

- Apellido y nombre: Rebolo Roberto Gian Franco
- D.N.I.: 39981263
- Legajo: VABG63172
- Título de la nota a fallo: El derecho humano al agua: “la supremacía e importancia de un derecho humano vital para las vidas y desarrollo de las personas”.
- Nombre del tutor: Foradori María Laura.
- Carrera: Abogacía.
- Institución académica: Universidad empresarial Siglo 21.

SUMARIO: I-Introducción. II- Premisa fáctica e historia procesal. Decisión del tribunal. III- Ratio decidendi de la sentencia. IV- Análisis conceptual de jurisprudencia y doctrina. V- Toma de postura del autor.. VI- Conclusión. VII- Bibliografía.

I- Introducción:

Como podremos ver a lo largo de este comentario a fallo, se irán desarrollando diversas cuestiones ligadas a los problemas generados por la falta de agua, o bien, por la mala utilización de esta, circunstancias que provocan gran impacto en la sociedad y el ecosistema, problemas que deben ser considerados como unas de las grandes cuestiones a resolver por los seres humanos..

En el caso de análisis, vamos abordar más de cerca un problema ambiental que ha generado preocupación a la Provincia de La Pampa, no solo para los habitantes sino también para las actividades económicas, afectando a dicha región y a otras diversas, en la medida en que el Rio Atuel dejo de tener el caudal de agua adecuado, por el mal uso del recurso por parte de la Provincia de Mendoza, lo cual ha provocado que en la zona afectada por la escases de agua sea cada vez más insostenible la situación, en tanto se considera que las personas se ven atestadas por la imposibilidad de gozar del derecho al agua potable, como asimismo, se produce una incidencia directa en las condiciones para el desarrollo de una actividad agrícola-ganadera sustentable, que ya no son adecuadas, extremos de hecho que causan gran preocupación a nivel provincial y nacional, ya que se produce una despoblación de la zona como también la desertificación de las tierras de La Pampa.

La mayor relevancia e importancia del caso que se ventiló en autos, reposa sobre el carácter fundamental que reviste el acceso al agua potable en la vida de las personas y asimismo exhibe la necesidad de evitar la desertificación de la zona del noroeste de la provincia, cuyas consecuencias nocivas provocan un impacto directo de connotaciones graves, en diferentes niveles, en tanto se aprecia que la escases de agua

ha generado la despoblación de la zona por falta de posibilidades laborales, además de destacarse las malas condiciones de vida de las personas por la falta de agua potable e imposibilidad de acceso a la misma.

En este sentido merece ser subrayado el carácter indispensable del agua potable para el desarrollo de la vida humana.

En lo sucesivo, se mencionará en forma sucinta el problema jurídico sobre el cual versó el fallo traído a estudio, destacándose con carácter relevante la solución adoptada por el Máximo Tribunal, consignándose que el problema atañe a las personas de manera colectiva.

En el aspecto axiológico, la problemática se da cuando entra en contradicción el derecho humano (colectivo en este caso) del acceso al agua potable con lo que ordena el art 124 de la C.N es así y por esto que el órgano jurisdiccional ha fallado a favor de la provincia de La Pampa, a quien le fue reconocido su derecho de acceso al agua potable como derecho humano inminente a las personas, más allá del contenido en el art 124 de la C.N , que reconoce el dominio originario de los recursos naturales por parte de la provincia que los posee. De este modo, Corte Suprema dirime la cuestión (según ART 127 C.N) de la importancia del acceso al agua por parte de la provincia demandante, como recurso primordial para el desarrollo de la industria y el bienestar de las personas de la región afectada.

II- Premisa fáctica e historia procesal:

Como premisa fáctica se puede decir que los hechos juzgados versaron sobre las pretensiones esgrimidas por parte de la provincia demandante, de diversa naturaleza y orden, entre los cuales se puede mencionar, como principal, un caudal mínimo de ingreso de agua para el territorio pampeano, teniendo en cuenta el derecho humano al agua, al crecimiento armónico y equilibrado entre las provincias.

El hecho que origina el fallo, está vinculado con una demanda promovida por la provincia de La Pampa, quien originó un reclamo a la provincia de Mendoza, sosteniendo que la mencionada en último término incumplía con las obligaciones de negociar y celebrar de buena fe contratos para el uso compartido del Rio Atuel.

Por intermedio de la demanda incoada, invocando el Artículo 127 de la Constitución Nacional, la Provincia de La Pampa solicitó a la C.S.J.N que se declare la presencia de un daño ambiental derivado de la falta de agua potable, como consecuencia del tiempo transcurrido sin que la provincia de Mendoza cumpliera con sus obligaciones relacionadas con la provisión de agua potable, y por la mala utilización de dicho recurso.

El dispositivo normativo con jerarquía superior sostenido por la provincia que promovió la vía recursiva en cuestión, condujo a la intervención en el conflicto de la C.S.J.N. en virtud de la calidad de los justiciables involucrados en la contienda.

El remedio procesal articulado por la provincia de La Pampa, reposó en la actitud omisiva en que incurrió la provincia de Mendoza, quien no obstante los reclamos procesales instrumentados con anterioridad, continuó desarrollando un uso ilegítimo e irrazonable del curso del agua, provocando un inmenso daño ambiental al ecosistema pampeano, proyectando sus consecuencias sobre los vecinos de esa provincia, exhibiendo con su comportamiento irresponsable, un incumplimiento del resolutorio recaído en forma precedente, y de los acuerdos celebrados, privando a la provincia afectada de acceso al agua potable, causando graves secuelas en el ambiente.

Allí reposa la importancia de la intervención en la contienda de la C.S.J.N. con el propósito de tutelar los derechos de la provincia de La Pampa, como de cualquier provincia que se vea vulnerada en los términos señalados, y por su obligación de velar por la protección del medio ambiente.

Decisión del tribunal:

La Corte llega a su veredicto, basándose en la importancia que el agua representa para la sociedad toda debido a la importancia que el agua reviste para las personas. En este sentido todos los habitantes deben gozar del derecho de acceder al agua, recurso imprescindible para el desarrollo y el progreso industrial, cuya falta genera una desertificación de distintas zonas del noroeste de La Pampa. También tuvo gran importancia para la decisión del fallo, la consideración del problema sometido a decisión, no ya circunscripto a las pretensiones de las provincias en conflicto, si no con proyección más amplia, de acuerdo con los intereses de toda la población, en tanto se

considera que la afectación ha sido múltiple y ha abarcado una amplia región, pudiendo replicarse este conflicto en otros sectores del país.

Es así que en la sentencia se llega al veredicto de fallar en favor de La Pampa imponiéndole a lo largo de los considerandos vertidos, la obligación a la Provincia de Mendoza de apegarse a una serie de pautas que debía observar rígidamente, como pasos a seguir para la corrección de los problemas ambientales y el cese a la sobre-explotación de los recursos sin atender los daños causados.

III- Ratio decidendi de la sentencia:

El Tribunal Supremo por decisión mayoritaria de sus miembros integrantes, mencionándose en este sentido los votos de los Doctores Lorenzetti, Highton de Nolasco, Maqueda y Rossati, se pronunció, sobre cuestiones fundamentales de derechos de incidencia colectiva. Por este motivo se afirma que la Corte, en el caso concreto, ha decidido sobre una cuestión, arribando a una solución que toma en cuenta cuestiones vinculadas al pasado, proyectándose hacia una sustentabilidad futura de los recursos naturales.

El fallo adoptado a favor de la Provincia de La Pampa, muestra la consideración por parte de la Corte de la relevancia que reviste el agua potable como recurso natural del que ningún habitante de la Nación puede verse privado, en la medida en que lo resuelto se vincula tanto con el derecho al acceso al agua potable como asimismo y con el problema de la desertificación en las zonas afectadas, debido a lo cual, el Estado Nacional debe intervenir, resolviendo las situaciones que revistan tales características, actuar con apego a las leyes.

Frente a los planteos emanados de cada provincia, el Supremo Tribunal ordeno que estas presenten un plan de obras, detallando la distribución de sus costos, disponiendo la participación activa del Estado Nacional en lo sucesivo, siempre reparando en la calidad de los bienes jurídicamente protegidos, que involucran a todos los miembros de la población.

Por su parte el Juez Rosenkrantz, en un voto disidente en forma parcial, considero, que ambas provincias, y el Estado Nacional, deben tener absoluta libertad para desarrollar el trabajo cooperativo. Este Magistrado en unos de sus considerandos, expone que en esta

investigación esta Corte debe tener claramente en cuenta que ya ha decidido una controversia en el año 1987 entre las mismas partes. Por lo tanto, destacó que deberá desplegarse el máximo empeño para tomar seriamente en consideración el universo de relaciones de todo tipo que se han desarrollado alrededor de las cuestiones en disputa. En este esfuerzo, se debe evitar socavar el entramado social y económico que ha tenido lugar al amparo de la decisión anterior –y el desarrollo que ese entramado ha permitido– ya que ello implicaría destruir bienes costosos de reemplazar de los que, sin duda, depende el bienestar de las poblaciones involucradas.

También expone que no cabe admitir la defensa opuesta por la Provincia de Mendoza sobre la base de que el mismo conflicto ya ha sido juzgado por esta corte en su pronunciamiento el 3 de diciembre de 1987, publicado en fallos: 310:2478.

En el considerando 13, el Dr. Rosenkrantz deja en claro que: “A los fines indicados, las provincias de Mendoza y de La Pampa y el Estado Nacional deben tener absoluta libertad para desarrollar el trabajo cooperativo conjunto en el ámbito en que lo consideren más propicio. En uso de esa libertad y siempre que sea acordado por todos, las partes pueden constituir una comisión de trabajo ad hoc o bien pueden recurrir a la Comisión Interprovincial del Atuel Inferior. Con relación a esta Comisión es importante destacar que, aun cuando ella haya sido constituida en el marco de la ejecución de la sentencia de 1987 para dar cuenta de una problemática distinta de la que se ventila en este caso, las partes pueden, si lo estiman propicio, negociar en su ámbito la resolución de la presente controversia. Ello, sin perjuicio de que, como se ha indicado en otro considerando, la presente disputa es de naturaleza distinta a la de 1987 y su solución puede involucrar una oferta hídrica distinta a la del río Atuel”.

Entonces se puede llegar a la conclusión de que, aunque con disidencia de uno de los Jueces del Tribunal, en los términos consignados, el órgano de mentas ha arribado a la decisión de favorecer el medio ambiente, otorgando preeminencia a la pretensión de la provincia demandante, incorporando a un tercero que sería el Estado Nacional para ayudar y poder llevar a cabo las obras necesarias para las soluciones mencionadas en dicha sentencia.

IV- Análisis conceptual de jurisprudencia y doctrina:

Para el análisis del siguiente fallo se puede mencionar los antecedentes del caso, jurisprudencia y doctrina, la gran mayoría se basan en algo similar y esto es la protección del medio ambiente a través de distintos artículos de nuestra carta magna y del código civil y comercial de la nación en el cual también se regulan distintos aspectos sobre la explotación del medio ambiente y principalmente en el tema abordado sobre el acceso al agua, con esto lo que se trata de hacer es mantener un medio ambiente sano para las generaciones futuras puedan tener las mismas posibilidades y oportunidades, y a su vez tratar de mejorar los recursos para que no produzca una sobre-explotación de estos y generar inconvenientes como es el caso del Rio Atuel.

La Corte Interamericana, en su fallo "Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay", ha considerado al acceso al derecho al agua como un aspecto inherente al derecho a la vida digna, consagrado en el art. 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.¹

El desigual acceso y gestión de los recursos naturales, así como su intercambio en condiciones de inequidad, han establecido históricamente círculos viciosos entre pobreza y destrucción de la naturaleza generando además, un doble efecto entrópico y de retroalimentación, entre insostenibilidad ambiental e insostenibilidad social. En otras palabras, si bien el derecho al agua como tal no goza de un reconocimiento expreso en nuestra Carta Magna, es preciso señalar que el ARTICULO 41 de la C.N representa un reconocimiento implícito de aquel, pues resulta impensable que en ausencia de tal prerrogativa se configure un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano sustentable.

También podríamos hacer mención a la importancia del ciclo del agua cuando hablamos de un recurso escaso, pero con la posibilidad de ser un recurso renovable si se respeta dicho ciclo.²

¹ Natalia J. Langer; DERECHO DE ACCESO AL AGUA: Una mirada desde los Derechos Humanos, Ambiental y como Servicio Público. 12/06/2019

² Ivo Poletto; EL DERECHO HUMANO AL AGUA, 24/02/2017

El acceso al agua y saneamiento conforma un derecho humano inalienable que tiene al Estado como su garante. El Poder Judicial en la República Argentina sentó jurisprudencia respecto a estos derechos mediante distintos fallos en algunas provincias en base a la adhesión del país al Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.³

Claro está que no solo se debe hacer referencia a problemas económicos, sino también en una cuestión de salud ya que se ha ido estudiando que las faltas de obras en el sector agua y saneamiento, ya que esto trae aparejado muchas enfermedades por las malas condiciones del agua utilizada para el consumo en el hogar.⁴

Podemos ver en el ART 2 de la ley 25.675 (política ambiental nacional) los requisitos que se tendrán que cumplir en el territorio nacional para un uso razonable y prudente de los recursos naturales. También podemos ver en el ART 27 que explica sobre los daños ambientales y las normas aplicables a estos: “El presente capítulo establece las normas que regirán los hechos o actos jurídicos, lícitos o ilícitos que, por acción u omisión, causen daño ambiental de incidencia colectiva. Se define el daño ambiental como toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos”.

En el fallo “Palazzanni, Miguel Ángel c/ Mendoza, Provincia de y otro s/ amparo Ambiental” (26 de diciembre de 2017) donde la corte se llama a competencia para las resoluciones de conflictos interprovinciales.

Se puede ver también la importancia del agua potable y el acceso a esta, en un fallo anterior del 2 de diciembre del 2014, “Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses S.A. y otros s/ amparo”, donde en diferentes considerandos dejan el claro la importancia del agua en la vida y salud de las personas.

³ Verónica L. Cáceres, LA REGULACIÓN AMBIENTAL DE LOS SERVICIOS DE AGUA Y SANEAMIENTO EN ARGENTINA. : 27/02/2017

⁴ Omar garzonio y Jorge Núñez, LA VIDA SIN CONSTRUCCIÓN SECTOR AGUA Y SANEAMIENTO. Diciembre del 2012.

V- Toma de postura del autor:

Se debería destacar que el tribunal superior dejó en claro que no solo deben atenderse a las pretensiones de los estados en pleito, sino a los intereses de los afectados que son múltiples. Es así que el fallo recuerda que el ambiente es un bien colectivo, de pertenencia comunitaria, de uso común e indivisible. Ya no solo se atienden a los intereses particularizados e individuales de las provincias alegaban tener sobre el Río Atuel, ya que los afectados son múltiples y comprenden una amplia región. Esto se da gracias a la reforma sobre derechos de incidencia colectiva incorporadas a nuestra Constitución Nacional en 1994.

Es de destacar que a través de los años las bases jurídicas en cuestiones ambientales han sido más proteccionistas en cuanto a su explotación y aprovechamiento que en el pasado, pudiendo así fallar en cuestiones mucho más profundas que simplemente basarse en la explotación de recursos, si no atendiendo cuestiones complejas como la sustentabilidad del agua para el futuro como se ve en este caso, imprescindible para la vida humana y desarrollo de las sociedades.

Debido a esto es que fallo y el veredicto del 2017 al cual se arriba en esta nota a fallo es distinto al del 1987 debido a las leyes promovidas años después de este y gracias a la reforma constitucional de 1994 en el cual el artículo 41 habla sobre el medio ambiente que hasta entonces era inadvertido por nuestra carta magna.

La suma de poderes para la consumación de las obras necesarias es de suma importancia debido a que con anterioridad a este fallo del año 2017 el que fue en el año 1987, no se involucra al Estado Nacional, lo cual genera un problema, dado que los costos de las obras son muy elevados y no pudieron llevarse a cabo por falta de presupuesto y por falta de voluntad de la provincia demandada la cual no cesó con la sobre-explotación del Río Atuel. Generando así años después nuevamente la desconformidad de la provincia demandante, es así que en este fallo (año 2017) se decide sumar al Estado Nacional para la ayuda económica de las obras a realizar, lo

cual también genera una presión sobre la provincia demandada, ya que dejó de ser un conflicto entre provincias, para a ella sumarse el Estado Nacional para la soluciones que se mencionan.

Un inconveniente que se podría criticar sería la falta de plazo para la realización de las obras necesarias, la falta de atención a un plazo máximo para lograr terminar las obras correspondientes para solucionar los problemas de acceso al agua y a desertificación de la provincia demandante en la cuenca del Río Atuel, la falta del plazo genera una incertidumbre en cuanto al tiempo que se va a tomar la provincia demandada en empezar y terminar las obras y dado estas circunstancias tampoco se puede generar el cese de la sobre-explotación del Río y el buen aprovechamiento de las aguas. Aunque en el fallo se ordena fijar a las partes un caudal hídrico apto para la recomposición del ecosistema afectado en el plazo de 30 días, habría que haber considerado también un plazo máximo para la realización de las obras para en un futuro no volver a tener los mismos inconvenientes.

VI- Conclusión:

Como pudimos observar a lo largo de toda la nota a fallo la importancia del agua no puede ser tomado como un tema menor, sino que hay que darle una mirada crítica-constructiva a tal recurso, en pos de mejorar las condiciones de aprovechamiento, distribución entre provincias, sobre-explotación y demás problemas aparejados por el mal uso, es así que la Corte Suprema se declara competente para resolución de la controversia planteada por las Provincias.

En este caso se puede ver como el Río Atuel desde hace años venía siendo sobre explotado por la provincia de Mendoza sin percatarse de las pésimas consecuencias que causa esto, como se explicó anteriormente, no solo son daños económicos, sino también que influye de manera directa en la salud de las personas al no tener la posibilidad de acceder al agua potable, es por esto y demás cuestiones que dicho Tribunal falla a favor de La Pampa. Este caso tuvo gran relevancia jurisprudencial, demostrando el Estado Nacional una gran preocupación por la conservación del ambiente sano, considerando los derechos de incidencia colectiva y la prevención de los daños ambientales, pasados, presentes y futuros.

VII- Bibliografía

- Fallo por la constitucionalidad de la Ley de Glaciares*. (04 de 06 de 2019). Recuperado el 01 de 09 de 2019, de ANRED, Red Accion: <https://www.anred.org/2019/06/04/stop-al-extractivismo-la-corte-suprema-falla-por-la-constitucionalidad-de-la-ley-de-glaciares/>
- Consejo de Derechos Humanos . (11 de 10 de 2011). *asamblea general de las naciones unidas*. Recuperado el 18 de 11 de 2019, de https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/RES/18/1&Lang=S
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (02 de 12 de 2014). "*Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses S.A. y otros s/ amparo*". Obtenido de <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.htm?idDocumento=7175721&cache=1545250350891>
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (04 de 02 de 2014). *Palazzani, Miguel Á. c/Provincia de Mendoza y Otro s/Amparo Ambiental*. Obtenido de <https://ar.ijeditores.com/articulos.php?idarticulo=67961&print=1>
- El Senado y Cámara de Diputados de la Nación . (28 de 10 de 2010). *Ley 26.639*. Recuperado el 01 de 09 de 2019, de <http://www.derecho.uba.ar/academica/derecho-abierto/archivos/Ley-26639-PP-para-la-Preservacion-de-los-Glaciares-ydel-ambiente-periglacial.pdf>
- El Senado y Camara de Diputados de la Nacion , A. (23 de 01 de 2018). *boletin oficial de la Republica Argentina*. Recuperado el 20 de 10 de 2019, de <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/177954/20180125>
- El Senado y Cámara de Diputados de la Nación. (28 de 11 de 2002). *infoleg informacion legislativa*. Recuperado el 21 de 10 de 2019, de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/80000-84999/81032/norma.htm>

Guerrero, E. M. (2013). <https://dialnet.unirioja.es>. Recuperado el 19 de 10 de 2019, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5007229>

Naciones Unidas asamblea general. (28 de 07 de 2010). *A/RES/64/292* . Recuperado el 15 de 11 de 2019, de https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/64/292&Lang=S

Politica ambiental nacional. (06 de 11 de 2002). Recuperado el 21 de 10 de 2019, de infoleg: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>

Suprema Corte de Justicia de la Nacion . (01 de 12 de 2017). *Fallo Río Atuel*. Recuperado el 15 de 08 de 2019, de <https://www.cij.gov.ar/nota-28698-Conflicto-R-o-Atuel--la-Corte-orden--a-las-provincias-de-La-Pampa-y-Mendoza-la-presentaci-n-de-un-programa-de-obras-con-la-participaci-n-del-Estado-Nacional.html>