



UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21

**EL ROL DE LA CORTE SUPREMA EN CASOS  
ESTRUCTURALES: LA PAMPA CONTRA MENDOZA**

**El nuevo paradigma ambiental en boga**

**Carrera:** Abogacía

**Alumna:** Morello Rinaldi María Sol

**DNI:** 37.521.933

**N° de legajo:** ABG07913

**Tutor:** Baena César Daniel

**Universidad Empresarial Siglo 21**

**TEMA:** MEDIO AMBIENTE

**FALLO:** CSJN 243/2014 (50-L) /CS1- ORIGINARIO - “*La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ uso de aguas.*”

**SUMARIO:** 1. Introducción. - 2. Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal. - 3. Solución del tribunal. - 4. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia. - 5. Análisis y comentarios. - 6. Conclusión. - 7. Listado de bibliografía.

### **1. INTRODUCCIÓN:**

Subyace el análisis de los presentes autos y su tratamiento pormenorizado por la importancia de la temática abordada en el mismo, desde el punto de vista del bien jurídico tutelado y el trayecto histórico que finaliza con el dictado de esta resolución por parte del máximo tribunal de la Nación, y así como de su implicancia social.

La litis se encuentra trabada con la controversia existente entre la provincia de La Pampa y provincia de Mendoza, que al ser estas entidades autónomas, a tenor del artículo 127 de la Constitución de la Nación, concurren ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fines de solucionar cuestiones litigiosas, siendo en el caso *sub examine* el daño ambiental producido como consecuencia de incumplimientos por parte de la provincia demandada (Mendoza), de convenios bilaterales suscriptos por ambas partes en el marco de la comisión interprovincial del río Atuel inferior, que incluyen distintas obligaciones concernientes a la relación interprovincial respecto a las aguas del mencionado río y de la sentencia dictada por el mismo cuerpo el 3 de diciembre del año 1987 (Fallos: 310: 2478).

En el caso bajo análisis, la provincia actora alude a la utilización ilegítima del curso de agua por parte de la provincia de Mendoza, lo que se traduce en perjuicios al ecosistema del oeste pampeano.

Por su parte, la demandada opone la excepción de cosa juzgada por entender que el conflicto sobre la utilización del recurso hídrico fue resuelto oportunamente, por lo que no correspondería un nuevo pronunciamiento, derivando así en un problema axiológico *por la existencia de un conflicto entre principios* – o concepciones sobre el bien jurídico tutelado: ambiente – *en el caso concreto* (Alchourron y Bulygin, 2012).

Lo expresado *ut supra* atiende al cambio de paradigma jurídico a partir del año 1994 con la reforma constitucional del ambiente, en donde se transpola de una visión

antropocéntrica y dominial de los recursos naturales a una regulación eco-céntrica o sistémica en donde los intereses valorables exceden a los privados o estadales y se enfocan en los del sistema mismo, tal y como los consagra la Ley General de Ambiente y el artículo 41 de la Carta Magna.

En conclusión, la relevancia del fallo denota superlativo por la interacción normativa que obliga al juzgador a implementar el denominado activismo judicial en casos estructurales (Puga, 2007) por la magnitud de los derechos e intereses legítimos tutelados con basamento legal (25.675) y constitucional, pues la Carta Magna impetra que todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano (...) y que el daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer según lo establezca la ley.

## **2. RECONSTRUCCIÓN DE LA PREMISA FÁCTICA E HISTORIA PROCESAL:**

Los antecedentes que dieron lugar al dictado de la resolución aquí analizada encuentran su asidero en una sentencia dictada por el Alto Cuerpo con fecha 3 de diciembre del año 1987, en el cual se compele a las partes a negociar y celebrar de buena fe los convenios para regular el uso del río Atuel, así mismo y como consecuencia de los acuerdos celebrados en los años 1989 y 1992 y el rechazo de un convenio marco del año 2008.

El incumplimiento de los referidos dieron lugar a la interposición de una nueva demanda por parte de La Pampa reclamando que se declare la presencia de daño ambiental como consecuencia de la actitud remisa de la demandada, la necesidad de fijar un caudal fluvioecológico, establecer al efecto cantidad y calidad mínima del agua al ingresar al territorio pampeano, se disponga la indemnización de los perjuicios sufridos por tales circunstancias, se prescriba la creación de un Comité Interjurisdiccional para la cuenca del río Atuel, y se ordene al estado Nacional brindar la pertinente colaboración económica, financiera y técnica que resulte necesaria para implementar las obras imprescindibles a fin de dar cumplimiento a las exigencias que resulten de la sentencia definitiva y de la etapa de ejecución.

Las mencionadas pretensiones devienen del alegado uso ilegítimo e irrazonable del curso de agua por parte de Mendoza que conllevó a la privación del derecho al agua potable y afectó el desarrollo humano a todo el oeste pampeano a partir del año 1918,

época desde la cual se restringió el paso del agua hacia el territorio de la actora hasta finalmente cesar de forma absoluta su llegada en el año 1947.

Frente a ello, la demandada incoa excepciones de incompetencia, falta de legitimación pasiva, activa y de cosa juzgada, haciendo presente que en relación a la cuestión ambiental y el uso del agua no existe un daño que le sea imputable, y que no ha incumplido la sentencia de la Corte del año 1987 ni tampoco los acuerdos posteriores que vincularon a las partes, resaltando su diligencia y buena fe para las negociaciones y su colaboración con la actora para resolver dificultades referidas al acceso del recurso hídrico.

### **3. SOLUCIÓN DEL TRIBUNAL:**

La Corte Suprema de Justicia en el voto mayoritario suscrito por los jueces Lorenzetti, Highton, Maqueda y Rosatti resolvieron: a) rechazar la excepción de cosa juzgada opuesta por la provincia de Mendoza, b) ordenar a las partes que fijen un caudal hídrico apto en el plazo de 30 días para la recomposición del ecosistema afectado en el noroeste de la pampa, c) ordenar que las partes de forma conjunta con el Estado Nacional elaboren un programa de ejecución que contemple alternativas de solución técnica de la problemática del Atuel el cual deberá ser sometido a la aprobación de este tribunal en el plazo de 120 días y d) exhortar a las partes y al Estado Nacional a que aporten los recursos necesarios para el fortalecimiento institucional de la comisión interprovincial del Atuel inferior con el propósito de alcanzar los fines para lo que ha sido creado.

### **4. ANÁLISIS DE LA *RATIO DECIDENDI* EN LA SENTENCIA:**

En el presente acápite es menester tener en consideración que la *ratio decidendi* encuentra su basamento en la resolución de la excepción de cosa juzgada opuesta por la demandada toda vez que la misma argumenta que la problemática que nos convoca fue resuelta en su oportunidad y que por ende no correspondería un nuevo pronunciamiento al darse la requerida identidad subjetiva, objetiva y causal a los fines de la concurrencia de cosa juzgada.

El Tribunal al momento de decidir, toma en consideración la existencia de un problema axiológico respecto al bien jurídico tutelado y el cambio de paradigma que opera respecto del ambiente luego de la reforma constitucional del año 1994.

Es este mismo Cuerpo quien resalta que en la sentencia antecesora la cuestión se dilucidó bajo el enfoque privatista que en ese momento imperaba respecto a los recursos naturales, planteando como aspecto superlativo la propiedad de los entes provinciales sobre los mencionados recursos por lo que, los exhortaba a adoptar las diligencias necesarias para arribar a soluciones de índole política.

Frente a ello y con la sanción del nuevo texto de la Constitución de la Nación en donde se recepta el derecho de los habitantes a gozar de un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano, que satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las generaciones futuras y su deber de preservarlo; observamos que el bien jurídico deja de ser un objeto antropocéntrico y pasa a constituirse en uno de carácter colectivo donde el punto neurálgico de su regulación no recae ya en cuestiones dominiales sino mas bien en la procuración de su racional utilización y la imperiosidad de su preservación.

Es entonces en donde cabalmente subyace la adopción por parte del Alto Cuerpo de criterios conocidos como:

Activismo judicial en casos estructurales, buscando reivindicar intereses colectivos o derechos subjetivos contra políticas o prácticas institucionales injustas, inaugurando procesos abiertos hacia el futuro en los cuales se interpelan, monitorean y revisan las instituciones o políticas públicas dictando medidas estratégicas multiformes que escapan al marco de medidas de ejecución tradicionales (Puga, 2007, pp. 4-5).

El esquema remedial de esta tendencia y en consonancia con el resuelvo que aquí nos ocupa, se enmarca en órdenes judiciales indirectas en relación a la satisfacción del derecho vulnerado que en definitiva se reflejan en la exigencia de información, en la celebración de audiencias públicas, en el requerimiento de reportes, etc.

Por todo lo expuesto es posible afirmar la existencia de deberes positivos, es decir, hacer obras en defensa del ambiente.

La Corte Suprema de Justicia al momento de pronunciarse en el *sub lite* ejerce las potestades necesarias para arribar a la solución del conflicto a tenor del artículo 127 de la Constitución de la Nación en función de su competencia dirimente propia de un federalismo de concertación.

Hallamos entonces que el Alto Cuerpo toma como óbice al momento de resolver la existencia del cambio de paradigma del ambiente y – en función del nuevo rol asumido- instituye medidas que exceden el conflicto bilateral para tener una visión policéntrica, ya que son numerosos los derechos afectados. En consecuencia, pondera

que “la solución tampoco puede limitarse a resolver el pasado, sino y fundamentalmente, a promover una solución enfocada en la sustentabilidad futura, para lo cual se exige una decisión que prevea las consecuencias que de ella se derivan” (Corte Suprema de Justicia de la Nación, Originario, SP340:1695, 2017).

En una visión integrada y sistémica de nuestro plexo normativo, observamos de que modo las resoluciones judiciales apuntan a buscar soluciones que satisfagan los recaudos constitucionales – artículo 41 puntualmente – y lograr, en definitiva, coadyuvar a resolver problemas estructurales como la contaminación ambiental. Este fallo no es la excepción.

## **5. ANÁLISIS Y COMENTARIOS**

Si hacemos un breve repaso sobre el progreso de los derechos que obtuvieron reconocimiento en nuestra Carta Magna, no sería diferente a la consecuente evolución dogmática, que *a posteriori* obtuvo su reconocimiento expreso en otros cuerpos normativos.

Es así, que primigeniamente – con el surgimiento de la revolución francesa y la idea de estado de derecho – los llamados derechos individuales o de primera generación fueron los que gobernaron el mundo de las leyes y prácticas jurídico-sociales. La libertad y la propiedad privada se consolidaban como bienes incólumes rectores de la vida civil.

Con el correr del tiempo y la consecución de distintos acontecimientos sociales, culturales y económicos, encuentran asidero los derechos de segunda generación. El trabajo, la vida digna, la salud, el acceso a la educación, la seguridad social entre otros, hallaron recepción en la legislación local – como el art 14 bis de nuestra Constitución – y también a nivel supranacional, con el Protocolo de San Salvador, adicional la Convención Americana de Derechos Humanos – “Pacto San José de Costa Rica”. Es en relación a estos que el Estado tiene una serie de obligaciones consecuentes: respetarlos, protegerlos y cumplirlos mediante medidas favorecedoras de su realización (a través de la sanción de leyes, procesos administrativos, disposición de partidas presupuestarias, entre otros).

El derecho ambiental se inserta en los denominados derechos de tercera generación, aquellos de índole colectiva, que no les pertenecen a los individuos ni tampoco al Estado; sino que se erigen como instrumentos que posibilitan la consecución de todos los otros derechos. No se puede hablar del derecho a la vida, por ejemplo, sin

un medio ambiente sano, tampoco el derecho a la propiedad individual cuando aquella corre riesgos de deterioro por un ambiente deficiente.

Su regulación integral, tal y como actualmente poseemos con la Ley General de Ambiente y el artículo 41 de la CN, no siempre existió. (Constitución de la Nación Argentina, 1994). De hecho, hacia fines del siglo XIX comenzó a regularse los recursos naturales individualmente, por ejemplo, con la sanción del Código de Minería en 1887 (Ley N° 1.919, 1887), o de la ley 2.797 de 1891 (Ley N° 2.797.” *Purificación de residuos cloacales e industriales que se arrojen a los ríos*”, 1891).

A partir de 1972, con la “Conferencia Mundial sobre Medio Ambiente Humano, convocada por la Asamblea de Naciones Unidas y de la Declaración de Estocolmo” comenzó a delinearse una nueva etapa de institucionalización, en donde se inició un tratamiento dinámico del ambiente, con leyes provinciales y acuerdos supranacionales, como la Conferencia de Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo de Río de Janeiro de 1992; y desde allí la legislación argentina se ajironó al nuevo paradigma ambiental en boga. (Nonna, Dentone, Waitzman, y Fonseca Ripani, 2011)

El 5 de Julio del año 1993, en la Ciudad de Buenos Aires, se firmó el Pacto Federal Ambiental, en consonancia con lo expuesto *ut supra*, que sirvió de medio continente de la voluntad política y jurídica de sistematizar las normas ambientales en un cuerpo uniforme y armónico.

La reforma constitucional del año 1994 incorporó dicha voluntad sancionando el art 41 que consagra el derecho a un ambiente sano, apto para el desarrollo humano y el correlativo deber de *preservarlo y la obligación de recomponerlo* cuando sea dañado; colocando en cabeza del Congreso Nacional la potestad de dictar leyes de presupuestos mínimos, presupuestos que en definitiva se configuran como pétreos e impenetrables por disposiciones ulteriores, leyes a las cuales las provincias pueden complementar pero siempre que signifiquen un avance y no un retroceso.

Determina la sanción de leyes de orden público, entendidas como todas las normas o disposiciones adoptadas por la autoridad pública que tienen por objeto el mantenimiento del orden, la seguridad de las personas, el respeto de la propiedad, la moral y la salubridad pública (Busso, E. B., 1958), pero con la particularidad del tema analizado: lo ambiental.

Es así que el orden público ambiental:

Tiene por fin, tanto preservar la calidad de vida mediante la tutela del ambiente como promover el desarrollo sustentable respetando la diversidad de las especies para evitar su extinción y haciendo un uso racional de los recursos naturales para poder legarlos a las futuras generaciones. Todas estas reglas nuevas tienen por objeto compeler al hombre a respetar las leyes biológicas y el equilibrio ecológico. (Bustamante Alsina, 2001, p.1).

Los fallos cuyo óbice se constituye por temas ambientales, son propios de los llamados litigios estructurales (Puga, 2007). La causa “Mendoza Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza-Riachuelo (Fallo: 331:1622) compone el parangón del problema axiológico pretéritamente determinado. Es precisamente esta causa la que reflejó el rol activo del Tribunal,

...abiertamente comprometido con la tutela de un bien que presenta una trascendente dimensión social, toda vez que ejercitó con firmeza facultades ordenatorias, instructorias y probatorias, adoptando, con fuerte finalidad preventiva, decisiones urgentes y de relevancia a la participación ciudadana en todo el proceso a través de la implementación de audiencias públicas. (Sbdar, 2018, p.1).

Así pues, damos por hecho que el ambiente encuentra asidero a partir de la última reforma constitucional del año 1994 en la categoría de derecho de tercera generación, instituyéndose como bien colectivo y público susceptible de tutela judicial efectiva, afirmación indiscutida considerando los antecedentes jurisprudenciales y doctrinarios que le preceden. Esto nos obliga – y fundamentalmente compele a los jueces – a tener en miras la necesidad de ofrecer soluciones que trasciendan intereses particulares y que hagan énfasis en remediar problemas estructurales como el daño ambiental.

Entendemos entonces, por **activismo jurídico en casos estructurales**, siguiendo a la Doctora Mariela Puga “a aquellos casos en donde los tribunales intervienen en causas de derecho público en las que reivindican intereses colectivos o derechos subjetivos contra políticas o prácticas institucionales injustas” (Puga, 2007).

El esquema resolutivo propuesto evade la tradicional representación contenciosa en donde se plantea la dicotomía entre culpable y damnificado, entre interés tutelable y conducta reprochable, sino que, tiene por fin contribuir al acercamiento de las posiciones de las partes para alcanzar así soluciones que abracen los principios estatutarios vigentes.

En el resuelvo, se ordena la elaboración de un plan que permita superar diferencias respecto a la recomposición del ecosistema, el cual estará sujeto a la aprobación del mismo Cuerpo judicial.

La Corte ordena tomar medidas que buscan remediar aspectos que axiológica y fácticamente trascienden intereses *inter pares*, divisiones políticas y geográficas, buscando adoptar nociones jurídicas más abarcativas a los fines de que su sentencia tenga operatividad práctica. En definitiva, la directriz prioritaria es la de prevenir y recomponer la situación ambiental degradada, tal y como lo manifiesta el artículo 41 de la Constitución Nacional.

Por lo expuesto creo menester afirmar la necesidad de que los tribunales de justicia utilicen las herramientas que los códigos de fondo y de rito les otorgan, asumiendo roles que escapan a la clásica práctica judicial de resolución de controversias individuales, y que por medio de sus sentencias adopten medidas tendientes a la reparación de bienes apreciables por el colectivo, bienes que en definitiva – tal y como lo es el medio ambiente – posibilitarán la consecución de todo el abanico restante de derechos y garantías que tan flagrantemente encuentran su continente en las leyes positivas pero no siempre operan fácticamente, volviéndose entonces en meras declaraciones sin correlato operativo.

Es por lo expuesto que considero que la Corte en los autos de referencia, arbitra en consonancia. Es la solución acertada, pues convocando tanto a la Provincia de Mendoza como a la de La Pampa a encontrarse en propósitos comunes que sean superadores de contiendas particulares y pongan en miras la recomposición del bien jurídico colectivo perjudicado, subsume la resolución adoptada dentro del paradigma en boga.

Similar casuística y paradigma remedial tuvo la causa “*Verbitsky*” (Fallo: 328:1146) respecto a ilegales condiciones de detención de sujetos alojados en los establecimientos policiales de la Provincia de Buenos Aires; pero no todos los litigios estructurales obtuvieron el mismo tratamiento judicial, por ejemplo, el fallo “*Banghalensis*” (Fallo: 323:1323) y “*Badaro*” (Fallo: 330:4866) implicaron ordenes sencillas, axiomáticas y directas al estado (Puga, 2007).

## **6. CONCLUSIÓN:**

En esta presentación se ha procurado plasmar la evolución de la judicatura en temas donde la implicancia del objeto del litigio trasciende intereses particulares, donde los elementos propios de la resolución de los magistrados significarán colocar en el centro de discusión aspectos centrales que son colateralmente valiosos para agentes externos a las partes del juicio, valiosos – en definitiva- para todos.

El caso Mendoza c. La Pampa que aquí nos ocupa es revelador de esta evolución que cabalmente intento reflejar, asumiendo la Corte Suprema de Justicia de la Nación el rol propio de un tribunal de justicia, fallando de acuerdo a preceptos que el derecho positivo le brinda e impone, pero también uno moral y legalmente demandado respecto a derechos colectivos. La disposición de compeler a las provincias involucradas a recomponer el río Atuel y su medio circundante y los imperativos subsiguientes de contralor dan fe de ello.

Es que el ambiente no es otra cosa que un bien jurídico vulnerable y vulnerado por sociedades de consumo como las que imperan en todo el mundo, volviéndose necesario que sean los poderes públicos los encargados de velar por su protección, aunque ello implique mutaciones estructurales de ejercicio judicial, legislativo o administrativo. El rol activo de los jueces es una necesidad en los tiempos que corren, en donde los valores comunes más elevados se ven atacados por intereses circunstanciales y egoístas.

Es por todo lo expuesto que resulta deseable que en los distintos ordenes estaduales exista congruencia en la adopción de disposiciones análogas a las aludidas *supra*, donde la cuestión ambiental sea atendida de forma prioritaria e integrada, donde la prevención se establezca como vértice y que los instrumentos como la educación e información ambiental, como así la participación ciudadana sean determinantes a la hora de regular las actividades antrópicas potencialmente dañinas del ecosistema.

## 7. LISTADO DE BIBLIOGRAFÍA:

### **Doctrina:**

- Alchourron, C. y Bulygin, E. (2012). Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales. Buenos Aires, AR: Astrea. Recuperado de <https://siglo21.instructure.com/courses/4682/pages/modelo-de-caso#lectura1>
- Busso, Eduardo B. (1958). "*Código Civil anotado*". Buenos Aires, Argentina: La Ley.
- Bustamante Alsina, Jorge. (2001). "*El Orden público ambiental*". Buenos Aires, Argentina: La Ley.
- Puga, Mariela. (2007). "*La realización de derechos en casos estructurales: Las causas "Verbitsky" y "Mendoza"*". Buenos Aires, Argentina: CLACSO.
- Nonna, S., Dentone J. M., Waitzman, N., y Fonseca Ripani, E. (2011). "*Ambiente y Residuos Peligrosos*". Buenos Aires, Argentina: Editorial Estudio.
- Sbdar, Claudia B. (2018). "*A DOCE AÑOS DEL CASO "MENDOZA"*". Buenos Aires, Argentina: La Ley.

### **Legislación:**

- Constitución de la Nación Argentina [Const.] (1995). Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>
- Congreso de la Nación Argentina (6 de Noviembre de 2002). Ley General del Medio Ambiente. [Ley 25.675 de 2002]. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/7500079999/79980/norma.htm>
- Congreso de la Nación Argentina (2 de Septiembre de 1891). Purificación de residuos cloacales e industriales que se arrojen a los ríos. [Ley 2.797 de 1891]. Recuperado de <http://www.infoleg.gob.ar/wp-content/uploads/2014/10/Leyq0070.htm>
- Congreso de la Nación Argentina (1 de Mayo de 1887). Código de Minería. [Ley 1.919 de 1887]. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/40000-44999/43797/texact.htm>

**Jurisprudencia:**

- CSJN 243/2014 (50-L) /CS1- ORIGINARIO - “La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ uso de aguas”. (2017).
- CSJN 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)”. (2006).

**Otras fuentes:**

- Conferencia Mundial sobre Medio Ambiente Humano. (1972).