



UNIVERSIDAD ABIERTA INTERAMERICANA

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Sede Regional Rosario

Carrera de Abogacía

**EL ACCESO AL AGUA COMO DERECHO HUMANO VITAL.
POSIBILIDAD DE SU INCLUSION EN EL
ORDENAMIENTO JURIDICO ARGENTINO**

2014

Tutor: Dr. Marcelo Trucco

Alumno: Claudia Lorena Mialich

Titulo al que aspira: Abogada

Fecha de presentación: Septiembre de 2014

Dedicatorias y agradecimientos

A mi padre, Pedro, quien me inculcó los valores del esfuerzo, dedicación y trabajo.

A mi madre, Amira, por su apoyo en todos estos años enseñándome a luchar y seguir adelante.

A mis hermanos, José y Lucila, por su amor incondicional.

A mis abuelos, Juan y Lola, por ser mis guías, por darme fuerzas y protección, estando siempre presente a pesar de las distancias.

A mi tío, Branimiro, por ser mi ejemplo a seguir y quien me hizo amar el derecho, y que a pesar de no estar hoy físicamente siempre lo sentí muy cerca.

A la Virgen María Auxiliadora y el Señor de los Milagros.

A mi tutor, el Dr. Marcelo Trucco, por su inmensa ayuda y compromiso.

1. Resumen

En el presente trabajo de investigación abordaré como tema principal la necesidad de reconocer en el derecho argentino el acceso al agua como un derecho humano vital. El agua es un bien de la humanidad, un bien de la vida y así debemos reconocerlo, no es una mercancía, sino un bien social reflejado en un derecho humano.

A los fines de la comprensión del tema estudiaré desde el punto de vista sociológico la situación del agua en el mundo y especialmente en Argentina; su distribución, escasez y la estrecha relación con la pobreza, su importancia, calidad, saneamiento, contaminación y sus consecuencias; el agua como derecho humano esencial y su relación directa con el derecho a la vida y el derecho a la salud; asimismo la falta de agua como un problema en crecimiento para la sociedad.

Desde el punto de vista jurídico analizaré la normativa vigente en los Tratados Internacionales sobre derechos humanos y las Resoluciones de la Organización de Naciones Unidas (ONU) al respecto, la Constitución de la Nación Argentina, Código Civil y su proyecto de reforma e inclusión del acceso agua como derecho humano, Código Penal, leyes especiales nacionales y la legislación de algunas provincias como Santa Fe, Buenos Aires, Chaco, Santiago del Estero y Mendoza.

Finalmente y como correlato de los temas indicados, expresaré las propuestas elaboradas para aportar posibles soluciones en torno a la cuestión planteada.

2. Estado de la cuestión

El suministro y acceso a un recurso natural tan importante como el agua, ya sea en el mundo y especialmente en Argentina, ha sido postergado en diversos sectores de la población debido a la falta de compromiso y de políticas públicas tendientes a garantizar su acceso de una manera asequible y limpia, previniendo de esta manera

posibles consecuencias en la salud y que ponen en riesgo la vida de quienes la consumen.

El abastecimiento que llega a muchos hogares de nuestro país es precario y quienes más sufren los desafíos que representa el agua son las poblaciones pobres de los asentamientos rurales, pueblos o ciudades que con frecuencia, viven en zonas suburbanas o en asentamientos irregulares en rápido proceso de expansión. Contar con un recurso natural como el agua sea para uso personal o doméstico, es una necesidad básica indispensable que todos los gobiernos deberían priorizar para el desarrollo tanto de la vida como el desarrollo económico.

En Argentina, sobre todo en la región Noroeste, la escasez y la falta de acceso que sufre parte de su población, es un problema que crece a pasos agigantados; sigue siendo postergada la realización de obras públicas o planes de abastecimiento de agua tendientes a que llegue a cada uno de los hogares de una manera eficiente como por ejemplo mediante tuberías y cañerías, pasando antes por un proceso de saneamiento que garantice su buena calidad para el consumo.

No existe en nuestro país una legislación específica que reconozca el acceso al agua como un derecho humano esencial y vital y que garantice su abastecimiento a todos los sectores de la sociedad contando con el debido control al respecto, sobre todo en aquellos lugares que en cierto modo han sido olvidados por los gobiernos que han pasado a lo largo de todos estos años. Es por eso, que no debemos desconocer el reconocimiento que hizo la comunidad internacional a través de tratados sobre derechos humanos tendientes al uso equitativo del agua potable y como un principio básico para los ciudadanos e implementar políticas públicas al respecto; sobre todo la resolución de la organización de Naciones Unidas en el año 2010 donde declara el acceso al agua potable como un derecho humano, siendo un derecho que debe ser cumplido

obligatoriamente por todos los países del mundo y adoptarlo en sus legislaciones internas.

3. Marco teórico

En la presente investigación serán profundizados conceptos que son fundamentales para analizar el tema propuesto.

En principio, abordaremos el concepto de derecho al agua, su origen, contenido, naturaleza jurídica y la estrecha relación entre éste derecho con el derecho a la vida y a la salud. Además el concepto de derechos humanos y sus características.

También determinaremos que se entiende por agua potable y que significa cuando decimos que debe ser saludable, aceptable, asequible, físicamente accesible y suficiente.

Dentro de las resoluciones de Naciones Unidas, analizaremos la Resolución N° 64/292, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en el año 2010, considerada como un avance importante ya que, reafirma que el derecho al agua potable y el saneamiento son derechos humanos esenciales para la vida.

Por último plantaremos los fundamentos para la inclusión el ordenamiento jurídico argentino del derecho al agua como derecho humano vital y esencial.

4. Introducción

El tema de esta tesis se inserta en el área de los Derechos Humanos, con la clara participación del Derecho Internacional Público y del Derecho Constitucional.

El motivo personal que me ha llevado a seleccionar este tema tiene que ver con ser habitante de un pueblo pequeño de la provincia de Santiago del Estero y ser testigo hasta la actualidad de que el suministro de agua potable de manera saludable y limpia no llega a nuestros hogares o si llega es de una manera insalubre, sucia, no apta para el

consumo personal y doméstico, acarreado de este modo en muchas ocasiones problemas de salud a los ciudadanos, vulnerándose un derecho esencial como el derecho de acceso al agua de una manera sana, necesidad básica e indispensable, así como también el derecho a la vida y a la salud por parte del Estado. Ante situaciones como estas se ve la ausencia de políticas públicas y de inversión por parte de nuestro estado.

El agua es un recurso natural indispensable para la vida de los seres vivos y para el desarrollo económico e industrial de la sociedad; es la gota de la vida. La falta de disponibilidad de agua potable afecta directamente a la salud, mata a miles de niños y su carencia va asociada a la pobreza. Es un derecho humano base para el desenvolvimiento de otros derechos.

En consecuencia de lo indicado el objetivo general es plantear una propuesta con el fin de insertar y reconocer de una manera específica en nuestra legislación argentina el acceso al agua como un derecho humano esencial, fundamental, inalienable e imprescindible para la vida de los seres humanos y asegurar su abastecimiento en la sociedad, ya que este tema se encuentra regulado, pero de manera general dentro del derecho a un medio ambiente sano y equilibrado contemplado en la Constitución Nacional, leyes especiales y pactos internacionales con jerarquía constitucional, lo cual consideramos que no es suficiente para su valorización como un bien primario esencial ante las exigencias de la realidad social.

Previamente analizaremos, como objetivos específicos, la situación del acceso y distribución de agua en el mundo y en nuestro país, sus legislaciones al respecto ya que la regulación jurídica del agua en general es muy dispersa entre los estados; la importancia, potabilización y saneamiento, las consecuencias que produce su abastecimiento insalubre para la población y La falta de agua potable es un problema en crecimiento debido a la expansión y las demandas de la sociedad

El rol de estado es fundamental en todo lo atinente a la gestión, desarrollo y distribución de aguas, es el garante de los ciudadanos para cubrir una necesidad básica como la planteada, a través de las macro políticas que adopte como asimismo las herramientas que permitan el acceso a la justicia para reclamar los derechos vulnerados.

5. Hipótesis

Por la importancia que reviste, resulta indispensable incluir en el ordenamiento jurídico argentino el reconocimiento del derecho al agua como derecho humano vital y esencial.

6. Objetivos

Objetivo general: Proponer una alternativa que permita introducir y reconocer en nuestro ordenamiento jurídico interno el derecho al agua como un derecho humano fundamental, en forma específica y así, contar con un acceso digno por parte de la población argentina en todos los hogares de nuestro territorio nacional.

Objetivos específicos:

- ✓ Definir la situación del agua en el mundo, su distribución y escasez.
- ✓ Describir la situación en Argentina.
- ✓ Determinar la importancia del agua para la población, recurso esencial para la vida.
- ✓ Explicar las consecuencias por el no acceso a un suministro de agua de manera digna y saludable.
- ✓ Realizar una reseña de la legislación a nivel internacional, nacional y provincial con respecto a dicho recurso.
- ✓ Procurar posibles soluciones frente a la problemática planteada.

7. Metodología

El método que utilizaremos es el descriptivo a fin de realizar la introducción de la investigación, permitiendo analizar los conceptos fundamentales que encierra el tema tratado, como también, las bases necesarias para ubicar al lector en el mismo.

A su vez, emplearemos el método analítico, para profundizar los temas nombrados; y el método comparativo, para poder trabajar con el derecho comparado vigente.

Capítulo I

EL AGUA COMO RECURSO INDISPENSABLE

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Situación del agua en el Mundo. 2.1. África. 2.2. Asia y el Pacífico. 2.3. Escasez y distribución del agua en el planeta. 2.4. La pobreza. 2.5. ¿Qué significa el Grupo de Amigos del Agua? 2.6. La cooperación entre los estados. 3. Situación del agua potable en Argentina. 3.1. Antecedentes históricos. 4. Conclusión.

1. Introducción

El agua es un recurso natural indispensable e insustituible para el desarrollo de la vida en nuestro planeta, para la producción económica, el desarrollo cultural y demás elementos que hacen posible la adecuada existencia individual y social de las personas.

Las Naciones Unidas estima que alrededor de 2.500 millones de personas en el mundo carecen del acceso al agua potable y a un saneamiento mejorado y en Argentina 25 millones de ciudadanos aproximadamente no tienen acceso al saneamiento de servicios de agua y 9 millones ni siquiera consumen agua potable¹. El saneamiento constituye un indicador muy importante en el desarrollo humano y genera ventajas para la salud pública, los medios de vida y la dignidad de las personas.

2. Situación del agua en el mundo

El agua es un bien social, económico y ambiental muypreciado, cuya importancia crece día a día. Enormes zonas en el mundo se están secando y millones de personas no tienen acceso al agua potable.

Si bien más del 71% de la superficie terrestre está cubierta por agua, de ese total el 97% es agua salada de mares y océanos y sólo una cantidad del 3% es agua dulce. De ese 3%, el 2,997 % es inutilizable y el 0,003% es destinado al consumo humano. Además con solo el 6% de la población mundial, Latinoamérica posee el 25% de los recursos de agua potable.

En la región de África y el Pacífico vive el 60% de la población mundial pero dicha población solo dispone del 36% de los recursos hídricos del mundo, su disponibilidad del agua es la más baja del mundo, baja calidad y una mayor exposición al cambio climático y desastre relacionados con el agua.

¹ Informe Foro mundial del agua, La Haya (Holanda), 2013.

En el mundo 2.500 millones de personas, que representan el 37% de la población mundial, aun carecen de un saneamiento adecuado del agua y como consecuencia de ello cada 20 segundos fallece un niño, por eso una higiene adecuada implicaría salvar a más de 1 millón de niños cada año². Otro dato importante es que el 80% de las enfermedades se producen por el acceso al agua insalubre.

Dentro de las regiones en riesgo se encuentran California (EE.UU), Brasil, Oriente Medio, Norte de África, Sur de Asia y China.

2.1 África

África se enfrenta a situaciones de pobreza endémica, inseguridad alimentaria y casi la totalidad de los países que la integran carecen de recursos humanos, económicos e institucionales para gestionar en forma efectiva los recursos hídricos. Su creciente población está condicionando la demanda del agua y acelerando la degradación de este recurso.

El 66% de este territorio es árido y semiárido y de los 800 millones de habitantes, más de 300 millones viven en condiciones de escasez de agua. Alrededor 115 africanos mueren cada hora de enfermedades relacionadas con un saneamiento e higiene deficiente.

Millones de personas comparten la fuente de agua doméstica con animales y dependen de pozos para abastecerse sin ningún tipo de protección que es caldo de cultivo para los agentes patógenos.

Generalmente en zonas de África las distancias que tienen las personas hacia una fuente de agua son de 1 km a 6 km y la almacenan en bidones, baldes o todo tipo de recipientes que le sirvan para transportarla hasta sus hogares. Es común ver a familias

²Informe de Naciones Unidas, 2010. Disponible en <http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/sanitation.shtml>.

enteras portar agua, desde ancianos hasta niños, porque no tienen otra forma de acceder a ella.

2.2 Asia y el Pacífico

Se compone de los Estados Miembros de la Comisión Económica y social de Naciones Unidas para Asia y el Pacífico (CESPAP) que incluye a 62 gobiernos, 58 de los cuales están en la región y en el ámbito geográfico que se extiende desde Turquía hasta la isla de Kiribati en el este del Pacífico y desde la Federación Rusa en el norte de Nueva Zelanda.

En las regiones de Oceanía, Asia Meridional y Asia Sudoriental, el uso de agua corriente en las viviendas es del 30% o menos.

En Asia Oriental y Occidental, menos del 70 % de la población usa agua corriente en sus viviendas. Asia Oriental, liderada por China, incrementó el saneamiento y mejoramiento del agua en los últimos años, pasó de un 68% en 1990 a un 91% en 2010, mientras que el progreso en la parte Occidental fue muy lento.

Estas regiones sufren las amenazas de sus recursos hídricos, muestran un panorama complejo al igual que África. Las zonas más críticas cuentan con una disponibilidad limitada del agua, baja calidad y tienen mayor exposición al cambio climático y desastres relacionados con el agua.

2.3 Escasez y distribución del agua en el planeta

La distribución del agua en el mundo es trascendental para todos los individuos desde lo biológico, el desarrollo social y económico de las distintas regiones. Todas las civilizaciones se han ido desarrollando en zonas cercanas a fuentes de agua; así el

hombre necesita el agua potable para su propio consumo, el riego agrícola, actividades industriales y los diversos usos recreativos.

El agua dulce en el planeta para consumo humano solo es representada por un 3% , de ese porcentaje el 80% esta almacenada en hielo, el 19% bajo la superficie terrestre y el 0,7% se encuentra en la atmósfera y solo el 0,3% de lo que resta esta en los ríos, arroyos y lagos. Mientras que el agua salada en el mundo representa el 97%.

Podemos advertir que existen dos tipos de escasez de agua:

- ✓ Escasez física: que se produce cuando el consumo excede la disponibilidad del recurso.
- ✓ Escasez económica: producida por la falta de inversión económica ya sea para su almacenamiento, extracción y transporte.

Se estima que para el año 2015, el 47% de la población mundial vivirá en zonas áridas y para 2030 unos 700 millones de personas podrían dejar sus lugares de origen por la escasez de agua y falta de saneamiento básico.³

La escasez no es solo un fenómeno natural sino también provocado por el hombre y es uno de los desafíos principales del siglo XXI. Hay suficiente agua potable en el planeta para abastecer a 7.000 millones de habitantes de todo el mundo, pero está mal distribuida, de forma irregular, se desperdicia y se contamina y se gestiona de manera inadecuada, lo cual trae como consecuencia que es un problema en crecimiento.

2.4 La pobreza

La escasez de agua afecta a los sectores más vulnerables, tiene una estrecha relación con la pobreza. En algunos casos, las personas deben recorrer largas distancias hasta llegar a fuentes de agua como ríos, lagunas, pozos, etcétera. Se los abastece a

³Informe de Naciones Unidas, 2009. Disponible en www.un.org.

través de camiones cisternas que llegan a sus viviendas que los proveen los municipios o bien algunos la compran a precios muy altos y otros ni siquiera pueden pagarlo, generando incertidumbre en cuanto a la disponibilidad de alimentos y el surgimiento de enfermedades relacionada al consumo de aguas contaminadas.

El agua es un recurso que contribuye a paliar la pobreza de muchas maneras, una de ellas es a través de un proceso de potabilización y abastecimiento adecuado, siendo de buena calidad ayuda a mejorar la salud y aplicada con otros fines aporta al aumento de la productividad de la tierra, mano de obra y otros activos.

2.5 ¿Qué significa el Grupo de Amigos del Agua?

Es un conjunto de países que se estableció por iniciativa de la Misión Permanente de Tayikistán ante Naciones Unidas en 2010 como una plataforma de implementación de la Asamblea general en base a un programa “Período de actividades del Decenio Internacional para la acción, el agua fuente de vida 2005 – 2015”, convirtiéndose más tarde en una asociación informal voluntaria de países con ideas afines para la promoción de la agenda de la Organización de Naciones Unidas sobre el agua.

Está integrado por 39 países y Argentina también forma parte del grupo.

En 2012 se creó el Comité de Dirección del Grupo Amigos del Agua con la participación de Finlandia, Tailandia, Tayikistán y Hungría, con el fin de dar impulso los debates que se generen en torno a la problemática del agua.

2.6 La cooperación entre los estados

Un factor importante para enfrentar los nuevos desafíos que presenta la problemática del agua, es la cooperación. Es importante la participación de la comunidad internacional, todos los sectores de la sociedad y todos los gobiernos para

garantizar una mejor gestión y distribución de los recursos hídricos. Cada estado debe tomar decisiones sociales, políticas y económicas que sean compatibles entre los países tendientes a buscar un equilibrio.

La cooperación es beneficiosa para mantener la paz, seguridad y estabilidad de las naciones y así evitar futuros conflictos armados por el agua. Cuando este principio falla, pierden todos los países y sobre todo los que están en vías de desarrollo teniendo como consecuencias desastres sociales y ecológicos.

A nivel internacional, el conflicto por el agua no es la regla, sino la excepción. En los últimos años hubo casos de violencia entre estados por causa del agua pero en menor medida, ya que los países entienden que los conflictos armados no es una opción viable ya sea como estrategia o económicamente, debido a que puede inhibir la cooperación en ámbitos como el comercio, transporte, telecomunicaciones y el mercado laboral. Se han celebrado alrededor de 200 tratados relativos al agua, como ejemplo citamos el Tratado de la Cuenca del río Indo entre India y Pakistán de 1960, precursor de la expansión masiva de las obras de regadío en India y cumplió un rol importante en la revolución verde.

Además al abordar el tema de cooperación, debemos tener en cuenta que los dos entes de cooperación y financiamiento externo más importantes en el sector de agua y saneamiento son el Banco Interamericano de Desarrollo y el Banco Mundial, los cuales otorgan préstamos, cuando son solicitados por algún estado, para financiar sistemas de agua y saneamiento para la población.

3. Situación del agua potable en Argentina

En nuestro país, según un informe del año 2001 del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INDEC), alrededor del 80% de la población usa la red pública

como fuente principal de agua para uso personal y doméstico; el 17 % usa agua de pozos y el 3% usa para beber y cocinar agua que se almacena de la lluvia, canillas públicas, carros, cisternas, ríos, canales, lagunas, arroyo, entre otros.

La Argentina es un país que comprende territorios húmedos y secos. Tenemos agua en promedio para todo el mundo. Hay una gran disparidad por regiones, por ende nuestro problema no se trata de la escasez, el agua llega a las viviendas, pero es de mala calidad, además se trata de una cuestión política, institucional y organizacional que el derecho al agua no esté planificado de manera segura.

El Censo 2010 arroja los siguientes datos⁴ sobre la cantidad de hogares que utilizan diferentes fuentes de agua:

- ✓ Bomba de motor: 1.134.555 hogares.
- ✓ Bomba manual: 23.307 hogares.
- ✓ Agua de pozo sin dispositivo específico: 109.811 hogares.
- ✓ Por sistema: 28.407 hogares.
- ✓ Agua de lluvia o de cursos naturales: 27.066 hogares.

Misiones, Chaco, Formosa, Santiago del Estero y el conurbano bonaerense son las zonas del país con mayor déficit de abastecimiento. Además, unos 25 millones de personas no tienen acceso a servicios de saneamiento (alcantarillado y cloacas).⁵ Es importante la carencia de infraestructuras que sufre el interior del país, sobre todo las zonas más precarias y pobres, especialmente en el norte del país. Si queremos contar con una buena estructura sanitaria, la modalidad más apropiada es contar con redes de agua potable y desagües cloacales conectados a redes públicas con cañerías hacia el interior de las viviendas y así evitar

⁴ Disponible en www.periodicotribuna.com.ar, "Cinco terribles indicadores que arrojan el Censo 2010", 7 de septiembre de 2014.

⁵ Informe Foro Mundial del Agua, La Haya (Holanda), 2013.

enfermedades futuras. Como ejemplo podemos citar que, en la provincia de Misiones el 34% de las viviendas no tiene acceso al agua potable de red pública dentro de la vivienda y el 23% entierra los excrementos o directamente no cuenta ni con una letrina y en Córdoba apenas el 37% tiene agua potable y cloaca conectada a red pública.

Otro dato importante es que, son 6 las provincias que superan el 95% de cobertura del servicio de agua potable (ciudad de Buenos Aires, Chubut, Jujuy, San Luis, Santa Cruz y Tierra del Fuego) mientras que otras 5 no superan el 80% (Buenos Aires, Chaco, Formosa, Misiones y Santiago del Estero). En el caso del servicio de cloaca, la brecha es aún mayor dado que las provincias patagónicas y la ciudad de Buenos Aires presentan coberturas cercanas o superiores al 80%, mientras que las provincias de Misiones, Santiago del Estero, Chaco, San Juan y Formosa no alcanzan el 30%.

La mortalidad infantil está estrechamente ligada a las faltas de infraestructuras, el contacto de los niños menores de un año con agua y entornos contaminados por desechos orgánicos es una de las principales razones de las muertes prematuras. En el norte argentino las tasas de mortalidad infantil son un 50% superior a la ciudad de Buenos Aires. En estas zonas precarias existe una vulnerabilidad sanitaria y ambiental donde es común beber el agua de pozos o perforaciones sin dispositivos especiales, aguas de ríos o fuentes naturales y utilizan excavaciones en la tierra para los desechos orgánicos. En general las carencias están asociadas a un bajo nivel socioeconómico de la población.

El servicio de red pública de agua y cloacas es una obligación del estado, algunos países lo administran de manera directa, otros a través de concesiones a empresas privadas; cualquiera sea el modo de gestión el servicio debe llegar a todas las familias siendo de buena calidad y con costos razonables.

3.1 Antecedentes históricos

Durante el período patrio las provincias dictaron reglamentos y disposiciones aisladas en materia de agua enfocadas generalmente al riego. Simultáneamente el modelo de la Ley de España de 1866, perfeccionada por la de 1879, inspiró las primeras leyes orgánicas de las provincias. Por ejemplo, Mendoza, se rige por una ley de agua del año 1884 y sus modificaciones, que otorga concesiones sin perjuicios de terceros y una categoría especial de concesiones eventuales.

Un proyecto de código de agua para la provincia de Buenos Aires, fue elaborado en 1939 por una comisión especial integrada por Manuel F. Castello, Benjamín Villegas Basavilbaso y Alberto Spota, pero no llegó a sancionarse. Lo cual inspiró a los códigos de Salta, Jujuy, Santiago del Estero y La Pampa. Las provincias se fueron dando sus códigos sistemáticos y algunas fueron actualizándolos a medida que paso el tiempo, pero no siempre coincidieron con los requerimientos locales.

Entre 1880 y 1980 la responsabilidad por prestación de servicios de agua y alcantarillados estuvo a cargo de la empresa nacional Obras Sanitarias de la Nación (OSN) en las principales ciudades, mientras que en las poblaciones más pequeñas estaban a cargo de las provincias, municipios, cooperativas locales y en ciertos casos empresas privadas.

En el gobierno militar de Jorge Rafael Videla, en 1980, se descentralizó la prestación de dichos servicios, transfiriendo la responsabilidad de Obras Sanitarias de la Nación (salvo el área metropolitana de Buenos Aires) a las provincias, adoptando estas un modelo propio de prestación de servicios.

En la década del `90 se produjo una transformación en el servicio público del agua, bajo la presidencia de Carlos Saúl Menem, ya que se comenzó a dar participación

al sector privado. Se suscribieron concesiones al agua y saneamiento en el sector privado en un 28% de las municipalidades, llegando a cubrir alrededor del 58% de la población, pero el estado seguía teniendo la regulación y el control de las concesiones.

Las concesiones se fueron dando de la siguiente manera:

- ✓ Quien tuvo la primera concesión fue la provincia de Corrientes en 1991, cuyo servicio pasó a manos de Aguas de Corrientes S.A.
- ✓ En 1993 siguió el área metropolitana de Buenos Aires cuya concesión fue otorgada a la empresa francesa Suez. Pero en 2006 por decreto⁶ el poder ejecutivo nacional dispuso la constitución de Aguas y Saneamientos Argentinos S.A y se rescindió el contrato con la empresa anterior Aguas Argentinas S.A, constituida para prestar servicios de agua potable y desagües cloacales en las zonas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y 17 partidos aledaños de la Provincia de Buenos Aires.
- ✓ En 1995 Aguas provinciales de Santa Fe se hizo cargo en Santa Fe y Rosario.
- ✓ En 1997 Aguas Cordobesas S.A se hizo cargo de los servicios en Córdoba.
- ✓ En 1998 en Tucumán se otorgó la concesión a Aguas de Tucumán S.A y en Mendoza a Obras Sanitarias de Mendoza S.A.
- ✓ En 1999 en la provincia de Santiago del Estero se otorgó la concesión a Aguas de Santiago S.A; en Salta a Aguas de Salta S.A; en Formosa, Aguas de Formosa S.A; en la Rioja Aguaslar S.A y en Misiones, Servicio de Aguas de Misiones S.A.

⁶Decreto 304/06.

Con la privatización se produjo una mejora en la calidad de los servicios, inversiones e infraestructuras, en comparación cuando el estado era el prestador. Pero no se han cumplido todas las obligaciones contractuales pactadas y las que han sido renegociadas, ya sea para aumentar tarifas o disminuir la inversión, lo que fue también una de las causales de la crisis del 2001.

Dos concesiones cayeron antes de 2001, la de Buenos Aires y Tucumán. De allí en más, bajo el gobierno de Néstor Kirchner, casi todas las concesiones entraron en crisis producto de la devaluación, la inflación y el congelamiento de tarifas. Se hicieron renegociaciones y muchas concesiones se extinguieron y la prestación del servicio volvió al estado.

Las provincias son las responsables en tomar decisiones políticas tendientes a cubrir el servicio de agua potable y establecer sus normas. 14 de las 23 provincias cuentan con entes reguladores, reunidos en la Asociación de Entes Reguladores de Agua y Saneamiento de la República Argentina, tienen funciones limitadas como supervisar los contratos de concesión, sin cubrir cooperativas y los proveedores municipales.

No existe aún una ley nacional de agua y saneamiento, aunque algunas provincias ya tienen la suya, lo cual dificulta la determinación de una política nacional coherente sobre normas de servicios, financiación, subsidios y tarifas.

4. Conclusión

En el presente capítulo observamos cómo es la situación del agua en el planeta distribuida en dulce y salada. La escasez de agua dulce afecta a las zonas más vulnerables como los casos de África y Asia y en nuestro país sobre todo las regiones del norte, donde muchos sectores de la población son de bajos recursos económicos y los que más sufren la falta de abastecimiento de agua. Dicho deterioro se ha convertido

en una preocupación mundial por el crecimiento de la población, expansión de la actividad agrícola, la industria y la amenaza del cambio climático. Las naciones tienden generalmente a apostar a la cooperación para el desarrollo sobre la gestión del agua y mantener la paz entre ellas y de este modo evitar futuros enfrentamientos bélicos.

En Argentina, si bien tenemos suficiente agua para abastecer a la población y se han mejorado los servicios, todavía existen zonas donde el agua es de mala calidad y en ciertos casos la red de agua potable y cloacas no llegan directamente a las viviendas, lo cual puede acarrear casos de mortalidad sobre todo infantil o graves enfermedades y por ende existe una falta de prevención a través de políticas públicas. Con claridad el sector público fracasa en garantizar el acceso universal e igualitario por parte de todos los ciudadanos a este tipo de infraestructuras que son básicas, lo cual obliga a las familias a tomar soluciones menos seguras y más contaminantes, por ejemplo realizar perforaciones de pozos, recolectar agua de lluvia en baldes, acarrear agua de los ríos o lagunas en bidones, etcétera.

Capítulo II

EL ACCESO AL AGUA COMO DERECHO FUNDAMENTAL

SUMARIO: 1. Introducción. 2. El agua. 2.1. Acceso al agua potable. Su importancia. 2.2. Calidad. 3. Derecho al agua. Concepto. 3.1. Origen 3.2 Contenido. 3.3 Naturaleza Jurídica del agua. 4. Derecho al agua como derecho humano. 4.1. Derecho a la vida. 4.2. Derecho a la salud. 4.2.1. Contaminación. Fuentes contaminantes. 4.2.2. Consecuencias de la ingesta de agua sucia. Enfermedades. 5. Conclusión.

1. Introducción

El eje sobre el cual giran las relaciones entre los seres humanos y el medioambiente, es la existencia y subsistencia del agua. Sin ella no habría medio ambiente, no habría vida.

El derecho al agua debe considerarse un derecho humano fundamental ante la necesidad vital para el ser humano. Su finalidad no es sólo el uso doméstico para higiene y alimentación, sino también es base fundamental del derecho a la salud, reconocido en la Constitución Nacional, que deriva del derecho a la vida.

2. El agua

Podemos decir que el agua es un componente químico cuyas moléculas están formadas por átomos de hidrógeno y oxígeno. El agua es el elemento de la naturaleza más importante para la vida en la tierra tanto de los seres humanos como los animales.

El 70% del cuerpo humano está compuesto por agua. El cerebro humano, está compuesto de un 95 % de agua, la sangre de un 82%, y los pulmones de un 90% de agua; una disminución de un 20% en la composición de nuestro cuerpo puede causar ya los primeros síntomas de deshidratación, como son la pérdida momentánea de la memoria, problemas con las matemáticas, dificultad en enfocar la mirada en objetos o letras pequeñas, dolores de cabeza, irritabilidad, somnolencia, graves dificultades de concentración, etcétera.

2.1 El acceso al agua potable. Su importancia

El agua es un recurso indispensable y se utiliza para muchas cosas, en ella viven los seres acuáticos; es indispensable para la vida del hombre; las plantas la necesitan para crecer al igual que los cultivos; sirve para preparar alimentos, el aseo personal, uso

doméstico, el trabajo y los procesos industriales y así podríamos hacer una lista interminable.

Contar con un buen acceso al agua potable, es decir con un adecuado saneamiento, nos permite garantizar el derecho a la vida y por ende tener una vida saludable; es apto para satisfacer las necesidades elementales de las personas ya sea para su subsistencia como para generar actividades económicas, recreativas, culturales y turísticas. Sin dudas que sin agua, no habría vida y que la falta de agua es sinónimo de muerte.

Es por ello, que el acceso al agua potable debe ser:

- ✓ Saludable: tanto para uso personal como doméstico, el agua debe estar libre de microorganismos, sustancias químicas y peligros radiológicos que constituyan una amenaza para la salud humana.
- ✓ Aceptable: debe presentarse en un cierto color, sin olor y sabor aceptable para su uso y las instalaciones para su abastecimiento deben ser las más apropiadas.
- ✓ Asequible: los servicios e instalaciones de agua deben ser asequibles por todos, es decir, que sean alcanzados por todos. Naciones Unidas sugiere que el costo del agua no debería superar el 3% de los ingresos del hogar.⁷
- ✓ Físicamente accesible: todos los seres humanos tiene derecho al servicio de agua potable que sea físicamente accesible dentro de las inmediaciones sea del hogar o donde desarrolla cualquier tipo de tareas. La fuente de agua debe encontrarse a menos de 1000 metros del hogar y

⁷Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, 2006.

el tiempo de desplazamiento de su recorrida no debe superar 30 minutos.⁸

- ✓ Suficiente: se debe abastecer de manera suficiente y continúa para uso personal y doméstico, generalmente incluyendo el agua para beber, preparación de alimentos, aseo personal y limpieza del hogar. Por persona se necesitan entre 50 y 100 litros por día para garantizar las necesidades básicas y prevenir deterioros en la salud.⁹

2.2 Calidad

Por lo general, la calidad del agua depende tanto de factores de la naturaleza como el accionar del hombre, sin la acción de este último, la calidad del agua estaría determinada por la erosión del substrato mineral, los procesos atmosféricos de evapotranspiración, sedimentación de lodos y sales, procesos biológicos en el medio acuático y los nutrientes del suelo por los factores hidrológicos, que pueden llegar a alterar la composición química y física del agua.

El agua para consumo humano debe tener determinadas características. El H₂O químicamente puro, que sólo se produce en el laboratorio, es tan reactivo que no es apropiado para la vida. El agua potable normalmente contiene una pequeña cantidad de sales, pero además debe tener una concentración de microorganismos inferior a cierto límite y estar libre de algunos contaminantes orgánicos e inorgánicos que representan un elevado riesgo para la salud humana.

Se ha convertido en una preocupación mundial, el deterioro de la calidad del agua, por el crecimiento de la población, la expansión agrícola e industrial y la amenaza del cambio climático.

⁸Según datos de la Organización Mundial de la Salud (OMS).

⁹Según datos de la Organización Mundial de la Salud (OMS).

3. Derecho al agua. Concepto

Es aquel derecho que se encarga de la creación, modificación, transmisión y extinción de las relaciones jurídicas aplicables a su conocimiento y la defensa contra las acciones nocivas que recaigan sobre dicho recurso.¹⁰

No se opone a la unidad del derecho, ya que constituye la rama de un derecho interrelacionado, por lo cual no puede separarse de otras ramas sin ser perjudicado y comprometido.

3.1 Origen

Este derecho surgió ante la necesidad de balancear intereses sectoriales y espaciales que recaen sobre el agua. Es el legislador el encargado de dar prevalencia de un sector sobre otro en sus decisiones legislativas, como se hizo en la Constitución de 1853 con la navegación; en 1949 con el dominio y jurisdicción¹¹ y con las actuales constituciones de Mendoza, Rio Negro y Chubut; la de México y las constituciones sucesivas de Brasil.

3.2 Contenido

Para alcanzar su objetivo, el derecho al agua, debe condicionar actividades económicas que la usan como ser el riego, la generación eléctrica, la provisión de agua potable, la navegación o las que padecen sus efectos. Por ende hay que normar esas actividades para evitar posibles divergencias en el futuro. Las normas del derecho al agua se entrelazan con las del derecho agrario, minero, ambiental, energético, industrial, de la navegación, entre otros.

¹⁰VALLS, Mario F. Recursos Naturales, lineamientos de su régimen jurídico, Tomo II, 3º edición, ed. Abeledo Perrot, Bs. As. Pág.121.

¹¹Artículos 40, 68 incisos 14 y 83 inciso 2.

3.3 Naturaleza jurídica del agua

En cuanto a su naturaleza jurídica debemos citar el artículo 2311 del Código Civil que dispone ‘Se llaman cosas en este código, los objetos materiales susceptibles de tener valor. Las disposiciones referentes a las cosas son aplicables a la energía y a las fuerzas naturales susceptibles de apropiación’. De este modo podemos decir que el agua es una cosa.

4. Derecho al agua como Derecho Humano

El derecho al agua es un derecho indispensable para la sociedad, por ello es considerado como un derecho humano esencial y vital. El agua es un bien de la humanidad, un bien social y cultural valioso reflejado en un derecho humano, no es una mercancía.

Los derechos humanos corresponden a todos los seres humanos como consecuencia de su innata dignidad, y deben ser reconocidos y garantizados por todos los estados. Por lo tanto son:

- ✓ Innatos y universales: ya que todas las personas lo poseen desde su nacimiento y son titulares de los mismos;
- ✓ Absolutos: es decir son oponibles erga omnes y pueden ser exigibles indeterminadamente; son necesarios al derivar de la misma naturaleza humana;
- ✓ Inalienables: por pertenecer a la propia esencia del hombre;
- ✓ Imprescriptibles: ya que no se pierden por el no uso.

El agua fue reconocida en el año 2010 por la Asamblea de Naciones Unidas¹² como un elemento esencial para la vida humana, siendo además un derecho que forma parte del derecho a la salud y a un nivel adecuado de vida. Reafirma de este modo el que el hecho de contar con agua limpia y un saneamiento adecuado, es esencial para el desarrollo del resto de los derechos humanos.

Si bien el derecho al agua está reconocido en los pactos internacionales sobre derechos humanos cuando hacen mención al derecho a la vida, derecho a la salud o el derecho a un nivel adecuado de vida, el reconocimiento de Naciones Unidas tuvo como principal objetivo reconocer el agua como lo que realmente es, un bien común universal, y estimular a la comunidad internacional y a sus gobiernos para que adopten un mayor compromiso con sus políticas para hacer efectivo este derecho y de ese modo satisfacer las necesidades humanas básicas.

4.1 Derecho a la Vida

Dentro de los derechos del hombre, el derecho a la vida es el más importante y protege a la vida ante cualquier tipo de maltrato que la haga indigna. Integra la categoría de derechos civiles y los derechos de primera generación. Es un derecho universal, por lo tanto le corresponde a todo ser humano, y necesario para poder concretar el resto de los derechos fundamentales.

Esta reconocido y garantizado en 11 tratados de derechos humanos que fueron incorporados a la Constitución Argentina en su reforma de 1994, en el artículo 75 inciso 22 y por lo tanto tienen jerarquía constitucional (serán analizados detenidamente en el capítulo III). Ese conjunto de normas internacionales existentes hacen referencia a un derecho inherente a la vida, lo cual significa que el derecho a la vida está vinculado al carácter humano y a la dignidad de las personas. Todo ser humano, sin excepción,

¹² Resolución 64/292 Asamblea General de Naciones Unidas, 2010.

merece el respeto incondicional por el simple hecho de existir y estar vivo porque dicho derecho lo tenemos y somos titulares desde el nacimiento.

También se encuentra regulado de manera explícita en el artículo 29 de la Constitución Nacional¹³ al disponer que la vida de los argentinos no pueda quedar a merced de gobierno o persona alguna. A su vez se encuentra dentro de los derechos y garantías establecidos de manera implícita en el artículo 33 de la ley suprema, como un derecho nacional supranacional.¹⁴

Por lo tanto podemos decir que, el derecho al acceso al agua deriva del derecho a la vida y es innegablemente un derecho humano y sin agua no solo no habría vida humana, sino tampoco vida animal y vegetal.

4.2 Derecho a la Salud

La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no consiste únicamente en la ausencia de enfermedad o discapacidad.¹⁵ El derecho a la salud, por lo tanto, está estrechamente ligado a otros derechos humanos fundamentales y su materialización depende de la realización de estos otros, especialmente el derecho al agua (que incluye el derecho al acceso al agua potable y a saneamiento adecuado) y el derecho a la alimentación.

Para el constitucionalista Bidart Campos, se encuentra dentro de los derechos y garantías establecidos de manera implícita en el artículo 33 de la Constitución Nacional.

¹³ Artículo 29, 1º párrafo, establece “ El congreso no puede conceder al Ejecutivo Nacional, ni las legislaturas provinciales a los gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgar sumisiones o supremacías por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna”. Constitución Nacional, 1994.

¹⁴ Artículo 33, establece “Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”. Constitución Nacional, 1994.

¹⁵ Constitución de la Organización Mundial de la Salud, 1946.

El estado es quien debe velar por la salud pública impidiendo que se atente contra ella. Ya la Corte Suprema lo había advertido en el fallo “Los Saladeristas”, que el gobierno estaba obligado a proteger la salud pública y a no autorizar la instalación de un establecimiento industrial que pudiese afectarla.¹⁶ Existe un derecho constitucional y personal a exigir que un tercero no perjudique la salud de ningún habitante. En este caso el artículo 19 de la Constitución Nacional¹⁷ declara inconstitucionales las acciones privadas o no, que perjudiquen a un tercero.

4.2.1 Contaminación

La contaminación del agua se produce por la presencia de sustancias químicas o de otro tipo de concentraciones superiores a las condiciones naturales. Es un factor que impide controlar el uso adecuado del agua limpia y saludable. Este problema crece debido al aumento de la población y al incremento de los contaminantes que el propio hombre ha creado. La eliminación de residuos industriales, líquidos, domésticos y residuos de basura en los ríos y otras fuentes de agua, producen su inutilización; al mismo tiempo la naturaleza a través de la contaminación por el arrastre del suelo y vegetales, debido a la deforestación de manera descontrolada.

Dentro de las principales fuentes de contaminación podemos citar:

- ✓ Desechos orgánicos: es el conjunto de desechos orgánicos producido por los seres humanos, el ganado y otros seres vivos, como por ejemplo las ramas y hojas de los árboles, cascaras de frutas o todo residuo que resulte de la elaboración de alimentos en los hogares. Tienen un origen

¹⁶Fallos,31:274.

¹⁷Artículo 19, 1º párrafo, establece “Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están solo reservadas a Dios y exentas de la autoridad de los magistrados”. Constitución Nacional, 1994.

biológico, ya que alguna vez tuvieron vida o formaron parte de un ser vivo.

- ✓ Sustancias químicas inorgánicas: dentro de este grupo están incluidos ácidos, sólidos y metales tóxicos como el mercurio y plomo.
- ✓ Nutrientes vegetales inorgánicos: incluye a los fertilizantes como el nitrato y el fosfato son sustancias solubles en agua que las plantas necesitan para su desarrollo, pero si se encuentra en grandes cantidades producen el crecimiento desmesurado de algas y otros organismos que provocan la eutrofización de las aguas¹⁸, dando como resultado un agua maloliente.
- ✓ Compuestos orgánicos: incluyen al petróleo, gasolina, plásticos, plaguicidas, disolvente, detergentes entre otros. Suelen perdurar mucho tiempo en el agua porque son productos fabricados por el hombre con estructuras moleculares difíciles de degradar.
- ✓ Isotopos radiactivos: la radiación es un fenómeno que consiste en la propagación de energía a través del vacío de un medio material. Son utilizados por ejemplo en hospitales para el diagnóstico y tratamiento de enfermedades (rayos X, rayos UV, rayos gamma). Generan residuos que son producidos por el hombre y que generan daño al medio ambiente.
- ✓ Contaminación térmica: es la que produce un ascenso o descenso de temperatura en las aguas, lo cual le hace perder la capacidad de oxígeno y afecta la vida de ciertos organismos, por ejemplo las centrales nucleares.
- ✓ Sedimentos y materiales suspendidos: son aquellas partículas que son arrancadas del suelo y arrastradas por el agua junto a otros materiales,

¹⁸El oxígeno en el agua disminuye, produciendo un stress debido a la toma de oxígeno de microorganismos que descomponen las algas.

cuya turbulencia dificulta la vida de organismos y los sedimentos se van acumulando destruyendo sitios de alimentación de los peces, rellenan lagos o bien obstruyen ríos o canales.

4.2.2 Consecuencias de la ingesta de agua “sucia”. Enfermedades

La mayor parte de las enfermedades se deben a la falta de agua para aseo personal, falta de limpieza y mantenimiento de sanitarios y la ingesta de agua y alimentos contaminados. Para mantener su salud las personas necesitan que el agua sea potable y suficiente; no lo es cuando está afectada por sustancias tóxicas o contiene microbios.

Las industrias tales como la agricultura, la minería y la petrolera arrojan desechos químicos en las fuentes de agua haciendo que el agua no sea potable ni segura para preparar alimentos, bañarse o regar los campos. En algunos lugares, el agua puede estar contaminada por sustancias tóxicas que ocurren de manera natural en la tierra, por ejemplo arsénico y fluoruros (una sustancia que causa mancha color café en los dientes y debilidad grave en los huesos). A medida que el agua subterránea se agota, los químicos tóxicos naturales se concentran en el agua que queda y el riesgo aumenta.

En ciertas regiones del país, como por ejemplo en la región noroeste, seguimos viendo personas que consumen agua de pozos, ríos, canales, estanques, ya sea para beber, cocinar, el aseo personal, que están totalmente desprotegidos y contaminados y son de alto riesgo para quienes la consumen para contraer enfermedades.

Esto acarrea enfermedades que pueden tener origen bacteriano, viral o parasitario:

- ✓ Son de origen bacteriano: el cólera, gastroenteritis agudas, diarreas, fiebre tifoidea y la disentería, entre otros. Que generalmente producen fiebre, vómitos, diarreas, dolores musculares y deshidratación.
- ✓ Son de origen viral: la hepatitis que produce inflamación en el hígado en el cual puede causar daños permanentes; y la poliomielitis, la cual provoca dolores musculares intensos, temblores, parálisis y hasta puede ser mortal; también podemos citar el dengue producido por el agua de los estanques.
- ✓ Son de origen parasitario: la disentería amebiana que provoca diarreas severas, escalofríos y fiebre y puede llegar a ser grave si no se trata; y la esquistosomiasis que produce anemia y fatigas continuas.

La escasez de agua potable y de saneamiento es la causa principal de enfermedades en el mundo. La mortandad en la población infantil es especialmente elevada. Unos 4.500 niños y niñas mueren a diario por carecer de agua potable y de instalaciones básicas de saneamiento. Otros padecen mala salud, su rendimiento se ha visto disminuido y han perdido la oportunidad de recibir una educación.¹⁹

Según la Organización Mundial de la Salud (OMS) “el saneamiento es la tecnología de más bajo costo que permite eliminar higiénicamente las excretas y medios residuales para tener un ambiente sano dentro de la vivienda y alrededor de donde se desempeñan los usuarios”. Esto permite reducir la incidencia de enfermedades producidas por el agua.

Las comunidades más vulnerables o más carenciadas, la instalación de un sistema de alcantarillado y cloacas no son viables porque es muy costoso y además exige disponer de agua corriente. En este tipo de comunidades con tales características, la construcción de letrinas ofrecería una solución higiénica y asequible. Puede ser la

¹⁹ http://www.unicef.org/spanish/wash/index_31600.html.

letrina sencilla de pozo (losa con agujero colocada sobre un pozo de 2 metros o más de profundidad) y las letrinas mejoradas con ventilación (letrina de pozo con tubo de ventilación para reducir los malos olores); letrinas de cierre hidráulico (tiene descarga de agua separada del pozo por un sifón) y los pozos sépticos (instalación de saneamiento ubicada dentro de la vivienda que vierte a través de un tubo a una cámara de sedimentación subterránea). Todos los sistemas cuentan con ventajas y desventajas, pero cada comunidad debería elegir la opción más factible y más adecuada a sus necesidades.

5. Conclusión

En el presente capítulo analizamos el acceso al agua como derecho fundamental, de lo cual podemos decir que no quedan dudas que se trata de un derecho humano esencial del cual gozan todos los seres humanos y que está protegido por la ley suprema que es la Constitución Nacional y por los tratados internacionales.

El saneamiento y calidad del agua es muy importante para evitar el brote de enfermedades bacterianas y virales, que sobre todo afecta a los niños y a las mujeres. El saneamiento mejorado nos da las ventajas para la salud pública, los medios de vida y la dignidad de las familias y las comunidades.

Capítulo III

EL DERECHO AL AGUA Y SU RECEPCION EN LOS INTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Declaración Universal de los Derechos Humanos. 3. Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales. 3.1. Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. Observación General Número 15 (2002). 4. Pacto de Derechos Civiles y Políticos. 5. Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer. 6. Convención de los Derechos del Niño. 7. Organización de las Naciones Unidas. 7.1. Resolución 64/292 (2010). 8. Conclusión.

1. Introducción

En el presente capítulo analizaremos cómo fue incorporado el derecho al agua, ya sea implícita o explícitamente como derecho humano en los pactos internacionales.

Algunos de los tratados que se analizarán tienen jerarquía constitucional en nuestro país, conforme al artículo 75, inciso 22 de la Constitución Nacional.

El uso y acceso al agua no es regulado con la misma relevancia en todos los estados y la tutela internacional y nacional no poseen una sincronización eficiente. El derecho debe brindar los marcos legales adecuados para el desarrollo de las personas, basado en el bien común.

El aumento de la población y la preocupación ante la contaminación del agua, ha llevado a los países a declarar el agua como un bien estratégico y pensar alguna posibilidad de conflictos futuros por su posesión.

2. Declaración Universal de los Derechos Humanos

El concepto de derechos humanos encuentra sus antecedentes en el derecho natural y posteriormente se sustenta en la teoría del contrato social. Las manifestaciones contemporáneas de la idea de derechos surgen con John Locke²⁰ y las primeras cartas de derechos, tales como la Carta Magna²¹, la Declaración Americana de Independencia (1776), la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en la Revolución Francesa (1789), y finalmente en el Bill of Rights (primeras diez enmiendas a la Constitución de los Estados Unidos).

²⁰John Locke, Segundo Tratado del Gobierno Civil (1690) introduce el concepto de estado naturaleza, y de ley natural. El individuo nace con derechos, vive libre en el estado naturaleza y el poder estatal puede intervenir y limitar sus derechos, sin desconocer una esfera del individuo que es inviolable.

²¹En Inglaterra en 1215 la Carta Magna surge como el primer instrumento que limita el poder del Rey y reconoce una serie de derechos en cabeza de los individuos.

Al final de la Segunda Guerra Mundial, las atrocidades cometidas crearon una conciencia generalizada en torno a la importancia y necesidad de crear límites a la acción estatal desde la comunidad internacional, con el propósito de proteger a la persona humana frente a los abusos del poder. A partir de la Declaración Universal de Derechos Humanos, estos derechos comienzan a ser considerados en instrumentos internacionales, algunos de los cuales también crean órganos y mecanismos para procesar denuncias de violación de sus normas. Con la fundación de entidades independientes de la sociedad civil dedicadas a la defensa y promoción de los derechos, se completa el círculo. Surge así lo que llamamos un movimiento internacional por los derechos humanos. Paralelamente surgen organismos e instrumentos de carácter regional, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales y la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos.

El derecho internacional de los derechos humanos no pretende suplantar la protección de estos derechos en el ámbito interno, sino hacer más efectiva su protección. Los Estados tienen la obligación de garantizar y respetar los derechos humanos de los ciudadanos, y también adquieren la misma obligación frente a los demás Estados.

La Asamblea de Naciones Unidas proclamó en diciembre de 1948, en la ciudad de Nueva York (Estados Unidos), la Declaración Universal de Derechos Humanos, incluyéndose en la misma los derechos fundamentales de las personas para su vida en sociedad.

La Declaración supone el primer reconocimiento universal de que los derechos básicos y las libertades fundamentales son inherentes a todos los seres humanos, inalienables y aplicables en igual medida a todas las personas, y que todos y cada uno

de nosotros hemos nacido libres y con igualdad de dignidad y de derechos. Independientemente de nuestra nacionalidad, lugar de residencia, género, origen nacional o étnico, color de piel, religión, idioma o cualquier otra condición. La comunidad internacional se comprometió a defender la dignidad y la justicia para todos los seres humanos.

Podemos decir que la Declaración de manera implícita incorpora el derecho al acceso al agua como un derecho fundamental, al mencionar que los seres humanos tienen derecho a un nivel de vida adecuado y el derecho a la salud, ya que el derecho al acceso al agua y un adecuado saneamiento es también una derivación de tales derechos. En su artículo 25, apartado 1 dispone: *“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación... y los servicios sociales necesarios...”*²²

Recordemos que, esta Declaración posee garantía constitucional según el artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional.

3. Pacto de derechos Económicos Sociales y Culturales

Fue adoptado por la Asamblea de Naciones Unidas, en la ciudad de Nueva York (Estados Unidos) en diciembre de 1966. Este Pacto refuerza la Declaración Universal de Derechos Humanos.

²² Artículo 25, apartado 1: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.” Declaración Universal de Derechos Humanos, París (Francia), 1948.

Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales son derechos humanos considerados como “obligaciones de deuda”, lo que significa que el Estado tiene que intervenir y tomar las medidas adecuadas para garantizar su aplicación.

Estos derechos garantizan a todo ser humano un nivel de vida adecuado y promueven la mejora continua de las condiciones de vida. Incluyen también los derechos a la salud, la educación, el trabajo, la seguridad social.

El pacto en su artículo 11, apartado 1 dispone que *“Los Estados partes... reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados...”*.²³

A su vez el artículo 12, apartado 1 establece que *“Los Estados partes... reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.”* Siguiendo con el apartado 2 considera que *“Entre las medidas que deberán adoptar los Estados partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las medidas necesarias para... c) la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidérmicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas.”*²⁴

²³ Artículo 11, apartado 1: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”. Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Nueva York (Estados Unidos), 1966.

²⁴ Artículo 12, apartado 1: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

Apartado 2 “Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.” Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Nueva York (Estados Unidos) ,1966.

Podemos decir que si el derecho al acceso al agua es un derecho humano y este Pacto viene a reforzar la Declaración Universal de Derechos Humanos, indirectamente lo incluye cuando menciona que los Estados deben garantizar el derecho a un nivel de vida y vivienda adecuado y sobre todo el disfrute por parte de los ciudadanos de un nivel alto de salud en la medida de lo posible, ya que si contamos con un buen saneamiento del agua se pueden prevenir muchas enfermedades que produce la ingesta de agua sucia.

3.1. Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Observación General Número 15 (2002)

El comité fue creado para supervisar la aplicación del Pacto de Derechos Económicos sociales y Culturales en mayo de 1985 por el Consejo Económico y social de Naciones Unidas.

En noviembre de 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptó la Observación General N° 15, en función de los artículos 11 y 12 del Pacto, estableciendo que *“El agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos...”*.

Dentro de los fundamentos del derecho al agua dispone en el punto 2 *“El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica”*.

En función del artículo 11 del Pacto, la Observación General N° 15 en el punto 11 determina que *“Los elementos del derecho al agua deben ser adecuados a la dignidad, la vida y la salud humana...”* de conformidad con el párrafo 1 del artículo 11 y el artículo 12. *“...El agua debe tratarse como un bien social y cultural, y no fundamentalmente como un bien económico. El modo en que se ejerza el derecho al agua también debe ser sostenible, de manera que este derecho pueda ser ejercido por las generaciones actuales y futuras...”*.

En función del artículo 12 del Pacto, la Observación General N° 15 en el punto 12 determina los elementos esenciales para el ejercicio del derecho al agua como son la disponibilidad, calidad y la accesibilidad tanto física como económica del servicio de agua potable.

Además se prevé que los Estados partes avancen en lograr la realización del derecho al agua y garantizar su ejercicio, así como también privarse de todo tipo de actividades que restrinjan el acceso al agua e impedir que terceros violen el derecho a un acceso adecuado del agua.

4. Pacto de Derechos Civiles y Políticos

Este Tratado multilateral fue adoptado por la Asamblea de Naciones Unidas en la ciudad de Nueva York (Estados Unidos) en diciembre de 1966, pero entró en vigor en 1976.

Fue adoptado al mismo tiempo que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y se hace referencia a ambos con el nombre de Pactos Internacionales de Derechos Humanos o Pactos de Nueva York. A su vez, éstos, junto con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, comprenden la denominada “Carta Internacional de Derechos Humanos”.

En su artículo 6 prevé que “*el derecho a la vida es inherente a la persona humana...*”²⁵ De este modo esta regulando un derecho fundamental de los seres humanos, que es el derecho a la vida; y para garantizar este derecho de primera generación es imprescindible contar con un acceso al agua de manera saludable y segura para evitar todo tipo de enfermedades derivadas de la ingesta de agua contaminada, que pudieran traer como resultado la muerte. En este caso el derecho al agua estaría implícitamente plasmado en el Pacto.

5. Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer

Esta convención es fruto del trabajo de años realizado por la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, que fue creada en 1946 por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. Fue aprobada por la Asamblea de Naciones Unidas en diciembre de 1979, basándose en la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer de Naciones Unidas de 1967.

La Convención tiene como finalidad eliminar efectivamente todas las formas de discriminación contra la mujer, garantizar su vida en igualdad de oportunidades y de trato entre hombres y mujeres, obligando a los estados a reformar las leyes con tal fin y discutir sobre la discriminación en el mundo. La existencia de un Tratado internacional para garantizar la igualdad de oportunidades de las mujeres ha sido el punto de partida para muchas de las reformas jurídicas, políticas y culturales que se han llevado a cabo en numerosos lugares del mundo.

Cabe destacar que muchas culturas alrededor del mundo han vinculado el agua con la mujer, porque el agua es considerada como un elemento de fertilidad; tanto el

²⁵Artículo 6, apartado 1:” El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”.

agua como la mujer dan vida. Generalmente son las mujeres junto a sus niños, quienes pasan horas durante el día yendo a buscar agua y recolectar para las necesidades básicas de la familia y la actividad agrícola en muchos casos; la mujer es la gestora y administradora del agua en el hogar. La prueba de ese rol importante de participación y compromiso que cumple la mujer en la sociedad, es el reconocimiento de su papel a través de instrumentos internacionales.

Específicamente en el artículo 14, apartado 2, inciso h) de la Convención se le reconoce a las mujeres el derecho de gozar del abastecimiento de agua: “*Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer... y en particular le asegurarán el derecho a...h) Gozar de condiciones de vida adecuadas...el abastecimiento de agua...*”.²⁶ De este modo se le reconoce el acceso al agua en igualdad de condiciones y oportunidades que los hombres de una manera explícita, a su vez se les garantizan a las mujeres cumplir con un rol fundamental en cuanto a la toma de decisiones, participación y gestión sobre el derecho al agua en cuanto al abastecimiento y control de los recursos hídricos, de lo contrario si se negara su participación importaría una violencia de género.

6. Convención de los derechos del Niño

La convención fue aprobada por la Asamblea de Naciones Unidas en Nueva York (Estados Unidos), en noviembre de 1989 y forma parte de instrumentos

²⁶Artículo 14, apartado 2: “los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular le asegurarán el derecho a h)Gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones.”Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1967.

internacionales jurídicamente vinculantes que garantizan y protegen los Derechos Humanos; su objetivo es proteger los derechos de todos los niños del mundo.

Es el único texto que abarca todos los aspectos de los derechos de los niños, como el conjunto de todos los derechos civiles y políticos de los niños, así como sus derechos económicos, sociales y culturales. También establece cuatro principios esenciales de gran importancia:

- La “no” discriminación.
- El mejor interés del niño.
- El derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo.
- El respeto de la opinión del niño.

Debemos destacar, el artículo 24 de la Convención, apartado 1, el cual establece que *“Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud...”*.²⁷ Por lo cual al exigir a los estados que los niños gocen del más alto nivel de salud, indirectamente está exigiendo que estos gocen de un buen abastecimiento de agua, que sea limpia y saludable; indudablemente el agua es esencial para la salud de un niño, más de la mitad del peso corporal de los niños está constituida por agua y ésta es necesaria para mantener el buen funcionamiento de todas las partes del cuerpo.

Siguiendo con el mismo artículo 24, el apartado 2 dispone *“ Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para...c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la*

²⁷ Artículo 24, apartado 1: “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitario”. Convención de los derechos del Niño, Nueva York (Estados Unidos), 1989.

tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente.”²⁸ Es decir, en este apartado la Convención prevé en forma explícita que para garantizar la salud en los niños, los estados partes deben adoptar las medidas que sean necesarias, para combatir enfermedades, mediante el suministro de agua potable salubre. Por lo tanto, el derecho a la salud y el derecho al acceso de agua potable van asociados.

7. Organización de Naciones Unidas

La crisis mundial generada por la insuficiencia del agua hizo que Naciones Unidas se preocupara y trabajara sobre el tema desde hace mucho tiempo, por lo tanto como fruto de ese trabajo podemos mencionar la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Agua de 1977, el Decenio Internacional del Agua Potable y del Saneamiento Ambiental de 1981 a 1990, la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente de 1992 y la Cumbre de la Tierra, del mismo año, se centraron en este recurso vital y en el año 2003 se celebró el Año Internacional del Agua Dulce.

²⁸ Artículo 24, apartado 2 : “Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para a) Reducir la mortalidad infantil y en la niñez; b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud; c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente; d) Asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres; e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos; f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.” Convención de los derechos del Niño, Nueva York (Estados Unidos), 1989.

También en el año 2003, la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó el período 2005-2015 Decenio Internacional para la Acción “El agua, fuente de vida”. El Decenio comenzó oficialmente el 22 de marzo de 2005, Día Mundial del Agua.

El objetivo fundamental del Decenio es promover los esfuerzos para cumplir con los compromisos internacionales adquiridos en materia de agua y saneamiento para 2015 y dirigir la atención hacia políticas y actividades proactivas que garanticen a largo plazo una gestión sostenible de los recursos hídricos, en términos tanto de calidad como de cantidad, y que incluyan medidas de mejora del saneamiento. Lograr los objetivos del Decenio requiere de continuo compromiso, cooperación e inversión por parte de todos los agentes involucrados durante, no solo el decenio 2005-2015, sino más allá.²⁹

7.1. Resolución 64/292 (2010)

La Asamblea General de Naciones Unidas aprobó la resolución N° 64/292 el 28 de julio de 2010, referida al derecho humano al agua y el saneamiento, luego de 15 años de debate. Fue iniciativa de Bolivia con el apoyo mayoritario de 122 países; ninguna nación votó en contra de la resolución, pero 41 se abstuvieron. La adopción de esta resolución estuvo precedida de una activa campaña liderada por el presidente del Estado Plurinacional de Bolivia, Evo Morales Ayma, con la intervención de Pablo Solón, representante Permanente del Estado Plurinacional de Bolivia, en la Asamblea General de Naciones Unidas.

Reconoce que *“el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos”*. Además *“Exhorta a los Estados y las organizaciones internacionales a que proporcionen recursos financieros y propicien el aumento de la capacidad y la*

²⁹<http://www.un.org/es/>.

*transferencia de tecnología por medio de la asistencia y la cooperación internacional, en particular a los países en desarrollo, a fin de intensificar los esfuerzos por proporcionar a toda la población un acceso económico al agua potable y el saneamiento”.*³⁰

La resolución propuesta por Bolivia reafirma que el derecho al agua potable y al saneamiento son derechos humanos esenciales para el disfrute pleno de la vida y hace hincapié en el compromiso contraído por la comunidad internacional a cumplir los objetivos del Desarrollo del Milenio para el año 2015.

8. Conclusión

En el presente capítulo hemos analizado Convenios o Pactos Internacionales sobre derechos humanos, los cuales están estrechamente vinculados entre sí. Algunos han incorporado de manera indirecta el derecho al acceso del agua al establecer el derecho a la vida como un derecho humano inherente a la persona y el derecho a gozar de un buen nivel de salud, en este caso estos últimos van asociados innegablemente con el derecho al agua para poder ser garantizados, ya que sin agua no hay vida y por ende tampoco salud.

Otras Convenciones, como la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer y la Convención de los derechos del Niño han incorporado de manera directa el derecho al abastecimiento de agua potable y saludable y a gozar de un nivel de vida adecuado tanto de niños y mujeres.

La organización de Naciones Unidas viene trabajando arduamente hace muchos años sobre el problema de la crisis del agua en el mundo, poniendo en marcha distintas medidas para paliar este problema, la última de ellas el Decenio Internacional para la

³⁰Ibidem.

Acción, ‘El agua, fuente de vida’2005-2015 y la idea de impulsar el Día Mundial del Agua, encaminada a concienciar sobre todos los aspectos relacionados con este derecho. Pero lo más importante fue que reconoció en el año 2010, formal y explícitamente mediante una resolución, el derecho humano al agua y al saneamiento, reafirmando que un agua potable limpia y el saneamiento son esenciales para la realización de todos los derechos humanos y la supervivencia. A su vez requiere el compromiso y esfuerzo de los Estados para hacer efectivo el ejercicio de este derecho. Es un hecho histórico de gran relevancia porque marca un paso adelante en el reparto justo del agua.

Capítulo IV

LA REGULACION DEL DERECHO AL AGUA EN LA CONSTITUCION NACIONAL Y DEMAS NORMATIVA NACIONAL Y PROVINCIAL

SUMARIO: 1.Introduccion. 2. Constitución de la Nación Argentina.2.1. Artículo 33.2.2 Artículo 41.2.3. Artículo 43.3. Régimen del código civil. 3.1. Proyecto de reforma. Incorporación del artículo 241.3.2. Importancia de la inclusión del derecho al agua en el ordenamiento jurídico interno. 4. Régimen del Código Penal. 5. Ley 25675 de Política Ambiental Nacional. 5.1. Ley 25687 Gestión de aguas.6.Legislaciones provinciales.6.1. Legislación de la provincia de Santa Fe.6.2. Legislación de la provincia de Buenos Aires. 6.3. Legislación de la provincia de Chaco.6.4. Legislación de la provincia de Santiago del Estero.6.5. Legislación de la provincia de Mendoza.7.Conclusión.

1. Introducción

En el presente capítulo estudiaremos la regulación jurídica en el ámbito local para observar como se ha abordado la cuestión del agua. Los cuerpos normativos a analizar serán la Constitución Nacional, el Código Civil Argentino, el Código Penal Argentino y leyes especiales nacionales. Asimismo se analizará la ley sobre política ambiental nacional, gestión de aguas y las diferentes leyes que han adoptado diversas provincias al respecto.

Podemos identificar una primera etapa en la evolución del derecho al agua, durante la vigencia de la Constitución de 1853 y la sanción del Código Civil en 1869, luego de lo cual se sucedieron una serie de leyes sancionadas a principios del siglo XX (como, entre otras, la ley federal de riegos 6.546 de 1909). La reforma del Código Civil en 1968 inauguró una nueva etapa y desde este punto de vista la reforma constitucional de 1994 y la legislación de presupuestos mínimos constituyeron otro hito de la legislación nacional.

En el orden provincial antes y después de la reforma constitucional de 1994, se afianzó aún más la tendencia a la inclusión de regulaciones sobre agua, ambiente y los nuevos derechos en las numerosas reformas de constituciones provinciales que sucedieron la de la Carta Magna nacional: Buenos Aires (1994), Ciudad Autónoma de Buenos Aires (1996), Chubut (1994), Santa Cruz (1998) y Salta (1998), Córdoba (2001), La Rioja (2002), Corrientes (2007).

La legislación provincial, fuente auténtica del derecho de aguas, ha seguido la más variada suerte de acuerdo con la importancia que el agua representaba para cada provincia al tiempo de su sanción desde fines del siglo XIX. Así, a Ley General de Aguas de la provincia Mendoza (1884), aún hoy vigente, le siguieron las leyes de aguas

de Tucumán (1897) y Catamarca (1896/1900). A partir de 1940 se sancionan los Códigos de Aguas de Salta (1946), Jujuy (1950) y Santiago del Estero (1950), inaugurando la época durante la cual se dictaron la mayoría de las leyes provinciales. Caracterizadas por considerar al agua como un todo.

2. Constitución de la Nación Argentina

La Constitución Nacional no reconoce expresamente el derecho al agua, pero el mismo queda implícitamente incorporado en el preámbulo, en el artículo 33, el artículo 41 sobre el derecho ambiental y artículo 43 que prevé la acción de amparo.

Dentro del preámbulo debemos destacar la parte que es de nuestro interés cuando establece “...*promover el bienestar general...*”, con lo cual nos indica que su propósito es el bienestar de las personas que habitan el suelo argentino y dentro de ese bienestar encontramos uno de sus elementos que es el acceso al agua, impulsando el bien común de la sociedad.

2.1 Artículo 33

El artículo 33 indica: “*las declaraciones, derechos y garantías que enumera la constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno*”. Estos son los denominados derechos implícitos formalmente contemplados. Los derechos y garantía que enumera la Constitución son ejemplificativos, ya que en sentido lato existen también los derechos implícitos que son reconocidos, pero no están explícitamente enunciados en la ley suprema como el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, a la dignidad, el honor, entre otros.

2.2. Artículo 41

Con la reforma constitucional de 1994, quedan reconocidos los “intereses difusos”, categoría dentro de la cual se incluye el derecho a un medio ambiente sano y saludable. Al respecto el artículo 41 dispone: *“Todos los habitantes gozan del derecho a un medio 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. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educaciones ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales. Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos”*. Este artículo contempla los derechos llamados de tercera generación, en este caso, la defensa del medio ambiente y de los recursos naturales.

Cuando hablamos de que los habitantes de nuestro país tienen derecho a un medio ambiente sano, nos referimos a que la sanidad es la primera calidad que debemos exigir. El concepto de sano no solo tiene que ver con la preservación y no contaminación del aire, agua que bebemos o el suelo del cual podemos obtener alimentos, sino de todos aquellos ámbitos construidos por el hombre. Además sano significa una ciudad con cloacas, agua corriente, control de ruidos, vivienda seca,

aireada y luminosa, contar con un ámbito de trabajo adecuado, seguro y confortable y que las escuelas, hospitales y geriátricos cuenten también con este tipo de condiciones.³¹

Ese ambiente también debe ser equilibrado, es decir, que las modificaciones a las cuales se somete deben buscar respuestas que sean equivalentes, de las que resultan de la propia actividad del hombre. Ese mismo ambiente debe ser apto para el desarrollo humano, que permita satisfacer las necesidades básicas del presente sin comprometer las futuras generaciones.³²

Se trata de un derecho colectivo o derecho público subjetivo, cuyo titular es la sociedad toda, que es la que en primer lugar se ve agredida por el daño ecológico. Es obligación del estado y de los habitantes procurar la defensa del medio ambiente y los recursos naturales con todos los medios que tengan a su alcance.

El daño ambiental, no significa cualquier alteración de la naturaleza, sino aquella que implica un perjuicio importante para los recursos. La norma no establece quién es el responsable de recomponer el daño, pero entendemos que quien debe responder es el Estado. Se utiliza el verbo recomponer en lugar de indemnizar, lo que significa que la obligación consiste en tratar, en lo posible, de volver las cosas al estado anterior a la producción del daño, ya que en el daño ecológico el hecho lesivo agravia los bienes generales de la sociedad, lo que hace difícil la cuantificación económica del perjuicio, que muchas veces es irreparable. La recomposición no es excluyente de otro tipo de responsabilidades, como la civil o penal.³³

Para hacer efectivos estos derechos, el Estado debe ejercer el poder de policía industrial, mediante el dictado de normas que impongan a las industrias nocivas la

³¹ZARINI, Helio J. Constitución Argentina comentada y concordada, 4ª reimpression, ed. Astrea, Bs. As., 2006. Pág. 189.

³²Ibidem.

³³EKMEKDJIAN, Miguel A. Tratado de derecho constitucional. Tomo III. Ed. De Palma. Pág. 644

preservación de la limpieza del agua y del aire, mediante premios y castigos. Corresponde al estado nacional a través del congreso, dictar presupuestos mínimos de protección para todo el territorio y los gobiernos provinciales y municipales son los encargados de la aplicación de la legislación y jurisdicción en tal sentido. En este último caso el artículo 124 viene a ser oportuno estableciendo que “... *Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio.*”³⁴

2.3. Artículo 43

La Constitución Nacional garantiza el ejercicio del derecho al medio ambiente mediante la acción de amparo, incluyendo expresamente su protección mediante esta vía rápida y expedita, en el artículo 43, primer y segundo párrafo: *Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva.*

Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización...”

³⁴ Artículo 124: “Las provincias podrán crear regiones para el desarrollo económico y social y establecer órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines y podrán también celebrar convenios internacionales en tanto no sean incompatibles con la política exterior de la Nación y no afecten las facultades delegadas al Gobierno federal o el crédito público de la Nación; con conocimiento del Congreso Nacional. La ciudad de Buenos Aires tendrá el régimen que se establezca a tal efecto. Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio.” Constitución Nacional, 1994.

3. Régimen del código civil

Este cuerpo normativo contiene la regulación del agua en varios de sus artículos. La naturaleza jurídica del agua ya fue tratada en el capítulo II.

Si bien el código dispone que todos tengan derecho de usar y gozar del agua pública, el Estado puede disponer sobre ese uso y goce; en cambio, sólo puede reglamentar el ejercicio del derecho del propietario sobre el agua privada. La propiedad del agua es tratada dentro del capítulo “De las cosas consideradas con relación a las personas”; por lo tanto debemos tener en cuenta los siguientes artículos:

- ✓ Artículo 2339: *“Las cosas son bienes públicos del Estado general que forma la Nación, o de los Estados particulares de que ella se compone, según la distribución de los poderes hecha por la Constitución Nacional; o son bienes privados del Estado general o de los Estados particulares.”*
- ✓ Artículo 2340: *quedan comprendidos dentro de los bienes públicos 1. Los mares territoriales hasta la distancia que determine la legislación especial, independientemente del poder jurisdiccional sobre la zona contigua; 2. Los mares interiores, bahías, ensenadas, puertos y ancladeros; 3. Los ríos, sus cauces, las demás aguas que corren por cauces naturales y toda otra agua que tenga o adquiriera la aptitud de satisfacer usos de interés general, comprendiéndose las aguas subterráneas, sin perjuicio del ejercicio regular del derecho del propietario del fundo de extraer las aguas subterráneas en la medida de su interés y con sujeción a la reglamentación; 4. Las playas del mar y las riberas internas de los ríos, entendiéndose por tales la extensión de tierra que las aguas bañan o desocupan durante las altas mareas normales o las crecidas medias ordinarias;*

5. *Los lagos navegables y sus lechos;*
 6. *Las islas formadas o que se formen en el mar territorial o en toda clase de río, o en los lagos navegables, cuando ellas no pertenezcan a particulares;*
 7. *Las calles, plazas, caminos, canales, puentes y cualquier otra obra pública construida para utilidad o comodidad común;*
 8. *Los documentos oficiales de los poderes del Estado;*
 9. *Las ruinas y yacimientos arqueológicos y paleontológicos de interés científico.”*
- ✓ Artículo 2341: *“Las personas particulares tienen el uso y goce de los bienes públicos del Estado o de los Estados, pero estarán sujetas a las disposiciones de este código y a las ordenanzas generales o locales.”*

Teniendo en claro la naturaleza jurídica, es menester hablar del dominio de las aguas, que puede ser público o privado. Van a ser de dominio público cuando reúnan las características del artículo 2340, inciso 3 y artículo 2341.

Brebbia, considera que la incorporación del inciso 3 en el artículo 2340, con la reforma introducida por la ley 17711, deja en claro que las aguas subterráneas son de dominio público nacional o provincial; además expresa la coincidencia de la reforma con el derecho comprado en el sentido en que se plantea una expropiación genérica, observándose que solo existe perjuicio cuando el agua está en explotación.³⁵

Las aguas pertenecen al dominio privado cuando las mismas sean pluviales, de fuentes y todas aquellas que no pertenecen al dominio público, encontrando su regulación en el artículo 2350: *“Habrá posesión de las cosas, cuando alguna persona, por sí o por otro, tenga una cosa bajo su poder, con intención de someterla al ejercicio*

³⁵BREBBIA, Fernando P. "Manual de derecho agrario". Ed. Astrea, Bs. As. 1992, pág. 224.

de un derecho de propiedad.” Además el artículo 2367 dispone: “Las aguas que surgen en los terrenos de particulares pertenecen a sus dueños, quienes pueden usar libremente de ellas y cambiar su dirección natural. El hecho de correr por los terrenos inferiores no da a los dueños de éstos derecho alguno. Cuando constituyen curso de agua por cauces naturales pertenecen al dominio público y no pueden ser alterados.”

Introduciéndonos especialmente a la propiedad de los recursos naturales del país la incógnita es si de acuerdo al lugar de ubicación de los mismos, pertenece a la nación o a las provincias. La respuesta la encontramos en el artículo 124 de la Constitución Nacional, el cual en su última parte dispone que el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio, corresponde a las provincias.

3.1. Proyecto de reforma. Incorporación del artículo 241

Por iniciativa del Ejecutivo Nacional, el gobierno propuso cambios sustanciales en el código civil, a través de un anteproyecto de reforma.

Más de 100 juristas trabajaron durante un año para la reforma, convocados por la Comisión de Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación, creada por el Gobierno Nacional para ese fin y que integraron el presidente de la Corte Suprema de Justicia, Ricardo Lorenzetti, quien actuó como `presidente y las juezas Elena Highton de Nolasco y Aída Kemelmajer de Carlucci. El trabajo comenzó en febrero de 2011 y los juristas discutieron durante meses la actualización de las leyes que deberán regular la vida de los argentinos.³⁶

Conforme al texto original presentado por la Comisión, se consagraba el artículo 241 que reconocía el derecho al agua bajo el principio que *“todos los habitantes tienen garantizado el acceso al agua potable para fines vitales”*

³⁶ <http://www.codigocivil.argentina.ar/dia-por-dia/C17-la-reforma-se-debate-en-el-senado.php>

Luego de presentado el texto homogéneo, por los renombrados juristas de la referida Comisión, el Poder Ejecutivo introdujo por su cuenta una serie de modificaciones con las que fue enviado al Congreso, y una de esas modificaciones fue suprimir el artículo 241, produciéndose un rechazo importante de muchos diputados y senadores. Al respecto el actual Senador del Partido Socialista por la provincia de Santa Fe y presidente de la Comisión de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Cámara Alta, pidió que se incorpore la declaración del agua potable como un derecho humano básico, lo cual "...no sólo garantizará su acceso a todos los ciudadanos sino que también es fundamental en la lucha de los pueblos en contra de la minería a cielo abierto en donde el agua se ve seriamente contaminada...La eliminación del artículo 241 sobre derecho al agua potable en el proyecto enviado por el Ejecutivo Nacional junto con el derecho a reclamar daños de incidencia colectiva no parece casual dentro de un contexto en donde en los últimos meses han surgido conflictos relacionados con la actividad de la mega minería metalífera a cielo abierto, que tiene al agua, como principal insumo.³⁷El agua potable es un derecho humano básico y se debe reforzar e impulsar la responsabilidad ambiental y la justicia ambiental en el uso de este vital recurso".

3.2. Importancia de la inclusión del derecho al agua en el ordenamiento jurídico argentino

El agua es un elemento esencial para la vida humana, para la salud, para la supervivencia, producción de alimentos y las actividades económicas de nuestras poblaciones. A pesar de los avances de la ciencia y la tecnología, el agua sigue siendo un problema que exige organización y esfuerzos que lleven a la satisfacción de esta necesidad básica. No se ha considerado hasta ahora este recurso como lo que realmente es, un bien común universal, patrimonio vital de la humanidad.

³⁷Sitio oficial Partido Socialista de Gualeguaychu. Disponible en <http://psgchu.blogspot.com.ar/2012/10/giustiniani-cuestiono-que-se-haya.html#!/2012/10/giustiniani-cuestiono-que-se-haya.html>.

Nuestro país no puede desconocer el alcance y contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos reconocidos por los tratados internacionales y sobre todo la resolución de Naciones Unidas que reconoce el acceso al agua como derecho humano esencial.³⁸

Es necesario remarcar que la temática del agua está atravesada por dos ejes fundamentales: que el agua y el saneamiento son un bien común y un derecho humano esencial que deben ser gestionados por la administración pública y comunitaria; y que el problema de la no accesibilidad al agua apta para el consumo es un problema fundamentalmente de los países del hemisferio sur.³⁹

4. Régimen del código penal

Este cuerpo normativo contempla conductas punibles del hombre con relación al agua. Podemos citar el artículo 182 que reprime con penas de 15 días a 1 año de prisión conductas de usurpación, rotura o alteración de obras hidráulicas.⁴⁰

Dentro de los delitos contra la salud pública encontramos el artículo 200 que dispone: “*Será reprimido con reclusión o prisión de TRES (3) a DIEZ (10) años y multa de PESOS DIEZ MIL (\$ 10.000) a PESOS DOSCIENTOS MIL (\$ 200.000), el que*

³⁸ Al respecto Aníbal I. Faccendini (Director Cátedra del Agua UNR, Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales. Licenciado en Ciencias Sociales y Abogado. Docente en la Facultad de Ciencia Política y RR.II. – UNR) expresó que “La base de todo derecho es el acceso al agua, sin este no se puede construir juridicidad. El siglo XXI es el siglo del agua. Por eso, el nuevo Código debe dar respuesta a la corriente jurídica latinoamericana que recepciona al agua como derecho humano...”.

³⁹ <http://www.elciudadanoweb.com/reclamo-para-que-el-derecho-al-agua-este-en-el-codigo-civil>.

⁴⁰ Artículo 182: “Será reprimido con prisión de quince días a un año: 1° El que ilícitamente y con el propósito de causar perjuicio a otro sacare aguas de represas, estanques u otros depósitos, ríos, arroyos, fuentes, canales o acueductos o las sacare en mayor cantidad que aquella a que tenga derecho; 2° El que estorbare el ejercicio de los derechos que un tercero tuviere sobre dichas aguas; 3° El que ilícitamente y con el propósito de causar perjuicio a otro represare, desviare o detuviere las aguas de los ríos, arroyos, canales o fuentes o usurpare un derecho cualquiera referente al curso de ellas.

La pena se aumentará hasta dos años, si para cometer los delitos expresados en los números anteriores, se rompieren o alteraren diques, esclusas, compuertas u otras obras semejantes hechas en los ríos, arroyos, fuentes, depósitos, canales o acueductos.” Código Penal Argentino.

envenenare, adulterare o falsificare de un modo peligroso para la salud, aguas potables o sustancias alimenticias o medicinales destinadas al uso público o al consumo de una colectividad de personas.”⁴¹

Se entiende por “envenenar”, volver tóxica alguna cosa por la adición de algo cuya mezcla se torna tóxica; y “adulterar” es alterar la sustancia de alguna cosa. El dolo va radicar en el conocimiento y fines del objeto, la naturaleza y el efecto contaminante del agregado.

5. Ley 25675 de Política Ambiental Nacional

La ley 25675 regula los presupuestos mínimos de protección ambiental, para el logro de una gestión sustentable y adecuada del medio ambiente.⁴² “Se entiende por presupuesto mínimo a toda norma que concede una tutela ambiental uniforme o común para todo el territorio nacional, y tiene por objeto imponer condiciones necesarias para asegurar la protección ambiental.

Es una ley cuyas disposiciones son de orden público y operativo. Fue sancionada en virtud del mandato del 3º párrafo del artículo 41 de la Constitución Nacional.⁴³ Abarca no sólo a los recursos naturales y los ecosistemas, sino también a los bienes o valores colectivos.

Enumera 10 principios, que sirven de interpretación y aplicación de la ley; ellos son el principio de congruencia, prevención, precautorio, de equidad, progresividad,

⁴¹ Artículo sustituido por art. 1º de la Ley N° 26.524 B.O. 5/11/2009.

⁴² Fue sancionada el 2 de noviembre de 2002 y promulgada parcialmente el 6 de noviembre de 2002.

⁴³ Artículo 41, 3º párrafo: “Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales...” Constitución Nacional, 1994.

responsabilidad, subsidiariedad, sustentabilidad, solidaridad y de cooperación. Conforme a estos principios Nación y Provincias deben trabajar juntas en la protección de los recursos económicos y el desarrollo económico y social.

Dentro de los instrumentos y gestión ambiental enumera el ordenamiento ambiental del territorio, evaluación del impacto ambiental, sistema de control sobre el desarrollo de las actividades antrópicas, educación ambiental, diagnóstica ambiental y el régimen de promoción del desarrollo sustentable. Además el ordenamiento ambiental estará a cargo del Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) que coordina estrategias y programas de gestión, la cual estará constituida por una asamblea.

5.1. Ley 25687 Gestión de aguas

La ley 25687 ⁴⁴ prevé los presupuestos mínimos ambientales, para la preservación del agua, su aprovechamiento, uso racional, cuenca hídrica superficial y la creación de los Comités de cuencas hídricas. Estos últimos con la misión de asesorar a la autoridad competente en materia de recursos hídricos y colaborar en la gestión ambientalmente sustentable de las cuencas hídricas. Además establece la necesidad de solicitar permiso a la autoridad competente para utilizar las aguas objeto de la ley.

La doctrina ha cuestionado este cuerpo normativo, afirmando que dicha norma tiene una visión irreconocible, porque enfoca el tema desde un punto de vista tanto ambiental como hídrico, vulnerando un principio básico de cualquier política, ya que no ha respetado los presupuestos básicos constitucionales ni la construcción sociocultural

⁴⁴⁴⁴ Fue sancionada el 28 de noviembre de 2002 y promulgada el 30 de diciembre de 2002. Disponible en <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/80000-84999/81032/norma.htm>.

del recurso y el ambiente del país. Avanza sobre las competencias propias de las provincias en materia de aguas, motivo por el cual es muy criticada.⁴⁵

6. Legislaciones provinciales.

Las provincias han dictado disposiciones sobre la materia, cuidando de no alterar la competencia asignada por la Constitución Nacional, ya sea a través de constituciones, códigos de aguas o simples leyes. Como ejemplo citaremos la provincia de Santa Fe, Buenos Aires, Chaco, Santiago del Estero y Mendoza.

6.1 Legislación en la provincia de Santa Fe

Santa Fe, en su constitución provincial tutela el derecho a la salud como un derecho fundamental para el individuo y el estado provincial se compromete a crear las condiciones necesarias para lograr el bienestar de vida de sus habitantes y de su familia;⁴⁶ todo ello dentro de la sección primer, capítulo único, sobre principios, derechos, garantías y deberes. Lo cual nos hace pensar que indirectamente dentro del deber de velar por la calidad de vida de los ciudadanos incluye que cuenten también con un acceso al agua que sea saludable y limpia y así también garantizar la salud de sus habitantes.

En el marco de la ley provincial 11717 sobre medio ambiente y desarrollo sustentable, se establecieron los principios para preservar, conservar, mejorar y recuperar el medio ambiente y los recursos naturales, asegurando de este modo el derecho que tienen todos los habitantes de gozar de un medio ambiente sano y equilibrado para el desarrollo de sus vidas, garantizando la participación ciudadana

⁴⁵STAFFIERI, Juan José “El agua elemento indispensable para la vida ¿realmente tenemos conciencia de su valor? Derecho agrario”. Publicación VI Encuentro Colegio de Abogados sobre temas de derecho agrario. Ed. Nova Tesis, Rosario, Santa Fe, 2006. Pág. 411.

⁴⁶Constitución de la provincia de santa fe, Sección Primera, Capítulo Único. Disponible en <http://www.santa-fe.gov.ar/gbrn/noticias/constitucion.htm>

como forma de promover el goce de los derechos humanos, fomentando la educación ambiental y realizando informes sobre medio ambiente. También crea la Secretaría de Estado de Medio ambiente y Desarrollo Sustentable, que será la autoridad de aplicación y el Consejo Provincial de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable con carácter de órgano asesor consultivo, no vinculante, de la Secretaría.⁴⁷ Dicha ley es de orden público y en sus disposiciones complementarias contempla las conductas dañosas al medio ambiente producidas de acciones de depredación, degradación o acción u omisión.

Relacionado a la defensa del medio ambiente tienen vigencia las acciones de recursos de amparo (ley 16.986/66) a nivel nacional incorporado en la carta magna en su artículo 43 y en la provincia de Santa Fe regulado por la ley 10.000, del año 1986, sobre intereses difusos y acción popular.⁴⁸

Cabe destacar que la provincia de Santa fe no tiene reglamentado un código de aguas, si bien se han presentado anteproyectos.

6.2. Legislación de la provincia de Buenos Aires

La constitución de la provincia de Buenos Aires prevé en su artículo 28 el derecho de sus habitantes a gozar de un medio ambiente sano y garantizar su protección; y con respecto al agua el estado provincial se compromete a asegurar políticas tendientes a conservar y recuperar la calidad del agua.⁴⁹

Esta provincia cuenta con un Código de Aguas, Ley 12257, sancionado en 1999 y que establece un régimen de protección, preservación y manejo de los recursos

⁴⁷ Ley 11717 medio ambiente y desarrollo sustentable. Disponible en <http://www.santafe.gov.ar/index.php/content/view/full/4012>.

⁴⁸ Fue sancionada el 27 de noviembre de 1986 y promulgada el 19 de diciembre de 1986. Disponible en <http://www.defensorsantafe.gov.ar/normativas/legislacion/proteccion-de-intereses-difusos-y-accion-popular>.

⁴⁹ Disponible en la página web del Organismo Provincial de desarrollo sostenible de la provincia de Buenos Aires <http://www.opds.gba.gov.ar/index.php/leyes/ver/58>.

hídricos de su territorio.⁵⁰ Además dispone como unidad de gestión a los Comités de Cuenca, integrado por municipios pertenecientes a la cuenca, los cuales tienen carácter consultivo y recomiendan acciones y obras a la Autoridad del Agua (Organismo de aplicación).

6.3. Legislación de la provincia de Chaco

La constitución de la provincia de Chaco en su reforma introducida en el año 1994, determina en su artículo 38 referido a la defensa del medio ambiente, el derecho de todos los habitantes de la provincia a vivir en ambiente sano, equilibrado, sustentable y adecuado para el desarrollo humano, y participar en las decisiones y gestiones públicas para preservarlos, así como el deber de conservarlo y defenderlo.

También cuenta con un Código de aguas Ley 3911, sancionado en el año 1993, muy similar al código de Corrientes, que regula, la política hídrica de su territorio y las relaciones jurídico-administrativas que tengan por objeto los recursos hídricos y las obras necesarias para su adecuado aprovechamiento. Siendo el agua un recurso natural indispensable para la vida y la actividad del hombre y para el desarrollo y mantenimiento del medio ambiente, la declara como cosa que está fuera del comercio, de conformidad con lo prescripto en el Artículo 2337 del Código Civil.

6.4. Legislación de la Provincia de Santiago del Estero

La constitución provincial, reformada en el año 2005 prevé en el artículo 111 el régimen sobre aguas estableciendo que son de dominio público de la provincia y están destinadas a satisfacer las necesidades de consumo y producción. Reconoce el derecho natural de usar el agua para bebida de las personas y para las necesidades domésticas de

⁵⁰Actualizado por Ley 14520.

la familia, queda sujeto a los reglamentos generales que dicte la autoridad competente. Los poderes públicos preservan la calidad y reglan el uso y aprovechamiento de las aguas superficiales, subterráneas y termales que integran el dominio de su territorio.

Posee también su propio Código de Aguas, Ley 4869, sancionado en 1980, el cual va regular las restricciones al dominio privado y las actividades relacionadas con el aprovechamiento, conservación y las defensas contra los efectos nocivos de las aguas.

6.5. Legislación de la provincia de Mendoza

Uno de los instrumentos institucionales más importantes del sistema hídrico mendocino, es la Ley General de Aguas, primera en su tipo, sancionada en 1884, la cual es el acto fundacional de la actual organización de las instituciones hídricas. Dicha estructura institucional adoptó como norma los siguientes principios doctrinales: el de perpetuidad (según el cual las concesiones de aguas a los propietarios de las tierras para el riego de estas serán a perpetuidad), el de inherencia (establece el carácter de intransmisibilidad de los derechos de agua de una parcela a otra) y el de especificidad (impide el uso de los derechos de agua otorgados para riego agrícola en otras actividades diferentes, por tanto, considera la conservación de los recursos hídricos para la práctica exclusiva de la agricultura). Dicha ley no tuvo precedentes en Argentina y ha marcado rumbos en todas las épocas. La mayor parte de las leyes de agua, de las provincias, la han tomado como modelo. En sus 230 artículos, regula aspectos esenciales de la gestión hídrica: prioridades en los usos del agua, reglas de distribución hídrica, pagos por el uso del agua y preservación de la calidad.

El poder público de Mendoza es el legítimo propietario de los recursos naturales, y por lo tanto la distribución del agua que se efectúa responde a criterios comunitarios y no privados.

En 1894, la constitución provincial crea el Departamento General de Irrigación. Este organismo es autónomo, quien administra, reglamenta y fiscaliza los recursos hídricos provinciales de forma descentralizada y autárquica. Su nombre se debe al uso fundamental y mayoritario del agua en la actividad agrícola. Es un verdadero "organismo del agua", ya que su injerencia y competencia no sólo se refiere a la irrigación, sino a la administración del agua en todos sus usos: potable, riego, industrial, energía y recreación.

7. Conclusión

En el presente capítulo hemos analizado diversos cuerpos normativos, por lo cual podemos observar que la regulación jurídica respecto al agua en general es muy dispersa y que al hablar de agua hablamos de vida, de salud, del derecho a gozar de un medio ambiente sano, teniendo fuerte base constitucional.

La realidad nos demuestra que el agua no es un recurso inagotable, sino limitado, de gran valor, que no se negocia y que esta fuera del comercio, por eso es necesario una nueva cultura del agua, donde se contemple el valor de este recurso como un derecho humano y concientizar a la población sobre el uso racional del agua, de este modo se evitaría comprometer a las futuras generaciones. Y cuando se priva este derecho, se está violando derechos tales como a un ambiente sano o la salud.

Si bien la Nación y algunas provincias han dictado leyes que regulan y protegen el medio ambiente en general o códigos de aguas, todavía queda largo camino por recorrer para llegar a tener un texto único y regulatorio de este recurso natural, que sea claro y conlleve a un mejor ordenamiento para el aprovechamiento de su uso y se lo garantice a todos los habitantes.

Capítulo V

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

SUMARIO: 1. Conclusiones. 2. Propuestas.

1. Conclusiones

Como ha quedado expresado a lo largo del trabajo, el agua es un recurso indispensable e insustituible para la vida en nuestro planeta; pues es un elemento que nos pertenece a todos, constituyendo un derecho humano fundamental; primordial para la salud y sobre todo la dignidad de las personas.

El crecimiento de la población mundial y particularmente en Argentina, no fue acompañado de políticas públicas que tengan que ver con reconocer y asegurar a la ciudadanía el acceso al agua potable en igualdad de condiciones.

En nuestro país el problema no es la escasez de agua, como sí lo es en África y Asia, porque generalmente el agua llega a las viviendas en la mayoría de los casos, pero es de mala calidad, es decir insalubre, lo cual trae como consecuencia enfermedades. Dichas enfermedades provocadas por falta de agua potable y saneamiento provocan más muertes que cualquiera de las guerras. En menor medida existen lugares donde directamente el agua no llega y debe ser acarreada en bidones, baldes, tanques o camiones cisternas desde largas distancias, y en general de fuentes contaminadas, ya sea por desechos industriales, sustancias químicas orgánicas (plaguicidas, insecticidas, petróleo), sustancias químicas inorgánicas (ácidos, metales), excrementos, entre otros.

Las causas básicas de la actual crisis del agua y el saneamiento radican en la pobreza, las desigualdades y la disparidad en las relaciones de poder, y se ven agravadas por los retos sociales y ambientales, como la urbanización cada vez más rápida, el cambio climático, y la creciente contaminación y merma de los recursos hídricos.

El suministro de agua debe ser de manera continua y suficiente para cubrir las necesidades de uso personal y doméstico, que comprenden el consumo, lavado de ropa, preparación de alimentos, uso personal e higiene doméstica. No están incluidos en el derecho al agua el uso para jardines o piscinas. Aunque, no significa que todos deban

tener acceso al agua y servicios de saneamiento dentro del hogar, se presupone que estos servicios se encuentren, al menos, en las cercanías o a una distancia razonable de la vivienda. De este modo, un abastecimiento regular de agua en los hogares también evita que mujeres y niños tengan que dedicar tiempo y energía física en ir a recoger agua en bidones o baldes a fuentes distantes.

Todos los seres humanos tenemos derecho a un acceso digno del agua potable, que sea saludable, aceptable, asequible y físicamente accesible, porque en primer lugar nos permite garantizar el derecho a la vida y consecuentemente garantizar el derecho a la salud, protegido en nuestra constitución nacional y los tratados sobre derechos humanos.

La comunidad internacional ha cooperado para que los problemas relativos al agua subyagan bajo la paz, la seguridad y la estabilidad de las naciones. Además los estados se han involucrado en adoptar y adherirse a convenciones o tratados sobre derechos humanos, aunque el derecho al agua no ha sido reconocido expresamente como un derecho humano independiente en ellos. Dichas normas internacionales, comprenden obligaciones específicas en relación con el acceso al agua potable. Esas obligaciones exigen a los Estados que garanticen a todas las personas el acceso a una cantidad suficiente de agua potable. Ofrecen una orientación útil sobre las obligaciones específicas de proporcionar ese acceso.

Por otra parte, la Resolución 64/292, proyecto presentado por iniciativa de Bolivia y aprobada en el año 2010 por la Asamblea General de Naciones Unidas, significó un enorme avance, porque por primera vez se establecía explícitamente, sin interpretaciones, el derecho humano al agua potable. Hasta entonces este derecho universal, algo tan básico para garantizar la vida, no estaba protegido como un derecho humano por el ordenamiento jurídico a nivel internacional

A pesar de existir tratados sobre derechos humanos y de resoluciones que hemos mencionado, algunos Estados no se han comprometido y preocupado en ejecutarlo o lo han hecho en menor medida.

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico interno, el anteproyecto de unificación de los Códigos Civil y Comercial, que incluía el artículo 241 estableciendo el principio de que todos los habitantes tienen garantizado el acceso al agua potable para fines vitales, hubiera sido un gran avance en la materia, pero fue suprimido. Aunque, también existen normas dispersas sobre el tema, pero no así una ley a nivel nacional específica que reconozca el derecho al agua como un derecho humano vital y esencial para la vida, de una manera independiente, y de este modo garantizar a la comunidad por parte del estado su acceso en igualdad de condiciones para el resto de la población, sobre todo los sectores más vulnerables.

Por todo lo expuesto, la posibilidad de introducir un texto único y regulatorio llevará a una valoración integral de este recurso natural tan indispensable y de este modo el estado nacional, provincial o municipal en su caso, se verá obligado a implementar medidas sobre este recurso en igualdad de condiciones y oportunidades para la población urbana y rural. Es el Estado el “garante” del acceso al agua por parte de los ciudadanos para satisfacer sus necesidades básicas, higiene, alimentación, salud. Su privación, trae aparejado la violación de otros derechos tales como el derecho a la vida, a un medio ambiente sano y a la salud.

De este modo, el agua es innegablemente un derecho humano. Los seres humanos somos esencialmente agua. Es posible sobrevivir varias semanas sin alimento pero no es posible sobrevivir más de algunos días sin agua, por lo tanto, “el agua es vida”.

Para finalizar citamos una profecía de los indios Cree: *‘Solo cuando se haya talado el último árbol; solo cuando se haya envenenado el último río; solo cuando se haya pescado el último pez; solo entonces descubrirá el hombre blanco que el dinero no es comestible’*.

A continuación desarrollaremos la propuesta respecto al acceso al agua como derecho humano vital y la posibilidad de su inclusión en el ordenamiento jurídico interno.

2. Propuesta

En consonancia con lo expuesto, creo que es conveniente:

A.- Crear un proyecto de ley de adhesión a la resolución número 64/292 aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas del año 2010, que declara el derecho al agua potable y el saneamiento como un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos.

B.- Su ámbito de aplicación se extenderá a todo el territorio nacional.

C.- Se va entender el acceso al agua como derecho humano, el derecho de todas las personas a disponer oportunamente de agua suficiente, salubre, aceptable y accesible para el consumo y el uso personal y doméstico.

D.- Se va entender por saneamiento, al conjunto de acciones técnicas, socioeconómicas y políticas de salud pública, que tienen por objetivo el manejo sanitario del agua potable, las aguas residuales y excretas, los residuos sólidos y los hábitos higiénicos que reducen los riesgos para la salud y previene los impactos sobre el medio ambiente.

E.- La norma deberá contener el principio de igualdad, como eje fundamental, es decir, la distribución equitativa y no discriminatoria de todas las instalaciones y servicios de agua potable disponibles.

F.- Incluir la “Cultura del agua”, que significa, generar programas educativos en todos los niveles de enseñanza, con el fin de concientizar sobre la importancia del agua como

derecho humano, sobre las enfermedades que acarrea el uso de agua contaminada; la importancia del uso higiénico del agua y métodos para no desperdiciarla.

G- Dentro de las obligaciones del estado, éste deberá garantizar:

- * El acceso oportuno a la cantidad de agua que sea necesaria y apta para el consumo y el uso personal y doméstico. Se precisan entre 50 y 100 litros de agua por persona al día para satisfacer las necesidades humanas más básicas
- * El acceso físico a instalaciones o servicios de agua que proporcionen el suministro necesario y regular de agua potable, no pudiendo situarse a más de 1000 metros de la vivienda.
- * La puesta en marcha de programas de acceso al agua y al saneamiento destinados a los grupos vulnerables;
- * La adopción de medidas adecuadas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua.
- * Destinar los recursos financieros que sean necesarios para obras o infraestructuras necesarias que deban ejecutarse para asegurar el acceso de agua potable, previos estudios realizados sobre la cuestión.

H.- Las provincias y los municipios o comunas deberán adecuarse a esta ley marco, dentro de un año a partir de su promulgación.

ANEXO I

Resolución Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (A/RES/64/292).

El derecho humano al agua y el saneamiento.

La Asamblea General, Recordando sus resoluciones 54/175, de 17 de diciembre de 1999, relativa al derecho al desarrollo, 55/196, de 20 de diciembre de 2000, en que proclamó 2003 Año Internacional del Agua Dulce, 58/217, de 23 de diciembre de 2003, en que proclamó el Decenio Internacional para la Acción, “El agua, fuente de vida” (2005-2015), 59/228, de 22 de diciembre de 2004, 61/192, de 20 de diciembre de 2006, en que proclamó 2008 Año Internacional del Saneamiento, y 64/198, de 21 de diciembre de 2009, relativa al examen amplio de mitad de período de las actividades del Decenio Internacional para la Acción, “El agua, fuente de vida”, el Programa 21, de junio de 1992, el Programa de Hábitat, de 1996, el Plan de Acción de Mar del Plata, de 1977, aprobado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, y la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, de junio de 1992, Recordando también la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y el Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, de 12 de agosto de 1949.

Recordando además todas las resoluciones anteriores del Consejo de Derechos Humanos relativas a los derechos humanos y el acceso al agua potable y el saneamiento, incluidas las resoluciones del Consejo 7/22, de 28 de marzo de 2008, y 12/8, de 1 de

octubre de 2009, relativas al derecho humano al agua potable y el saneamiento, el Comentario General núm. 15 (2002) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales relativo al derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), y el informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como el informe de la experta independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento.

Profundamente preocupada porque aproximadamente 884 millones de personas carecen de acceso a agua potable y más de 2.600 millones de personas no tienen acceso a saneamiento básico, y alarmada porque cada año fallecen aproximadamente 1,5 millones de niños menores de 5 años y se pierden 443 millones de días lectivos a consecuencia de enfermedades relacionadas con el agua y el saneamiento,

Reconociendo la importancia de disponer de agua potable y saneamiento en condiciones equitativas como componente esencial del disfrute de todos los derechos humanos,

Reafirmando la responsabilidad de los Estados de promover y proteger todos los derechos humanos, que son universales, indivisibles, interdependientes y están relacionados entre sí, y que deben tratarse de forma global y de manera justa y equitativa y en pie de igualdad y recibir la misma atención,

Teniendo presente el compromiso contraído por la comunidad internacional de cumplir plenamente los Objetivos de Desarrollo del Milenio y destacando, en este contexto, la determinación de los Jefes de Estado y de Gobierno, expresada en la Declaración del Milenio, de reducir a la mitad para 2015 el porcentaje de personas que

carezcan de acceso a agua potable o no puedan costearlo y, según lo convenido en el Plan de Aplicación de las Decisiones de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible (“Plan de Aplicación de las Decisiones de Johannesburgo”), reducir a la mitad para 2015 el porcentaje de personas que no tengan acceso a servicios básicos de saneamiento.

1. Reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos;

2. Exhorta a los Estados y las organizaciones internacionales a que proporcionen recursos financieros y propicien el aumento de la capacidad y la transferencia de tecnología por medio de la asistencia y la cooperación internacionales, en particular a los países en desarrollo, a fin de intensificar los esfuerzos por proporcionar a toda la población un acceso económico al agua potable y el saneamiento;

3. Acoge con beneplácito la decisión del Consejo de Derechos Humanos de pedir a la experta independiente sobre las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento que presente un informe anual a la Asamblea General, y alienta a la experta independiente a que siga trabajando en todos los aspectos de su mandato y a que, en consulta con todos los organismos, fondos y programas pertinentes de las Naciones Unidas, incluya en el informe que le presente en su sexagésimo sexto período de sesiones las principales dificultades relacionadas con el ejercicio del derecho humano al agua potable y el saneamiento y su efecto en la consecución de los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

108a sesión plenaria.

Tema 48 del programa.

28 de julio de 2010.

BIBLIOGRAFIA

A.- General

Ekmekjian, Miguel Ángel. “Tratado de derecho constitucional” Tomo III. Editorial De Palma. 1995.

Pigretti, Eduardo Antonio. “Teoría jurídica de los recursos naturales”. Editorial Cooperadora de derechos y ciencias sociales, Buenos Aires, 1965.

Sagües, Néstor Pedro. “Elementos del derecho constitucional” Tomo II. 3ª edición actualizada y ampliada. Editorial Astrea, Buenos Aires, 2001.

B.- Especial

Colegio de Abogados de Rosario. “Congreso Nacional del derecho al agua”. 2009.

Código civil de la República Argentina. Editorial Zavalia, 2011.

Código penal argentino. Editorial Zavalia, 2012.

Staffieri, Juan José. “El agua elemento indispensable para la vida ¿realmente tenemos conciencia de su valor? Derecho agrario”. Publicación VI Encuentro Colegio de Abogados sobre temas de derecho agrario. Ed. Nova Tesis, Rosario, Santa Fe, 2006.

Valls, Mario Francisco. “Recursos naturales: Lineamientos de su régimen jurídico”, Tomo III, 3ª edición actualizad. Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1989.

Zarini, Helio Juan. “Constitución Argentina, comentada y concordada: Texto según reforma de 1994; análisis de los artículos desde su origen hasta la actualidad; tratados internacionales con jerarquía constitucional gobernantes; leyes complementarias”. 4ª reimpresión, editorial Astrea, Buenos Aires, 2006.

Artículos en internet y páginas web consultadas

Andrada, Damián. “El agua también es un derecho humano”. Disponible en www.diarioperfil.com.ar.

Decenio internacional para la acción “el agua fuente de vida” 2005 – 2015. Disponible en www.un.org

Quinteros, Maxi. “Código Civil: eliminan el servicio de agua potable como derecho humano”. Disponible en www.elsol.com.ar.

Rebossio, Alejandro. “La cuarta parte de la población argentina no recibe agua potable”. Disponible en www.lanacion.com.ar.

Resolución 64/292 “El derecho al agua y al saneamiento”, 2010. Disponible en www.un.org

INDICE

1. Resumen.....	2
2. Estado de la cuestión.....	2
3. Marco teórico.....	4
4. Introducción.....	5

Capítulo I

EL AGUA COMO RECURSO INDISPENSABLE

1. Introducción.....	9
2. Situación del agua en el mundo.....	9
2.1. África.....	10
2.2. Asia y el Pacífico.....	11
2.3. Escasez y distribución del agua en el planeta.....	11
2.4. La pobreza.....	12
2.5. ¿Qué significa el Grupo de Amigos del Agua?	13
2.6. La cooperación entre los estados.....	13
3. Situación del agua potable en Argentina.....	14
3.1. Antecedentes históricos.....	17

4. Conclusión.....	19
--------------------	----

Capítulo II

EL ACCESO AL AGUA COMO DERECHO FUNDAMENTAL

1. Introducción.....	22
2. El agua.....	22
2.1. Acceso al agua potable. Su importancia.....	22
2.2. Calidad. 3. Derecho al agua. Concepto.....	24
3.1. Origen.....	25
3.2 Contenido.....	25
3.3 Naturaleza Jurídica del agua.....	26
4. Derecho al agua como derecho humano.....	26
4.1. Derecho a la vida.....	27
4.2. Derecho a la salud.....	28
4.2.1. Contaminación. Fuentes contaminantes.	29
4.2.2. Consecuencias de la ingesta de agua sucia. Enfermedades.....	29
5. Conclusión.....	33

Capítulo III

EL DERECHO AL AGUA Y SU RECEPCION EN LOS INTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

1. Introducción.....	35
2. Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	35
3. Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales.....	37
3.1. Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. Observación General Número 15 (2002).....	39
4. Pacto de Derechos Civiles y Políticos.....	40
5. Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.....	41
6. Convención de los Derechos del Niño.....	42
7. Organización de las Naciones Unidas.....	44
7.1. Resolución 64/292 (2010).....	45
8. Conclusión.....	48

Capítulo IV

LA REGULACION DEL DERECHO AL AGUA EN LA CONSTITUCION NACIONAL Y DEMAS NORMATIVA NACIONAL Y PROVINCIAL

1. Introducción.....	49
2. Constitución de la Nación Argentina.....	50
2.1. Artículo 33.....	50
2.2 Artículo 41.....	51
2.3. Artículo 43.....	53
3. Régimen del código civil.....	54
3.1. Proyecto de reforma. Incorporación del artículo 241.....	56
3.2. Importancia de la inclusión del derecho al agua en el ordenamiento jurídico interno.....	57
4. Régimen del Código Penal.....	58
5. Ley 25675 de Política Ambiental Nacional.....	59
5.1. Ley 25687 Gestión de aguas.....	60
6. Legislaciones provinciales.....	61

	81
6.1. Legislación de la provincia de Santa Fe.....	61
6.2. Legislación de la provincia de Buenos Aires.....	62
6.3. Legislación de la provincia de Chaco.....	63
6.4. Legislación de la provincia de Santiago del Estero.....	63
6.5. Legislación de la provincia de Mendoza.....	64
7. Conclusión.....	65

Capítulo V

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

1. Conclusiones.....	68
2. Propuestas.....	71
ANEXO I.....	73
BIBLIOGRAFIA GENERAL.....	76
BIBLIOGRAFIA ESPECIAL.....	76
PAGINAS WEB CONSULTADAS.....	77
INDICE.....	78