Comodoro Rivadavia, abril de 2014.

**VISTOS Y CONSIDERANDOS:**

Estos autos caratulados **"P., M. L. c/ ESTADO DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT Y OTRA s/ Medida Cautelar-Prohibición de innovar (Legajo de copias Art 252 inc. 2 CPR)"** Expte N° 135/2014, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Laboral N° 2 de esta Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia (Expte N° 38/2014), por haber interpuesto las codemandadas Provincia del Chubut e Y. SA a fs. 51/55vta y a fs 85/97vta., sendos recursos de reposición con apelación en subsidio contra la resolución que otorgó la medida cautelar requerida y ordenó la suspensión de las tareas de exploración y explotación del P. P. E. Y. Ch.Exp *** Y. E. T. hasta que se resuelva e

| --------

La actora apeló imposición de costas y su letrada –por propio derecho- la falta de regulación de honorarios.

A fs. 98vta., se rechazan los recursos de reposición y se conceden los de apelación de las codemandadas en relación y con efecto devolutivo, el de la actora, en relación.

I. Los fundamentos de los recursos de las codemandadas.

a) Agravios de la Provincia de Chubut.

En su memoria sostiene que las tareas realizadas en el P. Ch. Expt. *** "E. T." no deben interrumpirse porque el mismo fue perforado y que las tareas de perforación finalizaron en mayo de 2013. Adjunta un croquis que demuestra que se ha llegado de 3228 metros bajo boca de pozo. Manifiesta que el pozo es exploratorio para estudiar los recursos no

convencionales en la formación D129, en cumplimiento de los compromisos asumidos por la Provincia y la Nación conforme la ley 26.741.

Señala que se han empleado las prácticas habituales en la zona y cuenca preservando y aislando en forma segura los niveles acuíferos atravesados. Destaca que para la estimulación hidráulica se ha utilizado agua de formación filtrada del propio proceso de producción de los pozos petroleros del yacimiento. Alega que para la estimulación hidráulica se utilizó aproximadamente un 95 % de agua no dulce, un 4,5% arena y solo un 0,49 % de aditivos de uso común. Señala que las estimulaciones hidráulicas fueron realizadas entre el 3 y 6 de marzo de 2014. Afirma que a la fecha la etapa de terminación no convencional se encuentra finalizada, por ende, la cautelar se ha convertido en cuestión abstracta.

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

Adjunta documental que informa sobre el cumplimiento de las normas y procedimientos ambientales. Advierte que las tareas en el pozo no deben ser interrumpidas hasta terminar con la etapa de completación atento el riesgo que ello insume. Insiste que el pozo terminó su etapa no convencional el 14/3/2014 cuando se rotaron los tapones con una Unidad Coiled Tubing, que actualmente se encuentra en las tareas previas para dejarlo en ensayo, en condiciones de seguridad operativa y similar a cualquier pozo convencional por surgencia natural de la cuenca del Golfo San Jorge, condición que se alcanza cuando se coloca la armadura de surgencia a 10.000 PSI en boca de pozo.

Insiste que el pozo cuenta con solo una barrera provisoria para controlar la presión del mismo luego de

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

provocada la estimulación hidráulica y que suspender los trabajos en esta etapa implica no colocar la segunda barrera con grave riesgo de daño u oclusión de las zonas estimuladas o vías permeables originadas en el reservorio durante la operación. Insiste en la improcedencia de la medida, la ausencia de daño patrimonial e inexistencia de peligro en la demora. Solicita se revoque la medida.

b) Agravios de Y. SA.

En su memoria de fs.85/97, realiza un resumen de los antecedentes del caso y del juicio de amparo conexo a la medida que nos ocupa.

Señala que en ese entonces la actora había requerido la suspensión de la fractura hidráulica del pozo exploratorio Y.Ch.E.xp.914 Yacimiento E.T.

Agrega que en marzo de 2014 se interpuso la presente medida cautelar a fin que se ordene la suspensión de la fractura hidráulica del pozo exploratorio individualizado (Y.Ch.E.xp.914 Y. El. T.). Sostiene que la cautelar al momento de ser dictada carece de objeto actual. Afirma que al momento de su notificación la etapa no convencional de la perforación del pozo estaba finalizada.

Manifiesta que el agua utilizada es agua de formación filtrada, no agua dulce, no es agua potable. Detalla las notas y documental adjuntas que acreditan su postura.

Insiste que las estimulaciones hidráulicas finalizaron el 6 de marzo de 2014, que la etapa no convencional finalizó el 14 de marzo de 2014, y que las condiciones actuales del pozo no difieren a las de cualquier pozo convencional surgente (sin sistema de extracción). Invoca la doctrina de la Corte Suprema de

Justicia de la Nación, que enseña que las resoluciones judiciales no pueden prescindir de las circunstancias existentes al momento de su dictado. Sostiene que el objeto de la cautelar es abstracto.

Manifiesta que la decisión es incongruente con el objeto de la pretensión cautelar porque da más de lo pedido. Alega que el actor requirió la suspensión de la fractura hidráulica del pozo y la jueza ordenó la suspensión de las tareas de exploración – explotación que impliquen la materialización y ejecución del proyecto P. E. Y.Ch.E.xp. *** Y. E. T. Aduce que la medida dictada es desproporcionada. Agrega que la suspensión de las tareas -superada la etapa de exploración hidráulica- impiden el ensayo y puesta a producir del pozo, tareas similares a cualquier pozo convencional de la cuenca.

Sostiene que la medida se basó en apreciaciones dogmáticas. Afirma que no existe peligro de daño grave o irreversible. Insiste que se ha cumplido con el cuidado del medio ambiente y estudios de impacto ambiental. Afirma que la situación encuadra dentro de las disposiciones de la ley 26741. Advierte que la ejecución de la cautelar introduce mayores riesgos que su revocación. Señala los aspectos técnicos y riesgo ambiental que conlleva la medida ordenada. Sostiene que la medida no reúne los requisitos legales de procedencia: verosimilitud del derecho, ilegalidad del acto administrativo, peligro irreparable. Plantea el caso constitucional y federal. Solicita se revoque la medida.

II.- Antecedentes del caso.

Previo a resolver es pertinente realizar una breve reseña del proceso principal, es decir de la acción de

amparo (Expte. N° 15/2013).

El 13 de febrero de 2013, el actor interpone acción de amparo ambiental contra el Estado de la Provincia de Chubut, Poder Ejecutivo, Ministerio de Ambiente y Control de Desarrollo Sustentable, denunciando la violación del debido proceso administrativo, del derecho de la población en general y del mundo indígena en particular a la realización de estudios de impacto ambiental (EIA) previos y la violación del derecho de acces

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

ı ambiental.

Pide la nulidad de: 1) la Nota N° 1305/12 DGCSSJ; 2) la audiencia pública realizada el 16 de noviembre de 2012, 10hs., agregada al Expte. administrativo "Y. S.A.: Evaluación de Impacto Ambiental; Perforación de P. E. Y.Ch.E.xp 914 Y. E. T." N° 1318/2012 MAyCDS; 3) la incorporación de "addenda" al mismo expediente administrativo el mismo día a las 13:15hs.; 4) la Nota N° 1340/12 DGCSSJ de fecha 27 de noviembre de 2012, fs. 172 Expte. administrativo "Informe técnico: Perforación de P. E. Y.Ch.E.xp *** Y. E. T." N° 1644/2012 MAyCDS; 5) la Nota N° 21/13 DGCSSJ de fecha 3 de enero de 2013, del Expte. administrativo "Y. S.A.: Evaluación de Impacto Ambiental; Perforación de P. Exploratorio Y.Ch.Expte. 914 Yacimiento E. T." N° 1318/2012 MAyCDS; 6) la Nota 22/13 DGCSSJ de fecha 3 de enero de 2013 expediente administrativo "Informe técnico: Perforación de P. E. Y.Ch.E.xp *** Y. E. T." N° 1644/2012 MAyCDS; 7) la incorporación de respuestas a la Nota N° 21/13 DGSSJ y respuestas a la audiencia pública escritas, el día 30 de enero de 2013; 8) todo acto posterior que se desconoce porque ambos expedientes administrativos fueron remitidos a Rawson y 9) la inconstitucionalidad

de las Leyes I n° 488 y XVII 103.

En ese marco pide, sin perjuicio de la nulidad planteada de la N que la zona sea inmediatamente preservada, así como el material arqueológico, se inste al proceso de identificación y determinación de territorio de posesión ancestral indígena del que han sido despojado. Requiere que se aplique los principios precautorios y preventivos previstos por el art. 4 Ley 25.675 al acuífero Puelche, a fin de preservar esta fuente de agua potable, hasta tanto se conozca al menos su ubicación mediante un mapa.

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

La admisibilidad formal de la acción de amparo fue resuelta por esta Sala, el día 15 de marzo de 2013 (Sentencia N° Interlocutoria 36/2013)

Respecto a la medida cautelar requerida en la demanda, se ordenó formar incidente en la instancia de grado a fin de su tramitación (S.I. N° 51/2013 del 27 de marzo de 2013).

Devueltos los autos a la instancia de origen, el día 27 de marzo 2013, la actora reitera el dictado de la medida cautelar atento haberse resuelto la admisibilidad formal del amparo. Inserta en su escrito, una nota del diario E. P. del 27 de marzo de 2013, en la que transcribe declaraciones del Director de Y., Sr. O. C.

En esa nota periodística, el mencionado Director manifiesta que se ha cerrado la primera fase de tareas en el pozo experimental E. T. y que en esa semana finalizaría la primera fase del pozo exploratorio no convencional en E. T. Asimismo, anuncia la intención de utilizar el mismo equipo de exploración no convencional en la semana próxima en la zona de Río Mayo( pozo L.

G.).

Respecto a la pretensión cautelar, el 3 de abril de 2013 la jueza ordena extraer las copias pertinentes y formar el incidente que nunca se formó y tramitó.

A fs. 165, el día 4 de abril de 2013, la actora amplía demanda contra Y. SA y solicita se corra traslado.

La magistrada rechaza la ampliación pretendida con sustento en el estado procesal de la causa -fs. 166-, decisión que remarcamos no fue impugnada. Es decir, adquirió firmeza.

Sustanciada la acción de amparo con la Provincia del Chubut, a fs. 221 se abre la causa a prueba y se producen las ofrecidas por las partes. Se advierte que el trámite de la causa está avanzado, quedando escasas pruebas a producir.

b) La nueva cautelar (Expte N° 38/2014).

El día 7 de marzo de 2014, la actora promueve medida cautelar de no innovar contra la Provincia de Chubut y contra Y. SA, por violación del derecho humano al agua para bebida. Invoca como fundamentos normativos, la Resolución de Naciones Unidas A/64/L63/Rev.1 y en consecuencia el derecho a la vida, art. 75 inc. 22 CN, art. 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención de los Derechos del Niño y el Convenio de la OIT n° 169 considerado de manera integral.

Solicita la suspensión de la fractura hidráulica del pozo exploratorio Y.Ch.E.xp. *** Yacimiento E. T. mientras dure el proceso principal. Denuncia expresamente la vinculación y conexidad existente con el juicio de amparo, Expte n° 15/2013 que tramita ante

el mismo Juzgado Laboral N° 2.

Manifiesta que Y. SA se prepara para fracturar de manera hidráulica [illegible] exploratorio N° *** en el Yacimie[illegible] acimiento E. T. Sostiene que esta actividad pone en riesgo cierto la fuente de agua potable de aproximadamente un 20 % de la población de Comodoro Rivadavia, entre la que se encuentra la actora.

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

Remite a las pruebas pericial y documental ( película " Río Impetuoso") colectadas en el proceso principal para acreditar los hechos que invoca.

Reconoce la realización de la audiencia pública celebrada en el marco del procedimiento de impacto ambiental, el 16 de noviembre de 2012, Expte administrativo N° 1318/2012 MAyCDS.

Sostiene que la verosimilitud del derecho está acreditada en el avasallamiento sistemático de los derechos humanos del art. 41 de CN, art. 111 Constitución Provincial, de las demás normas legales invocadas y la violación del derecho humano al agua como bebida.

Afirma que está acreditado que la actividad de exploración de petróleo no convencional en E. T. no es compatible con la toma del agua para bebida desde el mismo lugar.

Aduce que el peligro en la demora consiste en el riesgo en la vida de las personas que se verá afectada por el consumo de agua contaminada suministrada por la red de agua potable.

Ofrece prueba de expedientes y documental, hace reserva del caso federal y ofrece caución juratoria.

A fs. 40/41 vta, la jueza otorga la medida requerida y ordena la suspensión de la actividad de

exploración y explotación del pozo individualizado.

La magistrada para así decidir tuvo en consideración el criterio adoptado por esta Sala A respecto a la admisibilidad formal del amparo (SI 57/2013) y lo resuelto por la Sala B en otro proceso de amparo promovido por la misma actora contra la Provincia de Chubut e Y. SA, en que se decretó la admisibilidad de la acción y coetáneamente se dispuso la cautelar peticionada ( SI N° 119/2013) en los Exptes. N° 304/2013, Sala B, y N° 57/2013, Sala A.

III- Tratamiento de los agravios

1. La incidentada Y. SA, que no ha sido demandada en el proceso principal, sostiene que se ha dictado una medida cautelar en su contra con base en argumentos dogmáticos sin bases objetivas y sin que concurran en el caso los requisitos de procedencia –fs. 94 y vta. de la expresión de agravios-.

Los vicios denunciados, efectivamente se comprueban, la sentencia cautelar –fs.40/41 del presente legajo- no analiza en forma puntual la existencia de peligro en la demora y verosimilitud del derecho que, sabido es, junto con la contracautela, son los presupuestos básicos de toda medida cautelar.

En efecto, en los considerandos del fallo se hace referencia a la admisibilidad de la acción de amparo ambiental, a la finalidad del proceso cautelar con citas doctrinarias y jurisprudenciales y finalmente se transcribe el argumento esencial de la cautelar fallo dictado por la Sala B, en los autos caratulados: "P., M. L. c/ PROVINCIA DEL CHUBUT – PODER EJECUTIVO-MINISTERIO DE AMBIENTE Y CONTROL DE DESARROLLO SUSTENTABLE (MAyCDS)) Y OTRA s/ ACCION DE AMPARO – ACCION DE AMPARO AMBIENTAL", Expte. N° 304/2013, ,

trascribiendo el fundamento nuclear del fallo para el otorgamiento de la cautelar. Es decir, el que asevera que era pertinente la adopción de medidas eficaces para prevenir el da encia de un permiso de uso de agua dulce para la fractura hidráulica del pozo "L. G.".

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

Ahora bien, como sostiene Y. SA, la magistrada no ha expresado cuales son los hechos de esta causa que permiten la aplicación de lo resuelto en el otro amparo cuyo argumento nodal como se ha expuesto se circunscribe a la posibilidad cierta y concreta de uso de agua dulce en el un proceso de exploración no convencional. Repárese que la existencia de una autorización para el uso de agua dulce no es un hecho alegado en este proceso de amparo.

Este déficit demuestra la falta de motivación suficiente del pronunciamiento cautelar puesto que sin examinar los presupuestos básicos de las cautelares se dicta, después de un año de tramitación del amparo, una medida con base en lo resuelto en otro proceso ambiental sin advertir que las situaciones de hechos no solo no son idénticas sino que tampoco equiparable, aunque se trate de explotaciones hidrocarburíferas.

Las razones dadas demuestran la orfandad de fundamentos y nos obligan a examinar los presupuestos cautelares.

Previo a ahondar en otras consideraciones es dable señalar que este momento tramitan tres amparos ambientales promovidos por el Sr. P. M. L. (uno de orden general en el cual se ha solicitado la suspensión con miras al cierre definitivo de los proyectos de prospección y explotación minera respecto de los cuales no hay acto administrativo

habilitante y que se ordene al Poder Ejecutivo que se abstenga de otorgar nuevas habilitaciones desde el punto de vista ambiental hasta tanto se garantice la consulta vinculante previa al mundo indígena, otro respecto al pozo exploratorio CH. LG. X-3, "L. G." y finalmente el que nos ocupa vinculado al pozo Pozo Exploratorio Y.Ch.E.xp *** Yacimiento "E. T."); todos ellos declarados admisibles en esta segunda instancia (los dos primeros Sala "B").

En el único caso que se dictó una cautelar fue en el caso L. G. en el que se denunció la nulidad de la Resolución Instituto Provincial del Agua Nro. 38/2013 que otorga permiso de uso de agua dulce a Y. S.A. para la fractura hidráulica del pozo "L. G." por vicio de forma esencial por no haber sido dictada con carácter previo a la audiencia publica no formando parte del procedimiento de EIA.

En el primero se denegó y en este caso se ordenó la tramitación por vía incidental; la formación del incidente que nunca se materializó conforme lo expuesto.

2. El examen propuesto debe ser realizado teniendo en cuenta el carácter instrumental de la medidas cautelares. Tal carácter constituye la nota típica de las medidas cautelares como tempranamente lo señaló Calamandrei, en la obra que marcó el futuro del estudio de la institución cautelar ("Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares", año 1936).

Huelga señalar que esta característica esencial no se desvanece en los procesos de amparo, en los que no debe desaparecer el "nexo necesario" de la cautelar con el proceso principal.

Ese nexo, en el caso no existe; el amparo fue

promovido en resguardo de los derechos de las comunidades indígena a la preservación del material arqueológico y fósil de su cultura y al ambiente sano. Y si bien, esp[illegible]ñaló la preservación del acuífero Pu[illegible]e preservar el agua potable hasta tanto se conozca su ubicación mediante un mapa.

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

La nueva cautelar promovida, no solo introduce a una persona ajena al proceso principal –Y. SA- sino también una causal nueva: el procedimiento de fractura hidráulica pone riesgo cierto de la fuente de agua potable de aproximadamente un 20 % de la población de Comodoro Rivadavia.

En este contexto cabe preguntarse, como lo hace la doctrina autoral, si el juez ambiental puede emitir órdenes desvinculadas de la demanda principal que originó el proceso.

Sostiene, González Zavala que "la respuesta positiva implica concebir el *caso* llevado a los estrados como mera ocasión para que el juez se anoticie de algún peligro ambiental y decida actuar". Pero advierte que en un fallo reciente, se ha juzgado que, si bien los tribunales tienen un amplio margen de actuación en esta materia existen límites ( autor citado, *Nuestro incipiente derecho ambiental,* en Revista de Derechos de Daños, 2011-1. *Daño ambiental,* Rubinzal-Culzoni Editores, Sta. Fe, 2011, p. 222)

Así transcribe el fallo de la Corte Suprema de Justicia que dice: "El límite de estas facultades esta dado por el respeto al debido proceso, porque los magistrados no pueden modificar el objeto de la pretensión examinando un tipo de acción como si se tratara de otro distinto y ello es lo que ocurriría si,

en el caso, en lugar de resolver sobre la falta de certeza alegada por la actora respecto de la actividad de la Comisión de Energía Eléctrica, se hiciera un análisis del riesgo ambiental y se dispusieran medidas respecto de un yacimiento minero, excediendo totalmente el marco legal de la acción (voto del Dr. Lorenzetti) (CSJN, 23-5-2010, "Asociación Multisectorial del Sur en Defensa del Desarrollo Sustentable c/ Comisión Nacional de Energía Atómica", L.L.2010-D-29).

Estas razones de estricto orden técnico – jurídico habilitan el acogimiento de los agravios pero no hemos de circunscribirnos en el análisis a ellas desde que el derecho que se dice vulnerado es absolutamente esencial.

3. Así las cosas, hemos de remarcar que no concurre en el caso y vinculada con la nueva causal uno de los presupuestos esenciales para el dictado de la medida: la apariencia del buen derecho (fumus bonis iuris).

El uso de agua dulce no encuentra acreditado con grado de probabilidad suficiente en el proceso principal ni en la documental anejada a este incidente cautelar.

En primer lugar, como hemos dicho ni siquiera se ha invocado que exista un permiso para su uso como en el caso del pozo "L. G.". Ergo, frente a la ausencia de autorización administrativa para usar agua dulce no es dable presumir su uso. A su vez de comprobárselo y estaríamos ante un supuesto de grave ilicitud, extremo que no surge acreditado en grado de probabilidad ni el proceso principal ni en estos actuados. Más aún las constancias documentales agregadas por las incidentadas categóricamente desautorizan tal hipótesis.

En la nota N° 128/2014, del 28/1/14 remitida por Y. SA al Ministerio de Ambiente y Control del Desarrollo Sustentable, expresamente se consigna que el agua a utilizar para la fractura hidráulica del pozo es agua recuperada, no agua dulce –fs.47/50-.

Luego, y fundamentalmente, el Ministro de Ambiente y Control del Desarrollo Sustentable –J. M. M.- informa que "…para la etapa de estimulación o fracturación hidráulica del pozo a empresa Y. SA ha utilizado agua coproducıda proveniente de varias plantas inyectoras localizadas en el propio yacimiento, como fuera declarado en el estudio de Impacto Ambiental, aprobado mediante Disposición 14/13-SGAyDS. El agua de producción o coproducida, es el agua de formación previamente acondicionada e una plante inyectora, la cual es utilizada comúnmente para los proyectos de recuperación secundaria a través de pozos inyectores. El agua de producción no es potable y contiene alta salinidad". En definitiva, "…descarta el uso de agua potable para el proceso de fracturación hidráulica del Pozo Y. Ch E.xp ***, razón por la cual, no habría riesgos en las fuentes de captación de aguas apta para el consumo humano, que es utilizada para el suministro de la ciudad de Comodoro Rivadavia –fs. 79-.

**INDIANA L. MARINI**
**Secretaria de Cámara**

Si bien es cierto que no se agregaron los partes diarios de la empresa C. SRL, a las que también refiere esa nota obra una declaración jurada del apoderado de la misma Cr. J. I. G. P. que textualmente reza: " Por medio de la presente y e carácter de Declaración Jurada informamos que C. S.R.L. fue contratada para realizar el "Servicio de transporte de Cargas Liquidas y Piletas para Pozo D. O. E.xp *** en la Regional Chubut", Bajo contrato N° 4900063873. La operación se realizo entre

los días 25 de febrero al 5 de marzo del corriente y consistió en transportar 5.021 m3 desde los siguientes cargaderos; Batería satélite-10; Batería Cañadón Perdido-26, pozo E-594 y Planta-1, hasta el pozo E.xp *** ubicado en la zona del T.; se adjunta detalle de los metros cúbicos transportados. Adicionalmente informamos que en todos los casos el agua transportada no fue agua potable o de consumo humano, solo se transporto agua de reuso petrolero o también denominada agua de purga" -fs. 78-.

El Ministro de Hidrocarburos –Ing. Ezequiel Cufré- también certifica que no hay uso industrial de agua apta para consumo humano. Concretamente expresa que "Frente a la aseveración del uso industrial de agua apta para el consumo humano, se aclara que el agua usada para los trabajos de estimulación hidráulica, es en su totalidad agua proveniente de la explotación petrolera, es agua que acompaña normalmente a la producción de hidrocarburos, co tenor salino superior a los 8gr/l y que usualmente es reinyectada a formación, para barrido por recuperación secundaria" –fs. 80-.

En síntesis, las constancias documentales referenciadas demuestran, a los fines cautelares, que no se autorizó la utilización de agua dulce para el proyecto y que la empresa Y. no la ha utilizado(fs. 66/9, 70, 71/75, 78,79 y fs.80).

Por lo tanto, en este estadio procesal, no se ha verificado que se ha destinado para la exploración del pozo especificado agua dulce para uso humano; resta por lo tanto analizar la contaminación de los acuíferos.

Este extremo tampoco se encuentra acreditado en grado de probabilidad suficiente.

Es insuficiente en tal sentido la referencia a la

evidencia colectada en el proceso principal.

La prueba pericial producida en el principal no aporta datos específicos que habiliten la actual solución cautelar -fs. 367/385 del principal que hemos tenido a la vista-.

El perito - Sr. R. – O. advierte que las respuestas a los puntos de pericia los realiza con base en datos de experiencia en EEUU en fractura hidráulica, dado que no existen datos estadísticos en la Argentina y el tipo de explotación es n país.

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

El perito designado reconoce que no tiene la especialidad en materia ambiental y que por esta razón no puede emitir un juicio de valor respecto a las normas ambientales aplicadas en el proyecto, tampoco emite opinión con relación si se han observado las normas de derecho ambiental por parte de la Provincia e YP. SA en el proceso administrativo.

Respecto al punto de pericia sobre el riesgo de contaminación de las fuentes de agua del T., declara que el agua subterránea no es su especialidad, pero que el riesgo de contaminación existe como posibilidad en virtud de la actividad petrolera y productos químicos que se moverán en la locación.

Puntualmente, sobre las medidas preventivas adoptadas en el proyecto manifiesta que no puede opinar sobre la suficiencia de las mismas para proteger el medio ambiente, por no tener la especialidad ni experiencia. Incluso, Mmnifiesta que este tipo de tareas es una novedad en el país, por lo que sostiene se puede catalogar de experimental. Señala todavía no puede determinarse sobre los riesgos potenciales a la salud o medio ambiente.

Describe en que consiste la explotación por fracking y señala que el riesgo de contaminación se da cuando los pozos son abandonados y no son bien sellados, riesgo que existe en la actividad convencional y no convencional.

En cambio, en el presente, el Secretario de Hidrocarburos de la Provincia, respecto a la factibilidad de contaminación de los acuíferos portantes de agua dulce en el pozo que nos ocupa ha señalado que: "c. Con respecto a la factibilidad de contaminación de los acuíferos portadores de agua dulce, se debe aclarar:

1.- Los mismos se ubican cercanos a la superficie (aluvión) aterrazado F Santa Cruz y F. Patagonia, a una profundidad inferior a los 300 metros y cubiertos por una cañería guía cementada y con una profundidad de 405 metros.

2.- Los niveles de interés estimulados se alocan entre los 3244 m y el fondo del pozo (3584 m), es decir que entre la zona estimulada y el zapato de la guía median 2840 m.

3.- Obran el pozo, 3 (tres) cañerías concéntricas; la ya mencionada cañería guía hasta los 405 m, una cañería intermedia hasta los 2433 m y la cañería de entubación hasta el fondo del pozo, las mismas se encuentran cementadas y los registros muestran buena aislación.

4.- Los reportes, de la operación de estimulación, no muestran anomalías de ninguna especie y las presiones de trabajo son las usuales. Se aclara que la estimulación por fractura hidráulica es de uso habitual en todas las tares de explotación (mas del 70% de los pozos perforados en la CSGJ; son estimulados mediante

fractura hidráulica)” –fs. 80/81.

Estas categóricas afirmaciones son coincidentes con la opinión técnica de la Academia Nacional de Ingeniería, expresada a través de su Instituto de Energía (Documento número 4, Aspectos ambientales en la producción de hidrocarburos de yacimientos no convencionales El caso particular de “Vaca Muerta” en la Provincia de Neuquén)

Concretamente han dicho que dado que en los sitios en los que hay acuíferos de posible uso humano o animal en el área de Vaca Muerta, estos “están como máximo a 250 mts. de profundidad, separados de los depósitos de shale (esquisto) por grandes y pesadas capas de rocas de varios miles de metros de espesor” (p. 16 del informe) de modo tal geológicos limitan las distancias en las que las fracturas pueden propagarse verticalmente.

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara

Agregando que “los riesgos relacionados con la perforación de pozos de S. G. o S. O., cuando se atraviesa una napa acuífera, no difieren de los existentes con los pozos convencionales, que son controlables con la aplicación de las Mejores Prácticas Operativas desarrolladas en los últimos 150 años. Por lo tanto no hay fundamentos para esta preocupación en dicha área, en relación con una tarea y tecnología que no difiere de la conocida y dominada, luego de haber realizado una significativa cantidad de perforaciones similares, desde el inicio de la explotación de yacimientos convencionales” (documento citado, www.acading.com.ar)

Las razones dadas impiden tener por configurada en grado de probabilidad suficiente la nueva causal que ha dado sustento al pedido de la medida cautelar cuasi

autónoma promovida como aneja al proceso principal.

Consecuentemente los agravios deben ser admitidos y revocada la cautelar decretada.

4. Sin perjuicio de la solución que proponemos no podemos dejar de señalar que la Provincia demandada podría haber aportado al proceso principal información mas amplia –y generosa- respecto al avance del proceso de exploración del pozo. Sin embargo, la omisión no es reprochable desde el punto de vista jurídico atendiendo al objeto del proceso al que ya hemos referido.

Ello por cuanto, el estado actual de proceso de exploración, demuestra la conclusión de la etapa no convencional, extremo fáctico que se proyecta en el campo jurídico puesto que demuestra la falta de actualidad de la medida solicitada por el actor.

Repárese que por Nota N° 174/2014, la empresa Y. SA informa al Ministerio de Hidrocarburos de la Provincia que el 14 de marzo de 2014 con la rotación de los tapones de fondo se dio por finalizada la etapa No Convencional de la perforación del pozo E.xp.914 ( fs. 70), agregando que se encuentra trabajando en la instalación final para dejar el pozo en ensayo y producción.

Incluso adjunta un informe técnico operativo de las actividades desarrolladas en el que consta que el pozo fue perforado desde hace más de un año (febrero de 2013). Estos datos coinciden con los aportados por el actor a fs. 162 del proceso principal en el mes de abril de 2013 cuando solicitó la formación del incidente cautelar.

En el informe se describe el pozo exploratorio y se dice que su objetivo es estudiar los recursos no convencionales de la provincia del Chubut. Se destaca

que el proyecto exploratorio se encuadra en el cumplimiento de los compromisos asumidos entre la provincia y la Nación en el marco de la ley 26741. En el punto 8 del se señala que luego de 73 días de perforación el 1/5/2013 finalizan las tareas de perforación. Se incluye el diagrama mecánico del pozo, agregando que el espesor sedimentario atravesado por el pozo ha sido perforado empleando prácticas habituales en la zona y en la cuenca, preservando y aislando en forma segura todos los niveles acuíferos atravesados.

Se precisan las tareas desarrolladas en el pozo: a partir del 20/2/2014 se procedió a punzar y estimular hidráulicamente a través del casing cuatro zonas de interés en la formación D-129. Se informa que las cuatro zonas se encuentran a 3456, y 3467 m., entre los 3361 y los 3399m, entre los 3300 y 3337m y entre los 3244m y 3282 m, desde boca de pozo, que entre el 3 y 6 de marzo de 2014 las estimulaciones hidráulicas terminaron, estando la etapa de terminación no convencional finalizada.

Se puntualiza que las tareas que han sido cumplimentadas sin que se provocara algún perjuicio o incidente en el medio ambiente. Se advierte que conforme la documental agregada, la suspensión de las tareas en la etapa en que se encuentra el proyecto implicaría un serio riesgo de provocar un daño en el medio ambiente ante la imposibilidad de continuar con las barreras necesarias para la seguridad del mismo.

IV- La resolución propuesta torna obliga a la readecuación de las costas y los honorarios motivo por el cual no corresponde expedirse sobre el recurso de la actora y su letrada de fs. 45/46 que se vincula

exclusivamente a las costas y honorarios.

V. Las costas de ambas instancia se imponen por su orden (art. 69 y 70 CPr), teniendo en cuenta la naturaleza del proceso y de la materia de debate.

Los honorarios profesionales se regularán teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, etapa cumplida, labor desarrollada, éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 5 a 7, 32, 49, 13 y ss. Ley XIII N° 4 y N° 15).

Los correspondientes a la Dra. S. d. l. S. por su actuación en primera instancia se regulan en el diez por ciento de los que le correspondan en el proceso principal. Los de la Dra. I. A. M. en el diez por ciento calculado del mismo modo.

Los de los Dres. D. C. B., M. I. C., N. G.H., en forma conjunta, en el diez por ciento de los que le hubieran correspondido en el principal.

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia

**RESUELVE:**

**1)** Hacer lugar a los recursos de apelación de la Provincia de Chubut e Y. SA y revocar la resolución de fs. 40/41 vta.

**2)** Rechazar la medida cautelar de prohibición de innovar solicitada por el Sr. M. P. a fs. 26/37 contra la Provincia de Chubut e Y. SA.

**3)** Declarar abstracto el tratamiento del recurso de apelación interpuesto por el actor y la Dra. S. d. l. S. a fs. 45/46

**4)** Las costas de ambas instancias se imponen por su orden.

**5)** Regular los honorarios correspondientes a la Dra. S. d. l. S. por su actuación en primera instancia en el diez por ciento (10%) de los que le correspondan en el proceso principal. Los de la Dra. I. A. M. en el diez por ciento (10%) calculado del mismo modo. Los de los Dres. D. C. B., M. I. C., N. G. H., en forma conjunta, en el diez por ciento (10%) de los que le hubieran correspondido en el principal.

**6)** Tener presente la reserva del caso federal de fs. 97.

**7)** Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

**FERNANDO NAHUELANCA**
**Juez de Cámara**

**SILVIA NOEMÍ ALONSO**
**Presidenta**

**REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2014**
**DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**

**INDIANA L. MARINI**
**Secretaria de Cámara**