



Corte Suprema de Justicia de la Nación (2020)-“Provincia de La Pampa c/Provincia de Mendoza s/ uso de aguas. Corte Suprema de Justicia de La Nación”. Fecha 16/07/2020

“La importancia ambiental y jurídica del uso del Río Atuel”

Carrera: Abogacía

Nombre: Allende Bermejo, Jerónimo

Legajo: VABG87108

DNI: 33.094.864

Fecha de entrega: 22/11/20

Módulo: 4 “Trabajo Final”

Tutor: Caramazza, María Lorena

Producto y Temática: Modelo de caso y Medio Ambiente

Medio Ambiente- Nota a Fallo

Sumario: I Introducción - II. Hechos de la causa, historia procesal y resolución del tribunal- III Identificación y reconstrucción de la Ratio Decidendi- IV Análisis doctrinario y jurisprudencial - V Análisis y Comentarios del Autor a. El criterio en juego b. Lo importante, lo primordial - VI Conclusión - VII Bibliografía. VI-1 Doctrina - VI-2 Jurisprudencia - VI-3 Legislación

I Introducción

El presente fallo a analizar trata sobre la recomposición del daño ambiental causado a la provincia de la Pampa por el uso abusivo del río Atuel ocasionado por la provincia de Mendoza.

El objetivo del presente análisis es el de realizar un racconto de los hechos y decisión final para, a partir de una Nota a Fallo, discernir cuales fueron las controversias suscitadas y entender el laudo del Supremo Tribunal, ya que importa para futuras causas equivalentes.

En cuanto a la conservación de los ríos, la corte sostiene que el agua debe ser destinada a la conservación del ecosistema interprovincial, fijando un caudal mínimo lo cual es estipulado por el Instituto Nacional de Agua en el límite interprovincial entre La Pampa y Mendoza, como instrumento de cese del daño ambiental comenzando por la recomposición entendiendo que es un bien común.

La constitución Nacional en su artículo 127, establece la competencia originaria de la Corte en materia del derecho ambiental interviniendo en este caso particular para dirimir el conflicto del río Atuel.

En lo que refiere a este tipo de conflictos, en el cual se ve involucrado el río Atuel, entre las dos provincias mencionadas merece una tutela en cuidado de los derechos de incidencia colectiva que derivan en la afectación del ambiente.

Lo que se destaca en la sentencia de la Corte es que basa sus fundamentos en el marco de la Constitución Nacional para la defensa del derecho a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano, estos preceptos en coherencia con la ley General del ambiente 25675 y el Código Civil y comercial de la Nación.

Así se observa la relevancia del fallo, pues muestra como la CSJN dirime entre un conflicto interprovincial asegurando el correcto uso del río Atuel y la recomposición natural del medioambiente afectado, siendo esto antecedente para cuestiones similares, pues el derecho debe actuar en consonancia con el bien jurídico a proteger sin forzarlo, de acuerdo a la LGA N° 25675 (2002) y al art. 41 de la Constitución Nacional (1994).

En este sentido es que el cuidado del medioambiente concierne a todos, o debería al menos, por varios aspectos que, aunque evidentes, no se tienen muchas veces en cuenta, relegando su importancia.

El derecho ambiental es en realidad, relevante, ya que resguarda derechos trascendentes no sólo para un individuo en particular, sino también para la colectividad e inclusive el planeta.

El correcto proceder de la CSJN, al fallar fijando como meta interina un caudal mínimo permanente del río Atuel de 3,2 m³/s en el límite interprovincial entre La Pampa y Mendoza, no sólo acarrea un beneficio ambiental al cuidar tan importante recurso, sino que redundante, además, en propiciar la cooperación y colaboración entre provincias, siendo un claro ejemplo a seguir para situaciones equiparables en el futuro.

Así, la presente Nota a Fallo indagará sobre las razones que lleva a la CSJN a fallar como se describirá posteriormente, comprendiendo las circunstancias por lo que las provincias entran en conflicto y como cada una propone soluciones para que los Jueces Supremos fallen en consonancia a sus intereses.

De este modo, entonces, se detecta un problema jurídico de relevancia, esto se debe a que aparece un problema de aplicación de normas, por existir dudas (Negri, 2018). En este caso, en concreto, Mendoza estaría ocasionando un perjuicio a La Pampa por el indebido uso del río, ocasionando un problema ambiental para el cual no se encuentra una ley que responda específicamente a los conflictos suscitados por causa de ríos interprovinciales.

Esta falta de legislación que taxativamente responda a la problemática bajo análisis, se traduce en un conflicto de dificultosa resolución que por años ha buscado una respuesta y por esto, el medioambiente se ve amenazado.

Asimismo, se divisa un problema jurídico axiológico dado, principalmente, por los convenios entre partes y las diferencias entre los métodos propuestos por las provincias en cuestión.

En los puntos subsiguientes se desarrollarán importantes nociones que se hilarán a partir de una descripción fáctica y un análisis crítico cimentado en las fuentes del derecho, para finalmente en la postura personal, de forma conjunta con la conclusión, se hará una síntesis jurídica de lo pantado.

II. Hechos de la causa, historia procesal y resolución del tribunal

Ambas provincias, sobre la misma realidad a resolver plantearon propuestas disímiles, valorando en distinto grado la situación, posándose en ideas diferentes que entendían, tendían mejor a la resolución del pleito.

La provincia de La Pampa planteó un método a su criterio integral, pues aunaba aspectos geológicos, hidrológicos, florísticos, faunísticos y sociales; Indicando que el caudal mínimo propuesto es de 4,5 m³/s.

Advirtió esta provincia además que no aceptarían determinaciones que no incluyeran la descripción de procesos físicos en áreas de bañados y servicios ecosistémicos.

Por su parte, Mendoza sostuvo que, según la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura por sus siglas UNESCO, los métodos hidrológicos son los más utilizados mundialmente para la determinación del caudal ecológico.

Asimismo, esta última provincia, ofuscada declaró que el plazo fijado por el Tribunal –ya vencido- no permitía aplicar el método holístico para el cálculo del caudal hídrico apto y no convalidaron la propuesta enunciada por La Pampa, El caudal mínimo que Mendoza estaba dispuesta a proporcionar es de 1,3 m³/s.

El presente fallo trata de un conflicto histórico que se viene dando desde hace aproximadamente unos 70 años entre las provincias de La Pampa y la provincia de Mendoza sobre el Rio Atuel, que es un recurso hídrico natural declarado interprovincial entre las mencionadas provincias, por lo cual La Corte Suprema viene a dar una solución a un conflicto de varias décadas, ordenando a las provincias en cuestión la restauración del ecosistema que había sido afectado en el noroeste de La Pampa.

La provincia de Mendoza a pesar del daño que ocasiona al río continúa desarrollando un uso ilegítimo e irrazonable del curso de agua en cuestión provocando un daño ambiental al ecosistema pampeano proyectando las consecuencias sobre los vecinos de esa provincia.

Como consecuencia del mal uso de la provincia de Mendoza el flujo del río Atuel comienza a disminuir debido a que la provincia de Mendoza realiza la construcción de una represa privada en el año 1947 provocando una sequía en el noroeste de La Pampa, comenzando ésta última provincia a depender de Mendoza económicamente.

En el año 1987 en la cual La corte Suprema de Justicia ordena obliga a Mendoza a negociar y celebrar convenios con la provincia La Pampa, los cuales no fueron cumplimentados por parte de Mendoza y por lo tanto La Pampa la acusa de no cumplir y demorar maliciosamente con dichas medidas ordenadas por la Corte, celebrándose posteriormente otros acuerdos tampoco siendo cumplidos por la demandada.

Durante muchos años La provincia de La Pampa intenta buscar una solución a los conflictos sobre el río llevando a cabo acuerdos con la provincia de Mendoza, los cuales no se cumplen, generando un daño ambiental y derechos vulnerados.

Es por ello que en la última sentencia del 16/07/2020 se dispone se fije un caudal mínimo en ambas provincias a los fines de garantizar el uso adecuado del río en cuestión.

La conflictividad aquí suscitada es de larga data, pero, en resumidas cuentas, todo empieza en el año 2014 cuando la Provincia de La Pampa demanda a la provincia de Mendoza amparada en los términos de lo que establece el 127 de la C.N que reza (...) Sus quejas (en referencia a las provincias) deben ser sometidas a la Corte Suprema de Justicia y dirimidas por ella”

La Provincia de La Pampa afirma en sus argumentos, que Mendoza había violado la obligación de negociar y observar de buena fe pactos que se habían acordado con anterioridad para regular el uso de las aguas del Río Atuel, sosteniendo que esta actuó de mala fe al no cumplirlos, ya que en estos acuerdos se preveían un plan de trabajo que se llevaría a cabo y que financiarían ambas provincias y el gobierno nacional. Como consecuencia del incumplimiento de los acuerdos solicita a la Corte, se declare el daño ambiental ordenando cese de daño y restauración del medio ambiente.

Luego, en 2017 la Corte Suprema de Justicia de la Nación convoca a una audiencia pública donde concurren los gobernadores, fiscales y funcionarios del Ministerio de energía y minería

resolviendo que la regulación del agua se debe tener en cuenta no solo los intereses privados sino el interés que priorizan el cuidado del medioambiente en su totalidad como lo prescribe la Ley General de Ambiente.

La Corte Suprema de justicia en fecha de 16 de julio de 2020 establece en su sentencia que las provincias en cuestión lleguen a un consenso sobre la gestión del río Atuel a los fines de garantizar un flujo de agua mínimo, permitiendo la restauración ambiental en La Pampa, específicamente en la localidad de Santa Isabel y sus alrededores haciendo hincapié el deber de cooperación de las dos provincias para resolver la cuestión

En la última sentencia de 16/07/2020 los jueces Lorenzetti y Rossati establecen como meta transitoria un caudal mínimo permanente del Río Atuel de 3,2 m³ /s en el límite interprovincial entre La Pampa y Mendoza, dirigiendo a las provincias junto al Estado Nacional estipulen las obras de infraestructura y acciones necesarias para alcanzar el caudal mínimo además de los costos que cada jurisdicción asumirá y un programa de control todo esto dentro de un plazo de 90 días debiendo ser sometidos a la aprobación de este máximo tribunal.

En la decisión de la Corte sobre este conflicto, no se visualiza ganadores ni perdedores, ya que no existe un solo dueño del medio ambiente siendo una responsabilidad de todos el cuidado del medioambiente y generar conciencia sobre el uso de agua.

III Identificación y reconstrucción de la *Ratio Decidendi*

La Corte Suprema de Justicia argumenta en su sentencia que el agua es un derecho humano, siendo un tema central, ya que el acceso al agua potable afecta a la vida de las personas de forma directa y la salud por lo tanto debe ser protegida por los jueces en el marco de los derechos colectivos contemplados en la Constitución Nacional siendo esencial proteger el agua para que mantenga la naturaleza su funcionamiento.

La Corte además resalta sobre lo que disponen las Naciones Unidas y la organización de los Estados americanos, organismos internacionales que reconocen al agua como derecho humano y al saneamiento la misma, las resoluciones que lo establecen fueron aprobadas en el año 2010 y 2012 siendo además reiteradas en distintos fallos por la Corte Interamericana de Derechos humanos.

En los argumentos de sentencia de la Corte, cuenta con la disidencia de uno de los jueces, el Dr. Rosenkrantz quien hace referencia en su voto a que en vista de lograr una solución al conflicto incorporando al Estado Nacional y siendo más eficaz la organización del programa de obras y seguimiento del proceso de la recomposición ambiental es invitar a las provincias de La Pampa y Mendoza a que tomen serio la propuesta del Estado Nacional en cuanto a la recomposición del Río Atuel sí que ello sea considerado un avasallamiento en la autonomía de cada provincia.

La CSJN comprendió que en su deber de arribar a una solución al conflicto entre las provincias debe tener al derecho ambiental como un continuo estandarte y no perderlo de vista, pues, sin éste, lo que se falle no sería adecuado, pues no se aplicaría la justicia de forma adecuada.

Así como ambas provincias proponen diversas soluciones al conflicto, el Alto Tribunal sopesa estas propuestas fallando como se ha descrito, incluso cuando no se identifica una norma aplicable a este pleito donde las dos provincias dan razones que entienden suficientes.

IV Análisis doctrinario y jurisprudencial

En el presente caso se analiza un conflicto de muchos años, de aproximadamente unos cien años, en el cual la provincia de Mendoza utiliza de manera abusiva las aguas del río Atuel, por la utilización del dique Nihuil, construido en la década del '40 (Rodríguez, 2014), ante lo cual la provincia de La Pampa reclama su soberanía.

Cuando se habla del agua se hace referencia a un derecho, declarado éste a partir del 2010 como derecho humano mediante la resolución 64/292, de las Naciones Unidas. Hasta ese entonces el acceso al agua potable no estaba regido por el ordenamiento jurídico internacional ni su saneamiento (Echaide, 2016)

. El agua es considerada como un recurso natural y elemento vital por excelencia, ya que constituye el compuesto químico más abundante en los organismos vivos. A pesar de ello, la escasez del agua se manifiesta gradualmente a medida que aumentan las demandas y los conflictos por su uso. El derecho de aguas norma la creación, modificación, transmisión y extinción de las relaciones jurídicas aplicables a su conocimiento, aprovechamiento y preservación. Por lo tanto, en nuestro país la Constitución Nacional establece algunos principios sobre política hídrica, delimitando las esferas de competencia de la acción del gobierno nacional y de las provincias en la materia, a saber, en los arts. 12, 14, 20, 26, 41, 75, inc. 10 y 18, 121 y 124. El Art. 41 de la

Constitución Nacional (1994) expresa: *“Todos los habitantes gozan 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 las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer”, según lo establezca la ley*

El agua, siendo un recurso natural, debe ser gestionado y coordinado a través de lineamientos que integren aspectos políticos, sociales, económicos y legales, es por ello que en el 2003 se celebró el Acuerdo Federal del Agua, que estableció los Principios Rectores de Política Hídrica de la República Argentina. (Kloster, 2017)

A partir la reforma de 1994, la Constitución Nacional en la incorporación del art. 41, expresa el derecho a un ambiente sano y pone en cabeza de la nación el dictado de normas de presupuestos mínimos de protección ambiental y a las provincias las necesarias para complementarlas sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales, de allí que le corresponde al congreso nacional legislar sobre principios básicos de protección ambiental. Es por ello que a partir esta reforma se sancionaron diferentes leyes de presupuestos mínimos, entre ellas la Ley 25.688 denominada Régimen de Gestión Ambiental de Aguas, la que establece los presupuestos mínimos ambientales para su preservación, aprovechamiento, utilización y uso racional; como también para la cuenca hídrica superficial y los comités de cuencas hídricas. (Kloster, 2017)

Por otro lado, La Corte Suprema en el año 1987 estableció que el río es interprovincial y que la provincia de Mendoza tiene derecho a regar un número determinado de hectáreas y que el agua excedente debía continuar su curso hasta La Pampa. La Corte hizo justicia, pero no resolvió la crisis porque las Provincias debían llegar a algún tipo de entendimiento, pero no se cumplió. (Escobar Blanco, 2017)

En ese marco, la Corte señaló la relevancia de llegar a solucionar el problema de forma gradual obedeciendo al principio de progresividad, y ya que no se puede deducir con anterioridad el tiempo que va a demandar la recomposición ambiental, pues depende de la naturaleza en sí. (El Semiárido, 2020)

Ocurre un caso similar en el fallo (Buenos Aires, Provincia de c/ Santa Fe, Provincia de s/ sumarísimo -derivación de aguas , 2017) en el cual La Corte Suprema ordena a las partes a llevar a cabo sus recomendaciones a fin de regular el problema de escurrimiento de aguas.

Sin embargo, para que la adecuada recomposición del medioambiente arribe a feliz término, no basta la actividad del legislador y la aplicación del magistrado, tal como lo expresa Gaeta, se debe educar a la población; independientemente de la edad reafirmando la responsabilidad en cuanto a la preservación y mejoramiento del ambiente (Gaeta, 2020)

V Análisis y Comentarios del Autor

a. El criterio en juego

Considero que es importante observar como la CSJN expresa un criterio sólido en cuanto a la importancia de la preservación del medioambiente y su recomposición, atendiendo además a las demandas sociales y económicas.

El Alto tribunal pone en la balanza los requerimientos de las partes sin dejar de lado el derecho tan indispensable a gozar de un ambiente sano, como reza la Constitución; y así decide inclinándose por una solución que quizás no sean las esperadas por las provincias, pero sin embargo protege de forma más acabada el río y su ecosistema.

Las provincias pusieron sobre la mesa sus propuestas defendiendo sus intereses y eso es loable, pero dejaron de lado a lo que corresponde tenerle especial cuidado, es decir, el río y su diversidad.

b. Lo importante, lo primordial

El medioambiente es lo importante, lo primordial; por es por esto que es lo prioritario tenerlo como bien jurídico más importante y preservarlo; y si por alguna circunstancia resultase dañado, de debe tratar de recomponerlo de la forma más natural posible, puesto que la intervención del hombre, por más buena intención que tenga, no asegura un adecuado devenir.

En este sentido entiendo que ante la tensión de las provincias y los derechos que declaman que les corresponde, la decisión final de la CSJN pone fin a aquel problema axiológico, puesto que, ante la indefinición de las provincias para arribar a una decisión conveniente para ambas partes; esta Corte Suprema define un caudal mínimo y conmina a ejecutar las obras necesarias y suficientes para garantizar un caudal mínimo y, principalmente, para cuidar al medioambiente.

VI Conclusión

Me parece adecuado puntualizar en como las provincias no han puesto en el centro del conflicto el bien mayor a priorizar, que es el medioambiente, pues; al poner el foco en esto, el conflicto se hubiera resuelto.

Las provincias reclamaron haciendo hincapié en lo que consideraron conveniente para sí mismas, sin reparar en cuestiones referidas al cuidado ambiental.

Es decir, como surge de las propuestas presentadas por las partes, éstas cayeron en un reduccionismo al defender sus posiciones, pero solo desde el aspecto económico o social en relación a la utilización del río buscando el beneficio individual de su provincia, a su vez descuidaron el medioambiente, cuando solamente se fijaron en el caudal que consideraban adecuado para sus necesidades y no en relación al cuidado del entorno ambiental.

Es así que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, procedió correctamente al no fallar basado sólo en las pretensiones de las partes, sino que dio respuesta que satisface a ambas provincias dándole la relevancia necesaria al cuidado ambiental poniendo coto a un conflicto añejo y resolviendo por fin los problemas jurídicos en conflicto .

VI Bibliografía

VI-1 Doctrina

Echaide, J. (2016). El derecho humano al agua potable y el saneamiento: su recepción constitucional en la región y su vinculación con la protección de las inversiones extranjeras. *Revista Derecho Público*, 273-307.

El Semiárido. (17 de Julio de 2020). Conflicto entre Mendoza y La Pampa: la Corte fijó un caudal mínimo para el río Atuel. Obtenido de <http://www.elsemiarido.com/conflicto-entre-mendoza-y-la-pampa-la-corte-fijo-un-caudal-minimo-para-el-rio-atuel/>

Escobar Blanco, L. G. (14 de Junio de 2017). Visión prospectiva legal sobre la función del amicus curiae en el conflicto del Atuel. Obtenido de https://dpicuantico.com/area_diario/doctrina-en-dos-paginas-diario-ambiental-nro-158-15-06-2017/

Gaeta, P. (21 de Septiembre de 2020). Doctrina Consideraciones jurídicas acerca de la educación ambiental. Obtenido de <https://aldiaargentina.microjuris.com/2020/10/06/doctrina-consideraciones-juridicas-acerca-de-la-educacion-ambiental/>

Kloster, S. E. (25 de marzo de 2017). Recursos hídricos y su vulnerabilidad en Argentina (Parte I). Obtenido de <https://misionesonline.net/2017/03/25/recursos-hidricos-vulnerabilidad-argentina-parte-i/#:~:text=El%20recurso%20h%C3%ADdrico%20en%20Argentina&text=La%20riqueza%20hidrol%C3%B3gica%20es%20excepcional>

Rodríguez, G. H. (2014). Conflicto con Mendoza por el río interprovincial. Obtenido de <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWVpbnxzb2Npb2xvZ2lhcm9kcmlndWV6fGd4OjU0ODQzZWl5ZjVlZjNjZWl>

VI-2 Jurisprudencia

C.S.J.N. (27 de Septiembre de 2017). Buenos Aires, Provincia de c/ Santa Fe, Provincia de s/ sumarísimo -derivación de aguas , 528/2000.

C.S.J.N. (16 de Julio de 2020). Provincia de La Pampa c/ Provincia de Mendoza s/ uso de aguas, FA17000056

VI-3 Legislación

Constitución Nacional. Boletín Oficial, 23 de Agosto de 1994. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

Ley N° 25675 Boletín Oficial, 28 de Noviembre de 2002. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/25675-nacional-ley-general-ambiente-lns0004725-2002-11-06/123456789-0abc-defg-g52-74000scanye>