



Seminario Final de Grado

Río Atuel, el conflicto jurídico interprovincial por la cuenca hídrica

Alumno: Matías Fernando González Guerra

DNI: 39162867

Legajo: VABG74531

Año: 2020

Temática: Medio ambiente

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2020) “Provincia de La Pampa c/ Provincia de Mendoza” (Rio Atuel) 16/7/2020

Tutora: María Lorena Caramazza

Sumario

1. Introducción. – 2. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal. – 3. Ratio decidendi. – 4. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. – 5. Postura del autor. – 6. Conclusiones. – 7. Bibliografía. 7.1 Doctrina. 7.2. Legislación. 7.3. Jurisprudencia.

1. Introducción

La presente causa caratulada “Provincia de La Pampa c/ Provincia de Mendoza s/ uso de aguas” llega a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (CSJN) por primera vez en el año 1987, pero tiene sus orígenes en el año 1947 cuando la Provincia de Mendoza construyó una represa. Esto provocó grandes problemas a nivel ecológico-ambientales que perjudicaron de sobremanera a la Provincia de La Pampa, ocasionando una gran sequía que obligó a abandonar esta región afectada.

La pertinencia de abordar la sentencia dictada por la Corte el 16 de julio del 2020 está dada, en primer lugar, en que la protección y preservación del medio ambiente ha alcanzado un avance importante tanto en lo normativo como en lo judicial. En este sentido, es esencial promover el uso y aprovechamiento sustentable de las cuencas hídricas, considerando que el acceso al agua potable es un derecho que incide directamente sobre la vida y la salud de las personas, tal como se advierte en este fallo. En segundo lugar, se trata de una sentencia, en donde la CSJN adopta un pensamiento eco-céntrico, prevaleciendo los intereses del propio sistema hídrico. En tercer lugar, resulta de interés considerar que en esta causa se pone en juego la distribución de competencias entre el Estado Nacional y las provincias. Frente a la existencia de tensiones en las relaciones inter-jurisdiccionales es necesario asumir una mirada conjuntiva o cooperativa, propia de un federalismo de concertación.

En este andarivel, el problema jurídico que se plantea en este fallo es axiológico dado que entra en contradicción el principio del derecho humano al agua -entendido como un bien social sustentable para el disfrute de las generaciones presentes y futuras- y la norma del artículo 124 de la CN que establece el dominio originario de las provincias sobre los recursos naturales.

Los contenidos de esta nota a fallo han sido estructurados del siguiente modo: primeramente, se dará cuenta de la plataforma fáctica que ha dado origen al conflicto. Luego, se pondrán de relieve los antecedentes del caso que permiten contextualizar el diferendo para, seguidamente, introducirse en los argumentos esgrimidos por el Máximo Tribunal de la Nación para dar una solución al diferendo. Como epílogo, se formulan algunas reflexiones en torno al medio ambiente, la importancia del derecho ambiental, y la solución de conflictos entre provincias estipulados por los artículos 41, 124 y 127 respectivamente de nuestra Carta Magna ante conflictos controversiales, como paso previo a las conclusiones de cierre.

2. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

La construcción de la represa para actividades agropecuarias e hidroeléctricas por parte de la Provincia de Mendoza generó varios problemas para la Provincia de La Pampa, causando importantes deterioros de suelos en los alrededores del río. Este es el puto nodal de la premisa fáctica.

En cuanto a la historia procesal, cabe señalar que luego de varios conflictos entre las provincias en el año 1987 llega la causa a la Corte Suprema de Justicia de la Nación. La Provincia de La Pampa, en primera medida, interpone una acción posesoria contra la Provincia de Mendoza por el uso de aguas. La Corte rechaza esta acción posesoria articulada por La Pampa y declara el río Atuel como interprovincial, obligando a las partes a celebrar pactos tendientes a una utilización sustentable, razonable y equitativa en el uso del río.

En el año 2008 ambas provincias firman un tratado llamado Convenio Marco que establecía la distribución de aguas del río Atuel. Dicho convenio fue rechazado por la legislatura de Mendoza en 2014, lo que provocó una nueva demanda de La Pampa ante la Suprema Corte. Luego de declararse competente, mediante la resolución del 25 de abril de 2017 (Fallos: 340: 526) el Alto Tribunal rechaza las excepciones previas de incompetencia y falta de legitimación activa alegadas por la Provincia de Mendoza convocando a una Audiencia Pública celebrada el día 14 de junio de 2017.

El día 1º de diciembre de 2017 la CSJN resuelve rechazar la excepción opuesta por la Provincia de Mendoza, y ordena a las partes a fijar un caudal hídrico apto para la

recomposición del ecosistema afectado en el plazo de treinta (30) días. Ordena también a las provincias de La Pampa y Mendoza, junto al Estado Nacional, crear por intermedio de la Comisión Interprovincial del Atuel Inferior, un programa de ejecución de obras que contemple diversas alternativas de solución técnica en relación a la problemática del Atuel.

En cuanto a lo decidido por la CSJN el 16 de julio de 2020, se dispone fijar un caudal mínimo permanente del río. Ordenar a las provincias involucradas que, junto con el Estado Nacional, determinen en la órbita de la Comisión Interprovincial del Atuel Inferior las acciones u obras de infraestructura necesarias para alcanzar el caudal mínimo permanente fijado.

3. Ratio decidendi

Entre los argumentos jurídicos utilizados por el máximo Tribunal de Justicia resulta determinante que este conflicto deba resolverse en base a un federalismo de concertación que supere enfoques separatistas y, por ende, el tribunal debe ejercer su competencia dirimente. De este modo, el Alto Tribunal adopta una postura eco-céntrica, basándose en el derecho humano al acceso al agua potable como un elemento vital para los ciudadanos, haciendo foco en el uso sustentable del agua para así además evitar la desertificación que ineludiblemente padece la Provincia de La Pampa. Ahora bien, aquí se da el problema axiológico, en el cual entran en conflicto los límites de la responsabilidad de cada Provincia y del Gobierno Federal, exponiendo los artículos 124 y 127 CN.

A su vez, en su voto en disidencia Carlos Fernando Rosenkrantz interpreta que el problema no radica en el acceso al agua, sino una problemática ambiental de mayor alcance y observa que los daños demandados por La Pampa no fueron probados. Aclara que cualquier medida que se tome deberá considerar el entramado social y económico que ha tenido lugar con el amparo anterior y no deberán destruirse los bienes de costoso renovamiento que generan bienestar a las poblaciones involucradas. Asimismo, manifiesta que La Pampa, Mendoza y el Estado Nacional poseen libertad para resolver el modo en que deben cooperar, pero deben presentar un plan de acción donde definan claramente, sus costos, beneficios y quiénes lo soportarán.

4. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Para el análisis de este fallo se ahondará en el problema que acontece donde confluye una problemática ambiental con la intervención del Gobierno Federal. Para su desarrollo se tomará algunos conceptos claves que componen este problema jurídico.

Comenzaremos por el agua, debido a que su uso es el motivo del conflicto y extraemos la definición que nos da el Congreso de la Nación en el Régimen de Gestión del Agua en su art. 2 que la entiende como: “Aquella que forma parte del conjunto de los cursos y cuerpos de aguas naturales o artificiales, superficiales y subterráneas, así como a las 5 contenidas en los acuíferos, ríos subterráneos y las atmosféricas.” Y a su vez, en su art. 5 donde hace referencia a la utilización del agua:

Se entiende por utilización de las aguas a los efectos de esta ley: a) La toma y desviación de aguas superficiales; b) El estancamiento, modificación en el flujo o la profundización de las aguas superficiales; c) La toma de sustancias sólidas o en disolución de aguas superficiales, siempre que tal acción afecte el estado o calidad de las aguas o su escurrimiento;(…) (Régimen de Gestión del Agua, art. 5)

También extraemos la definición de daño ambiental que brinda la Ley General del Ambiente, al establecer en su art. 27: “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” (Ley N° 25.675 art. 27).

Esta problemática, además, se ve reflejada en el articulado de la CN. Por un lado, el art. 41 CN hace referencia al derecho de la población a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano. Por otro lado, el art. 127 CN relacionado con la intervención del Gobierno Federal y el sometimiento ante la Corte Suprema ante una problemática de este tipo.

El Honorable Congreso de la Nación sancionó la Ley General del Ambiente (Ley 25.675) que consagra principios de congruencia, prevención, subsidiariedad, responsabilidad, progresividad, sustentabilidad, solidaridad y cooperación, los cuales colisionan con los derechos reconocidos en la sentencia dictada por la CSJN en 1987, que

permitieron a Mendoza seguir haciendo uso del río Atuel con fines puramente económicos y con utilidades privadas basados en un modelo antropocéntrico del uso dominial del agua, en detrimento de la sustentabilidad de la cuenca del Atuel. Aquí es donde vemos nuevamente el problema axiológico, entendido como el conflicto suscitado por la contradicción de una regla de derecho (Fallo 310:2478) con principios superiores del sistema, teniendo en cuenta los postulados de la CN reformada en 1994.

Dentro del conjunto de derechos ambientales que han sido alcanzados por este nuevo paradigma, el derecho humano al agua es uno de los que está especialmente tutelado. A tal punto esto es así que el agua deja de ser considerada un recurso económico y en su lugar cobra relevancia el componente ambiental, entendiéndola como un bien social sustentable y para el disfrute de las nuevas generaciones (Esain, 2018).

Es importante poner en resalto que en los últimos años el daño ambiental ha experimentado un nivel de impacto sin precedentes, lo que ha llevado tanto al Estado a reconocer la dimensión colectiva de los intereses involucrados y la necesidad de su cuidado y protección. En línea con lo expresado por Cafferatta puede señalarse que la salvaguarda de estos intereses difusos o supraindividuales “envuelve una colmena de perjudicados y su dimensión social y de disfrute o goce solidario [...] integran intereses propios y ajenos pero similares, de carácter vital” (Cafferatta, 2012, p.569).

La decisión del máximo Tribunal se sustenta en un enfoque eco-céntrico atendiendo a que se trata de un problema de incidencia colectiva. Cuando se habla de un enfoque eco-céntrico, es el de dar sustentabilidad al sistema hídrico dentro del marco de un ecosistema en el que coexiste una diversidad biológica que debe ser preservada. Entendemos que la Provincia de Mendoza, debido a su lugar geográfico, se aprovecha del caudal del río para hacer un uso no sustentable del mismo. El daño ambiental que se produce en la cuenca del río Atuel atenta contra la sustentabilidad del ecosistema y por lo tanto, pone en riesgo a las generaciones presentes y futuras.

Cabe destacar, que ha habido otros reconocidos fallos de la Corte donde también ha sido analizado de manera integral con la consideración del ambiente como un bien colectivo, de pertenencia comunitaria, indivisible y de uso común, como se señaló en el

fallo “Mendoza Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios – daños derivados de la contaminación ambiental del Rio Matanza Riachuelo”.

Esta manera de enfocar el problema permite redirigir la visión, para aislarse de las pretensiones particulares de los Estados provinciales y entender que se trata de una mirada más poli-céntrica. A esto apunta la Ley 25.675 General del Ambiente siendo una herramienta fundamental para atender a una regulación jurídica del agua de carácter eco-céntrica o sistémico. El enfoque prevalente es el de dar sustentabilidad al sistema hídrico dentro del marco de un ecosistema en el que coexiste una diversidad biológica que debe ser preservada.

5. Postura del autor

Luego de un análisis de la sentencia en cuestión, entendemos que existe un problema de aplicabilidad de las normas en materia ambiental. Si bien existen regulaciones orientadas a impedir que se atente contra el ecosistema, observamos que ha sido difícil la aplicabilidad de la decisión del tribunal para lograr efectos positivos y subsanar este conflicto. Pero bien, fue certera la decisión del tribunal adoptando un enfoque basado principalmente en el daño ambiental que puede afectar a las generaciones futuras, antes que en los intereses provinciales, amparándose en las normas ambientales anteriormente expuestas.

Es interesante observar que cuando la sustentabilidad del ecosistema está amenazada, el modo de analizar y de hallar soluciones a conflictos interprovinciales como el abordado en estas páginas encuentra sustento en los resortes protectorios del ambiente plasmados en la Constitución Nacional (Bidart Campos, 2007).

En concordancia con la decisión del Alto Tribunal, respaldamos la intervención de los magistrados en base al art. 127 CN ya que podemos observar que esta problemática excede a los intereses de las Provincias, siendo un conflicto. En este sentido, teniendo en cuenta que las provincias involucradas en el conflicto no se han puesto de acuerdo hasta el día de hoy, es apropiado que el caso llegue a manos de la CSJN, considerando especialmente el alto impacto ambiental en el área afectada al debilitar, progresivamente, el desarrollo equilibrado y apto para los pobladores que expresa nuestro art. 41 CN.

En definitiva, la sentencia muestra un reconocimiento de los derechos de incidencia colectiva respecto del uso y goce del Río Atuel: que a nuestro entender, durante un dilatado lapso de tiempo, la provincia cuyana hizo un aprovechamiento desmedido del recurso condenando a la desertificación a un importante sector del noroeste pampeano. Para contrarrestar esto, la Corte Suprema en su última sentencia estableció cuál debe ser el caudal de la cuenca para cada provincia fijándola en 3,2 m³ para la Provincia de La Pampa.

6. Conclusiones

A modo de cierre, el máximo Tribunal se declaró competente para resolver este caso, conforme a nuestra carta magna en su art. 127. Esto en virtud de que no sólo se trata de un conflicto entre provincias sino que también comprende derechos de incidencia colectiva como, por ejemplo, el derecho a gozar de un medio ambiente sano, el acceso al agua potable, el uso sustentable del recurso hídrico, entre otros. Dentro de esta problemática también se identificó que entraban en juego otros derechos y garantías constitucionales consagrados en el art. 41 de la C.N, tales como gozar de un ambiente sano.

El tribunal fue contundente con su decisión, y comprometido con los valores del medio ambiente, se alcanzó una solución basada en una mirada eco-céntrica. Esta perspectiva, no solo se basó en encontrar una solución para el presente, sino que también apunta a mejorar la situación para las generaciones futuras evitando un empeoramiento de la cuenca.

Este fallo tiene gran trascendencia jurisprudencial, ya que aquí, ante el hecho de que las Provincias de La Pampa y Mendoza no han podido establecer un acuerdo, el Estado Nacional intervino intentando resolver la cuestión con una solución equitativa para ambas jurisdicciones y tutelando derechos de incidencia colectiva, mediante acciones tendientes a prevenir, o evitar el agravamiento del daño ambiental que producen las acciones antrópicas sobre la cuenca del río Atuel.

Para finalizar, podemos señalar que el derecho ambiental debe ser un pilar fundamental para la resolución de conflictos de estas características. Los avances constantes en esta materia permiten considerarlo una estrategia de supervivencia tanto

para las generaciones actuales como para las generaciones futuras. Una tarea clave para los operadores del Derecho -en la que cumplen un papel preponderante los integrantes del Poder Judicial- es la defensa de valores como sustentabilidad de recursos y cuidados de la naturaleza.

7. Bibliografía

7.1 Doctrina

- Alchourron, C. y Bulygin, E. (2012). Ciencia jurídica y sistemas normativos. En *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires, AR: Astrea.

Bidart Campos, G. (2007). Manual de la Constitución reformada. Buenos Aires.

- Cafferatta, N. (2012). “Tratado Jurisprudencial y Doctrinario” La Ley

Recuperado de:

<https://staticlaley.thomsonreuters.com/LALEYARG/product/files/41383937/41383937.pdf>

- Consentino, M.G. y Lorenti M. (2015). “La mecánica de los presupuestos mínimos y la responsabilidad civil ambiental resarcitoria en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación”. *Revista de Derecho Ambiental*. Num. 43. Buenos Aires, AR: Abeledo-Perrot.

Dworkin, R. (2004). Los derechos en serio. Madrid: Ariel.

Esain, J. A. (2018). Fallo por el río Atuel. Federalismo ambiental y derecho ambiental de aguas en “Diario La Ley” del 21 de marzo.

Franza, J. (2010). Manual de Derecho de los Recursos Naturales y Protección del Medio Ambiente. Una visión holística y transversal del derecho como instrumento del desarrollo sustentable. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas

- Fuentes, C.G.F. y Cenicacelaya M. (2018). “Avatares de la gestión de las aguas interprovinciales: el caso del Río Atuel”. Ponencia en el marco del *IV Curso del Ciclo de Cursos de Posgrado sobre Derecho Agrario y Ambiental Internacional y Jornada*

Internacional CUIA-UNLP sobre Recursos Hídricos, mayo de 2018. Universidad Nacional de La Plata, La Plata, AR. Recuperado de: http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/68662/Documento_completo.pdf-PDFA.pdf?sequence=1&isAllowed=y

7.2 Legislación

Constitución de la Nación Argentina (1994). (Sancionada en 1853 con las reformas de los años 1860, 1866, 1898, 1957 y 1994). Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

- Ley 25.675. (2002). *Ley General del Ambiente* (2002). Honorable Congreso de la Nación Argentina. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>

Ley 25.688 (2002). Régimen de Gestión Ambiental de Aguas. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/80000-84999/81032/norma.htm>

- Ley Provincial N° 1914. (2001). *Ley Ambiental Provincial*. Provincia de La Pampa. Subsecretaría de Ambiente, Gobierno de La Pampa. Recuperado de: https://ambiente.lapampa.gob.ar/images/stories/Imagenes/Archivos/Evaluacion_impacto_ambiental/Ley_1914.pdf

- Ley Provincial N° 3195. (2019). *Ley Ambiental Provincial*. Provincia de La Pampa. Asesoría Letrado del Gobierno de La Pampa. Recuperado de: https://asesorialetradadegobierno.lapampa.gob.ar/images/stories/Ima_AsesoriaLetrada/Ley_No_3195.pdf

- Ley Provincial N° 5961. (1992). *Preservación del Medio Ambiente*. Provincia de Mendoza. Gobierno de Mendoza. Recuperado de: <http://www.mendoza.gov.ar/wp-content/uploads/sites/14/2017/07/5961.pdf>

7.3 Jurisprudencia

- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (1987). *La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ acción posesoria de aguas y regulación de uso*. Fallos: 310: 2478. Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/>

- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2017). *Provincia de La Pampa c/ Provincia de Mendoza s/ uso de aguas*. Fallos: 340:1695. Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/>

- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2020). *Provincia de La Pampa c/ Provincia de Mendoza s/ uso de aguas*. Fallos: 243:2014. Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/>

- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2015). *Mendoza Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios – daños derivados de la contaminación ambiental del Rio Matanza Riachuelo*. Fallos: 329: 2316. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/>