionales en el ejercicio de sus funciones procederán aplicando la Constitución como ley suprema de la Nación, las leyes que hayan sancionado o sancione el Congreso, los tratados con naciones extranjeras, las *leyes particulares de las provincias*, las leyes generales que han regido anteriormente a la Nación y los principios del derecho de gentes, según lo exijan respectivamente los casos que se sujeten a su conocimiento, en el orden de prelación que va establecido”.

Este es un supuesto que puede surgir en muchos casos ambientales. Pensemos en los conflictos con fauna migratoria como los que hemos citado precedentemente, la que puede ser alterada en muchos casos por actos o intervenciones que provengan de autoridades locales, fundados en normas provinciales. La actividad será contaminante, ilegítima y quizá viole una norma local, pero además será violatoria de una norma federal, que es la que regla la

protección de la fauna silvestre migratoria, sumada a los convenios internacionales signados por el país, y el segundo párrafo del artículo 7 LGA por ser este un recurso natural interjurisdiccional. Esto implicaría la competencia federal por la materia pero la necesaria interpretación y quizá la aplicación de normas locales.

3.-

LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 7 LGA.-

En nuestro trabajo *Competencias ambientales* dedicamos un capítulo al presente tema donde desarrollamos la doctrina de la Corte en aplicación e interpretación del artículo 7 LGA, pero hasta el año 2008 en que dicha obra se publicó. Entendemos que este aporte, en este punto temporal es una buena oportunidad para actualizar aquellas referencias con los nuevos criterios del Alto Tribunal que, además se ha ocupado bastante de este tema, al punto que podríamos decir ha sido uno de los temas más debatidos. No renunciaremos a los anteriores fallos clásicos. Los completaremos con los más actuales en este recorrido.

Adelantamos en ese momento habíamos descubierto dos doctrinas de la Corte: una descentralizadora o localista, y otra centralizadora o nacionalista. La primera tiene su máxima expresión en la resolución “Roca Magdalena” –que no se aboca al artículo 7 LGA porque es anterior en el tiempo, pero en que a pesar de que aparecen elementos interjurisdiccionales, la Corte sostiene la competencia local. La segunda tesis tiene como sello de ingreso la sentencia “Fundación Medam” en que la Corte, en un caso en que no se acredita con ningún estudio o documento la interjurisdiccionalidad de la efectiva degradación. Sólo se lo hace hipotéticamente, y sin embargo el Alto Tribunal, entiende que corresponde la intervención de la justicia federal por aplicación del segundo párrafo del art. 7 LGA.

En medio de ambas, la tesis intermedia tiene -desde la resolución “Rivarola”- dos versiones. Las analizaremos luego de pasar revista a las dos primeras posturas: la localista o descentralizadora y la centralista.

a) *La tesis centralizadora: el caso “Fundación Medam” (21 de septiembre de 2004).* Los antecedentes del caso son que la “Fundación Medam” presenta, ante la justicia Civil y Comercial federal del lugar, una demanda por cese y recomposición del daño ambiental que genera la "Fábrica Meteor" de propiedad del Estado Nacional, ubicada en la Ciudad de Zárate, Provincia de Buenos Aires. Es un conflicto negativo de competencia. La Corte adhiriendo al

Dictamen del Procurador- resuelve en la sentencia del 21 de septiembre de 2004 interpretando el modo en que se dividirá la competencia judicial en materia ambiental luego de la sanción del artículo 7 LGA. Es la primera resolución que se conoce, en aplicación expresa del artículo 7 de la ley general del ambiente. Respecto a la competencia en razón de las personas está claro que el Estado Nacional -en su carácter de propietario de la planta que produciría el daño ambiental- obliga a la intervención del fuero de excepción.

Pero la Corte -respecto a lo que nos interesa- ordena también la intervención del fuero federal en *razón de la materia*, utilizando el artículo 7 de la ley 25675 y diciendo al respecto: “En cuanto a la materia, se advierte que, según surge de los términos de la demanda, los procesos contaminantes ‘afectan fuertemente la composición química del acuífero freático y del lindero Río Paraná’, circunstancia que habilita a entender que, *en principio*, se *hallaría* configurada la *interjurisdiccionalidad* que requiere el art. 7, segundo párrafo, de la ley 25.675” (el destacado nos pertenece).

Como se puede observar, en la sentencia “Fundación Medam” la Corte desecha el requisito de la *efectividad*, pasando a un concepto *hipotético y abstracto*, similar al de “aptitud suficiente e interjurisdiccional” en materia de navegación¹⁴. De la forma o tiempo verbal y de la voz “en principio” utilizadas por el Procurador en el dictamen -al que adhiere la Corte- surge que la efectiva interjurisdiccionalidad que requiere el artículo 7 LGA, surge exclusivamente desde el *factum* de la demanda donde se verifica existen elementos que harían presumir que -*en principio*- existiría contaminación en un recurso interjurisdiccional que haría necesaria la intervención de la justicia federal.

En la versión “Fundación Medam” la voz “efectivamente” que el legislador incluyó en el segundo párrafo del artículo 7 LGA, al exigirse al inicio del proceso, se puede acotar a la “potencialidad” o “aptitud” de contaminación interjurisdiccional del evento y el recurso en juego. Esto amplía los supuestos del segundo párrafo del artículo 7 LGA, mutando la excepción casi en regla.

En cuanto a la *naturaleza* del *recurso natural afectado*, lo que define la atribución competencial, ello es tomado en el Dictamen del Procurador -al que adhiere la Corte en la sentencia “Fundación Medam”- estableciéndose que “los procesos contaminantes del caso

¹⁴ En un proceso similar al del derecho de la navegación para establecer cuándo interviene la jurisdicción federal por cuestiones de “jurisdicción marítima”, donde no es necesario probar la navegabilidad interjurisdiccional para que intervenga el fuero de excepción, sino que se debe estar a la *aptitud* para la *navegabilidad* interjurisdiccional de la embarcación, en abstracto.

afectan fuertemente la composición química del acuífero freático y del lindero Río Paraná”. Desde allí, existiría -prima facie- afectación de recursos naturales compartidos, como lo requiere el segundo párrafo del artículo 7 LGA y por lo tanto correspondería la intervención de la justicia federal por la naturaleza del ámbito topográfico afectado. Según esta doctrina, en razón de la materia, si la contaminación afecta elementos que se posan más allá de los límites provinciales o nacionales, claramente la competencia es federal (segundo párrafo del artículo 7 LGA).

Mirada en perspectiva, la sentencia “Fundación Medam” muta el criterio jurisprudencial que inaugurara la Corte en su momento con la sentencia “Roca Magdalena”, a la que ya nos hemos referido. En aquella oportunidad recordemos se había sostenido la competencia provincial en un caso relacionado con la construcción de una obra que tenía aptitud para afectar el ecosistema del Río de la Plata, quizá mucho más que en el caso “Fundación Medam”. Aquí, ante un supuesto de contaminación por la actividad de una empresa que también *afectaría* “la composición química del acuífero freático y del lindero Río Paraná”, se entendió que la competencia corresponde a la justicia federal y no a la provincial.

Otras sentencias interesantes para resaltar en este criterio centralizador son la causa "Rodríguez, Ramona V. c/Central Dock Sud S.A. y otro s/daños y perjuicios" (14 de septiembre de 2004), “Confederación General del Trabajo (C.G.T.) - Consejo Directivo de la C.G.T. Regional Santiago del Estero c/Tucumán, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ amparo (20 de septiembre de 2005)¹⁵: Esta última reafirma el criterio de “Fundación Medam”, pues se trataba de una demanda de amparo incoada por la Confederación General del Trabajo (C.G.T.) Regional Santiago del Estero contra la Provincia de Tucumán y el Estado Nacional, con el objeto de que se recomponga el medio ambiente alterado por el derrame de residuos y afluentes cloacales que afectan a los ríos de dicha provincia y que desembocan en el dique frontal de Termas de Río Hondo y en el Embalse del Río Dulce, sitios en la Provincia de Santiago del Estero. En su escrito inicial relata que el gobierno de la provincia demandada es el principal causante del desastre ecológico que se está produciendo en esos espejos de agua, ya que en su territorio se encuentran radicadas todas las empresas que vuelcan sus residuos industriales sin tratamiento a los cauces de los afluentes que forman el lago. Según manifiesta,

¹⁵ C. 1732. XL. ORIGINARIO “Confederación General del Trabajo (C.G.T.) - Consejo Directivo de la C.G.T. Regional Santiagodel Estero c/ Tucumán, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ amparo” sentencia del 20 de septiembre de 2005. Muy interesante es ver el comentario que sobre ella hace Juan Carlos Maqueda en “Derecho ambiental constitucional” publicado en la revista de derecho ambiental de lexis nexis, Néstor Cafferatta (coordinador), Buenos Aires, julio septiembre de 2007, pp. 1.

no obstante esa situación, la provincia no ha ejercido ni ejerce “su poder de policía ambiental que le compete”, y así permite que prosiga la alteración dañosa del ecosistema. Por otro lado, el mismo Estado provincial arroja a los afluentes, según denuncia, líquidos cloacales generados en las zonas urbanas”.

Dice la resolución en su considerando 4: Que tal hipótesis se presenta en el caso, en el que se encuentra demandada una provincia, toda vez que la recomposición reclamada por la actora *se relaciona con el daño a recursos ambientales interjurisdiccionales*, lo que *indica la naturaleza federal de la cuestión debatida*, teniendo en cuenta que el art. 7° de la ley 25.675 de política ambiental nacional establece que en los casos que el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, la competencia será federal (conf. Competencia N° 156.XL “Fundación Medam c/Estado Nacional Argentino y otro s/ daños y perjuicios”, pronunciamiento del 21 de septiembre de 2004)”. Estamos ante la segunda de las sentencias en que se hace expreso uso del artículo 7 LGA definiendo los supuestos en que el segundo párrafo provoca la intervención del fuero de excepción. En este caso la competencia federal es de suma trascendencia porque será ella la que sellará luego la posible competencia originaria de la Corte en el caso atento que es una provincia parte en el proceso.

b) el regreso del criterio descentralizador y localista: la causa “Provincia del Neuquén v. Y.P.F. S.A. s/amparo” (13 de junio de 2006) Este caso implica un retorno al criterio que vimos en “Roca Magdalena”, el descentralizador. En esta tesis recordemos, a pesar de la potencial interjurisdiccionalidad del conflicto sin embargo la Corte resuelve su incompetencia decidiendo la competencia de la justicia local¹⁶. Este caso entra en esta lógica, modificándose la tesis de

¹⁶ Los antecedentes del caso son que el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Neuquén resolvió declarar la competencia de la justicia federal para entender en la acción de amparo promovida por dicha provincia contra Y.P.F. S.A., a fin de obtener que la demandada presente, ante la Dirección Provincial de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable, el Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, E.I.A.) y su consiguiente evaluación y aprobación mediante el pedido de la licencia pertinente, respecto de una obra en construcción que une las provincias del Neuquén y Mendoza, para el desvío del río Colorado hacia el margen de esta última. El tribunal consideró que, si bien de los arts. 41, 121 y 124 de la Constitución Nacional surge que se reservó a las jurisdicciones locales lo referido a la protección del ambiente, en el caso no resulta aplicable dicho principio, pues *se trata de una obra de infraestructura a realizarse sobre un recurso hídrico interprovincial* y, por lo tanto, *el eventual conflicto ambiental y contra la salud de la población denunciado es de naturaleza notoriamente interjurisdiccional, cuya resolución excede la competencia de los jueces locales*. (el destacado nos pertenece). Contra esta decisión, la actora interpuso recurso extraordinario pues la demanda reviste carácter ambiental, y se pone de manifiesto la necesidad de mantener el poder de policía ambiental que es de competencia de los tribunales locales dice la actora. El dictamen del Procurador al que adhiere la Corte en su parte principal define la competencia de la justicia provincial con el siguiente razonamiento (y con cita del *leading case* Roca Magdalena): “Por ello, serán las autoridades administrativas y judiciales de la Provincia las encargadas de valorar si, a través del mencionado E.I.A., se cumplen las disposiciones que hacen a temas de dicha naturaleza. La Corte Suprema tiene resuelto sobre el particular, en

“Fundación Medam”, o por lo menos morigerando la utilización del segundo párrafo del artículo 7 de la LGA.

Los hecho en el caso “Provincia de Neuquén” trataban de “una obra de infraestructura a realizarse sobre un recurso hídrico interprovincial”, y como tal, “el eventual conflicto ambiental y contra la salud de la población denunciado es de naturaleza notoriamente interjurisdiccional”, tal como lo relata el Tribunal Superior de Neuquén para decidir su incompetencia enviando la causa a la Corte. El EIA que debe realizar la demandada entonces se refiere a los impactos negativos y positivos relacionados con un recurso ambiental interjurisdiccional como es el río Colorado. La Corte omite este dato que la hubiera llevado -a la luz de las resoluciones “Fundación Medam” y “CGT”- a la competencia federal por aplicación del segundo párrafo del artículo 7 LGA. Detalle interesante para remarcar es que este regreso al criterio localista se hace con cita expresa del precedente “Roca”.

En perspectiva, este apartamiento de la doctrina “Fundación Medam”, adoptando -o regresando- a un criterio mucho más limitativo de los supuestos de intervención de la justicia federal será sólo momentáneo¹⁷.

c) El incipiente desembarco del criterio intermedio: la causa Riachuelo “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo) (20 de junio de 2006)”¹⁸: Llegamos al año 2006 y a la conocida causa Riachuelo (“Mendoza Beatriz”). En ella la Corte -respecto a la competencia federal- resuelve conforme a un criterio intermedio interesante, el que se muestra incipiente para luego consolidarse. Dice en el auto inicial del 20 de junio de 2006: “Desde esta premisa estructural, pues, es que el art. 7 de la ley 25.675 prevé la competencia federal cuando se trata de la

Fallos: 318:992, que corresponde reconocer a los órganos 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 lleven a cabo sus autoridades, en ejercicio de poderes propios, afectan el bienestar perseguido. Tal conclusión cabe extraerla de la propia Constitución, en cuanto, 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). La solución propuesta tiene apoyo en el respeto de las autonomías provinciales, el que supone que se reserve a sus jueces las causas que en lo sustancial del litigio versan sobre aspectos propios de la jurisdicción local; sin perjuicio de que las cuestiones federales que también puedan comprender estos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela ante la jurisdicción que pudiera corresponder (cfr. dictamen de fecha 25 de noviembre de 2004, in re, F. 1046, L. XL, "Fundación Reserva Natural Puerto Mar del Plata c/ Consorcio Portuario Regional de Mar del Plata s/ amparo" y Fallos: 310:295 y 318:992 citado).

¹⁷ Este es un interesante caso para reseñar además la prórroga de la competencia pues la provincia decidió ir a sus tribunales locales utilizando el artículo 12.4 de la ley 48.

¹⁸ CSJN 20 de junio de 2006.M. 1569. XL. ORIGINARIO “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo).

degradación o contaminación de recursos ambientales interjurisdiccionales, hipótesis que se verifica en el sub lite en la medida en que, por un lado, están involucradas más de una jurisdicción estatal; y en que, por el otro, dos de las pretensiones promovidas tienen en mira ese presupuesto atributivo de competencia 'la degradación o contaminación de recursos ambientales' al perseguir la recomposición y el resarcimiento del daño de incidencia colectiva, que es el único reglado y alcanzado por este estatuto especial (art. 27, ley citada; causa C.1732.XL "Confederación General del Trabajo (C.G.T. - Consejo Directivo de la C.G.T., Regional Santiago del Estero c/Tucumán, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ amparo", sentencia del 20 de septiembre de 2005). En las condiciones expresadas, el carácter federal de la materia y la necesidad de conciliar el privilegio al fuero federal que corresponde al Estado Nacional, con la condición de aforada a esta jurisdicción originaria de parte del Estado provincial, la única solución que satisface esas prerrogativas jurisdiccionales es declarar la competencia originaria del Tribunal que prevé el art. 117 de la Constitución Nacional con respecto a las pretensiones contenidas en el punto 7 del escrito de demanda”

Resulta sumamente interesante el análisis que la Corte hace en el anteúltimo párrafo del considerando 7, el que creemos debe desmenuzarse así:

1. Se acepta que el art. 7 LGA prevé un nuevo supuesto de competencia federal, por la naturaleza de la degradación o contaminación sobre recursos ambientales interjurisdiccionales
2. Para que esa hipótesis se cumpla, deben darse dos elementos:
 - a. por un lado, la *pluralidad estatal*, que se expresa cuando se pide que “están involucradas más de una jurisdicción estatal”; y agregamos nosotros, involucradas porque el objeto del proceso debe cubrir dos jurisdicciones desde el punto de vista topográfico, y
 - b. porque la actividad debe tener la idoneidad para alterar ese bien con alcance interjurisdiccional.

En conclusión, la acción antrópica y el bien o la topografía o el sistema alterado deben atrapar a más de una jurisdicción. No podemos evaluar con esta sentencia si estamos ante un retorno a la jurisprudencia de “Fundación Medam” y “CGT” o si en realidad en este supuesto la Corte, además de la interjurisdiccionalidad toma intervención por la gravedad institucional del conflicto. Apoyamos esto en la referencia que se hace a la pluralidad estatal. Porque si observamos el caso desde el punto de vista ambiental, el recurso afectado -cuenca hídrica- es

tan interjurisdiccional como la cuenca afectada en “Provincia de Neuquén c/YPF s/amparo” que acabamos de analizar. Sin embargo, aquí la Corte activando al segundo párrafo del artículo 7 LGA considera al caso en su pretensión colectiva, de competencia federal. En el mismo día en que se resuelve la causa “Mendoza Beatriz”, la Corte resuelve la causa “Verga, Angela y otros c/ Tagsa S.A. y otros s/ daños y perjuicios” (20 de junio de 2006)¹⁹ que trata de un espacio determinado, pero también perteneciente a la misma cuenca. En ella los actores accionan contra distintas empresas privadas y contra el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, con la pretensión de obtener un resarcimiento derivado de los perjuicios físicos, morales y psicológicos que les habrían ocasionado las emanaciones, sustancias y residuos manipulados por las empresas demandadas en la zona denominada “Polo Petroquímico de Dock Sud”, ubicado frente a sus viviendas, sitas en los barrios de Villa Inflamable e Isla Maciel, en el Partido de Avellaneda, Provincia de Buenos Aires y la limpieza y restauración del medioambiente de la zona. Por este motivo, El Dictamen del Procurador considera: “De tal exposición no surge que el reclamo efectuado se sustente en la contaminación ambiental fuera de los límites de la localidad de Dock.-Sud, razón por la cual estimo que asiste razón al a quo en cuanto señala que rige el art. 7 de la ley 25.675 en cuanto dispone que su aplicación corresponde a los tribunales ordinarios por el territorio, la materia o las personas, y sólo en los casos en que el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, la competencia será federal”. En conclusión, con cita a Roca Magdalena el dictamen recomienda declarar la competencia de los jueces provinciales, y dejar que los intereses federales sean atendidos por la vía del recurso del artículo 14 de la ley 48.

Si queremos correlacionar esta resolución con el resto, y contextualizarla, tenemos que ir al resolutorio de “Mendoza Beatriz”, en que la Corte decide que las pretensiones por daños individuales serán de competencia de cada juez en cada una de las jurisdicciones en que moren y con cita de ésta resolución²⁰. Esta causa sería un ejemplo de lo que la Corte ha deseado en autos Mendoza cuando manda a iniciar las pretensiones individuales en los estratos inferiores.

¹⁹ CSJN - V. 930. XLI. Autos “Verga, Angela y otros c/ Tagsa S.A. y otros s/ daños y perjuicios”.

²⁰ Dice el considerando 8 de Mendoza Beatriz: “Que esa declaración, en cambio, no se extiende a la pretensión que tiene por objeto la indemnización de los daños individuales que los demandantes invocan sufrir en sus derechos patrimoniales y extrapatrimoniales. En efecto, por un lado, en asuntos de esa naturaleza debe descartarse la presencia de una cuestión que corresponda a la competencia federal por razón de la materia (conf. causa V.930.XLI. "Verga, Ángela y otros c/ TAGSA S.A. y otros s/ daños y perjuicios", sentencia del día de la fecha)”.

d) *El criterio intermedio: la causa “Asociación Civil para la Defensa y Promoción del Cuidado del Medio Ambiente y Calidad de Vida v. Provincia de San Luis y otros” (4 de julio de 2006).* Según el Dictamen del Procurador el caso se puede resumir así: La Asociación Civil para la Defensa y Promoción del Cuidado del Medio Ambiente y Calidad de Vida -Organización no Gubernamental (ONG)-, con domicilio en la Provincia de San Luis, promueve acción de recomposición ambiental, en los términos de los arts. 30, 32 y concordantes de la ley 25.675, de Política Ambiental Nacional y de los arts. 41, 43 y concordantes de la Constitución Nacional, contra la Provincia de San Luis, contra la Municipalidad de Villa Mercedes y contra varias empresas que cita (todas con domicilio en dicho Estado local), a fin de obtener la restauración de los predios de disposición de residuos, uno en uso y el otro actualmente cerrado, ubicados en el ejido urbano de la ciudad de Villa Mercedes y, subsidiariamente, el pago de la correspondiente "indemnización sustitutiva". Solicita, además, la clausura del que está en uso. Señala que el predio histórico funcionó desde 1983 hasta 2003 (en el que existen dos millones [2.000.000] de metros cúbicos de residuos acumulados y compactados), año en el que se habilitó el actual predio (en el que ya se han depositado cien mil [100.000] toneladas), el que recibe diariamente ciento cincuenta (150) toneladas aproximadamente de residuos de todo tipo (domiciliarios, industriales y patogénicos), sin tratamiento previo alguno y sin que dicho vaciadero posea las características técnicas que resguarden el ecosistema, violándose, de esta forma, todos los procedimientos de constitución y operación de los rellenos sanitarios (según lo establecen las leyes nacionales 24.051, 25.612 y 25.916), circunstancia agravada en virtud de la instalación de un gran número de industrias en la zona. Indica que si bien la contaminación se origina en la Ciudad de Villa Mercedes, sus efectos se expanden hacia otras jurisdicciones a través de las aguas subterráneas y superficiales y cursos de aguas (correntías) del Río Quinto, como lo son las Provincias de La Pampa, Córdoba y Buenos Aires. Responsabiliza solidariamente a todos los demandados en tanto han contribuido con dolo y culpa -según dice- a la creación y sostenimiento de los vaciaderos, participando directa y activamente en la producción y generación del daño ecológico que se denuncia.

Veamos cada paso de la resolución que es muy sustanciosa y vitamínica para nuestro tema:

- *El ámbito territorial afectado:* Primero, en el considerando 2 los Ministros aclaran que para la procedencia de la competencia federal “es necesario considerar el ámbito territorial afectado por los procesos contaminantes habida cuenta la interjurisdiccionalidad que

requiere el art. 7º, segundo párrafo, de la ley 25.675”. Con esto la doctrina de la Corte se aclara respecto a lo que se debe buscar: la “suma de jurisdicciones”.

- *La prueba de la efectiva degradación de recursos ambientales interjurisdiccionales:* Luego la sentencia pasa a otro aspecto de la doctrina: el modo en que se abonará la “efectiva degradación”. Para la Corte debe encontrarse acreditado -con el grado de verosimilitud suficiente que tal denuncia importa y exige para su escrutinio- que "el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales" (art. 7º de la ley 25.675). Esto significa que no puede existir una solitaria, e inverosímil denuncia, o alegación sobre los efectos interjurisdiccionales que producen los eventos objeto del expediente. La Corte para ingresar al análisis de este aspecto de fuerte contenido probatorio, al que nos hemos referido anteriormente sopesa los elementos aportados a la demanda. Dice el considerando 3 que “no se ha aportado ningún estudio ambiental que permita afirmar ese extremo”. La Corte analiza además “las manifestaciones con relación al punto” y concluye que “no permiten generar la correspondiente convicción”. Califican al “desarrollo argumentativo de la peticionaria” como “inconsistente para acreditar el presupuesto enfatizado”. Se analiza la carencia de “quejas o reclamos por parte de los estados provinciales limítrofes, que pudieran evidenciar su carácter de afectados por los hechos denunciados”; y se pone en evidencia que “tampoco se intenta instar la intervención de aquéllos como terceros”.
- *Interpretación restrictiva de la atribución de la competencia federal:* Luego en el considerando 4 se deja en claro que la naturaleza federal del pleito es excepcional. Este fallo viene a cerrar la apertura que hiciera la Corte en el fallo *Fundación Medam* “poniendo las cosas en su lugar” luego de que el Alto Tribunal hiciera varias idas y vueltas en su doctrina.
- *El derecho de la causa es eminentemente local:* Como verifica la Corte y lo expresa en el decisorio "el primer acto legislativo violado por la Provincia de San Luis, es el propio articulado de la Constitución Provincial". Los argumentos más trascendentes pasan por violaciones a normas locales.
- *La competencia es local, y las normas federales que pudieran ser interpretadas en el caso, provocarán la revisión final de la Corte por recurso extraordinario:* El caso será de competencia local. La mayoría del derecho en juego es provincial. Las normas federales que pudieran aparecer en el caso, y la interpretación que de ellas hagan los jueces locales, provocarán la posible revisión de la

Corte mediante el recurso previsto en el artículo 14 de la ley 48, en resguardo de los intereses de la federación.

Hasta aquí el desarrollo inicial de la jurisprudencia de la Corte en materia de competencia judicial ambiental, en un ir y venir desde el criterio localista o descentralizador y el criterio federal o centralista, para consolidarse finalmente como acabamos de ver en estas últimas resoluciones en el criterio intermedio que hace pie en la noción de *efectividad* en la degradación interjurisdiccional.

e) *La prueba de la efectiva degradación o contaminación interjurisdiccional mediante estudios técnicos: la causa "ASSUPA c/ San Juan, Provincia de y otros s/daños y perjuicios", A. 40. XLII. ORIGINARIO, resolución del 25 de septiembre de 2007.* Esta resolución resulta ser junto a “Rivarola” una de las más importantes en el devenir de la doctrina judicial de nuestra Corte. Un detalle importante a considerar es que firman esta resolución los Ministros Elena I. Highton De Nolasco, Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi, Juan Carlos Maqueda, Carmen M. Argibay. Esto quiere decir que “ASSUPA” es una resolución que no tiene la firma del Presidente de la Corte, Ministro Ricardo Lorenzetti, que veremos luego tendrá justamente una posición divergente con la doctrina que nace en esta resolución. La calificamos de inestructiva, edificante, didáctica, porque de ella nace el actual criterio que posee la Corte en relación al artículo 7 LGA y con una serie de explicaciones interesantes, al punto que hemos decidido utilizar como frase inicial del presente trabajo uno de los párrafo de la misma.

Vayamos al análisis de esta resolución aleccionadora: *“ASSUPA c/San Juan, Provincia de y otros s/daños y perjuicios”, A. 40. XLII; ORI; resolución del 25-09-2007 (T. 330 P. 4234).* Lo primero para destacar es que en ella la Corte da una clase magistral de todos estos contenidos, diferenciando la competencia federal en razón de la personas y de la materia, en esta última recordando lo que significan puntos regidos por derecho federal (Constitución, leyes, tratados), y la competencia federal ambiental por efectiva degradación en el segundo párrafo del artículo 7, haciendo desembarcar por primera vez lo que luego consolidaría con el leading case “Rivarola”: *la prueba de la efectiva degradación interjurisdiccional.*

Los antecedentes –relatados en la resolución de la Corte- son que ASSUPA, asociación sin fines de lucro, que dice tener su domicilio en la ciudad de Neuquén, promueve demanda por daño ambiental contra la Provincia de San Juan, Barrick Exploraciones Argentina S.A.; Minera Argentina Gold S.A.; Barrick Gold Corporation, y contra los presidentes de los respectivos directorios, en tanto dichas sociedades son concesionarias de la explotación y

aprovechamiento minero del emprendimiento denominado el "Veladero", inaugurado el 11 de octubre de 2005 (fs. 76 in fine). Según arguye, ese proyecto de explotación se superpone con la reserva de Biosfera denominada "San Guillermo", que corresponde al programa MABUNESCO "El Hombre y la Biosfera", y que afecta la preservación prevista al firmarse el convenio internacional correspondiente. En virtud del daño ambiental que la actividad ocasiona "según denuncia" requiere que se condene a los demandados a fin de que: a) realicen todas las acciones necesarias para la recomposición integral de los daños colectivos ambientales causados por la actividad minera que se desarrolla en el área en cuestión, hasta la total desaparición de los agentes contaminantes en las laderas de los cerros y en los valles afectados por la remoción mecánica del suelo en la zona de "Mina-Planta" y "Camino Minero"; b) logren el restablecimiento de las "vegas" y de las aguas superficiales y subterráneas afectadas, especialmente los ríos "Las Taguas" y "Jáchal"; c) persigan la recuperación a su estado anterior de los glaciares, los yacimientos y los sitios arqueológicos afectados por la explotación; d) recompongan en forma integral los daños causados por las actividades conexas tales como viviendas temporarias de los trabajadores, caminos mineros, líneas eléctricas; e) se establezca la construcción del fondo de restauración ambiental previsto en el art. 22 de la ley 25.675; f) se les exija adoptar todas las medidas necesarias para evitar, en lo sucesivo, la clase de perjuicios que se denuncian, y, subsidiariamente, se los condene a reparar los daños y perjuicios colectivos de ese modo originados; g) se establezca la obligación de instalar los medios de drenaje, captación y tratamiento de los líquidos residuales de las escombreras, escoriales y cualquier otra forma de acumulación de roca tratada por los procesos extractivos de mineral, que garantice la eliminación de cualquier elemento contaminante a fin de evitar el "drenaje ácido", y, h) se determine la carga de establecer una planta de tratamiento de agua cianurada residual, que asegure que al término de la explotación de la mina no queden residuos tóxicos que puedan agredir o impactar al medio ambiente.

Previamente a referirse al tema central, que será el análisis de cuándo se activa el segundo párrafo del artículo 7 LGA, la Corte deja en claro varias cuestiones que queremos que el lector considere:

- *Competencia local por regla general, sólo excepcionalmente federal en los casos del segundo párrafo artículo 7 LGA:* "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 sólo excepcionalmente a los del fuero federal en

aquellos casos en los que se encuentren afectados recursos naturales de distintas jurisdicciones (conf. art. 7º, ley 25.675)” (considerando 3).

- *Materia y persona son categorías diferentes para la competencia federal.* “Que resulta propicio recordar que la materia y las personas constituyen dos categorías distintas de casos cuyo conocimiento atribuye la Constitución Nacional a la justicia federal. En uno u otro supuesto dicha jurisdicción no responde a un mismo concepto o fundamento. En el primero lleva el propósito de afirmar atribuciones del gobierno federal en las causas relacionadas con la Constitución, tratados y leyes nacionales, así como las concernientes a almirantazgo y jurisdicción marítima. En el segundo procura asegurar, esencialmente, la imparcialidad de la decisión, la armonía nacional y las buenas relaciones con los países extranjeros (arts. 116, 117 y 127 de la Constitución Nacional; Fallos: 311:489; 318:992; conf. causa "Verga" (Fallos: 329:2280C)” (considerando 4).
- *Criterio por la materia, sólo cuando el conflicto se funda directamente en derecho federal.* “Que el hecho de que la demandante sostenga que la presente causa concierne a normas de naturaleza federal “las leyes nacionales y tratados internacionales” no funda *per se* la competencia originaria del Tribunal en razón de la materia, pues esta jurisdicción procede tan sólo cuando la acción entablada se basa "directa y exclusivamente" en prescripciones constitucionales de carácter nacional, leyes del congreso o tratados, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa (Fallos: 97:177; 183:160; 271:244 y sus citas), pero no cuando, como sucede en la especie, 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 318:992), como son los atinentes a la protección ambiental en la provincia afectada”.
- *Principio de estrictez* “15) Que es preciso recordar que el examen de la determinación de la naturaleza federal del pleito “la determinación del carácter interjurisdiccional del daño denunciado” debe ser realizado con particular estrictez de acuerdo con la excepcionalidad del fuero federal, de manera tal que si no se verifican los supuestos que la determinan, el conocimiento del proceso corresponde a la justicia local (Fallos: 324:1173, entre muchos otros). La aplicación de ese principio de estrictez es insoslayable frente a la competencia prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, en la medida en que resulta exclusiva y no puede ser ampliada por persona o poder

alguno (Fallos: 32:120; 270:78; 271:145; 280:176; 285:209; 302:63, entre muchos otros)”.

Pero el tema central de “ASSUPA c/ San Juan” está referido al nuevo modo con que la Corte interpretará el estándar de *efectiva degradación o contaminación de un recurso interjurisdiccional* para activar la competencia federal. Lo que incubara en “Mendoza”, “Asociación Civil”, en ASSUPA se hace explícito –sin el voto de Lorenzetti– y será ello lo a lo que deberemos abocarnos ahora.

Llegado este punto, tenemos que advertir que el actual estado de conflicto respecto a este tema se centra en descifrar los casos en que se activa el segundo párrafo del artículo 7 LGA lo que conduce rápidamente al alcance del concepto de “efectiva” y al de “degradación o contaminación de un recurso interjurisdiccional”, porque esos dos elementos serán los que precipiten la competencia federal. Ahora, así planteada la cuestión, en realidad seguimos dentro de los límites ya considerados y explicados en relación al criterio intermedio, pues la Corte ha sido clara al considerar: a) de aplicación restrictiva la competencias federal, b) desprender la decisión competencial de los términos y hechos de la demanda c) no activar el segundo párrafo del artículo 7 LGA ante las meras elucubraciones o alegaciones hipotéticas, cuando la norma exige efectiva degradación²¹. Lo que en esta segunda etapa de la Corte ha sido motivo de consideración y conflicto entre los ministros y la Procuración –como veremos a continuación – resulta ser hasta qué punto se puede exigir ese grado de efectividad en la degradación en una etapa iniciática de un trámite judicial.

La cuestión conflictiva pasa por el grado con que la norma exige esa contaminación o degradación: la “efectividad”. El Diccionario de la Real Academia Española nos ayuda a saber qué significa la palabra “efectivo/va”, primero recordando que la palabra proviene del latín *effectivus* y significa “1. adj. Real y verdadero, en oposición a quimérico, dudoso o nominal; 2. adj. eficaz”. De todos modos, no debemos perder el punto temporal en que esta cuestión surge, porque el mismo aparece a poco de iniciado el proceso, cuando la actividad cognoscitiva es incipiente. Esto obliga a considerar que en este estadio es casi imposible saber si en realidad estos supuestos de hecho se dan o no. Por lo tanto, no se puede llevar al extremo el requisito de la *efectiva degradación*, pues de lo contrario en la mayoría de los casos resultaría imposible

²¹ Estos elementos los hemos visto en “Asociación Civil para la Defensa y Promoción del Medio Ambiente y Calidad de Vida” Fallos 329:2469; “Verga, Ángela y otros c/ TAGSA S.A. y otros s/ daños y perjuicios”, “Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ acción de recomposición y saneamiento del Río Reconquista s/ medida cautelar –IN1”.

resolver la competencia federal, cuando principia el proceso. En el modo de tratamiento respecto a este aspecto radicaré la discusión que hoy se da en el seno del Alto Tribunal, pues adelantamos este tema no tiene solución unificada aún.

¿Qué significa ese grado de *efectividad*? Nos parece atractiva la clasificación que hace Cafferata Nores²², sobre los “estados intelectuales del juez respecto de la verdad”²³ como disparador -a pesar de aplicarse al proceso penal- pues la misma nos puede auxiliar en la averiguación del estado que el segundo párrafo del artículo 7 LGA exige para la activación de la competencia federal por degradación o contaminación de un recurso interjurisdiccional. El mencionado penalista dice que hay *probabilidad* “cuando los motivos convergentes hacia la afirmación son superiores a los divergentes de la afirmación”²⁴. Será *negativa* cuando predominen los motivos que permiten inclinarse por la inexistencia de un hecho, estado que desde el punto de vista positivo equivale a la *improbabilidad*. Nos parece interesante la noción de probabilidad negativa o positiva respecto a la contaminación o degradación como equivalentes a la efectividad, aunque no podemos dejar de advertir al respecto dos cosas: que la norma (art. 7 GLA) exige efectividad y no probabilidad y que la exigencia en realidad sirve para que la invocación que se haga del interés federal cumpla -en definitiva- con el estándar de razonabilidad (art. 28 CN).

En cuanto al primer aspecto, dado que la efectividad podría acercarse a un estado de certeza incompatible con una decisión a adoptarse en un estadio iniciático del juicio, nos parece más interesante adoptar la noción de probabilidad considerando de mucha ayuda la tesis Caferatta Nores para solucionar el punto. Así, quizá sería bueno pensar en efectiva degradación o contaminación cuando los “motivos convergentes hacia la afirmación de la contaminación o degradación interjurisdiccional” sean superiores a los divergentes de dicha afirmación. Como vemos, el maestro Caferata Nores no ha sido de gran utilidad al respecto.

Respecto a la *razonabilidad*, varios puntos debemos considerar al respecto. El primero es desde dónde se desprenderán esos “motivos convergentes” cuando estamos ante un estado inicial del proceso. Pues, históricamente la Corte entiende que la competencia se debe discernir

²² Cafferata Nores José, *La prueba en el proceso penal, con especial referencia a la ley 23.984, 3- edición, actualizada y ampliada*, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1998, p. 20 y subsiguientes.

²³ Explica el autor que el proceso penal tiende a descubrir la verdad sobre la hipótesis delictiva que constituye su objeto, para lo cual no hay otro camino científico ni legal que el de la prueba. En virtud de ella, el juez va formando su convicción acerca del acontecimiento sometido a su investigación. La prueba va impactando en su conciencia, generando distintos estados de conocimiento, cuya proyección en el proceso tendrá diferentes alcances.

²⁴ Cafferata Nores José, op. cit., p. 8 con cita de Framarino, p. 67.

de los hechos propuestos por la actora en su demanda, que serán los que signen la intervención del Juzgador. De esa enumeración en su escrito inicial deben surgir los elementos para saber si estamos ante la efectiva degradación o no²⁵. Esta doctrina de la Corte es clásica pero cobra mayor relevancia al establecer la ley general del ambiente en su artículo 7 un elemento fáctico para atribuir la intervención del fuero de excepción (*efectiva degradación o contaminación*), cuestión netamente de hecho.

Como dice Palacio²⁶ “La competencia se determina, en cada caso, de conformidad con las normas vigentes y el estado de hecho existente al tiempo de iniciarse al proceso. En consecuencia, debe prescindirse tanto de las normas que estaban vigentes en oportunidad de constituirse la relación jurídica o de producirse los hechos que configuran la causa de la pretensión, como de las circunstancias sobrevinientes al momento de iniciación del proceso²⁷. Debe estarse, por otra parte, a los elementos integrantes de la pretensión y no al contenido de las defensas deducidas por el demandado, ya que éstas no alteran el objeto del proceso y sólo inciden, como hemos visto, en la delimitación de las cuestiones litigiosas²⁸. Por otra parte, de acuerdo con el régimen del CPN, el órgano judicial cuenta con dos oportunidades para pronunciarse acerca de su competencia. La primera de ellas coincide con la providencia a dictar con motivo de la presentación de la demanda: "Toda demanda -prescribe el art. 4 de dicho ordenamiento- deberá interponerse ante juez competente, y siempre que de la exposición de los hechos resultare no ser de la competencia del juez ante quien se deduce deberá dicho juez inhibirse de oficio. Consentida o ejecutoriada la respectiva resolución, se procederá en la forma que dispone el artículo 8, primer párrafo"; es decir, que corresponderá remitir la causa al juez

²⁵ Al respecto citamos la jurisprudencia de la Corte que señala que “para determinar la competencia ha de estarse de modo principal a la exposición de los hechos que el actor hace en su demanda y después, sólo en la medida en que se adecue a ellos, el derecho que se invoca como fundamento de su pretensión, pues no es la norma invocada en su desnuda literalidad la que – por vía de principio – individualiza la pretensión, sino los hechos expuesto, en la medida de su eficacia para proyectar un efecto jurídico particular” (CSJN 26.3.2002, “Estado Nacional c VASP SA”, JA 27.8.2003 JA 2003-III, suplemento del fascículo 9, p. 32)

²⁶ Palacio, Lino E., DERECHO PROCESAL CIVIL, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1994.

²⁷ No entraña agravio alguno la circunstancia de que la competencia del juez que conoció en la causa haya sido establecida por ley posterior a la fecha de la celebración del contrato de locación sobre que aquélla versa (CSN, Fallos, t. 256, pág. 440). Debe recordarse, asimismo, que las leyes modificatorias de la competencia son de inmediata aplicación a los procesos en trámite, siempre que ello no implique afectar la validez de los actos procesales cumplidos y que han quedado firmes bajo la vigencia de la ley anterior (CSN, Fallos, t. 233, pág. 62 ; t. 234, pág. 233; t. 241, pág. 123 ; t. 242, pág. 308 ; t. 246, págs. 162, 169 y 183; t. 247, págs. 416 y 459; t. 249, págs. 343 y 496; t. 256, pág. 440; t. 257, pág. 83 ; t. 258, pág. 237 ; etc.), todo citado por Palacios, op. cit.

²⁸ Cfr. CNCiv., sala A, La Ley, t. 100, pág. 764 (5755-S); sala D, La Ley, t. 82, pág. 321; CNCom.; sala A, El Derecho, t. 6, págs. 517 y 518; La Ley, t. 124, pág. 379; sala C, La Ley, t. 124, pág. 1139 (14.418-S); CNPaz, sala I, La Ley, t. 105, pág. 233; t. 106, pág. 606; t. 130, pág. 751 (17.3190-S); sala IV, La Ley, t. 124, pág. 716 citado por Palacios Lino, op. cit.

tenido por competente. La inhibición oficiosa del órgano judicial se halla sujeta, sin embargo, a dos limitaciones. La primera consiste en que aquélla no procede en el supuesto de resultar afectada alguna regla atributiva de competencia por razón del territorio, pues ésta puede ser objeto de prórroga. La segunda limitación está dada por la circunstancia de que la incompetencia del órgano se infiera de manera manifiesta y evidente de la propia exposición de los hechos formulada por el actor²⁹. De allí que el art. 337, apartado 2 del CPN, disponga que "si no resultare claramente de ellas (las demandas) que son de su competencia (los jueces), mandarían que el actor exprese lo necesario a ese respecto". La segunda oportunidad acordada por la ley corresponde al momento en que debe resolverse la excepción de incompetencia (art. 347, inc. 1 del CPN).

Volviendo a la resolución "ASSUPA c/ San Juan", dice su considerando 13: "Que cabe poner de resalto que en el sub lite *no se ha aportado ningún estudio ambiental que permita afirmar que se ha logrado acreditar ese extremo*. Dicha exigencia no surge tampoco del resumen ejecutivo del 'Informe de impacto ambiental etapa de explotación-Proyecto Veladero', que habría sido presentado por la empresa Barrick a las autoridades sanjuaninas, al que se hace referencia a fs. 113/119 del escrito inicial" (el destacado nos pertenece). Es en este párrafo donde la Corte hace aparecer un requisito adicional, referido a la manera de abonar la *efectiva degradación* interjurisdiccional: la presentación de algún *estudio ambiental* que haga razonable la invocación que el actor hace, en relación a la contaminación con carácter interjurisdiccional. Este es novedoso y veremos luego, es un elemento sobre el Ministro que aquí no firma la resolución pondrá por lo menos un signo de interrogación.

Pero por si algo hacía falta, el considerando 14 es más aleccionador aún, cuando dice: "Que frente a ello, y teniendo en cuenta 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, no se advierte razón para concluir que el caso en examen deba ser sustanciado y decidido en la jurisdicción federal pretendida (arg. Fallos: 329:2469, citado, considerando 3º). *Si bien la interdependencia es inherente al ambiente, y sobre la base de ella podría afirmarse que siempre se puede aludir al carácter interjurisdiccional referido*, para valorar las situaciones que se plantean no debe perderse de vista *la localización del factor degradante*, y resulta claro que en el *sub lite* dicho factor, en el caso de existir, se encuentra en el territorio de la Provincia de San Juan. Ello, más allá de la movilidad que se le pueda

²⁹ Cfr. CNCom., sala A, El Derecho, t. 4, pág. 526, citado por Palacios Lino, op. cit.

atribuir a ciertos elementos que se utilicen en la explotación minera que se denuncia, y con relación a los cuales sería muy difícil afirmar ‘con los antecedentes obrantes en autos y sin prueba concreta al respecto’ que llegan a otros territorios con las características contaminantes que se le atribuyen; y que autoricen a concluir que será necesario disponer que otras jurisdicciones recompongan el medio ambiente tal como se pide” (el destacado nos pertenece). En este considerando 14 se consolida la evolución de este criterio intermedio -que es el que actualmente la Corte tiene como doctrina judicial- donde sólo se activará el segundo párrafo del artículo 7 LGA cuando exista *prueba mediante estudio ambiental* de la *invocada interjurisdiccionalidad en la contaminación*. Explica el Alto Tribunal en esta sentencia que es inherente al ambiente la interdependencia de factores y, por este motivo, siempre se va podría alegar interjurisdiccionalidad desde elucubraciones hipotéticas. Teniendo en cuenta ese elemento debe jugar partido el *principio de estrictez*, que obliga a una interpretación restrictiva en la aplicación del segundo párrafo del artículo 7 LGA. Ello según la Corte, justifica la *exigencia de estudios o elementos que abonen y hagan razonable* (art. 28 CN) la invocación que haga la actora de la *efectiva degradación interjurisdiccional*. Este es el gran paso que representa “ASSUPA c/San Juan Provincia” allá por el año 2007.

Como última estación de este recorrido queremos llamar la atención sobre el legado de la resolución “ASSUPA c/ San Juan”: la causa por la contaminación del Río Reconquista, (“Asociación de Abogados Ambientalistas”³⁰). En ella la Corte repitió la necesidad de acreditar

³⁰ CSJN A. 1722 . XLII, ORIGINARIO, autos “Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ acción de recomposición y saneamiento del Río Reconquista s/ medida cautelar – IN1”, resolución del 8.4.2008 votada por los ministros Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi, Carmen M. Argibay, Juan Carlos Maqueda. Nos parece interesante recordar algunos considerandos que pueden servir de cierre a esta etapa de la jurisprudencia de la Corte. Dice en esta causa por la contaminación del Río Reconquista: “12º) Que en el caso no se encuentra acreditado – con el grado de verosimilitud suficiente que tal denuncia importa y exige para su escrutinio- que “el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales” (Art. 7º de la ley 25.675), de modo de surtir la competencia federal perseguida (conf. Causa “Mendoza” Fallos: 329:2316, considerando 7º). En este sentido, cabe destacar que toda la extensión de la cuenca del Río Reconquista cuya recomposición se pretende, está ubicada en la Provincia de Buenos Aires, y que la contaminación denunciada, atribuida a vuelcos orgánicos e inorgánicos, industriales y domiciliarios, de la zona que recorre su cauce, también encontraría su origen en territorio de ese Estado provincial. 13º) Que frente a ello, y teniendo en cuenta 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, no se advierte razón para concluir que el caso en examen deba ser sustanciado y decidido por la jurisdicción federal pretendida (arg. Causa “Asociación Civil para la Defensa y Promoción del Medio Ambiente y Calidad de Vida” Fallos 329:2469). Si bien la interdependencia es inherente al ambiente, y sobre la base de ella podría afirmarse que siempre se puede aludir al carácter interjurisdiccional referido, para valorar las situaciones que se plantean no debe perderse de vista la localización del factor degradante, y resulta claro que en el sub lite dicho factor, en el caso de existir, se encuentra en el territorio de la Provincia de Buenos Aires. Mas allá de la movilidad que se le pueda atribuir a los residuos orgánicos e inorgánicos, industriales y domiciliarios, que –según se afirma- constituirían la

en grado de efectividad, en el punto inicial del juicio, la degradación o contaminación interjurisdiccional para que la causa sea de competencia federal conforme segundo párrafo del artículo 7 LGA.

f) *La consolidación tesis de la prueba mediante estudios ambientales la efectiva contaminación interjurisdiccional. El leading case “Rivarola”.* Hemos visto que en “ASSUPA c/ San Juan” ha desembarcado la tesis de la *prueba mediante estudios ambientales de la efectiva degradación interjurisdiccional*. El detalle es que –como ya lo hemos mencionado- dicho auto no fuera firmado por Lorenzetti. De allí la importancia del *leading case “Rivarola”*³¹ pues aquí aparece la posición del Presidente de la Corte, que no será tema menor porque justamente él firmará en disidencia respecto a la tesis de la *prueba mediante estudios ambientales de la efectiva degradación interjurisdiccional*. Por eso nos detendremos en esta causa, porque desde ella –a modo de *crossroads*- se separarán las dos tendencias de nuestra Corte, ambas inscriptas en la tesis intermedia que hemos visto, pero con sutiles pero marcados rasgos distintivos respecto a este punto que no es pacífico en la jurisprudencia del Alto Tribunal.

Los hechos–tomados del dictamen del Procurador³²- son que Martín Ramón, Rivarola promueve demanda, ante el Juzgado en lo Civil y Comercial N° I de Zarate - Campana contra Rutilex Hidrocarburos Argentinos S.A., a fin de obtener que se la condene a realizar las obras necesarias para que cesen las actividades contaminantes y dañosas a la salud y al medio ambiente que produce su planta industrial, ubicada en la ciudad de Campana, Provincia de Buenos Aires, así como que realice las tareas tendientes a recomponer daño ambiental que causó su accionar. En este sentido, también solicitó una indemnización por los daños y

causa de la contaminación denunciada, no existen elementos en autos que autoricen a concluir que será necesario disponer que otras jurisdicciones recompongan el medio ambiente tal como se pide (arg. Causa A.40.XLII “ASSUPA c/ San Juan, Provincia de y otros s/ daño ambiental y daños y perjuicios”, sentencia del 25 de septiembre del 2007). En efecto, es sólo la Provincia de Buenos Aires quien deberá responder y llevar a cabo los actos necesarios para lograr la recomposición del medio ambiente que se dice afectado, en el caso en que se determine que ha incurrido en actos u omisiones en el ejercicio de facultades propias, cual es su poder de policía en materia ambiental”. En otro considerando vuelve sobre el tema dejando en claro varios de los aspectos que definen la tesis intermedia: “15º) Que es preciso recordar que el examen de la determinación de la naturaleza federal del pleito –la determinación del carácter interjurisdiccional del daño denunciado- debe ser realizado con particular estrictez de acuerdo con la excepcionalidad del fuero federal, de manera tal que si no se verifican los supuestos que la determinan, el conocimiento del proceso corresponde a la justicia local (Fallos: 324:1137, entre muchos otros). La aplicación de ese principio de estrictez es insoslayable frente a la competencia prevista en el Art. 117 de la Constitución Nacional, en la medida en que resulta exclusiva y no puede ser ampliada por persona o por poder alguno (Fallos: 32:120; 270:78; 271:154; 280:176; 285:209; 302:63, entre muchos otros)”.

³¹ Anotado por Rodríguez, Carlos Aníbal en “La competencia ambiental en los recursos interjurisdiccionales”, Publicado en LA LEY del 05/07/2011, 05/07/2011, 3 y LA LEY 2011-D, 133.

³² Dictamen del Procurador del 14 de abril de 2010 en autos “RIVAROLA, MARTÍN RAMÓN el RUTILEX, HIDROCARBUROS ARG. SA s/ cese y recomposición daño ambiental. S.c., Comp. 143, L. XLVI.

perjuicios individuales que ha sufrido como consecuencia del impacto producido. Ante dicha presentación, el juez interviniente se declaró incompetente en razón de la materia y envió la causa al fuero en lo contencioso administrativo provincial. Por su parte, la titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 1 del departamento judicial de Zarate-Campana, rechazó tal asignación y la elevó a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires para que resuelva el conflicto suscitado, quien declaró la incompetencia de la justicia provincial. El juez subrogante del Juzgado Federal N° 1 de Campana también se declaró incompetente, al considerar, principalmente la ausencia de interjurisdiccionalidad y, en consecuencia, elevó los autos a V.E. Así quedó trabado un conflicto negativo de competencia que la Corte tuvo que resolver (conf. art. 24, inc. 7, decreto-ley 12851/58).

La Postura del Procurador -que a la postre resultará la de la mayoría de la Corte que adhiere a ella- aparece en el dictamen del 14.4.2010, donde se recomienda que el conocimiento de este proceso “le corresponde a la justicia provincial”. Los argumentos son: primero (con cita de “Roca Magdalena”³³ aunque sin indicación de la carátula) que la competencia ambiental es – por regla – local, porque es responsabilidad del titular originario de la jurisdicción, que no es otro que quien ejerce autoridad en el entorno natural y en la acción de las personas que inciden en ese medio, máxime cuando no se advierte en el caso un supuesto de problemas ambientales compartidos por más de una jurisdicción y sólo excepcionalmente federal. Segundo y entrando en la división establecida por el artículo 7 LGA porque se entiende que no se ha podido acreditar que "el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales" (art. 7° de la ley 25.675), de modo de surtir la competencia federal.

Lo interesante es que el dictamen recorre algunos elementos de la jurisprudencia de la Corte al recordar 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, estableciendo que, en primer término, debe delimitarse el ámbito territorial afectado, pues, como lo ha previsto el legislador nacional, debe tratarse de un recurso ambiental interjurisdiccional (Fallos: 327:3880 y 329:2316) o de un área geográfica que se extienda más allá de la frontera provincial. Es decir, que abarque a más de una jurisdicción estatal, provincial, de la Ciudad de Buenos Aires o internacional, puesto que debe tratarse de

³³ CSJN autos “Roca, Magdalena c/ Buenos Aires, Provincia de s/ inconstitucionalidad”. R 13 XXVIII; 16-05-1995; T. 318 P. 992.

un asunto que incluya problemas ambientales compartidos por más de una jurisdicción (Fallos: 330:4234; 331: 1679)”.

En lo que respecta al tema que nos ocupa, dice el dictamen que “asimismo, y como la determinación de la naturaleza federal del pleito debe ser realizada con *especial estrictez, es preciso 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* 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)”. Como vemos, respecto al tema más conflictivo, el Procurador en doctrina que sigue la Corte por mayoría considera:

- a) que análisis de los supuestos de competencia federal desde el principio de *especial estrictez,*
- b) que *es preciso demostrar, con alguna evaluación científica, la efectiva contaminación o degradación de tal recurso ambiental interjurisdiccional,*
- c) la *convicción* al respecto debe necesariamente *surgir*
 - a. *de los términos en que se formule la demanda* y
 - b. *de los estudios ambientales que la acompañen,* lo que permitirá afirmar la *pretendida interjurisdiccionalidad* o,
 - c. *en su defecto, de alguna otra evidencia* que demuestre la verosímil afectación de las jurisdicciones involucradas (Fallos: 329:2469 y 330:4234)”.

Este es el holding del Dictamen y de la tesis de la Corte. Se completa cuando dice que: “el actor no ha aportado *prueba o estudio ambiental* que permita afirmar ese extremo y las manifestaciones que realiza en el escrito de demanda no permiten generar la correspondiente convicción. En este sentido cabe destacar que en autos la degradación de recursos ambientales, cuya recomposición se pretende, están ubicados en la Provincia de Buenos Aires y que la contaminación denunciada, atribuida al derrame de los desechos derivados de la actividades que realiza la empresa demandada, también encontraría su origen en el territorio del esa provincia. Por lo tanto, sin perjuicio de que tras una evaluación científica; -cuya seriedad, será examinada por el juez correspondiente- pueda llegar a determinarse con suficiente verosimilitud el carácter interjurisdiccional de que se trata, es mi parecer que el planteo del actor tendiente a obtener que se adopten medidas de política ambiental debe ser ventilado, en las circunstancias actuales, ante la justicia provincial, en cuya sede los actos u omisiones de

autoridades provinciales serán ponderados por los jueces naturales a los efectos que la soberanía local ha querido darle (Fallos: 319:1407; 322:617). Ello es así, en tanto las provincias conservan por el *pactum foederis* competencias diversas que no han sido delegadas en el Gobierno Federal (arts. 121 Y ss. de la Constitución Nacional, Fallos: 322:190; 328:1257)".

En el ámbito de la Corte la mayoría adhiere -sin fundamentos propios- haciendo suyos los argumentos del Procurador. Sólo el Ministro Lorenzetti aparece en disidencia, justamente quien no había suscripto "ASSUPA c/ San Juan". Esto quiere decir que nuestro Alto Tribunal desde el *leading case* "Rivarola" exige que para probar la contaminación o degradación con carácter interjurisdiccional que el actor aporte prueba o estudio ambiental que permita crear la convicción de esa efectiva degradación. Si queremos ser más precisos, tendríamos que sostener que son tres los elementos a considerar para esa prueba: a) los términos de la demanda b) estudios ambientales; c) en su defecto, alguna otra evidencia que demuestre la verosímil afectación de las jurisdicciones involucradas.

Pareciera que según esta posición expresada en "Rivarola", se eleva el nivel de exigencia para el actor, pues se agrega a la invocación en la demanda, el aporte de prueba, que por el momento procesal en que se la pide debe ser *documental*, pues es la que se aporta con la demanda (la restante se producirá en la etapa respectiva) sobre la efectiva degradación. Respecto a este punto agregamos que podría llegar a jugar un papel importante el artículo 33 LGA que eleva al carácter de pericia las documentales que incluyan dictámenes del Estado.

La disidencia de Ricardo Lorenzetti básicamente se basa en esta exigencia de *prueba o estudio* porque sostiene el Ministro esto no surge de ninguna norma, y porque además dice en el caso se encuentra afectado *directamente* un recurso interjurisdiccional: el río Paraná, lo que activa el segundo párrafo del artículo 7 LGA sin necesidad de que se acredite el tipo de contaminación. En el considerando más explicativo dice el ministro: "9º) Que en lo que respecta al pedido por parte del actor del cese y recomposición de daño ambiental, resulta competente la justicia federal, ya que se encontraría *directamente* afectado un recurso interjurisdiccional como es el río Paraná. En efecto, en el precedente de Fallos: 329:2316, este Tribunal ha sostenido que '...el art. 7 de la ley 25675 prevé la competencia federal cuando se trata de la degradación o contaminación de recursos ambientales interjurisdiccionales, hipótesis que se verifica en el sub lite en la medida en que, por un lado, están involucradas más de una jurisdicción estatal; y en que, por el otro dos de las pretensiones promovidas tienen en mira ese presupuesto atributivo de competencia, —la degradación o contaminación de recursos

ambientales— al perseguir la recomposición y el resarcimiento del daño de incidencia colectiva...’ (‘Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros’)” (el destacado nos pertenece).

Como terminaremos de comprender a continuación, pareciera ser que la tesis de Lorenzetti hace una distinción entre los supuestos en que la *afectación* se da *en un recurso interjurisdiccional de modo directo* y cuando se da de *modo indirecto*. El segundo de los casos es aquel en que el agente contaminante se muestra de *modo directo sobre un sistema localizado, divisible*, pero que del mismo se traslada (ya sea en primer, segundo o tercer término) a un *recurso interjurisdiccional*. En este segundo caso sí se podría pensar en la necesidad de un estudio dice Lorenzetti para abonar ese recorrido desde un recurso localizado (que no habilita la competencia federal) a otro interjurisdiccional (que sí la habilita). Ahora, según la disidencia del Presidente de la Corte, cuando la alteración se da *directamente sobre un recurso interjurisdiccional no se debe requerir estudio que lo pruebe*. Nosotros podríamos decir -tratando de interpretar la disidencia de Lorenzetti y armonizándola con la postura de mayoría- que en este supuesto habría “evidencia que demuestra la verosímil afectación de las jurisdicciones involucradas” y entonces no es necesario el *presentar un estudio ambiental*. Se podría decir que para el Ministro, en un caso como “Rivarola”, donde la afectación se da *directamente* sobre el Río Paraná que es *interjurisdiccional*, no sería necesario el aporte de un estudio, el que sí se necesitaría cuando haya que probar esa traslación en los casos de afectación que no es directa. Como vemos, el silencio “ASSUPA c/ San Juan” ahora se ha puesto en superficie con un criterio diferente del de mayoría.

En la evolución en el tiempo, encontramos que la Corte ha seguido dando resoluciones sobre este tema en varios casos, como “Asociación de Abogados Ambientalistas” en la llamada causa “Glinfosato”³⁴. La resolución de la Corte se compone de la siguiente manera RICARDO LUIS LORENZETTI - CARLOS S. FAYT - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ELENA I. HIGHTON De NOLASCO (según su voto)- Juan Carlos Maqueda (según su voto)- E. Raúl Zaffaroni (según su voto)- Carmen M. Argibay (según su voto).

Los considerandos 9 y 10 son interesantes para completar la doctrina incipiente del Alto Tribunal. Dice el primero de los dos: “9º) Que no empece a lo expuesto que la actora intente justificar la competencia prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional en el

³⁴ CSJN A. 262. XLV. ORIGINARIO autos “Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ amparo ambiental”, resolución del 1.11.2011.

carácter federal que le asigna a la materia, sobre la base de la pretendida interjurisdiccionalidad que invoca a fs. 37 y siguientes. A esos fines no basta con afirmar que la presente acción lleva explícito el cuidado de la salud de todos los habitantes del suelo argentino, y que la interjurisdiccionalidad exigida por la ley 25.675 queda vastamente consolidada, eximiendo de mayores argumentaciones; o que el hecho de que las provincias con potencial agrícola ganadero se hubieran convertido en tierra llana para el monocultivo de soja, torna inoficioso recabar sobre esta formalidad exigida por la Corte. Corresponde recordar en tal sentido que la Ley General del Ambiente 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 (Fallos: 330:4234, entre muchos otros). En ese contexto, y como lo ha sostenido este Tribunal, la configuración del referido presupuesto que hace surtir la competencia federal en cuestiones ambientales, debe encontrarse debidamente acreditado, en forma tal que permita afirmar que "el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales" (artículo 7, ley 25.675; Fallos: 329:2469)" (el destacado nos pertenece).

En este considerando la Corte repite y profundiza en el caso concreto la doctrina judicial que había sido adelantada en el Dictamen del Procurador en autos "Rivarola", al cual la mayoría del Tribunal había hecho suyo (sólo Lorenzetti votó en aquella oportunidad en disidencia). El núcleo de Rivarola es aquí repetido y por este motivo para la Corte, la competencia federal no surge ante cualquier invocación de la actora (este es el punto que define la que llamamos tesis intermedia). Por este motivo dice la Corte que "no basta con afirmar" que la "acción lleva explícito el cuidado de la salud de todos los habitantes del suelo argentino, y que la interjurisdiccionalidad exigida por la ley 25.675 queda vastamente consolidada, eximiendo de mayores argumentaciones"; dice la mayoría de los ministros que debe estar esto "debidamente acreditado". En este sentido, ya no sólo se ingresa en el criterio intermedio (ni el centralizador ni el descentralizador), sino que además se adopta el mecanismo que desembarcara en "Rivarola" de la necesidad de acreditación de la efectiva degradación interjurisdiccional.

El considerando 10 es más explícito aún cuando dice “10) Que cabe poner de resalto que en el *sub lite* no se ha aportado ningún elemento que permita concluir que se ha logrado acreditar ese extremo, sino que —como lo señala la señora Procuradora Fiscal en su dictamen— *sólo se hace una referencia genérica* a que el problema que se expone se presenta en las tres provincias a las que se demanda. De ser ello así, serían cada uno de los Estados provinciales, en ejercicio de su poder de policía en materia ambiental, los únicos que se encontrarían en condiciones de adoptar las medidas necesarias para superar la situación que se denuncia en sus respectivos territorios, pues de otro modo podrían interferirse y avasallarse facultades propias y reservadas de las provincias demandadas (artículos 41, 122 y 125, primer párrafo, de la Constitución Nacional)”. La Corte aquí está explicando que no se ha cumplido con el último recaudo que ha desembarcado a partir de la tesis “Rivarola”: la acreditación mediante prueba científica de la efectiva degradación interjurisdiccional. Además, recuerda que el conflicto, a pesar de que puede ser común a tres provincias, puede que no sea indivisible. Este es otro elemento interesante para considerar al momento de pensar en la interjurisdiccionalidad. No sólo se necesita que el evento se manifieste en varias jurisdicciones (pluralidad) sino que además sea *indivisible*³⁵.

Como vemos, la causa “Asociación de Abogados Ambientalistas” (Glinfosato) es un peldaño muy importante en el camino de la Corte hacia la consolidación de su doctrina sobre el artículo 7 LGA. En esta resolución completa “Rivarola”. Se exige en ella no sólo la invocación de la interjurisdiccionalidad de la degradación o contaminación, sino la prueba y la indivisibilidad del conflicto plural.

³⁵ El considerando 11 es importante porque en él la Corte desembarca el que ella denomina —correctamente— principio de estrictez. Dice: “11) Que es preciso recordar que el examen de la determinación de la naturaleza federal del pleito —la determinación del carácter interjurisdiccional del daño denunciado— debe ser realizado con *particular estrictez* de acuerdo con la excepcionalidad del fuero federal, de manera tal que si no se verifican los supuestos que la determinan, el conocimiento del proceso corresponde a la justicia local (Fallos: 324:1173, entre muchos otros). La aplicación de ese *principio de estrictez* es insoslayable frente a la competencia prevista en el artículo 117 de la Constitución Nacional, en la medida en que resulta exclusiva y no puede ser ampliada por persona o poder alguno (Fallos: 32:120; 270:78; 271:145; 280:176; 285:209; 302:63, entre muchos otros)” (el destacado nos pertenece). Finalmente en cuanto a este punto, la Corte explica que el problema reconoce singularidades locales, que van desde la legislación que es provincial y diferentes en cada jurisdicción, particularidades locales en cada una de los ámbitos territoriales donde las prácticas agrícolas se van a desarrollar, todo lo que hace que la competencia no pueda ser federal en razón de la materia vía el artículo 7 LGA. Dice la Corte en el considerando 14: “En efecto, se trata de cuestiones atinentes al ejercicio del poder de policía ambiental, que se relacionan directamente a las particulares características de las zonas donde se utilizan dichos productos, a las condiciones de aplicación, a la capacitación de los aplicadores y a la gestión de los residuos de envases, entre otras circunstancias de índole netamente local”.

Para finalizar este recorrido citamos tres de las últimas resoluciones de la Corte respecto al artículo 7 LGA.

Sentencia del 20-03-2012, A. 28. XLV, autos “ASSUPA c/ Alianza Petrolera Argentina S.A. y otros s/ daño ambiental”, donde se declara la incompetencia de la Corte para entender en la instancia originaria en un caso por Áreas hidrocarburíferas en la “Cuenca del Golfo San Jorge” en Chubut. El dictamen de la Procuradora Monti³⁶ explica los antecedentes³⁷ y dice respecto al caso que “la actora no logra probar cuál sería el recurso natural de carácter interjurisdiccional que se encontraría presuntamente afectado. Tampoco delimita los suelos, subsuelos y cursos de agua que estarían eventualmente contaminados. Por el contrario, sólo hace una insuficiente referencia a una vasta región geográfica, sin conseguir encuadrar la cuestión debatida en los términos del arto 7° de la ley 25.675 General del Ambiente, lo que trae aparejado el desconocimiento total del bien, sobre el cual deberá recaer el futuro pronunciamiento (conf. arto 330, incs.' 3° y 6° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Además, no precisa cuáles son los hechos que dan origen a la degradación que denuncia, ni en qué medida la actividad hidrocarburífera de las demandadas la afecta, pues la generalidad de los términos del escrito de inicio hace extensible la pretensión a toda supuesta alteración del medio ambiente - en la denominada ‘Cuenca del Golfo San Jorge’- que tenga su origen en la explotación de hidrocarburos en cualquiera de sus formas, lo que impide concretar la causa fuente del daño o la pluralidad de ellas (conf. arto 330, inc. 4, del código de rito). La vaguedad de los términos de la demanda, tanto en lo que respecta al objeto como a la causa de la pretensión, hace imposible tener por determinados los titulares de la relación jurídica sustancial en la que ésta se apoya, lo cual incide sobre la procedencia de la citación como terceros de las provincias del Chubut y Santa Cruz y del Estado Nacional”.

La Corte no considera esta línea de razonamiento porque para ella la incompetencia derivará de que no aparece en la causa responsabilidad directa de ningún estado local, como para que sean parte –en sentido sustancial no sólo formal- del proceso (conf. art. 117 CN).

³⁶ Dictamen del 10.9.2009, ASSUPA CI ALIANZA PETROLERA ARGENTINA S.A. Y OTROS si medida cautelar. JUICIO ORIGINARIO S.c., A.28, L,XLV,

³⁷ Dice el dictamen “La Asociación de Superficiarios de la Patagonia (ASSUPA - Personería jurídica N° 3998/97 de la Provincia del Neuquén), asociación civil sin fines de lucro, que dice tener su domicilio en esa provincia, promueve demanda por daño ambiental colectivo contra veintisiete empresas, a fin de que efectúen todas las acciones necesarias para recomponer el medio ambiente a su estado anterior, como consecuencia de la actividad de exploración y explotación de hidrocarburos que desarrollan en la zona de la "Cuenca del Golfo San Jorge", tanto en razón de concesiones otorgadas por el Estado Nacional como por las provincias de Santa Cruz y Chubut”.

Pero eran importantes las consideraciones del Procurador como evolución de la tesis “Rivarola”.

Sentencia del 20-03-2012, A. 556. XLIII, autos “ASSUPA c/ Y.P.F. S.A. y otros s/ daño ambiental”. Del Dictamen del Procurador surgen los antecedentes de la causa. Es la Asociación de Superficiarios de la Patagonia (ASSUPA), asociación civil sin fines de lucro, que dice tener su domicilio en la Provincia de Neuquén, promueve demanda por daño ambiental colectivo contra YPP S.A., ENAP Sipetrol Argentina S.A. y contra la unión transitoria de empresas que éstas constituyeron, en su carácter de concesionarias de la exploración y explotación de hidrocarburos en el Área Magallanes (según resolución SE 57/90 y decreto del PEN 1460/91). La deduce, a fin de que las demandadas realicen todas las medidas necesarias para poner en correctas condiciones las deterioradas instalaciones de las que se sirven, de acuerdo con los parámetros exigidos por las normas vigentes, recomponer el medio ambiente a su estado anterior al proceso de contaminación ocasionado por los derrames de petróleo y venteos de gas producidos por la actividad que desarrollan en la zona, y evitar, en lo sucesivo, el tipo de perjuicios que denuncian. Subsidiariamente solicita una indemnización por los daños y perjuicios colectivos ocasionados. Asimismo peticona que se les exija contratar un seguro de cobertura con entidad suficiente que garantice el financiamiento de la recomposición del daño que pudiera producirse en relación a sus operaciones en el Área Magallanes, tal como lo establece el arto 22 de la ley 25.675.

El dictamen del Procurador, en plena sintonía con la disidencia de Lorenzetti en “Rivarola” dice: “En el sub lite, según se desprende de los términos de la demanda -a cuya exposición de los hechos se debe atender de modo principal para determinar la competencia, de conformidad con los arts. 4º y 5º del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos: 306: 1056; 308: 1239 y 2230-’ la actora denuncia la alteración del medio ambiente en el ‘Área Magallanes’, eventualmente originado por la actividad de explotación y exploración de hidrocarburos que realizan las demandadas en razón de una concesión adjudicada por el Estado Nacional (decreto del PEN 1~60/91), cuyo yacimiento está situado en la *boca oriental del Estrecho de Magallanes*, es decir, en el *mar territorial argentino*, *zona que es compartida por las provincias de Santa Cruz y de Tierra del Fuego*, Antártida e Islas del Atlántico Sur, motivo por el cual ambas resultan acreedoras de regalías hidrocarburíferas. En consecuencia, a mi modo de ver, la causa reviste un manifiesto carácter federal, toda vez que *se encuentra afectado un recurso ambiental interjurisdiccional* (según se desprende de los hechos que detalla la actora a fs.

30/36) y al respecto el arto 7º, segundo párrafo, de la ley 25.675 de Política Ambiental Nacional, establece que ‘En los casos que el acto, omisión o situación· generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, la competencia será federal’” (el destacado nos pertenece). Como vemos, la Procuradora Monti aquí utiliza la tesis de la disidencia de Lorenzetti en Rivarola porque al verificar que la alteración se da de modo directo sobre un recurso interjurisdiccional, considera que se activa el segundo párrafo del artículo 7 LGA sin necesidad de estudio. Sumamente interesante esta resolución porque terminamos viendo que aquel punto de divergencia en “Rivarola” ahora termina siendo utilizado por la Propia Procuración y el pleno del Tribunal para resolver la cuestión competencial.

Finalmente, la causa por *la mega minería y el proyecto Pascua Lama*. Veremos ahora cómo en abril del 2012 la Corte resolvió su incompetencia. La causa es “Comunidad del Pueblo Diaguita de Andalgalá c/Catamarca, Provincia de s/ amparo ambiental” sentencia del 17.4.2012. Los antecedentes son que: “La Comunidad del Pueblo Diaguita de Andalgalá promueve acción de amparo ambiental, contra Minera Agua Rica LLC (sucursal Argentina), las provincias de *Catamarca* (fue quien dictó el acto que autorizó a la empresa -resolución 35/09 dictada por la Secretaría de Estado de Minería- y declaración de impacto ambiental), *Tucumán* (ha omitido intervenir para evitar la contaminación del río Santa, María que ingresa en su territorio y sirve como agua potable y de riego para las comunidades afincadas en su cercanía y habría permitido la instalación de la planta de filtro y la construcción del mineraloducto que conducirá mineral altamente tóxico a ese territorio), *Salta* (instalación de la mina contaminará las aguas tanto del río Juramento, como del río Santa María que lo atraviesa) y *La Rioja* (porque la instalación de la mina producirá contaminación de las aguas de la cuenca del Salar de Pipanaco que ingresa dentro de esta provincia descargando sus aguas sobre el río Colorado, que también se verá afectado por la contaminación que sufrirán los ríos Andalgalá, Nacimientos, que descarga sobre el río Belén y Minas, así como sus afluentes, que recorren esta Provincia y la de Catamarca, y el Estado Nacional. Lo hace todo porque impugna actos y omisiones de los demandados vinculados con la explotación llevada a cabo por dicha empresa en el yacimiento “Agua Rica” ubicado en el Departamento de Andalgalá, Provincia de Catamarca. Aduce que, como habitantes de la zona de influencia de la mina, se encuentran directamente afectados por el inminente inicio de la explotación de oro, cobre y molibdeno que dicha empresa se dispone a realizar en el yacimiento, ubicado a 17 kilómetros de la Ciudad

de Andalgalá y por las consecuencias dañosas que se desprenderán sobre las aguas, la atmósfera, el suelo, la flora, la fauna, el ámbito sociocultural y visual de “la región, ante, lo cual lesiona, restringe, altera y amenaza, con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta -a su entender- sus derechos a la salud y al medio ambiente garantizados por la Constitución Nacional.

La Procuradora Monti dictamina con fecha 23.5.2011 pieza a la que la Corte adhiere por mayoría (disidencia de Ricardo Luis Lorenzetti) con los votos de Elena I. Highton De Nolasco, Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi, Juan Carlos Maqueda, Carmen M. Argibay. De allí su importancia para el análisis porque el Alto Tribunal ha hecho suyos los elementos de la Procuración.

El mencionado dictamen recuerda que la competencia originaria surge si primero la causa es de competencia federal. Para que esto suceda en razón de la materia aclara se debe activar el segundo párrafo del artículo 7 LGA norma de interpretación restrictiva bajo el paraguas del *principio de estrictez* que desembarcara en la resolución por el Glinfosato que vimos.

Pero en lo que nos interesa, el dictamen dispone que: “A mi modo de ver, en el *sub lite*, según se desprende de los términos de la demanda y del resumen ejecutivo del informe de impacto ambiental que se acompaña, *no se ha demostrado que el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales*, tal como lo exige el legislador, en el arto 7° de la ley nacional 25.675 General del Ambiente, y la doctrina del Tribunal señalada. Así lo pienso, en principio, en cuanto el yacimiento ‘Agua Rica’ está ubicado en la Provincia de Catamarca, Departamento de Andalgalá, ‘lugar donde se efectuará la explotación que autorizó la Secretaría de Estado de Minería de esa provincia, mediante la resolución 35/09 (Declaración de Impacto Ambiental). Respecto de la cual, incluso, se desconoce el grado de iniciación de los trabajos, en cuanto ello quedó condicionado al cumplimiento de los requisitos allí dispuestos (v. fs.65/96)”. De estos párrafos del dictamen se vuelve a desprender la exigencia de prueba de la efectiva degradación interjurisdiccional.

Luego continúa Monti “Además, toda vez que ‘el proyecto’ comprenderá otras etapas que posteriormente se desarrollarán en las provincias de Tucumán, en donde se ubicará la planta de filtros, y de Santa Fe, en la que se encontrará la instalación portuaria, entiendo que habría que distinguir entonces entre el impacto que producirá, por un lado, la explotación del yacimiento ‘Agua Rica’ en la Provincia de Catamarca, y, por el otro, *los efectos negativos que surjan de las restantes etapas del proyecto que la empresa realizará en las otras jurisdicciones*. Ello es así, puesto que, *según la etapa de la actividad de la que se trate, el poder de policía ambiental deberá ser ejercido por las*

distintas jurisdicciones en que éstas se concreten. Tal conclusión es la que debe extraerse de la propia Constitución Nacional, pues si bien el constituyente otorga poderes a la Nación para dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, reconoce expresamente en primer término la potestad en materia de protección ambiental en cabeza de las autoridades provinciales (art. 41, tercer párrafo de la Constitución Nacional y Fallos: 318:992 y 323:3859, entre otros)” (el destacado nos pertenece). En esta parte de la intervención de la Procuradora se vuelve sobre ese nuevo elemento que introdujo la causa Glinfosato: la *indivisibilidad del conflicto en pluralidad de jurisdicciones*. Según la Corte puede que el proyecto genere externalidades en diferentes jurisdicciones provinciales, pero esos conflictos locales son divisibles dice la Procuradora, y que corresponde al poder de policía ambiental local actuar sobre ellos. Sólo el conflicto será interjurisdiccional conforme segundo párrafo art. 7 LGA cuando además de la pluralidad de jurisdicciones sea indivisible, es decir que se necesite una solución unificada.

Y concluye recordando que estos elementos no pueden ser sólo alegados, sino que se debe acompañar algún estudio que cree convicción sobre lo que se alega. Dice “En consecuencia, no obstante que la actora alegue que ‘el proyecto’ –*prima facie* y dentro del limitado marco cognoscitivo propio de la cuestión de competencia a determinar- podría producir modificaciones negativas sobre la geomorfología, las aguas superficiales y subterráneas, la atmósfera, el suelo, la flora, la fauna, el ámbito sociocultural y visual de la región, ello no basta para tener por cumplido el requisito de interjurisdiccionalidad establecido en el arto 7° de la Ley General del Ambiente, pues no se ha aportado ningún estudio ambiental que permita afirmar ese extremo y tampoco las manifestaciones en relación al punto que realiza la actora en su escrito inicial permiten generar la correspondiente convicción de su existencia (Fallos: 329:2469 y 330:4234). Asimismo, resulta insuficiente a tal efecto el resumen ejecutivo de la empresa presentado como prueba documental, puesto que de allí nada surge respecto de la contaminación que describe la actora sobre las cuencas hidrográficas del Salar del Pipanaco y del río Juramento”. Aquí se vuelve sobre la prueba mediante estudios de la efectiva degradación interjurisdiccional. Como hemos dicho, la Corte ha hecho suya la letra de este dictamen de allí la trascendencia de lo que hemos explicado.

Lo que parecía haberse unificado en la causa por el Glinfosato, ahora vuelve a ser conflictivo, porque Lorenzetti en su disidencia se expresa muy crítico respecto a la tesis mayoritaria. El considerando 10 del voto comienza con una frase que parece por el tono hasta marcar una posición: “*Que es dable destacar que este Tribunal en ningún caso ha exigido la presentación de*

una evaluación científica o estudio que pruebe la efectiva contaminación o degradación del recurso interjurisdiccional en casos como el de autos (Fallos: 329:2469³⁸). Por el contrario, es jurisprudencia de esta Corte que para que en principio, se configure el presupuesto del art. 7 segundo párrafo de la Ley General del Ambiente, sólo basta que en la exposición de los hechos en la demanda se observe que el daño afecta directamente un recurso interjurisdiccional. Así lo sostuvo esta Corte en la sentencia ‘Fundación Medam c/Estado Nacional Argentino y otro s/ daños y perjuicios’...”. Hasta aquí notamos un regreso a la *tesis intermedia pura*, en la versión anterior a “Rivarola” y “Glinfosato”³⁹. Pero ahora veremos que esto no es así, porque a continuación el Ministro es más claro aún diciendo: “Que por lo demás, sólo cabría hacer excepción a ese principio en aquellos casos como el presente, en los cuales la contaminación ambiental no afecta directamente a un recurso interjurisdiccional, sino que dicha afectación se produce por la “...migración de los cursos de agua, y de elementos integrados como consecuencia de la acción antrópica...” (Fallos: 330:4234⁴⁰). Los hechos descriptos en la demanda y el informe presentado por la demandada - que reconocen posibles afectaciones a recursos hídricos que indirectamente perjudicarían ambientalmente otras jurisdicciones y a cuencas hidrográficas que son recursos interjurisdiccionales en sí- son fundamento suficiente para determinar la competencia federal”. Ahora podemos confirmamos lo que ya adelantáramos en oportunidad de analizar “Rivarola”. La tesis Lorenzetti diferencia dos supuestos: a) cuando la acción se da *directamente* sobre el recurso o sistema ambiental *interjurisdiccional*, como sucedía –según este Ministro- en el caso “Rivarola”, porque en estos casos, no será necesario presentar estudio que acredite la efectiva degradación interjurisdiccional; b) casos en que la acción se da directamente sobre un sistema localizado pero termina luego en un sistema o provocando degradación interjurisdiccional por “transferencia” (este término lo utilizamos nosotros). En este supuesto sí será necesaria la prueba científica y sería el supuesto de la causa ASSUPA donde desembarca esta tesis (por eso Lorenzetti cita aquí ese precedente) supuesto que según este ministro se repite aquí, donde al no darse contaminación sobre un sistema directamente, debe haber estudios. Lo que sucede

³⁸ La cita se corresponde a la causa “Asociación Civil para la Defensa y Promoción del Cuidado del Medio Ambiente y Calidad de Vida c/ San Luis, Provincia de y otros s/ amparo”, A. 1977. XLI. ORI; ; 04-07-2006; publicado en Fallos T. 329 P. 2469, resolución que hemos visto es la que expresa la posición intermedia de modo puro.

³⁹ Preferimos referir la causa por el Glinfosato porque existen dos resoluciones por temas de competencia caratuladas inicialmente Asociación de Abogados Ambientalistas, una por el Río Reconquista y otra por el Glinfosato, siendo que nos interesa en general la segunda.

⁴⁰ Se refiere a la ya analizada causa CSJN “ASSUPA c/San Juan, Provincia de y otros s/daños y perjuicios”. A. 40. XLII; ORI; 25-09-2007; T. 330 P. 4234.

según Lorenzetti es que los estudios presentados prueban la efectiva degradación, incluso desde las pruebas aportadas por la propia demandada. Por eso para Lorenzetti la competencia debe ser federal por activación del segundo párrafo del artículo 7. Por este motivo vota en disidencia.

4.-

CONCLUSIONES.-

La ley general del ambiente ha diseñado una norma que tiene como base nuestra Constitución nacional. Así se presenta exultante su artículo 7. En él se pretende definir la competencia federal ambiental como pauta excepcional. Pero este punto hemos visto no resulta ser menor. Es más, el mismo ha dado lugar a una serie de resoluciones que han devenido en estándares judiciales de nuestra Corte que a la fecha nos obligan a afilar el análisis. Es que aún no hay un criterio unificado. En el presente, hemos intentado de modo descriptivo y objetivo hacer un análisis de este recorrido. Nos parecía importante que el lector considerara las opciones y la posible evolución que en el futuro se den respecto a estos aspectos.

Hemos visto, respecto a la competencia federal por la activación del segundo párrafo del artículo 7 LGA que aparece un fuerte conflicto respecto a lo qué se debe entender por efectiva degradación interjurisdiccional. Recordemos en este sentido que tenemos la tesis “ASSUPA c/San Juan Provincia” profundizada por la Procuración (sobre todo desde autos “Rivarola”) y seguida por la mayoría de la Corte respecto a la necesidad de prueba de la efectiva degradación interjurisdiccional. La disidencia de Lorenzetti de todos modos se da en aspectos muy sutiles, por lo que recomendamos verificar nuestro recorrido para considerar en cuáles este ministro se aparta de la mayoría, pues entendemos termina coincidiendo muchos más aspectos de aquellos en que difiere.

Hasta ahora, nada está dicho. Entendemos –y esperamos- en el futuro surja una doctrina judicial unificada, sólida, sobre las bases que hemos explicado. Estamos ante aspectos novedosos para el derecho argentino. Ellos requieren una especialidad técnica del profesional para poder conocer el grado de intervención de uno y otro fuero en materia ambiental. Pero como abogamos por una defensa fortalecida del ambiente y el modelo de sostenibilidad, esperamos que en el futuro estos aspectos oscuros de la jurisprudencia se consoliden y consoliden, para facilitar el acceso a la jurisdicción en la materia, reglado por la misma ley general del ambiente en su artículo 32.

BIBLIOGRAFÍA

1. Andorno Luis; Capella José Luis y Cafferatta Néstor, “Jurisdicción provincial, nacional y compartida-Doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia Ambiental”, en ED 24.8.2001, ps. 5.
2. Bidart Campos Germán, *Tratado de Derecho constitucional III*, Editorial Ediar, 2001.
3. Cafferata Nores José, *La prueba en el proceso penal, con especial referencia a la ley 23.984*, 3ra edición, actualizada y ampliada, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1998, p. 20 y subsiguientes.
4. Esain José Alberto, *Competencias ambientales*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2008.
5. Esain José Alberto, *Pesca marítima y derecho ambiental*, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2012.
6. G. Jellinek, *Teoría General del Estado*, Trad. Fernando de los Ríos Urruti, Editorial Albatros, BsAs. 1943.
7. Jiménez Eduardo Pablo, *Derecho Constitucional argentino*, T. III, 2000, Editorial Ediar.
8. Kelsen Hans, *Teoría del Derecho y del Estado*, Traducción de Eduardo García Maynez, Editorial de la imprenta Universitaria de México, DF, México, 1958.
9. Maqueda Juan Carlos, “Derecho ambiental constitucional” publicado en la *Revista de derecho ambiental de Lexis Nexis*, Néstor Cafferatta (coordinador), Buenos Aires, julio septiembre de 2007, p. 1.
10. Morello Augusto Mario y Cafferatta Néstor Alberto, *Visión procesal de cuestiones ambientales*, Editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fé-Buenos Aires, 2004;
11. Morello Augusto Mario, *La tutela de los intereses difusos en el derecho argentino*, Librería Editora Platense, La Plata, 1999.
12. Palacio Lino E., *Derecho procesal civil*, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1994.
13. Payá Horacio, “La competencia judicial para entender en los delitos previstos en la ley 24051”, en el número 2 del Suplemento de Derecho Ambiental de la revista lexis nexis, BsAs 2005, ps. 137/142;
14. Ricardo Haro, “La competencia federal”, Buenos Aires, 1989, Editorial Depalma.
15. Rodríguez, Carlos Aníbal en “La competencia ambiental en los recursos interjurisdiccionales”, Publicado en LA LEY del 05/07/2011, 05/07/2011, 3 y LA LEY 2011-D, 133.

16. Rosatti Horacio *Derecho ambiental constitucional*, Editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004.
17. Sabsay Daniel A., Onaindia José M., Editorial Errepar, *La Constitución de los Argentinos*, Buenos Aires, 5ta. Edición 2000.
18. Sabsay Daniel Alberto, “Derechos colectivos e intereses difusos”, en *Derecho Constitucional*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2004.