



“PONIENTE PAMPEANO: Una pausa a la desertificación”

Alumno: Karen D. Sanchez

DNI: 39.054.936

Institución: Universidad Empresarial Siglo 21

Legajo: VABG67579

Carrera: Abogacía

Temática abordada: Medio ambiente

Modelo: Modelo de caso

Profesor Director: Dra. Mirna Lozano Bosch

Sumario: **I.** Introducción: Presentación del fallo elegido y tratamiento del problema jurídico existente- **II.** Desarrollo: **A.** Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal. **B.** Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi. **C.** Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. **D.** Postura de la autora- **III.** Corolario- **IV.** Referencias-

I. Introducción: Presentación del fallo elegido y tratamiento del problema jurídico existente

En la reforma de 1994 se introdujeron nuevos artículos a la Constitución Nacional, uno de ellos fue el artículo 41 que consagra el derecho a los habitantes de gozar de un ambiente sano, por este motivo el fallo “La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ uso de aguas”, es una problemática ambiental que involucra a la provincia de Mendoza como parte demandada y la provincia de La Pampa como parte actora; tiene sus inicios en 1947 aproximadamente cuando se completan las obras del dique El Nihuil constituido por el Estado Nacional y la provincia de Mendoza con el fin de regular caudales y producir energía hidroeléctrica, esto produjo un gran deterioro económico, cultural y ecológico en la provincia actora.

En lo que respecta a la relevancia de este fallo es preciso destacar que se produjo una desertificación en el oeste de La Pampa; el daño ambiental es grave, además de que se ha vulnerado el derecho humano al agua y como lo establece la Secretaría de las Naciones Unidas, la Organización Mundial de la Salud y el Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos (2018), el mismo aparece implícito en tratados internacionales pero no está expresado como un derecho humano autónomo, aun así insta a los Estados a que aseguren el derecho al acceso al agua a toda la población.

Para la provincia actora marca un cambio importante en la historia ya que da la posibilidad de revitalizar la tierra pampeana, quien hace más de veinticinco años sufre debido a este conflicto y la situación es cada vez más dificultosa.

Con respecto a la problemática jurídica con la que se enfrentó el Tribunal se identifica un problema axiológico, debido a que existe una colisión de principios como establece Alexy, R (1993) que es cuando una norma de derecho fundamental con carácter de principio confronta con otro principio contradictorio, entonces para llegar a una decisión, el carácter de las normas iusfundamentales implica que debe establecer una ponderación. (p. 112)

Se debe pregonar, sobre los demás, los principios constitucionales, como es el art. 41 de la CN y el derecho humano al agua. La provincia demandada manifiesta razones puramente económicas con respecto a la utilización de las aguas del río Atuel ya que es utilizada para la agricultura, y como centro turístico. Sin embargo la demandante presenta razones que involucran cuestiones más profundas, una de ellas es que muchas localidades carecen de suministro eléctrico, la Fundación Chadileuvu (2016) menciona además:

La desaparición de los humedales ha producido un notable aumento de la erosión eólica en dichos ambientes con el consecuente deterioro de los suelos... Drástica reducción de especies vegetales y pérdida de la biodiversidad... Abruption disminución de la capacidad ganadera... El crecimiento vegetativo es de los más bajos del país, esto se debe en gran medida a que los jóvenes mayoritariamente deben migrar a otras regiones buscando mejores condiciones de vida y trabajo. Si bien existe un sistema educativo basado en escuelas hogares, solo existe una unidad educativa de nivel secundario... El sistema sanitario es muy elemental: existe un hospital público de baja complejidad.

Seguidamente se exhibirán detalles de la sentencia, luego la presentación de antecedentes abocados a lo presentado en el inciso B del ítem II y por último la postura del autor acompañado de la conclusión como último eje.

II. Desarrollo

A. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

En el fallo expedido en 2017 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación se estableció que las partes debían fijar un caudal hídrico apto en el plazo de 30 días, además de que en forma conjunta la provincia demandada, la provincia demandante y el Estado Nacional elaboren un programa de ejecución de obras que contemple diversas alternativas para la solución de la problemática del río Atuel, como también los costos de las mismas y deberá ser aprobado por el tribunal en el plazo de 120 días. Ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo en agosto de 2020 la Corte se pronuncia nuevamente.

En la sentencia dictada el 1 de diciembre de 2017 la CSJN ordenó a las partes que fijaran un caudal hídrico apto en el plazo de treinta días para la recomposición del ecosistema afectado. Vencido este plazo las provincias no lograron llegar a un acuerdo para cumplir con lo dispuesto por la Corte, quien fijó nuevamente un plazo de noventa días para que logren llegar a una solución y finalizar el conflicto. Transcurrido el último plazo establecido, los interesados no pudieron llegar a un acuerdo, debido a esto le corresponde a la Corte definir el camino a seguir.

Con respecto a la decisión del Tribunal fija como meta interina un caudal mínimo permanente del río Atuel de 3,2 m³/s en el límite interprovincial entre La Pampa y Mendoza, además de determinar las acciones u obras de infraestructura necesarias para alcanzar el caudal fijado y el porcentaje de los costos por parte de las provincias involucradas junto con el Estado Nacional. En el caso de no alcanzarse ninguna solución entre las tres jurisdicciones, la CSJN

definirá el curso de acción a seguir. Con respecto al voto del presidente de la Corte Suprema, adhiere a la parte dispositiva del auto interlocutorio y considera que la Corte debe ejercer sus facultades conciliatorias propias de la jurisdicción dirimente y que sean las partes las que intenten resolver el conflicto con un mínimo de restricciones.

B. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi

Con respecto a los argumentos que se utilizaron como razón suficiente para decidir por parte del Tribunal, se tuvo en cuenta dos cuestiones concretas; para resolver primero entendió la protección del agua como un derecho de incidencia colectiva, para que la naturaleza pueda mantener su función y resiliencia como sistema, y segundo, utiliza las herramientas necesarias para proteger la naturaleza. Para solucionar el conflicto paso a paso, se apoyó en el principio de progresividad previsto en la Ley N ° 25.675, art. 4, por tratarse de una cuestión ambiental y aplicada por las partes conforme al criterio de buena fe, ya que el ambiente es un bien colectivo, de pertenencia comunitaria, de uso común e indivisible. Por eso se destaca la presencia de un problema jurídico axiológico debido al enfrentamiento de, el derecho humano al agua como principio que aparece de manera implícita en tratados internacionales, donde es importante plasmar que el Centro de Documentación, Información y Análisis; Dirección de Servicios de Investigación y Análisis; Subdirección de Política Exterior (2007) señala que “el objetivo principal del derecho del agua es otorgar el bienestar mediante la accesibilidad al consumo de este recurso y garantizar el respeto de los derechos fundamentales de las personas” (p. 33), contra el principio de autonomía incluido en el art. 193 de la Constitución de Mendoza el cual establece que la ley de Irrigación, al reglamentar el gobierno y administración del agua de los

ríos de la Provincia, podrá dar a cada uno de aquéllos su dirección autónoma, sin perjuicio de su dependencia del Departamento General de Irrigación con arreglo a la misma.

C. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Hay que recordar que este fallo presenta un problema jurídico de tipo axiológico donde es importante distinguir que los magistrados ponderaron las cuestiones mencionadas en la ratio decidendi y se direccionaron a ese camino, dejando las cuestiones económicas, y el principio de autonomía que presenta la provincia demandada en un segundo lugar. Aunque siguiendo a García Amado, J. A. (2015) más que hablar de ponderación de principios es una cuestión de interpretación.

Seguidamente se menciona cómo el derecho al acceso al agua es utilizado en otros países.

En la Carta de Derechos de Sudáfrica (Bills of Rights) se establece en la sección 27.1.b (salud, alimento, agua y seguridad social) que todos gozan del derecho de acceso a agua suficiente. De acuerdo con la Sentencia de 8 de octubre de 2009 emitida por la Corte Constitucional de Sudáfrica en el Caso Lindiwe Mazibuko y otros vs. Ciudad de Johannesburgo y otros, el derecho al agua se dispone dentro del catálogo de derechos individuales, pero como es natural se establece con un carácter prestacional (párr. 40.) que condiciona al Estado, pues, según el numeral dos de la misma sección, este “debe adoptar medidas razonables, de carácter legislativo o de otro tipo, dentro de sus recursos disponibles, para conseguir la realización progresiva de cada uno de estos derechos”.

(Guerra Mitre, E. 2012, p 236,237)

En India, la Corte Suprema interpretó en el caso Subhash Kumarque, el derecho a la vida con base en el art. 21, ha señalado que para disfrutar plenamente de la vida, es necesario disfrutar de un entorno libre de contaminación del agua y del aire. (Guerra Mitre, E. 2012)

En el derecho positivo colombiano, el derecho al agua parte de la base del art. 93 de la Constitución (Sentencia T-270/07, de 17 de abril de 2007), y se considera en conexidad, por una parte, con respecto al art. 79 que consagra el derecho colectivo de todas las personas a gozar de un ambiente sano, y por la otra, como un derecho asociado a la prestación del servicio de suministro de agua potable. (Guerra Mitre, E. 2012)

El siguiente de los fundamentos en que se basó el Tribunal es el principio de progresividad, su misión es impedir o detener el daño ambiental; establecido en la ley general de ambiente N° 25.675. Cafferatta, N. (2004) dice que el principio de progresividad responde a ideas de temporalidad, involucramiento paulatino, concientización y adaptación. Estos principios fueron constituidos según Caferatta, N. (2009) como ideas rectoras, son la base misma de la disciplina y del régimen jurídico. Es el principio, la idea rectora, la idea directriz, la línea de orientación, la razón de justificación, la pauta de valoración que da coherencia y unidad al sistema. Este principio fue citado en el fallo Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza Riachuelo) de la CSJN, para establecer que se debe crear un plan integrado para lograr objetivos en forma gradual, basado en el principio mencionado.

D. Postura de la autora

Luego de analizar el fallo mencionado, es preciso destacar que ante un litigio que lleva ya muchos años en pugna por la imposibilidad de acceder al agua para la provincia actora, la Corte se pronunció favorablemente para intentar dar un fin ya que el seguir dilatando esto traería consecuencias irremediabiles para el oeste pampeano. Ha sido una gran labor la del Tribunal ya que con una tan acotada ley general de ambiente que establece lineamientos muy generales, el poder interpretarla con pocos recursos es una cuestión que atañe a grandes ministros como son los que se encuentran en la CSJN. Esta decisión pudo ser lograda al estar amparada por el art. 127 de la CN ya que es un conflicto interprovincial y debe ser arbitrada por ella y así priorizar el federalismo y la recomposición del medio ambiente como lo establece el art. 41.

III. Corolario

Habiendo analizado el fallo “La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ uso de aguas”, donde se presenta una contienda entre dos provincias por la utilización del agua perteneciente al río Atuel que lleva ya más de veinticinco años en conflicto y como resultado de esto, el logro de una sequía e imposibilidad de progreso en la zona afectada; seguidamente se han mencionado diferentes posturas que se pronuncian acerca de las cuestiones planteadas; se determinó que involucra asuntos relacionados al medio ambiente y muestra cómo a medida que pasan los años la sociedad se hace parte, intenta pregonar su cuidado y protección, debido a esto también comienzan a participar, jueces, ministros, gobernantes, pero aún no alcanza. El derecho ambiental tiene como meta la protección ambiental ya que abarca cuestiones tanto públicas como privadas. Es necesario que se creen reglas para la correcta aplicación de la ley 25.675, además de que cada provincia utilice los recursos que sean necesarios, que cada año se cree un presupuesto destinado al mantenimiento de los recursos naturales, que se creen proyectos para que la sociedad incorpore y entienda la importancia de cuidar nuestro planeta, como por ejemplo

comenzar a utilizar el compost, separar la basura, cerrar correctamente las canillas, plantar árboles, implementar el reciclado, estas pueden ser algunas de las cuestiones a poner en práctica, con el fin de pregonar la protección de todo lo que atañe al medio ambiente.

Es menester mencionar que la relevancia de esta cuestión implica la imposibilidad del acceso al agua, pausar la desertificación sufrida por la provincia actora y la posibilidad de recomponer el daño ambiental ocasionado, además de que se tome al daño ambiental como una cuestión absolutamente importante, que logre el interés de la sociedad toda y asimismo priorizar la educación ambiental como nuevas medidas para un real cambio en el mundo.

IV. Referencias

- Alexy, R., & Pulido, C. B. (1993). Teoría de los derechos fundamentales. Centro de Estudios Constitucionales.
- Cafferatta, N. (2004). Introducción al derecho ambiental. Instituto Nacional de Ecología. P. 36.
- Cafferatta, N. (2009). Los principios y reglas del Derecho Ambiental.
- Centro de Documentación, Información y Análisis Dirección de Servicios de Investigación y Análisis Subdirección de Política Exterior (2007). Compendio de normas internacionales: derecho al agua. mailto:https://www.academia.edu/32080258/SPE_ISS_07_07_Compendio_de_normas_internacionales_derecho_al_agua?email_work_card=view-paper
- Fundación Chadileuvu. (2016). Impactos reales o potenciales identificados. [mailto:-
http://chadileuvu.org.ar/fuchad/](mailto:-http://chadileuvu.org.ar/fuchad/)
- García Amado, J. A. (2015). “Otra vez sobre ponderación. Observaciones sobre la última respuesta de Alí Lozada”. Blog Duralex. <mailto:https://garciamado.blogspot.com/2015/03/otra-vez-sobre-ponderacion.html>
- Giuffré, L., Formeto, S. y Ratto, S. (2007). Transversalidad de conceptos de educación ambiental para un desarrollo sostenible presentes en la legislación

argentina. Facultad de Agronomías UBA.

mailto:https://www.suelos.org.ar/publicaciones/vol_25n1/25_1_giuffre_75_80.pdf

- Guerra Mitre, E. (2012). La protección del derecho al agua en el derecho constitucional comparado y su introducción en los criterios de tribunales internacionales de derechos humanos.
mailto:https://revistas.unal.edu.co/index.php/peju/article/view/38414/pdf_222
- Ley N° 24.430. Constitución de la Nación Argentina. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Publicada en el Boletín Oficial, 10 de enero de 1995. InfoLEG Información Legislativa y Documental. Buenos Aires (Argentina): Congreso de la Nación.
- Ley N° 5.557. Constitución de la provincia de Mendoza. Sancionada el 11 de febrero de 1916.
- Ley 25.675. Ley General del Ambiente. Información Legislativa. Publicada en el Boletín Oficial del 28-nov-2002.
- Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo). Corte Suprema de Justicia de la Nación. 20 de junio de 2006.
- Naciones Unidas, Derechos Humanos (2018) Oficina del Alto comisionado. América del Sur Oficina Regional .El derecho al agua: Folleto informativo No. 35 22 enero.
[mailto: https://acnudh.org/el-derecho-al-agua-folleto-informativo-no-35/](mailto:https://acnudh.org/el-derecho-al-agua-folleto-informativo-no-35/)
- Saal, G. A. (2013) El derecho a vivir en un ambiente sano como derecho humano. Facultad de Ciencias Agropecuarias de la UNC.

<mailto:https://rdu.unc.edu.ar/bitstream/handle/11086/5878/7877-22158-1-PB.pdf?sequence=1&isAllowed=y>