

# Observatorio de Energía

---

Novedades normativas y jurisprudenciales sobre petróleo, gas y electricidad

CASSAGNE  
ABOGADOS

---

## SECCIONES PETRÓLEO Y ELECTRICIDAD

### Los hidrocarburos y proyectos energéticos frente a la administración territorial del agua

*Por Carlos José Laplacette*

El 18 de junio, en la causa *Surfrider Argentina c/ Axion Energy Argentina SRL y otros*, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“CSJN”) resolvió, una vez más, un conflicto de competencia entre los tribunales federales y provinciales originado en una causa por recomposición de un supuesto daño ambiental, consistente en la degradación de napas freáticas y en la alteración de todo el sistema de aguas, suelo y costas del Municipio de General Pueyrredón, que se habría originado en el deficiente almacenamiento de hidrocarburos por parte de las distintas estaciones de servicio que existen en el partido.

La CSJN recordó su doctrina tradicional en la materia y resolvió que la causa corresponde a los tribunales provinciales si la contaminación ambiental que se denuncia que no va más allá de la jurisdicción provincial y no existe una degradación o contaminación de recursos ambientales interjurisdiccionales en los términos del art. 7 de la ley 25.675.

Esta doctrina del tribunal, que ha sido aplicada en forma reiterada en casos en los que se denuncia la contaminación producida por hidrocarburos sobre aguas subterráneas o superficiales, se basa en la premisa de que el ambiente -y su protección- es responsabilidad del titular originario de la jurisdicción, quien ejerce la autoridad en el entorno natural y sobre las personas que inciden en ese medio<sup>1</sup>.

El problema de la interjurisdiccionalidad de los recursos naturales se vincula de modo estrecho con la explotación de hidrocarburos y, en general, con distintas variantes de proyectos energéticos de envergadura, a partir de la utilización o posible degradación de aguas, superficiales o subterráneas, que forman parte de cuencas interjurisdiccionales.

En el caso de los hidrocarburos, los conflictos usualmente son judicializados por particulares, quienes solicitan la suspensión de actividades extractivas mediante denuncias por la posible

---

<sup>1</sup> Fallos 330:4223 (2007), 331:1312 (2008), etc. Hemos realizado un mayor desarrollo de esta temática en “La competencia territorial en materia ambiental”, L.L. 2014-E, 1134.

contaminación de afluentes de cuencas interjurisdiccionales<sup>2</sup>. Sin embargo, la sola utilización del agua con fines consuntivos o no consuntivos es causa de un creciente nivel de conflictividad, a punto tal que, en ocasiones, constituyen obstáculos iniciales para el inicio de muchos emprendimientos energéticos.

El primer y quizás más destacado exponente de este tipo de conflictos fue resuelto por la CSJN casi 125 años después de la puesta en funcionamiento del Tribunal<sup>3</sup>. A partir de entonces, los enfrentamientos por la utilización de aguas interjurisdiccionales han adquirido un mayor protagonismo y desarrollo.

El gran “clásico” en este tipo de causas son los conflictos entre las provincias de La Pampa y Mendoza por la utilización y gestión del Río Atuel (aún no concluidos) y los problemas relacionados con ese conflicto, como las causas iniciadas en el año 2016 por las provincias de Buenos Aires y Río Negro contra la Provincia de La Pampa por el manejo de los ríos Curacó y Colorado.

Otro tanto ocurre con la administración de las represas hidroeléctricas en ríos interprovinciales o internacionales y la distribución de las regalías que ellas generan<sup>4</sup>. Precisamente, en materia de construcción de represas hidroeléctricas se destacan hoy los conflictos que mantiene la Provincia de La Pampa con la Provincia de San Juan por la construcción de *El Tambolar* y con la Provincia de Mendoza por la construcción de *Portezuelo del Viento*. A diferencia de lo que ocurría décadas atrás, ya no se trata de problemas derivados de la gestión de las represas, sino de planteos previos a su construcción<sup>5</sup>.

Los conflictos por la utilización de aguas subterráneas o superficiales que forman parte de una cuenca interjurisdiccional -y la gran mayoría de las cuencas de nuestro país involucra a más de una provincia- están muy lejos de ser una especie en vías de extinción. Por el contrario, parecen estar destinados a permanecer o acentuarse en los próximos años, tanto por el uso del agua para riego, como por las dificultades del cambio climático. A propósito de este creciente fenómeno, hay

---

<sup>2</sup> Tan solo para nombrar casos recientes, en *López, María Teresa c/ Pcia. de Santa Cruz* (Fallos 342:126 - 2019), respecto de la cuenca del río Senguer, y en *Saavedra, Sivilia G. c/ ANP y otros* (Fallos 341:39 - 2018-), respecto de la cuenca del río Bermejo, la CSJN, frente a la posible afectación de afluentes de cuencas interjurisdiccionales, adoptó medidas preliminares para establecer su competencia.

<sup>3</sup> *Provincia de La Pampa c/ Provincia de Mendoza*, Fallos 310:2478 (1987).

<sup>4</sup> Es de destacar lo decidido por la CSJN en los casos *Provincia del Chaco c/ Estado Nacional y otros* (Fallos 326:3521 -2003-) y *Misiones c/ Estado Nacional por la represa de Salto Grande* (Fallos 332:212 - 2009-), pero no son los únicos casos. Existe también un debate pendiente entre las provincias de Mendoza y La Pampa por las regalías correspondientes a Los Nihuales, que -según indican medios de prensa- la primera estaría por plantear de modo formal ante la CSJN.

<sup>5</sup> Estos conflictos son habituales también en el plano internacional. Por ejemplo, es el caso del proyecto Gabcikovo-Nagymaros, para el aprovechamiento hidroeléctrico del río Danubio, donde la Corte Internacional de Justicia consideró que las normas de derecho ambiental desarrolladas en los últimos años resultaban aplicables a un tratado internacional que involucraba a los Estados de Hungría y Eslovaquia, enfatizando que, con el objeto de conciliar el desarrollo económico con la protección del medio ambiente, “*las partes conjuntamente deben observar de nuevo los efectos sobre el medio ambiente del funcionamiento de la central de energía Gabcikovo. En particular, han de encontrar una solución satisfactoria en lo que respecta al volumen de agua que ha de liberarse en el antiguo cauce del Danubio y en ambos brazos del río*” (Proyecto Gabcikovo-Nagymaros (Hungría/Eslovaquia), Sentencia, I.C.J. Reports 1997, p. 78, parágrafo 140).

quienes consideran que el correcto abordaje de estos conflictos constituye una de las carencias de nuestro federalismo ambiental<sup>6</sup>.

Las aguas que integran las cuencas interprovinciales comportan, en el plano fáctico, un recurso natural que es común a las distintas jurisdicciones por las que atraviesan<sup>7</sup>. Esta pertenencia compartida conduce espontáneamente, en un contexto de reparto competencial de fuentes múltiples, a que las autoridades de las distintas órbitas involucradas aspiren a regular y gestionar dicho recurso en la porción ubicada dentro de sus respectivos límites geográficos.

Esa tendencia sugiere la necesidad de contar con mecanismos que permitan coordinar de manera armónica la administración y aprovechamiento de este tipo de cuencas a lo largo de sus distintos segmentos.

En ese contexto, en el año 2002 el Congreso de la Nación sancionó la ley 25.688, por medio de la cual fijó los presupuestos ambientales mínimos para la preservación de las aguas, su aprovechamiento y su uso racional. En dicho marco, el legislador nacional declaró que *“las cuencas hídricas como unidad ambiental de gestión del recurso se consideran indivisibles”* (art. 3), en función de lo cual contempló la creación de comités para las cuencas interjurisdiccionales, asignándoles *“la misión de asesorar a la autoridad competente en materia de recursos hídricos y colaborar en la gestión ambientalmente sustentable”* de tales cuencas (art. 4).

El punto más conflictivo del régimen se vincula con la exigencia de contar con el permiso del pertinente comité de cuenca interjurisdiccional *“cuando el impacto ambiental sobre alguna de las otras jurisdicciones sea significativo”*, estipulándose que en tales casos *“será vinculante la aprobación de dicha utilización por el Comité de Cuenca correspondiente”* (art. 6). La constitucionalidad de esta exigencia ha sido cuestionada por algunas provincias, sin que exista pronunciamiento de la CSJN sobre este punto.

Desde distintos sectores se ha alertado sobre los desafíos y problemas que plantean los regímenes de gobierno descentralizados para la gestión de cuencas interjurisdiccionales, en tanto la división de los poderes en el territorio puede ser una fuente de constantes controversias y conspira para alcanzar fórmulas de cooperación que permitan una gestión racional de sus aguas<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Cfr., SAULINO, Florencia, “Los ríos de color púrpura”, 2 de noviembre de 2018, publicación digital en el blog *En Disidencia*, disponible en [endisidencia.com/2018/11/los-ríos-de-color-purpura/](https://endisidencia.com/2018/11/los-ríos-de-color-purpura/) (ult. ingreso 25.06.2020).

La importancia cuantitativa de este tipo de conflictos podemos verla, por ejemplo, en los Estados Unidos, donde, durante los últimos cien años, exigieron en forma recurrente la intervención de la Suprema Corte (CHEREN, cfr. Robert D., “Environmental Controversies ‘Between Two or More States’”, 31 *Pace Environmental Law Review*, vol. 31, 2014, p. 105).

<sup>7</sup> En Argentina, el artículo 2 de la Ley 25.688 (Régimen Gestión Ambiental de Aguas) define a las cuencas superficiales como *“a la región geográfica delimitada por las divisorias de aguas que discurren hacia el mar a través de una red de cauces secundarios que convergen en un cauce principal único y las endorreicas”*.

<sup>8</sup> Antonio EMBID IRUJO, “De la necesidad y de las dificultades para conseguir un sistema de gestión de las aguas basado en las cuencas hidrográficas” inserto como “Prólogo” a la obra colectiva titulada *Organismos de Cuenca en España y Argentina (Organización, competencias y financiación)*, Buenos Aires: Editorial Dunken, 2010, pp. 23 y 25; y Liber MARTIN, “Organismos de cuenca y repartos de competencias entre Estado Nacional y provincias en materia de dominio y administración de aguas”, en el mismo volumen, p. 60.

El acuerdo entre las provincias integrantes de una federación es, muy posiblemente, el instrumento más apto para resolver los conflictos que pueda suscitarse entre ellas, en especial respecto de recursos y de cuencas interprovinciales<sup>9</sup>. En pocas ocasiones, la solución impuesta por un tercero será más adecuada que una resolución directa entre los interesados.

Frente a esta problemática, resultan convenientes las miradas integradoras y sistémicas, que permitan considerar y armonizar los intereses de los múltiples actores privados e institucionales con capacidad para incidir en el desarrollo el proyecto.

---

<sup>9</sup> Cfr. GRANADA, Melosa, “A Water Story with Original Jurisdiction and a Doctrine for Changing Uses”, 5 Golden Gate U. Envtl. L. J. 257, 260 -2012-, disponible en: <https://digitalcommons.law.ggu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com.ar/&httpsredir=1&article=1078&context=gguelj>, último ingreso 16/10/2018, afirmando que, tradicionalmente, las disputas interestatales sobre el uso de agua se resuelven no sólo a través del litigio, sino también mediante acuerdo o, en raras ocasiones, a través del derecho federal.

Se ha considerado, por ejemplo, que criterios judiciales, como el *equitable apportionment* enunciado en el caso *Colorado vs. Kansas* en 1902, habría fracasado, a la luz de que en el año 2009 ambos estados continuaban litigando ante la USSC por la utilización del mismo río Arkansas (cfr., HORNE, Jonathan, “On not Resolving Interstate Disputes”, NYU Journal of Law & Liberty, 2011, vol. 6, 99).