

TÍTULO III
De los bienes

CAPÍTULO 1

De los bienes con relación a las personas y los derechos de incidencia colectiva

SECCIÓN 3ª

De los bienes con relación a los derechos de incidencia colectiva

ARTÍCULO 241

Derecho fundamental de acceso al agua potable

El agua es un Derecho Humano

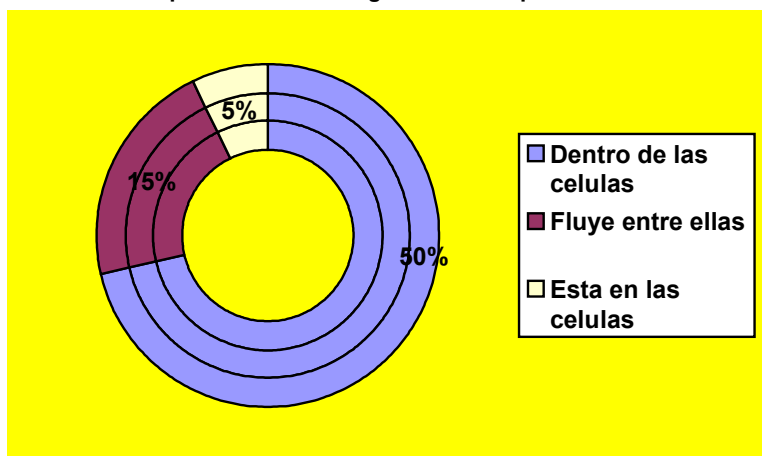
Por Jorge Cuello

Abogado y Docente de la UBA

El ser humano mantiene una relación especialísima con el agua ya que este líquido de primera necesidad es sinónimo de vida. Además es fundamental para la existencia y conservación de los ecosistemas y resulta indispensable para el desarrollo de las sociedades.

“El agua no es un recurso natural más. El agua es el eje en torno al cual se organiza la vida sobre la tierra. Somos de agua y el agua esta dentro nuestro en un 80%. Lo que le pase al agua del Río de la Plata nos va a pasar a nosotros”. (Brailovsky – 2006). Algunos otros especialistas dicen que el agua representa aproximadamente el 70% del peso corporal. El 50% se halla dentro de las células, el 15% fluye entre ellas y el 5% restante esta en la sangre.

Representación del agua en el cuerpo humano



Este recurso cubre el 71% de la superficie del planeta, lo cual ayuda a mantener el clima de la tierra, diluye los contaminantes y es esencial para toda forma de vida. *“También estamos ligados al agua porque el aire que respiramos se origina en el mar, en el fitoplancton marino y las algas microscópicas y toda contaminación marina afectará nuestras posibilidades futuras de respirar. Con lo cual, este es uno de los argumentos por los que se habla del agua como derecho humano. Debe ser algo que esté mas allá de toda discusión”*. (Brailovsky – 2006).

La cantidad de agua dulce en la tierra es relativamente pequeña, se recicla y purifica de manera constante. Del total del agua existente en el planeta solo el *2,5% es dulce* y de ella solo el *1% resulta accesible para el hombre*, ya que el resto se encuentra congelada en los polos, esparcida en forma de humedad en los suelos o circulando por las napas subterráneas más profundas.

Este es un recurso vital para el consumo humano, la agricultura y la industria además de otras actividades humanas como el turismo o la navegación. Del total de las extracciones de agua dulce en el mundo el *70 %* es utilizado por la *agricultura*, el *20%* por la actividad industrial y el *10%* restante esta destinado al *uso doméstico*.

A pesar de su importancia, el agua es uno de los recursos mas deficientemente administrados en el planeta y se la desperdicia y contamina. Según la Organización Mundial de la Salud, en la actualidad *1.200 millones de personas no disponen de acceso al agua potable* (entre ellos 80 millones de latinoamericanos) *y 2.400 millones no tienen acceso a instalaciones sanitarias decentes*. Al menos 5 millones de personas, fallecen cada año a causa de enfermedades transmitidas con el agua y que podrían prevenirse con mejoras sanitarias y el suministro de agua potable.

La diferencia de consumo entre los países del primer mundo y el resto es abismal. Por ejemplo, un ciudadano de EEUU utiliza 600 litros por día promedio, mientras que en África no alcanzan a 10 litros.

En el año 2025 la población mundial ascenderá a 9.000 millones de personas, la demanda de agua potable será el *56%* más que el suministro y en consecuencia 3 mil millones de seres humanos no tendrán acceso al mínimo de agua indispensable para vivir dignamente.

“La salud bien entendida, está directamente ligada a los problemas de aprovisionamiento de agua dulce: de acuerdo con cifras de la ONU, cerca de 5 millones de niños menores de cinco años mueren anualmente en razón de la falta de agua potable e instalaciones sanitarias” (Maurice Strong – 1992).

En el 2005 la escasez de agua causo 10 veces mas muertos que todas las guerras juntas del planeta en el mismo periodo. El 20 % de las especies del planeta se han extinguido o se encuentran en peligro de extinción debido a la falta de agua o a la presencia de agua contaminada.

Hasta acá, esta serie de datos nos muestran la importancia estratégica que tiene este recurso vital y como su uso irracional está socavando las bases mismas en la que se sustenta la vida. El gran desafío de la humanidad en el siglo XXI será calmar la sed. La lucha es la misma de siempre. Por un lado, se encuentran los que defienden la vida. Por el otro, los que provocan destrucción y muerte. Nosotros militamos en la primera de las filas.

Por todo lo antes dicho consideramos que el agua -en tanto elemento esencial para la vida humana- es un derecho humano inalienable de las personas y como tal debe ser reconocido no solo en los sistemas jurídicos internacionales y nacionales sino que además debe convertirse en una prioridad en las políticas publicas de los gobiernos para garantizar a todos los habitantes el acceso a este derecho y cumplir al menos con el objetivo del milenio de Naciones Unidas de reducir a la mitad la cantidad de personas que no tienen acceso al agua potable y saneamiento para el año 2015. La Constitución Nacional de Uruguay y Bolivia ya han reconocido este derecho en sus textos constitucionales.

Según Elsa Bruzzone para cumplir con esta meta el proyecto del Milenio de la ONU estimo que se necesitarían U\$s76.500 millones para abastecer de agua potable y U\$s 33 mil millones para saneamiento, un total de casi U\$s 110 mil millones, entre el año 2001 y el 2015. La cifra anual de inversión es de U\$S 7.300 millones, menos de la

mitad de los U\$s17 mil millones que Europa y Estados Unidos gastan anualmente en comida para mascotas.¹

El impacto del neoliberalismo sobre la gestión de los servicios de provisión de agua potable y saneamiento.

El calentamiento climático, la contaminación, la industrialización y el uso irracional del agua están amenazando las reservas de agua potable en el mundo. Bajo las actuales modalidades y niveles de consumo el agua potable aparece como un recurso natural que escasea. *“El agua es un bien tan precioso que ha pasado necesariamente a ser objeto de controversia política”.*²

En este escenario, existen dos grandes posiciones en torno a la naturaleza jurídica del agua. Por un lado, la postura de las multinacionales y los organismos financieros internacionales que ven al agua como una mercancía sujeta a las leyes del mercado.

Del otro lado, quienes pensamos que el acceso al agua potable y a las fuentes de saneamiento no solo debe ser considerado un derecho humano inalienable del ser humano sino que también una prioridad en materias de políticas públicas en cada uno de los Estados.

A continuación vamos a analizar brevemente el impacto que han tenido las políticas neoliberales imperantes en el mundo durante la década de los noventa aplicadas en la mayoría de los países de la región. Telma Luzzani advertía en el año 2003 que *“en los últimos 10 años las grandes corporaciones, llamadas también los “barones del agua”, han pasado a controlarla en gran parte del mundo y se calcula que en 15 años, una pocas empresas tendrán el control monopólico de casi el 75% de ese recurso vital para todos”.*³

¹ BRUZZONE, Elsa, *“Las guerras del agua (I)”*, Editorial Capital Intelectual, Año 2008, pag. 18

² TELMA LUZZANI, *“La guerra del agua. El gran desafío del siglo es calmar la sed”*, Clarín.com, 3 de Agosto 2003, Suplemento Zona.

³ TELMA LUZZANI, *“La guerra del agua. El gran desafío del siglo es calmar la sed”*, Clarín.com, 3 de Agosto 2003, Suplemento Zona.

A puertas cerradas, los gobiernos del mundo están negociando el Acuerdo General de Comercios y Servicios (GATS por sus siglas en inglés) en el marco de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Su fin es la liberalización de los servicios públicos como el agua, la salud, la educación, el transporte público y la energía eléctrica. Con esto, el mercado del agua debe ser sometida a las leyes del mercado y a la competencia entre grandes corporaciones transnacionales. Estas últimas reciben apoyo de las Instituciones Financieras Internacionales (IFI), del Banco Mundial, del Fondo Monetario Internacional y de los poderosos países industrializados.

El mundo ya ha sido testigo de los impactos catastróficos de las privatizaciones del agua en muchos países del mundo como Ghana, Sudáfrica, Bolivia, Argentina, Canadá e Inglaterra. *"Las guerras del siglo XXI serán por el agua" dijo Ismael Serageldin, ex directivo de la Sociedad Mundial del Agua, una alianza de corporaciones internacionales dedicadas a ese negocio y a impulsar la privatización del servicio público del agua en distintos países. Serageldin fue también ex vicepresidente del Banco Mundial, otra entidad muy vinculada a la privatización del agua, con prácticas, a veces, non sanctas, como pasó con Aguas Argentinas".*⁴

En muchos países del mundo, la sociedad civil organizada logro expulsar a las empresas transnacionales de sus tierras para avanzar hacia una gestión democrática y comunitaria del agua, como en Cochabamba (Bolivia) o se impulsaron normas como en Uruguay donde a través del plebiscito realizado el 31 de octubre del 2004 los ciudadanos votaron por una reforma constitucional que garantizara el acceso al agua y su saneamiento como derechos humanos fundamentales. Esta modificación estableció en el artículo 47 de la Constitución de Uruguay que *"el agua es un recurso natural esencial para la vida. El acceso al agua potable y el acceso al saneamiento, constituyen derechos humanos fundamentales"*.

La privatización del servicio de agua y saneamiento en el Área Metropolitana de Buenos Aires

⁴ TELMA LUZZANI, *"La guerra del agua. El gran desafío del siglo es calmar la sed"*, Clarín.com, 3 de Agosto 2003, Suplemento Zona.

Durante la ola privatizadora de los años 90 muchas de las empresas públicas nacionales y provinciales vinculadas a la provisión de agua potable y saneamiento fueron privatizadas. El caso más emblemático es el caso de la ex empresa Obras Sanitarias de la Nación, que proveía agua y saneamiento para la Capital Federal y el gran Buenos Aires, y que fuera privatizada en 1993 otorgándose la concesión del servicio a la empresa de capitales franceses Aguas Argentinas S.A. durante 30 años.

Durante los años noventa y principios de este nuevo siglo la empresa Aguas Argentinas S.A. no solo no invirtió en obras de infraestructura para la extender la red de agua potable y cloacas y en nuevas plantas de tratamiento de los efluentes sino que dejó un pasivo ambiental enorme con gravísimas consecuencias para el ambiente y la salud de las personas.

A su vez, al mismo tiempo que remitía las ganancias obtenidas por la facturación en dólares cobradas a los usuarios al grupo Suez, la casa matriz de Aguas Argentina en el exterior, en el año 1997 el gobierno argentino modificó los contratos de concesión y extendió los plazos para la realización de las obras a la empresa privada luego de que el presidente Menem viajara dos veces a Francia. Según Américo García *“la renegociación contractual, a la luz del decreto N° 149/97 fue absolutamente funcional a las necesidades y problemas que enfrentaba la empresa concesionaria y lejos estuvo de pretender corregir los errores y deficiencias del contrato original”*.⁵

Más adelante veremos los impactos que estas políticas tuvieron para el Área Metropolitana de Buenos Aires al momento de analizar el informe de la Auditoría General de la Nación referido a la Cuenca Matanza Riachuelo. Allí veremos con claridad que uno de los principales dramas de la zona es la contaminación producida por los vertidos cloacales sin tratamiento y la falta de provisión de agua potable en la mayoría de los hogares de la región.

En la Cuenca Matanza Riachuelo las condiciones sanitarias de la población son paupérrimas si tenemos en cuenta que un 55,9% de los hogares no posee servicios cloacales o sanitarios decentes. Estos vertidos no solo afectan las aguas superficiales y

⁵ <http://cdi.mecon.gov.ar/biblio/docelec/iade/RealEcon/159.pdf>

sedimentos sino también los suelos y el agua subterránea provocando además el ascenso de la napa freática. Mientras que un 35% de la población no tiene acceso a fuentes de agua potable.⁶

En área metropolitana y en muchas provincias del interior del país la provisión de los servicios de agua potable y saneamiento pasaron a ser deficitarios para muchas compañías privadas luego de la devaluación del dólar y la pesificación de las tarifas de los servicios públicos. En consecuencia, el Estado volvió a hacerse cargo de la prestación de estos servicios esenciales para la vida de las personas en muchos jurisdicciones.

En este marco, y luego de que los representantes de Aguas Argentinas demandaran al Estado Nacional por el cambio de las condiciones de los contratos ante la CIADI por mas de mil millones de dólares, el gobierno nacional inicio un proceso de renegociación con los empresarios franceses –al mismo tiempo que tanteaba a otros grupos económicos- y ante el fracaso de toda negociación se re - estatizo el servicio.

En el año 2006 el presidente Néstor Kirchner termino abruptamente con el contrato de concesión a Aguas Argentinas y creo la empresa estatal Aguas y Saneamiento Argentinos (AySA), para proveer del servicio de agua y cloacas a 11 millones de usuarios en la ciudad de Buenos Aires y en 17 partidos del conurbano bonaerense. El 90 por ciento de la nueva compañía estará en manos del Estado y el 10 por ciento restante seguirá en poder de los trabajadores por medio del Programa de Propiedad Participada (PPP).⁷

Según lo confirma el Diario La Nación *“una de las razones esgrimidas por el Gobierno para rescindir el contrato fue el incumplimiento de Aguas Argentinas del plan de obras comprometido para la expansión y mejoramiento del servicio, además de haber acusado a la empresa de poner en peligro la salud de la población por el nivel de nitratos encontrado en algunas localidades del Gran Buenos Aires”*.⁸

⁶ Andrés Napoli y Javier García Espil, “Precomposición ambiental de la cuenca Matanza – Riachuelo”, en Informe Ambiental Anual 2010, FARN, pag. 199.

⁷ <http://www.lanacion.com.ar>

⁸ <http://www.lanacion.com.ar>

Tras esta decisión el Estado pasó a operar nuevamente el servicio público de agua y saneamiento a través de la empresa AySA. Y lo que podría ser a primera vista una decisión acertada nos genera dudas ya que de esta forma se eximió a la empresa Aguas Argentinas de toda responsabilidad por el pasivo ambiental y patrimonial generado durante la ineficiente y bochornosa prestación del servicio público.

Hipótesis de conflictos en la región en torno al agua

Tal como lo ha expresado la periodista Hinde Pomeraniec en el año 2004 *“la crisis del agua acecha como un fantasma de muerte al desarrollo económico, el medio ambiente y la seguridad. Su escasez es también una razón posible de conflicto entre sociedades y países desarrollados y en vías de desarrollo”*.⁹

La periodista Telma Luzanni agrega que frente al contexto de la crisis global del agua existen dos escenarios posibles en torno al conflicto sobre el control de la gestión y el acceso al agua por parte de países desarrollados. Uno es la privatización de los servicios de agua potable y saneamiento. El otro es la *apropiación territorial* a través de compras de tierras con recursos naturales Y a futuro, y en la peor de las circunstancias, no se descarta una invasión militar.

Esta hipótesis traza un paralelo con la última guerra en Irak y la actual apropiación de las grandes petroleras estadounidenses de la riqueza iraquí. El escritor Norman Mailer agregó algo más: *“La administración de George W. Bush no fue sólo a Irak por su petróleo sino por el Eufrates y el Tigris, dos ríos caudalosos en una de las zonas más áridas del planeta”*.

En este contexto, quienes tengan los recursos de agua podrían ser blanco de un saqueo forzado a través de la compra de tierras, una invasión militar o la privatización de los recursos. En este marco Latinoamérica surge como uno de los mayores objetos de deseo por sus reservas de agua potable y biodiversidad y por ser considerada la principal

⁹ POMERANIEC, Hinde*, *“El problema del acceso al agua potable. A la caza del “oro azul”*. Revista FORUM BARCELONA 2004, julio de 2004, pág. 20.

reserva de agua del planeta. Cuenta con cuatro de los ríos más caudalosos: Amazonas, Orinoco, Magdalena y Paraná.

El Sistema Acuífero Guaraní es quizás, el reservorio subterráneo transfronterizo más grande de agua dulce del planeta. Según Telma Luzzani *"se lo llama también el Gigante del MERCOSUR porque este inmenso reservorio de agua pura se extiende desde el pantanal en el norte de Brasil, ocupa parte de Paraguay y Uruguay y llega hasta la pampa argentina. Incluso hay quienes creen que a enormes profundidades el acuífero está conectado con los lagos patagónicos"*.¹⁰

Es una de las mayores reservas de agua subterránea del planeta, calculada hoy en 55 Kilómetros cúbicos. Cada kilómetro cúbico equivale a un billón de litros de agua. La recarga sería de 160 a 200 kilómetros cúbicos cada año, de tal forma que con la explotación de 40 Km³ anuales podrían abastecerse a 300 millones de personas, que recibirían una dotación de 300 litros a diarios.¹¹

El Área de Libre Comercio de las Américas (A.L.C.A.) impulsado por los Estados Unidos en 1994 -cuya constitución se vio frustrada gracias a la movilización de diversos sectores políticos y sociales del continente en el año 2005 en la ciudad de Mar del Plata- contenía entre sus premisas fundamentales la liberalización por parte de los Estados de la gestión, explotación y control de los recursos naturales. Ríos, lagos, esteros, bañados, lagunas y acuíferos conformaban el mapa de la nueva riqueza amenazada por los dueños del mundo.

A fines de febrero del año 2004 se filtró a los diarios The Guardian (británico) y The New York Times (norteamericano) un informe presentado por el Pentágono al Gobierno y Parlamento norteamericano en el que se mencionan los efectos devastadores que está produciendo el cambio climático sobre el planeta y especialmente sobre los recursos

¹⁰ LUZZANI, Telma, *"La guerra del agua. El gran desafío del siglo es calmar la sed"*, Clarín.com, 3 de Agosto 2003, Suplemento Zona.

¹¹ LUZZANI, Telma, *"La guerra del agua. El gran desafío del siglo es calmar la sed"*, Clarín.com, 3 de Agosto 2003, Suplemento Zona.

hídricos. Y advierte que para el año 2020/30 la humanidad hará frente a intensas y seguidas sequías, hambrunas, y sobre todo, a la escasez de agua potable.¹²

Según Elsa Bruzzone, ante esta situación *“se sugiere el despliegue de las fuerzas armadas norteamericanas por el mundo para tomar el control de esos recursos donde quiera que se encuentren. Esta idea no desagrada a la OTAN, aliada y cómplice de EEUU, y también esta presente –entre líneas- en la Constitución Europea, que propone una nueva colonización de America Latina, Asia y África”*.¹³

La entrada y salida de tropas militares de los Estados Unidos en la región; la puesta en marcha del Proyecto de Protección Ambiental y Desarrollo Sustentable del Acuífero Guaraní en el que participan universidades nacionales y que esta financiado -entre otros organismos e instituciones- por el Banco Mundial y los cuatro Estados del MERCOSUR (Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay) con el supuesto objetivo de crear un marco de gestión, preservación y análisis científico del SAG; el proceso de extranjerización de la tierra que ha venido siendo testigo nuestro país; las negociaciones que en su momento se dieron en torno al ALCA, que entre otras cuestiones planteaban la libre disponibilidad de los recursos naturales, dan muestra de la importancia de las reservas de agua de la región y de la intención de los Estados Unidos y las empresas multinacionales de tener bajo control zonas de gran importancia desde el punto de vista estratégico para la provisión de agua, recursos naturales, alimentos y biodiversidad. .

A modo de conclusión

Frente a este escenario, los países de la región y en especial del MERCOSUR, debemos estar atentos y ejercer sin celos la soberanía sobre nuestro territorio y los recursos hídricos, evitando toda intromisión de los intereses foráneos, haciendo valer el la soberanía nacional sobre el territorio reconocida por la carta constitutiva de las Naciones Unidas.

¹² BRUZZONE, Elsa, *“Las guerras del agua (I)”*, Editorial Capital Intelectual, Año 2008, pag. 19

¹³ BRUZZONE, Elsa, *“Las guerras del agua (I)”*, Editorial Capital Intelectual, Año 2008, pag. 19

En el caso concreto del MERCOSUR, los gobiernos de los cuatro países deberán asumir la responsabilidad política de avanzar hacia una integración real y ambientalmente sustentable en el manejo de los recursos hídricos y aprovechar de manera sustentable, es decir, evitando la contaminación y su uso irracional, las potencialidades que ofrecen para la provisión de agua potable, la producción de alimentos, el desarrollo económico, la producción de energía, el turismo, la integración y el transporte fluvial.

Avanzar hacia la integración física del MERCOSUR a partir de la interconexión y gestión compartida de las cuencas hídricas superficiales (ríos) y subterráneas (acuíferos) será el camino que inevitablemente deberán asumir los gobiernos, independientemente de las ideologías de sus gobernantes y las coyunturas políticas internas de cada uno de los países, para defender la soberanía sobre sus propios recursos y para legarle a las futuras generaciones la posibilidad de gozar de condiciones dignas para la vida humana.

Además deberán promover y apoyar los intentos de miles de organizaciones políticas y sociales y de millones de personas que pretenden concretar en la realidad el acceso al agua potable como un derecho humano y no como una mercancía tal como lo reconoció la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 2010 y que obliga a cada uno de los estados partes de dicha organización internacional.

Por todo lo expuesto, sostenemos que el Congreso de la Nación Argentina, al momento de aprobar las reformas y modificaciones así como la unificación del Código Civil y Comercial de la Nación, debe mantener inalterable el proyecto original elaborado por la Comisión redactora en cuya iniciativa el artículo 241 establecía el Derecho fundamental de acceso al agua potable al consagrar que *“todos los habitantes tienen garantizado el acceso al agua potable para fines vitales”*.