



TRABAJO FINAL DE GRADO

TEMA: Modelo de caso- Nota a fallo- Medio Ambiente

TÍTULO: “Nuevo fallo sobre el río Atuel y el art. 127 de la Constitución Nacional: su interpretación actual.”

PROFESOR: Cesar Daniel BAENA

CARRERA: Abogacía

ALUMNA: Ivana Alfonsina OLAVERRIA

D.N.I.:30.249.570

LEGAJO: VABG65138

CARRERA: Abogacía

TEMA SELECCIONADO: Modelo de caso- Nota a Fallo- Medio Ambiente

FALLO: “Provincia de La Pampa c/ Provincia de Mendoza s/ uso de aguas”, resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación con fecha 01-12-2017.

SUMARIO: I- Introducción. II- Premisa fáctica. III- *Ratio decidendi*. IV- Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. V- Postura de la autora. A) Análisis del art 127 CN y problema jurídico obrante en él. B) Apreciación personal de lo actuado por la CSJN. VI- Conclusión. VII- Bibliografía.

I-INTRODUCCIÓN

Tal como señala Mauricio H. Libster (2000, p.102/103) Argentina se incorpora al fenómeno mundial de la conciencia ambiental hace poco tiempo y en su nueva Carta Magna (1994), en el art. 41, consagra el derecho que tienen los habitantes al goce del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de generaciones futuras, con el deber de preservarlo.

Entre nuestra legislación vigente se encuentra la Ley General del Ambiente 25.675, de presupuestos mínimos de protección ambiental, sancionada el 06/11/2002. Y el nuevo Código Civil y Comercial incorpora cuestiones referidas a la protección del medio ambiente.

En este contexto social, cultural y legal se suscita una problemática actual pero surgida hace ya muchos años entre dos provincias (La Pampa y Mendoza), acerca de la utilización de un río interprovincial, el río Atuel. Problemática de la cual ya se había pronunciado la CSJN en 1987. Lo planteado por las partes en esta ocasión llevó al Tribunal a evaluar temáticas referidas al derecho de medio ambiente incorporado en la Constitución Nacional en la reforma de 1994. Siguiendo a Cafferatta (2004), el derecho ambiental se inscribe dentro de los llamados “derechos de tercera generación”, fundados en la solidaridad, entre los que se encuentra el derecho a la paz, al medio ambiente y al desarrollo. Además, la Corte se expidió acerca de cuestiones de competencia.

Al evaluar los nuevos aspectos planteados por las partes y dadas las circunstancias actuales y los cambios de paradigmas sociales, culturales y naturales, que

hacen a su relevancia socio-jurídica, la Corte resolvió lo planteado ejerciendo su competencia dirimente. La Constitución Nacional regula lo concerniente a la competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para intervenir en determinados casos, y así, en su art. 127 expresa: “Ninguna provincia puede declarar, ni hacer la guerra a otra provincia. Sus quejas deben ser sometidas a la Corte Suprema de Justicia de la Nación y dirimidas por ella...” Bidart Campos (1996; p.447) expresa que “las quejas interprovinciales se han de radicar ante la Corte en forma de demanda. Son causas de competencia originaria y exclusiva de dicho Tribunal, según los arts. 116 y 117. (Para el caso, la jurisdicción de la Corte se denomina dirimente)”.

Lo desarrollado hasta aquí, nos lleva a reflexionar sobre la relevancia del análisis teórico del fallo en cuestión, y de dicho análisis surge que la Corte al resolver el pleito haciendo uso de su competencia dirimente resolvió un problema jurídico de tipo lingüístico, más precisamente de textura abierta, obrante en el art. 127 CN. Lingüístico, ya que la interpretación jurídica, consiste en descubrir o decidir el significado de algún texto o documento (Moreso y Vilajosana, 2004, p. 148).

Hart (1996) desarrolla el problema de la tesis de la textura abierta respecto de las reglas jurídicas y la aplicación del derecho. El lenguaje natural se presenta como un medio para formular reglas generales de conducta que, al poseer textura abierta, resultan indeterminadas en su alcance o aplicabilidad a ciertos casos porque los legisladores humanos no pueden tener el conocimiento de todas las posibles combinaciones de circunstancias que el futuro puede deparar. Tal incapacidad para anticipar trae consigo una relativa indeterminación de propósitos.

Respecto al análisis del artículo 127 CN, Mauricio Pinto (2016) en una de sus publicaciones expresa que la conformación de nuestro Estado nacional fue signado por cruentas luchas para dirimir la división del poder entre las provincias, lo que hizo necesario la previsión de un mecanismo pacífico de solución de conflictos entre Estados preexistentes, que fue incluido en el art.127. Lo reglado en él, es superado en la actualidad ya que en nuestro Estado de Derecho resulta impensada una guerra o invasión a otra provincia.

Lo resuelto por la Corte Suprema en el fallo analizado, tiene estrecha conexión con el problema jurídico planteado en el presente trabajo. Ello, en función que, lo normado en el art. 127 de la CN, debió ser interpretado por los jueces dándole un marco

de actualidad, ya que dado al presente estado de derecho, no se podría pensar en una guerra o invasión de una provincia a otra. El artículo en cuestión fue creado en otro contexto social y jurídico. Y a ello debe agregarse la importancia que le dieron nuestros congresales de 1994 a la cuestión ambiental, resaltando el cuidado del medio ambiente tanto para las generaciones actuales y las venideras.

II-PREMISA FÁCTICA

La provincia de La Pampa promovió demanda contra la provincia de Mendoza invocando incumplimiento de lo resuelto y ordenado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en 1987 y de las obligaciones emergentes de los acuerdos interprovinciales posteriores. En aquel año la Corte declaró que el río Atuel es interprovincial; rechazó la acción posesoria promovida por La Pampa y la pretensión de que se regule la utilización compartida de la cuenca de ese río y sus efluentes y exhortó a las partes a celebrar convenios tendientes a una participación razonable y equitativa en los usos futuros de sus aguas.

La demandante en el presente caso, solicitó se declare la presencia de daño ambiental, se le ordene a Mendoza la realización de obras necesarias para optimizar la utilización del recurso agua en su sistema de riego; se la condene a indemnizar los perjuicios sufridos por los incumplimientos; se le ordene al estado nacional brindar colaboración económica, financiera, técnica, etc., entre otros planteos. Afirmó que el Estado Nacional también es responsable porque no se hizo cargo de velar por los derechos de la Pampa y sus habitantes cuando era territorio nacional y por la violación de su obligación de tutelar el medio ambiente.

Mendoza contestó la demanda y planteó la incompetencia de la Corte para resolver responsabilidades ambientales en el marco de la jurisdicción dirimente (art. 127 CN) al considerar que lo que se planteaba era una causa judicial típicamente jurisdiccional. Opuso excepción de cosa juzgada al considerar que es imposible que coexista lo decidido en la sentencia de 1987. Afirmó que la cuestión ambiental ya integró el *thema decidendum* en la sentencia firme de la Corte, pasada en autoridad de cosa juzgada, entre otras.

El Estado Nacional contestó su citación como tercero y explicó que su incidencia resulta limitada, en virtud de que las provincias tienen el dominio originario

de los recursos naturales propios, reservándose la competencia exclusiva respecto de los recursos hídricos conforme art. 124 in fine de la CN.

La Corte Suprema resolvió rechazar la excepción de cosa juzgada; ordenó fijar un caudal hídrico apto para la recomposición del ecosistema afectado en el noroeste pampeano y que ambas partes y el Estado Nacional elaboren un programa de ejecución de obras que contemple alternativas de solución a la problemática del Atuel, también costos de construcción de obras y modo de distribución entre el Estado Nacional y las provincias. En disidencia parcial el Dr. Rosenkrantz, resolvió disponer que ambas provincias elaboren un plan que permita superar las diferencias entre ellas vinculadas a la recomposición del ecosistema del noroeste pampeano de acuerdo y en conjunto con el Estado Nacional.

III-RATIO DECIDENDI

Entre los argumentos jurídicos utilizados por la Corte Suprema en su resolución y extraídos de su texto original se hallan sintetizados los siguientes: el conflicto actual involucra ahora cuestiones de mayor alcance y derechos de incidencia colectiva incorporados en la reforma de la CN en 1994, y ello implica el rechazo de la defensa basada en autoridad de cosa juzgada. El ambiente es un bien colectivo, de pertenencia comunitaria, de uso común e indivisible. Esta calificación cambia sustancialmente el enfoque del problema, cuya solución no debe atender a las pretensiones de los estados provinciales, ya que los afectados son múltiples y comprende una amplia región. La solución tampoco puede limitarse a resolver el pasado, sino que debe enfocarse a la sustentabilidad futura.

En materia de distribución de competencias entre el Estado Nacional y las provincias, las previsiones constitucionales suelen verse desafiadas por la creciente complejidad de cuestiones originariamente previstas pero insuficientemente reguladas y/o por la generación de cuestiones imprevistas en el origen del texto. Frente a la existencia de tensiones en las relaciones inter-jurisdiccionales, es necesario asumir una percepción conjuntiva o cooperativa, propia de un federalismo de concertación, que supere los enfoques disyuntivos o separatistas. La CN ha previsto un mecanismo de solución de conflictos, asignando a la CSJN la misión de dirimir, resolver, solucionar y/o componer tales controversias. Se trata de la “competencia dirimente” que surge del art 127 CN. Una lectura dinámica del texto constitucional exige interpretar que el

contenido conceptual que corresponde atribuir al término “guerra” de la fórmula utilizada por el art 127 debe ser interpretado no solo limitado a situaciones bélicas sino a conflictos como el presente en los que la persistencia temporal y tensión del vínculo federativo no ha sido superada por la interacción de los respectivos estados locales.

En su disidencia parcial el Dr. Rosenkratz expuso que la disputa se trata de un litigio entre dos provincias que representan vicariamente a muchas partes más, en el cual se discute acerca de la mejor manera en que debe resolverse un problema medioambiental que es de todos. Frente a la necesidad de dar respuesta a un daño ambiental, como el que verosímilmente invoca la Provincia de La Pampa, la distribución de los costos de remediación debe regirse por una regla según la cual todos los involucrados deben contribuir.

IV-DESCRIPCION DEL ANALISIS CONCEPTUAL. ANTECEDENTES DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES.

El nuevo contexto jurídico obrante en Argentina a partir de la reforma constitucional de 1994, en su art. 41 protege el medio ambiente para satisfacer las necesidades presentes sin comprometer las generaciones futuras. Existe un deber de protegerlo y en su caso de recomponerlo.

En el fallo elegido, se suscita un nuevo pleito planteado por la provincia de La Pampa contra Mendoza, a raíz de problemas surgidos muchos años atrás por la utilización de un río interprovincial, el río Atuel. La Corte Suprema ya se había expedido en un planteo entre las mismas partes en 1987. En el nuevo contexto jurídico, por la reforma de 1994 de la CN, La Pampa vuelve a demandar a Mendoza con nuevas pretensiones. Uno de los puntos planteados y a dilucidar por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo analizado, fue la incompetencia de dicho Tribunal para resolver responsabilidades ambientales en el marco de la jurisdicción dirimente (art 127 CN) planteada por la provincia de Mendoza. Debíó expedirse al respecto sin perder de vista que lo planteado se trataba de una cuestión de relevancia constitucional como lo es la protección del medio ambiente, su sustentabilidad para generaciones futuras y que dicho derecho se trata de un interés general/colectivo (art. 32 ley 25.675)

Avocándonos al estudio del art. 127 CN y su adecuación al presente caso, éste expresa que “ninguna provincia puede declarar, ni hacer la guerra a otra provincia. Sus

quejas deben ser sometidas a la Corte Suprema de Justicia y dirimidas por ella...”. Se halla en él un problema jurídico de tipo lingüístico y de contextura abierta. Ello en función que la Corte debió interpretar su texto, para ayornarlo a la actualidad, debido a que el legislador al momento de su redacción, no pudo tener en cuenta las circunstancias venideras tales como la protección del medio ambiente, su importancia e implicancia, no solo a nivel local sino internacional.

Diferentes autores han analizado lo planteado en el fallo en cuestión y el mencionado artículo. Entre ellos, Roberto Daniel Bastian (2018) expuso que la Corte expresó que si bien existía un conflicto entre ambas provincias involucradas por el uso del río Atuel, las cuestiones que en este caso debían de decidirse presentaban aspectos diferentes a los descriptos respecto de la sentencia del 3 de diciembre de 1987 dado que involucraban cuestiones de mayor alcance y derechos de incidencia colectiva que fueran incorporados a la Constitución en 1994.

Mauricio Pinto (2012) expuso que en la Ley General Ambiental se dispuso que la aplicación de la misma corresponde a los tribunales ordinarios pero que en caso que se provoque una degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, la competencia será federal. Que lo que justifica su actuar es la existencia de un conflicto que supera las fronteras provinciales, y que debe ser resuelto imparcialmente por encima de las potestades jurisdiccionales de cada una de las provincias involucradas.

Respecto al planteo ambiental demandado, Ana M. de la Vega de Díaz Ricci y Raúl M. Díaz Ricci (2012), entendieron que el dominio de los ríos se trata de un recurso natural compartido. Cada provincia debe ejercer su derecho al uso y goce sin perjudicar a la otra. La regulación del derecho de aguas se define a través de acuerdos entre las provincias que comparten el recurso y la Nación tiene competencia para regular en materia de uso para la navegación y legislar sobre presupuestos mínimos ambientales conforme a los arts. 75, inc. 10, y 41, CN.

Específicamente respecto del art. 127 de la CN, Joaquín V. González dijo que “la Constitución quiso después de largos años de guerra civil entre las provincias, tuviesen un juez, para sus contiendas de derecho, para que no apelasen a las armas y disolvieran el vínculo federativo y, al manifestar que ninguna provincia puede declarar ni hacer la guerra a otra provincia agrega confirmando los poderes de la Corte Suprema,

que sus quejas deben ser sometidas a ella.” (González, Joaquim V., “Manual de la Constitución Argentina”, ed. 1959, pag. 616)

En el fallo “La Pampa contra Mendoza s/ acción posesoria de aguas y regulación de usos”, de fecha 3/12/1987 (Fallo 310:2478)” la Corte entendió que “*el delicado equilibrio del sistema federalista, que asegura la armonía y el respeto recíproco de los estados provinciales -y la de éstos con el poder central- requería que, como medio para garantizar la paz interior, la Corte Suprema interviniese para resolver las querellas entre estos organismos autónomos partes del cuerpo de la Nación, en ejercicio de las facultades que le conciernen como intérprete final de la Constitución y con la sola exigencia de que tales quejas asumieran la calidad formal de una demanda judicial*” (Fallo 310:2478, considerando 63).

Bernard Schwartz sostuvo que es a través de la intervención del Tribunal que se procura el “*arreglo pacífico de las disputas entre los Estados*” (Schwartz, Bernard, “Los Poderes del Gobierno”, T. 1, edición de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de México, 1966, pág. 472.

Carlos G. Fuentes y María de las Nieves Cenicacelaya (2017) expusieron que el mecanismo para superar conflictos entre partes jurídicamente iguales es el mencionado artículo 127. Que cuando fracasan las negociaciones o acuerdos entre pares se justifica la intervención de la CSJN a través de su competencia dirimente la que tratará de conciliar los intereses en juego y no de establecer qué interés debe prevalecer.

Sergio Díaz Ricci (2018) sostuvo que el fallo realiza valiosas definiciones sobre federalismo y sobre materia ambiental. En relación a lo primero desarrolla la idea de federalismo de cooperación. Respecto a la cuestión ambiental va a abordar el tema del agua, agua potable, desertificación, y cuenca hidrográfica. Que la Corte argentina sostiene que frente a la existencia de tensiones en las relaciones inter-jurisdiccionales, es necesario asumir una posición cooperativa que supere las controversias, que debe arribar a una solución del conflicto de modo gradual.

Mauricio Pinto (2016) dice que las provincias pueden actuar de forma autónoma en los aspectos no delegados, celebrando tratados. Si existen diferencias, éstas deben ser sometidas a la jurisdicción dirimente de la Corte de Justicia federal, pudiendo el gobierno federal impedir y reprimir los hechos de violencia que se presenten en las

relaciones interprovinciales para salvaguardar la primacía constitucional (art. 127 CN). La historia argentina que conllevó al periodo de conformación del Estado federal estuvo signada por cruentas luchas para dirimir la distribución del poder entre provincias. Por ello fue necesaria la previsión de un mecanismo eficaz de solución de conflictos entre los Estados federados preexistentes. Ello es superado por la realidad actual, ya que el presente Estado de Derecho excluye en la regularidad de las circunstancias actos que puedan constituir “guerra a otra Provincia” o “invasión de otra Provincia”, aspecto que ya fue observado por de Vedia y Montes de Oca a principios del siglo XX.

Horacio Daniel Piombo (2012) entiende que ciertos conflictos, como los concernientes al aprovechamiento de los recursos naturales compartidos entre provincias, tienen semejanza con situaciones internacionales y que en ausencia de normas internas aplicables, se pueden resolver acudiendo a lo resuelto por la comunidad internacional. Explica que la Corte Suprema norteamericana ha decidido que al fallar en las controversias entre Estados federados, debe actuar como un verdadero tribunal internacional, utilizando criterios de solución similares a los empleados para tratar casos suscitados en el ámbito de los Estados soberanos y menciona los casos "Indiana vs. Kentucky, 136 US 510; "Kansas vs. Colorado", 206 US 46; "Connecticut vs. Massachussetts", 282 US 670, todos de controversias por el uso de cursos fluviales interestatales.

Recientemente, en una publicación en el diario La Arena de La Pampa de fecha 06/06/2019, se expuso que el caso del río Atuel ya es jurisprudencia en Argentina. Ello, en función que para sostener la Ley de Glaciares frente a lo planteado por compañías mineras internacionales utilizó algunos de los argumentos sentados en el fallo La pampa c/ Mendoza del 01/12/2017, donde ordenó a la provincia de Mendoza entregarle a La Pampa un caudal hídrico apto para reconstituir el ecosistema del oeste pampeano. En él, también reafirmó la caracterización del ambiente como un bien colectivo, de pertenencia comunitaria, de uso común e indivisible y respecto a la regulación del agua que ésta ya no puede ser antropocéntrica sino eco-céntrica, o sistémica, y que no tiene que tener en cuenta solamente los intereses privados o estadales, sino los del mismo sistema, como establece la ley general del ambiente.

V-POSTURA DE LA AUTORA

A) Análisis del art 127 CN y problema jurídico obrante en él: En el fallo La Pampa c/ Mendoza del año 2017, la Corte debió interpretar minuciosamente la letra del art. 127 CN y darle un marco de actualidad, y de esta forma resolvió un problema jurídico de tipo lingüístico y de contextura abierta obrante en él.

La letra del mencionado artículo frente al actual Estado de Derecho, se encuentra podría decirse “obsoleta”, ello ya que nadie en ésta época podría imaginarse una guerra o invasión de una provincia a otra, cuestión que sí fue tomada en cuenta en su momento por el constituyente tal como lo señalan autores como Mauricio Pinto y Joaquín V. González en sus publicaciones.

B) Apreciación personal de lo actuado por la CSJN: Atento la legislación actual obrante en Argentina, ha sido acertada la posición tomada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo analizado. Entiendo que al hacer uso de su jurisdicción dirimente, frente al conflicto planteado por las provincias intervinientes y a los fines de proteger el medio ambiente y satisfacer nuestras necesidades sin comprometer la de generaciones futuras, la Corte logró acercar a las partes y con ello componer el conflicto planteado. Que su máxima fue garantizar la protección de un derecho constitucional como el de protección al medio ambiente y garantizar la paz interior del Estado Nacional. De ésta forma hizo reflexionar a las partes que lo que estaba en juego no eran intereses individuales, puramente de cada Estado provincial, sino intereses colectivos, ambientales, de nivel constitucional. Intereses que si no son debidamente protegidos afectan a toda la sociedad en general, y no meramente a una u otra de las provincias actuantes tal como lo observaran Ana de la Vega de Díaz Ricci y Raúl Díaz Ricci y Mauricio Pinto en sus obras.

VI-CONCLUSIÓN:

Luego de analizar el fallo elegido, es posible destacar la decisión tomada por la CSJN. En ella nos enseña que ante problemáticas surgidas entre provincias, por recursos naturales interjurisdiccionales, sin acuerdo entre partes y frente al actual interés general y global de proteger el medio ambiente, se requiere de su intervención a los fines de resolver o componer el conflicto planteado y garantizar así la protección de derechos de raigambre constitucional como el de medio ambiente y la paz interior del Estado Nacional. Para ello debe darse una lectura con marco de actualidad a la letra del art. 127 de la CN ya que al formularlo los constituyentes no pudieron tener en cuenta

circunstancias venideras y de extrema significancia como en este caso la protección ambiental.

VII-BIBLIOGRAFIA:

Bidart Campos, G.J. (1996). Manual de la constitución reformada. Buenos Aires, AR: Sociedad anónima editora, comercial y financiera.

Cafferatta, N.A. (2004). Introducción al derecho ambiental. México. Instituto Nacional de Ecología.

González, J. V. (1959). Manual de la Constitución Argentina. Estrada. Buenos Aires.

Hart, H. (1996). El concepto de derecho. Abeledo Perrot. Buenos Aires.

Libster, M.H. (2000). Delitos ecológicos. Buenos Aires, AR: Depalma.

Moreso, J. y Vilajosana, J.M. (2004). Introducción a la teoría del derecho. Madrid, ES: Marcial Pons.

Schwartz, B. (1966) Los Poderes del Gobierno, T.1, edición de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de México.

PUBLICACIONES

Bastian, R. D. (2018). ¿Nueva visión del Derecho ambiental? Análisis de las disidencias del futuro presidente de la CSJN en fallos relacionados con el derecho ambiental (Parte II). Diario ambiental 224- 29/11/2018.

Centro de información judicial. La jurisprudencia de la Corte en un libro digital. <https://www.cij.gov.ar/> nota- 32917 La jurisprudencia ambiental de la corte en un libro digital.

De la Vega de Díaz Ricci, A. M., Díaz Ricci, R. M. (2012). Aproximación al régimen jurídico de los ríos y de las cuencas hídricas. SJA 29/08/2012 , 7 • JA 2012-III , 1247 .

Díaz Ricci, S. (2018). Crónica 2017 de la Corte Suprema de Justicia Argentina. Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, (22), 201-234.

Fuentes, C.G.F., Cenicacelaya, M. (2018). Avatares de la gestión de las aguas interprovinciales: el caso del río Atuel. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP.

Liber, M; Andino, M y Pinto, M. (2016). Resolución de conflictos ambientales en cuencas interprovinciales.

Pinto, M. (2012). Las competencias ambientales a diez años de la ley 25675. Publicado en: RDAmb 31, 381

Pinto, M. (2016). Los conflictos ambientales en cuencas interprovinciales argentinas. Publicación 291353980.

Piombo, H. D. (2012). Construcciones en un espacio fluvial compartido. Publicado en: UNLP 2012-42 , 158 .

El caso del Atuel ya es jurisprudencia en Argentina. (2019). La Corte lo puso para fundamentar su defensa ambientalista de los glaciares. Diario La Arena de La Pampa. Publicación 06/06/2019.

JURISPRUDENCIA

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (03/12/1987) “Provincia de La Pampa c/ Provincia de Mendoza s/acción posesoria de aguas y regulación de usos” Fallo 310:2478.

Corte Suprema de Justicia de la Nación- Secretaria de Jurisprudencia. (01/12/2017) “Provincia de La Pampa c/ Provincia de Mendoza (Río Atuel)”. Fallo 243/2014 (50-L) ICS1.

LEGISLACIÓN

Ley 26994. (2014) Código Civil y Comercial de la Nación. Honorable Congreso de la Nación Argentina.

Ley 25.675 general del ambiente- B.O. 27/11/2002.