

MINERÍA QUÍMICA A CIELO ABIERTO Y POLÍTICAS AMBIENTALES EN LA CUENCA DEL RÍO SAN JUAN (NICARAGUA-COSTA RICA) DESDE UNA PERSPECTIVA JURÍDICA

OPEN PIT MINING AND ENVIRONMENTAL STANDARDS IN SAN JUAN SHARED BASIN (NICARAGUA-COSTA RICA), FROM A LEGAL PERSPECTIVE

Nicolás Boeglin¹

Resumen

A la confluencia de una geografía, siempre caprichosa, y del derecho, mucho menos caprichoso, nos encontramos ante un polémico proyecto de minería química a cielo abierto ubicado en la zona norte de Costa Rica (Las Crucitas), de la empresa canadiense Infinito Gold. Este proyecto se sitúa en un punto fronterizo con Nicaragua caracterizado por altas precipitaciones y en directa relación hidrográfica con la cuenca internacional del Río San Juan. Se trata de una zona con características peculiares propias del trópico húmedo en la que se pretendía ubicar este proyecto (que se hubiese convertido en el más grande proyecto minero metálico a cielo abierto en Centroamérica). Esta información científica no fue debidamente incorporada en los estudios de la Secretaría Técnica Nacional para el Ambiente (SETENA) de Costa Rica o de la misma Empresa Infinito Gold, exponiéndose así a Costa Rica, como Estado, a las reglas y regulaciones internacionales en la materia. A nivel nacional, el Servicio Nacional de Aguas Subterráneas, Riego y Avenamiento (SENARA) nunca fue solicitado para realizar un estudio de campo sobre las aguas subterráneas en esa zona, y el Estudio de Impacto Ambiental (EIA) aprobado por la SETENA se basó en un estudio del 2002 cuando el proyecto tenía una profundidad de 15 m, mientras que el proyecto "ampliado" (en diciembre del 2007) conlleva profundidades de hasta 65 m. El proyecto se encontraba suspendido temporalmente debido a varios recursos presentados ante la Sala Constitucional de Costa Rica después de la publicación en la Gaceta Oficial de un no menos polémico Decreto Ejecutivo (firmado el 13 de octubre del 2008 por el Presidente de Costa Rica Oscar Arias Sánchez y su Ministro del Ambiente, Roberto Dobles) que declara este proyecto "de interés público y conveniencia nacional". En una polémica decisión del 16 de abril del 2010, la Sala Constitucional rechazó los recursos presentados, dando luz verde al proyecto minero. Recursos pendientes presentados ante el Tribunal Contencioso Administrativo lograron suspender el proyecto, en una contundente decisión dictada por este órgano de justicia en noviembre del 2010. No obstante, el proyecto Crucitas fue mencionado en distintas ocasiones por Nicaragua, tanto en el plano bilateral, como en sus contiendas contra Costa Rica ante la Corte Internacional de Justicia.

Palabras claves: acuíferos, cianuro, Costa Rica, Crucitas, cuenca compartida, minería, Nicaragua, química, Río San Juan, Sala Constitucional, transfronterizos

INTRODUCCIÓN

Ante la necesidad de explorar y explotar nuevos recursos, asistimos a un endurecimiento de la posición de los Estados en relación a los recursos naturales compartidos: los Estados buscan delimitar cada vez con mucha mayor precisión y claridad el ámbito en el que pueden ejercer plenamente su soberanía y sacar provecho de sus recursos o emprender proyectos productivos de diversa índole. Es una tendencia que se irá consolidando conforme se degrade cada vez más el medioambiente y aumenten las necesidades de sus poblaciones. Esta situación explica gran

parte de las tensiones y probables conflictos que provoque la presión sobre recursos no explotados, como cuencas hidrográficas o acuíferos transfronterizos, y la necesidad para los Estados de proteger su territorio de cualquier tipo de contaminación proveniente del territorio de otro Estado. Ante los efectos progresivos de la crisis del agua que ya se hace sentir en varias partes del planeta, aunados a los del cambio climático (y que llevan a los Estados a recuperar caudales de agua de sus ríos en detrimento de sus vecinos y a intentar extender su control sobre las fuentes de abastecimiento, sean superficiales o subterráneas)², se requería de un renovado esfuerzo

¹ Doctor en Derecho (Universidad de Paris II), LLM (University of Florence, Florencia, Italia). Profesor de Derecho Internacional Público, Facultad de Derecho, UCR. Profesor de Derecho Internacional Ambiental (Cátedra UNITAR), Maestría en Derecho Ambiental, Facultad de Derecho, UCR. Miembro de la Comisión Mundial de Derecho Ambiental (CEL) de la UICN y consultor de distintas entidades internacionales. Contacto: nboeglin@gmail.com

² Este fenómeno es evidente en cuando vemos las tensiones existentes debido a las políticas de control de las aguas dulces que se dan entre China y Rusia, Turquía y Siria, Turquía e Irak, o cuando analizamos la estrategia hídrica seguida por Israel con sus vecinos. América Latina no está exenta si nos recordamos de las tensiones originadas por el Río Grande entre EEUU y México – que dio lugar a la doctrina Harmon, nombre del Attorney General que la enunció, o los apetitos regionales alrededor del acuífero Guaraní en el Cono Sur y las solicitudes de renegociar el tratado de Itaipu entre Paraguay y Brasil en términos más equitativos. De manera muy reveladora, los casos recientes presentados por países de la región ante la Corte Internacional de Justicia se refieren a ríos internacionales (Costa Rica vs. Nicaragua, sobre los derechos de navegación en el Río San Juan; Argentina vs Uruguay relativa a la posible contaminación del río de la Plata).

para intentar responder a tiempo ante estos nuevos desafíos – otrora confinados únicamente a zonas áridas o semi-áridas del planeta. El reconocimiento de la unidad natural del ciclo hidrológico, de la gran vulnerabilidad de los cursos de los cuerpos de agua a todo tipo de contaminación, de la necesidad de una estrategia de gestión sostenible de los ríos³, de prevenir posibles conflictos⁴, de armonizar las regulaciones existentes⁵ y los conocimientos científicos en relación a los efectos devastadores en el mar de la contaminación telúrica⁶, así como la necesidad de preservar los ecosistemas adyacentes, obligaron a reconsiderar rápidamente la materia desde un enfoque mucho más integral de este ámbito tradicional del derecho internacional público.

Aunado a ello, la presión cada vez mayor sobre nuevas fuentes de abastecimiento de agua potable están orientado estos mismos Estados, a nivel internacional, a considerar el tema desde una perspectiva mucho más integral del ciclo hídrico y a incorporar preocupaciones de corte primordialmente ambiental (sobre todo después de la Conferencia de Río de 1992): tanto la Convención de 1997 (Convención de Nueva York) sobre cursos de agua internacionales como la resolución de las Naciones Unidas sobre el Derecho aplicable a los acuíferos transfronterizos de enero del 2009 vienen a redimensionar el ámbito de aplicación de las normas internacionales aplicables a los ríos y cuerpos de agua compartidos entre Estados, permitiendo encontrar ahí un terreno fértil para remozar y renovar esta rama tradicional del derecho internacional público.

La toma de conciencia de las amenazas de todo tipo que sufren los cuerpos de agua exigen más que en otras épocas el respeto absoluto de una sólida regla del derecho internacional público, enunciada en el Principio 2 de la Declaración de Río de 1992, según

el cual los Estados tienen “la responsabilidad de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que están fuera de los límites de la jurisdicción nacional”. La solemnidad de dicha formulación, en términos casi idénticos a la hecha 20 años atrás en la Declaración de Estocolmo de 1972 (Principio 21) no es sino el eco ambiental de un sólido principio jurídico del derecho internacional público, afirmado desde su primer fallo por la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en 1949 (Estrecho de Corfú, *Reino Unido c. Albania*), en decisiones sobre ensayos nucleares que no llegaron a una decisión sobre el fondo (*Australia, Nueva Zelanda c. Francia*), y reafirmado en 1997 (caso Gabcikovo-Nagymaros, *Hungría c. Checoslovaquia*)⁷. Los alcances de este principio fueron precisados en parte y seguirán siéndolo con ocasión del estudio de recientes demandas interpuestas ante la CIJ por países latinoamericanos: la demanda por probable contaminación de plantas de producción de celulosa (*Argentina c. Uruguay*) del río de la Plata interpuesta por Argentina el 4 de mayo del 2006 ante la CIJ⁸, la demanda por aspersiones aéreas con químicos en la zona fronteriza (caso *Ecuador c. Colombia*) interpuesta el 1ero de abril del 2008 por Ecuador⁹ y no resuelta a la fecha, la demanda interpuesta el 29 de septiembre del 2005 por los derechos de navegación en el Río San Juan y derechos conexos (*Costa Rica c. Nicaragua*, resuelta el 13 de julio del 2009) y la reciente demanda interpuesta el 18 de noviembre del 2010 en relación esta vez al dragado del Río San Juan (*Costa Rica c. Nicaragua*).

En Centroamérica, la cuenca del Río San Juan, la mayor cuenca hidrográfica de la región centroamericana ha sido escenario en los últimos años de graves controversias entre Costa Rica y Nicaragua¹⁰. Tanto

³ Véase **DROBENKO B.**, Vers une stratégie de gestion durable des fleuves, Colloque de Limoges, Cahiers du CRIDEAU, Limoges, 2002.

⁴ Véase **WORLD BANK**, International Watercourses. Enhancing Cooperation and Managing conflicts, Proceedings of a World Bank Seminar, Washington, 1997.

⁵ Véase **BOISSONS DE CHAZOURNES L** and **SALMAN S.**(Ed), L'eau et le droit international/Water and international law, Académie de Droit International de La Haye /Hague Academy of International Law, Nijoff Publishers, La Haye-The Hague, 2005.

⁶ Convención de Helsinki del 17 de marzo de 1992 en el marco regional europeo sobre la protección y la utilización de cursos de aguas transfronterizos y lagos internacionales.

⁷ Véase **SANDS Ph.**, "La Cour Internationale de Justice, la Cour de Justice des Communautés Européennes et la protection de l'environnement", in **PRIEUR M. & LAMBRECHTS Cl.** (ed.), Les hommes et l'environnement. En hommage a Alexandre Charles-Kiss, Paris, Editions Frison-Laroche, 1998, pp. 323-344.

⁸ Demanda interpuesta en el 2006 por Argentina contra Uruguay. De gran interés resultan desde ya los alegatos orales iniciados por Argentina el 14 de septiembre del 2009 en La Haya, disponibles en el mismo sitio de la CIJ: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=88&case=135&code=au&p3=2>. La Corte Internacional de Justicia rindió una salomónica decisión en abril del 2010.

⁹ Este conflicto llevaba más de 7 años sin resolverse entre ambos países. La demanda fue presentada en la Haya día después de la violación del espacio terrestre y aéreo de Ecuador por parte de Colombia en su lucha contra las FARC acaecida en marzo del 2008 con la muerte de Raúl Reyes. Véase el Libro Blanco de Ecuador disponible en el siguiente sitio: www.ecuadorinmediato.com/radio/descargas/ColombiaInforme.pdf

¹⁰ Véase breve historial de las controversias entre ambos en nuestra modesta contribución en **AGUILAR Gr. E IZA A.**, Gobernanza de aguas compartidas: aspectos jurídicos e institucionales, UICN (San José), Serie Política y Derecho Ambiental N° 58, 2009, pp 122-126. Notemos que se trata de una reedición y actualización de una obra editada por vez primera en el 2006 (**AGUILAR Gr. & IZA A.**, Gobernanza de aguas compartidas: aspectos jurídicos e institucionales, UICN (San José), Serie Política y Derecho Ambiental N° 58, 2006), la cual venía en su portada con una foto de un barco en las aguas del Río San Juan ondeando las banderas de ambos, Costa Rica y Nicaragua. La nueva edición del 2009 optó por una portada menos conflictiva.

en la polémica sobre los derechos de navegación en el río San Juan (que inició en 1998 y culminó con una sentencia de la Corte Internacional de Justicia del 13 de julio del 2009)¹¹, como en la reciente crisis desatada en relación al dragado del Río San Juan operado por Nicaragua a finales del 2010 (que llevó a Costa Rica a solicitar a la Corte Internacional de Justicia unas medias provisionales en noviembre del 2010, y concedidas en marzo del 2011 por la máxima instancia judicial de las Naciones Unidas) en filigrana aparece el tema ambiental y los legítimos intereses de los Estados en conservar y proteger el Río San Juan y su cuenca de actividades que puedan significarle un daño ambiental grave. Adicionalmente, en ambos casos, Nicaragua se ha valido en sus escritos de un polémico proyecto minero ubicado en Costa Rica en la localidad de Las Crucitas (declarado de “conveniencia nacional e interés público” en octubre del 2008 por sus máximas autoridades): ello con el fin de desvirtuar ante los jueces de La Haya la posición de Costa Rica en materia ambiental en relación al Río San Juan. La comparación de las posiciones defendidas por ambos Estados en lo relacionado al proyecto minero en Las Crucitas y en lo relacionado al dragado evidencia un interesante paralelismo inverso en las referencias que hacen cada uno a las reglas imperantes en materia ambiental. Pero señala de manera inequívoca el extremo cuidado que deberían de tener los Estados al autorizar proyectos de minería química a cielo abierto en cuencas hidrográficas compartidas, y este será el punto de partida de las siguientes reflexiones que ya tuvimos la oportunidad de adelantar con anterioridad¹².

La aplicación del antes mencionado Principio 2 de la Declaración de Río a un espacio geográfico peculiar como una cuenca hidrográfica compartida o un acuífero transfronterizo, que caracteriza la casi totalidad de los espacios fronterizos en Centroamérica induce a pensar que los Estados deberán ya sea tomar medidas extremas cuando se trata de permitir actividades altamente contaminantes como la minería química a cielo abierto en esas zonas; o bien establecer una moratoria indefinida ya sea para toda la región mesoamericana¹³, para el territorio nacional¹⁴ o bien para franjas cercanas a la cuenca hidrográfica¹⁵.

BREVE APROXIMACIÓN SOBRE LOS RECURSOS HÍDRICOS COMPARTIDOS EN CENTROAMÉRICA:

Centroamérica se caracteriza por una gran concentración de cuencas hidrográficas. Según la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), Centroamérica cuenta con “120 cuencas principales, de las cuales 23 son cuencas compartidas”¹⁶ entre varios Estados.

Costa Rica, cuyo gran parte de su territorio se sitúa en zonas de recarga, se ve inmerso en esa tan peculiar geografía de abundante recurso hídrico. Dicha abundancia, lastimosamente, no ha sido acompañada, a nivel nacional, por políticas públicas para preservar este preciado líquido, colocando hoy a Costa Rica, irónicamente, en una situación delicada desde el punto de vista del abastecimiento en agua potable de varias zonas, incluyendo el Valle Central, que

¹¹ Para un análisis de esta sentencia, véase: **CASELLA S.**, “Rééquilibrer les effets inéquitables d’une délimitation territoriale: l’arrêt de la Cour Internationale de Justice du 13 juillet 2009 dans l’affaire du différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua), *Annuaire Français de Droit International*, AFDI, 2009, pp.253-277.

¹² Véase **BOEGLIN N.**, “Minería química a cielo abierto en el trópico húmedo fronterizo entre Costa Rica y Nicaragua: el proyecto minero de Crucitas y sus implicaciones internacionales”, *Perspectivas Internacionales*, Julio del 2009, Sociedad Latinoamericana de Derecho Internacional (SLADI), <http://lasil-sladi.org/perspectivas21.pdf>

¹³ Ver por ejemplo en ese sentido la resolución adoptada durante el Congreso Mundial de la UICN en Barcelona, en octubre del 2008, CGR4.MOT141. **Exploraciones y explotaciones mineras de metales a cielo abierto en Mesoamérica.** En los considerandos, se puede leer que: *CONSIDERANDO que hay decisiones de invertir en la explotación de minerales metálicos en el Corredor Biológico Mesoamericano que afectará miles de hectáreas de bosques primarios, cuencas hidrográficas claves del área, zonas costero marinas ricas en biodiversidad y por ende la salud humana y la seguridad alimentaria de las poblaciones*. El punto resolutorio 1 se lee así: “*PIDE a los gobiernos de los países de la región mesoamericana cancelar las actuales exploraciones y explotaciones mineras de metales a cielo abierto con probadas afectaciones negativas al ambiente, y tomen las medidas preventivas necesarias para que en el futuro otorgamiento de permisos de exploración y explotación minera se excluyan las de minería de metales a cielo abierto, y que se realicen y apliquen de forma rigurosa las evaluaciones ambientales estratégicas y otros instrumentos de gestión ambiental pertinentes, en particular en el corredor biológico mesoamericano.* Ver texto en: <http://data.iucn.org/dbtw-wpd/edocs/WCC-4th-004-Es.pdf>

¹⁴ Caso de la moratoria vigente en Costa Rica para la minería metálica a cielo abierto, decretada en junio del 2002 y vigente hasta mayo del 2008, adoptada mediante el Decreto Ejecutivo 30477 del 5 de junio del 2002. Es de notar que en sus considerandos, este Decreto Ejecutivo indicaba “la necesidad de realizar una valoración del sector minería iniciando por la minería metálica a cielo abierto, para identificar si existe equilibrio entre los beneficios sociales, económicos y ambientales en la exploración y explotación de sus recursos a fin de garantizar ese aprovechamiento racional”. A raíz de la controversia suscitada por el proyecto minero ubicado en Las Crucitas, en noviembre del 2010, se aprobó en el Congreso de Costa Rica una ley (ver nota: <http://www.elpais.cr/articulos.php?id=35855>) la cual fue publicada oficialmente tan solo en febrero del 2011, después de presiones de la oposición al Gobierno (ver nota en: <http://www.elpais.cr/articulos.php?id=40879>): esta ley establece ya no una moratoria sino una prohibición legal para la minería química a cielo abierto en Costa Rica:

¹⁵ Ver Resolución del 23 de septiembre del 2009 de la Asamblea Legislativa de Nicaragua titulada: “**Resolución Legislativa sobre las concesiones mineras en la Cuenca del Río San Juan y el Proyecto Minero a Cielo abierto “Las Crucitas”**”, disponible en: http://www.asamblea.gob.ni/index.php?option=com_content&task=view&id=904&Itemid=211

¹⁶ **AGUILAR Gr. E IZA A.**, *Gobernanza de aguas compartidas: aspectos jurídicos e institucionales*, UICN (San José), Serie Política y Derecho Ambiental N° 58, 2006, p. 55

concentra más de la mitad de la población¹⁷. Desde el punto de vista internacional, Costa Rica cuenta con 4 cuencas compartidas desde el punto de vista hidrográfico, de extensiones muy disímiles. Con Nicaragua comparte la mayor cuenca hidrográfica compartida de Centroamérica, la Cuenca del Río San Juan, (36,905 Km²) y otra pequeña de Río Naranjo (9Km²). Con Panamá, comparte la cuenca del Río Sixaola (2840 Km²), y del río Colorado (1282 km²). En cuanto a los acuíferos transfronterizos, se cuenta con una información desigual en la región centroamericana, en razón de la poca información disponible sobre las aguas subterráneas en algunos países del área centroamericana. Oficialmente, fueron reportados a modo preliminar a la UNESCO y a la OEA¹⁸ en el área centroamericana, los siguientes acuíferos transfronterizos: seis acuíferos situados entre Guatemala y México¹⁹, uno entre Guatemala, México y Belice²⁰, tres entre Guatemala y Belice²¹, dos entre Guatemala y Honduras²², uno entre Guatemala, Honduras y el Salvador²³, dos entre el Salvador y Guatemala²⁴, uno entre Honduras y Nicaragua²⁵ y uno entre Costa Rica y Panamá, el Sixaola. Cabe señalar desde ya la preocupante falta de información sobre las aguas subterráneas en Costa Rica, ya denunciada por un panel de expertos en el 2002²⁶. Se lee recientemente

que es urgente que “la investigación (en Costa Rica)/.../ debe ser enfocada a a) caracterización de los acuíferos (ubicación, parámetros y relaciones hidráulicas, potencial, zonas de recarga, grado de vulnerabilidad y riesgo potencial a la contaminación), así como el monitoreo respectivo”²⁷. En el reporte preliminar presentado ante la UNESCO y la OEA, publicado en el año 2007, Costa Rica reportó oficialmente un acuífero transfronterizo con Panamá en la región de Sixaola²⁸ pero omitió incluir datos de probables otros acuíferos transfronterizos con Panamá y no reportó ningún dato relativo al importante acuífero transfronterizo regional con Nicaragua ubicado en la zona Norte²⁹. Por su parte, Nicaragua sólo reportó un acuífero transfronterizo con Honduras (Estero Real-Río Negro), y ninguno con Costa Rica.

BREVE APROXIMACIÓN A LAS REGULACIONES INTERNACIONALES RELATIVAS A LOS RECURSOS HÍDRICOS COMPARTIDOS:

A diferencia de las tradicionales reglas de buena vecindad entre Estados colindantes, las reglas relativas a los cursos de agua internacionales constituyen un campo del derecho internacional público más re-

¹⁷ En una reciente visita a Costa Rica en el mes de marzo del 2009, la relatora especial del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre Agua, Derechos Humanos y Saneamiento, la señora Catarina Albuquerque, advirtió en su informe preliminar que “Costa Rica desperdicia su agua”. Ver informe preliminar reproducido en una nota periodística digital: <http://www.elpais.cr/articulos.php?id=4541>. Así como el informe final de su visita a Costa Rica (Doc. A/HRC/12/24 Add 1 del 23 de junio del 2009). La misma SENARA desde el 2006 ha advertido de la sobreexplotación de varios acuíferos en el Valle Central, sin que se haya procedido a algún tipo de moratoria por parte de las autoridades públicas o a políticas drásticas destinadas a proteger las aguas subterráneas. Desde varios años, el informe del Estado de la Nación advierte de la crítica situación en la que se encuentra la gestión del recurso hídrico en Costa Rica, sin, nuevamente, que ello haya significado un Plan Nacional draconiano para reforzar los controles y las regulaciones existentes. Desde el 2002, un proyecto de ley sobre el recurso hídrico ha sido presentado (expediente 14.585), y retirado para consultas por parte del Poder Ejecutivo.

¹⁸ **OEA/UNESCO**, programa Hidrológico Mundial, Sistemas acuíferos transfronterizos en las Américas, PHI-LAC, Montevideo, Washington DC, 2007, pp.96-97.

¹⁹ Soconusco-Suchiate/Coatlán, Chicomuselo-Cuilco-Selegua, Ocosingo-Ususmacinta-Pocomo-Ixcán, Marquez de Comillas-Chixoy/Xacibal, Boca del Cerro-San Pedro y Trinitaria-Nentón.

²⁰ Península de Yucatán-Candelaria-Hondo

²¹ Mopan-Belice, Pisulia-Moho, Sartsun-Temash.

²² Motagua y Chiquimula-Copan Ruinas

²³ Esquipulas-Ocotepeque-Citalá.

²⁴ Ostúa-Mepalán y Río Paz

²⁵ Estero Real-Río Negro

²⁶ Ver **REYNOLDS VARGAS J** (Ed.), Manejo integrado de aguas subterráneas, un reto para el futuro, EUNED, 2002. Anterior a ello, podemos citar a una experta advirtiendo en 1996 que “ las investigaciones en Costa Rica sobre la problemática de los recursos hídricos son incipientes”: **REYNOLDS VARGAS J**. (Ed.), “Las aguas subterráneas de Costa Rica: un recurso en peligro”, in Utilización y manejo sostenible de los recursos hídricos”, Convenio Costa Rica-Holanda, Editorial UNA, 1996, pp. 157-166.

²⁷ Véase **ARIAS M.**, “ Las aguas subterráneas de Costa Rica”, 2008, publicado en el Boletín 2007 del la entidad denominada Asociación Latinoamericana de Hidrología Subterránea para el Desarrollo <http://www.alhsud.com/public/boletines/boletin27.pdf>. Para este mismo autor “ En Costa Rica, no existe una cuantificación real, ni un plan de gestión integrado del recurso hídrico, subterráneo, lo que genera una administración desordenada del mismo, la cual se basa en la demanda y no en la oferta hídrica existente, pues esta no se conoce” (ARIAS M., Estado del conocimiento del agua subterránea en Costa Rica”, Boletín Geológico y Minero, 117 (1), pp. 63-73. Disponible en: http://www.igme.es/internet/Serv_Publicaciones/boletin/117_1_2006/Art.5.PDF

²⁸ Ver **OEA/UNESCO**, programa Hidrológico Mundial, Sistemas acuíferos transfronterizos en las Américas, PHI-LAC, Montevideo, Washington DC, 2007, pp.96-97.

²⁹ Este acuífero, entre otros aspectos, ha sido señalado como una importante reserva de agua a nivel regional que puede verse seriamente afectada por la actividad minera en Las Crucitas. Ver a ese respecto **CONSEJO UNIVERSITARIO de la Universidad de Costa Rica (UCR)**, “Informe Especial: minería química a cielo abierto: el caso de Crucitas”, Consejo Universitario, UCR, mayo 2009, pp.12-13 y 27-28. Disponible en: <http://cu.ucr.ac.cr/documento/InformeFinaldeCrucitas.pdf>

ciente pero que paradójicamente cuenta con sólidas reglas y principios jurídicos de carácter consuetudinario³⁰.

Las aguas superficiales

En lo que atañe a las aguas superficiales, fue un largo y tedioso ejercicio de sistematización de la práctica convencional y jurisprudencial por parte del órgano codificador de las Naciones Unidas, la Comisión de Derecho Internacional (CDI), el cual se extendió por más de 20 años (1974-1997), que culminó en 1997 con la convención marco de alcance universal en la materia: la *Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación*, firmada en Nueva York de 1997³¹. Según la convención de 1997, la noción de “curso de agua” se entiende como “un sistema de aguas de superficie y subterráneas que, en virtud de su relación física, constituyen un conjunto unitario y normalmente fluyen a una desembocadura común”. Por “curso de agua internacional” se entenderá “un curso de agua algunas de cuyas partes se encuentran en Estados distintos”³². Estamos así ante una definición sumamente amplia que rebasa el concepto tradicional de “río internacional”, entendido como el simple cauce del río (el agua que se encuentra entre sus dos márgenes), sea contiguo o sucesivo. Esta nueva definición, que corresponde a un visión más integral de obliga desde ya los Estados a redimensionar el marco legal e institucional previsto tradicionalmente en la “gestión conjunta” de los ríos internacionales.

En esta misma convención de 1997 encontramos una serie de obligaciones para los Estados ribereños de un curso de agua internacional, como la de “impedir que se causen daños sensibles a otros Estados del curso de agua” (Art. 7), la obligación de cooperar a fin de lograr “una protección adecuada de un curso de agua internacional” (Art. 8) y de notificar oportunamente “antes de ejecutar o permitir la ejecución de medidas proyectadas que puedan causar un efecto perjudicial sensible a otros Estados del curso de

agua” (Art.11). La convención de Nueva York procede además a una aplicación del principio de prevención –propio del derecho ambiental- a los cursos de agua internacionales, al establecer la obligación de prevenir toda contaminación, entendida como “toda alteración nociva de la composición o calidad de las aguas de un curso de agua internacional que sea resultado directo o indirecto de un comportamiento humano”. (Art.21) así como a otras reglas en materia ambiental (Parte V, Art. 21-28).

Las aguas subterráneas

Los acuíferos transfronterizos han despertado un súbito interés a nivel internacional, debido a las discusiones que, a nivel regional e internacional, se han dado en torno al cambio climático y a los problemas futuros de abastecimiento en agua potable. En este sentido, el tema de los acuíferos compartidos entre varios Estados fue objeto de un reciente esfuerzo de codificación, el cual aún no está debidamente incorporado bajo la forma de un instrumento internacional similar a la Convención de Nueva York de 1997 para las aguas superficiales: la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el anteproyecto de Convención elaborado por la CDI desde el año 2000 y contenido en la Resolución 63/124 de la Asamblea General de Naciones Unidas sobre “El derecho de los acuíferos transfronterizos” (aprobada el 15 de enero del 2009)³³. Este texto, aún poco difundido³⁴, reviste una importancia capital para muchas regiones del mundo, en particular para la centroamericana, la cual depende en gran parte de sus aguas subterráneas para proveer en agua potable a sus habitantes (y que sufrirá posiblemente de manera más impactante que otras regiones del mundo los efectos del cambio climático). Este texto de las Naciones Unidas sobre acuíferos transfronterizos define el objeto de dicho proyecto de convención de la siguiente manera. Se entiende por “acuífero, un formación geológica permeable portadora de agua, situada sobre una capa menos permeable, y el agua contenida en la zona saturada de la formación” y por “acuífero trans-

³⁰ Ver a este respecto, una obra clásica, **BARBERIS J**, Los recursos naturales compartidos entre Estados y el derecho internacional, Madrid, Tecnos, 1979. Más reciente, **AGUILAR GR. E IZA A.**, Gobernanza de aguas compartidas: aspectos jurídicos e institucionales, UICN (San José), Serie Política y Derecho Ambiental N° 58, 2006.

³¹ Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, firmada en Nueva York en Diciembre de 1997. En el caso de Hungría c. Tchechoslovaquia, la CIJ utilizó varios de los principios enunciados en dicho texto que aún no había sido aprobado por la Asamblea General de la ONU para fundamentar su fallo dictaminado el 25 de septiembre de 1997. Véase: **HERNÁNDEZ R.**, “La aportación del asunto Gabčíkovo Nagymaros al derecho internacional del medioambiente”, *Anuario de derecho internacional* (1998), volume 14 , p. 769-807

³² Artículo 2 de la convención de Nueva York de 1997.

³³ Esta resolución, resultado de un proceso de codificación emprendido por la Comisión de Derecho Internacional (CDI) de las Naciones Unidas, en realidad constituye un cuerpo normativo aún indefinido por los mismos Estados-Miembros de la ONU, razón por la cual se mantiene bajo la forma de una resolución de las Naciones Unidas.

³⁴ Por ejemplo, este texto no aparece reproducido en una reciente publicación de la UICN sobre aguas compartidas. Véase **AGUILAR GR & IZA A.**, Gobernanza de Aguas compartidas. Aspectos Jurídicos e Institucionales, UICN, Bonn, 2009.

³⁵ Artículo 2 del proyecto de artículos de la CDI contenidos en la resolución 63/124 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

fronterizo” un “acuífero que tengas partes situadas en distintos Estados”³⁵. Dicho texto establece claramente que: “al emprender actividades diferentes de la utilización de un acuífero o sistema acuífero transfronterizo que tengan o puedan tener un impacto en ese acuífero o sistema acuífero transfronterizo, los Estados del acuífero adoptarán todas las medidas apropiadas para prevenir que se cause un daño sensible a través de este acuífero o sistema acuífero a otros Estados del acuífero o a otros Estados en cuyo territorio se halle situada una zona de descarga” (Art. 6, 2)³⁶.

Señalemos desde ya que dicho texto incorpora una serie de reglas en materia ambiental (Parte III, Artículos 10 a 15) de gran interés, reactivando, entre otras, la discusión teórica sobre el concepto de “daño sensible” en derecho internacional ambiental, en particular cuando se aplica específicamente a un acuífero transfronterizo³⁷.

Finalmente, el artículo 12 de dicho texto hace una referencia explícita al principio de precaución cuando existen dudas sobre la extensión, profundidad o vulnerabilidad de un acuífero, al señalar que “Los Estados del acuífero, individual y, cuando corresponda, conjuntamente, prevendrán, reducirán y controlarán la contaminación de sus acuíferos o sistemas acuíferos transfronterizos, inclusive en el proceso de recarga, que pueda causar un daño sensible a otros Estados del acuífero. Los Estados del acuífero adoptarán un criterio de precaución en caso de incertidumbre acerca de la naturaleza y la extensión de los acuíferos o sistemas acuíferos transfronterizos y su vulnerabilidad a la contaminación”.

Valor normativo

Tanto la Convención de 1997 como la resolución del 2009 constituyen, desde nuestra perspectiva, un útil marco de referencia al establecer principios generales

vigentes entre los Estados (independientemente de un reconocimiento formal mediante su ratificación), y que debería de guiar las relaciones entre Estados centroamericanos que comparten recursos hídricos como un curso de agua internacional o un acuífero transfronterizo³⁸. Se trata en efecto de un valioso marco de referencia en la materia, al sistematizar y ordenar una serie de principios y reglas jurídicas, muchas de ellas consolidadas por la práctica internacional en materia de uso y gestión del recurso hídrico compartido³⁹, tanto a nivel internacional como a nivel de la práctica jurisprudencial entre provincias o entidades federadas⁴⁰. Incluso, estos textos pueden ser incorporados sin necesidad de una ratificación, ya que, como bien lo ha recalado la jurisprudencia de la Sala Constitucional de Costa Rica (más conocida como Sala IV), textos internacionales no necesariamente ratificados por Costa Rica son parte íntegra de su ordenamiento, al dictaminar que “nuestro país ha suscrito gran cantidad de convenciones en las que se busca la protección de los recursos naturales y que deben utilizarse para integrar la legislación interna y dilucidar, incluso jurisdiccionalmente, los problemas relacionados con la protección ambiental, ya que los instrumentos internacionales, aún los no ratificados, permiten soluciones regionales o mundiales a tales problemas”⁴¹. Para dar ejemplos reciente, el uso reiterado y sostenido que ha hecho en los últimos años la Sala Constitucional de Costa Rica de un texto como la Declaración de Río de 1992 evidencia la entendible preocupación del juez constitucional de incorporar en el ordenamiento jurídico ambiental textos internacionales que no necesariamente pasan por el “tamiz” de una ratificación por parte del Estado costarricense. En su reciente decisión en relación al proyecto minero ubicado en Las Crucitas, la Sala Constitucional se refiere, por vez primera a la Resolución del 2009 de las Naciones Unidas sobre acuíferos transfronterizos como un “derecho de la

³⁶ Ver texto reproducido en: **ULATE CHACON E.** (Editor), Derecho Internacional, Derecho Comunitario y Derechos Humanos. En Homenaje al Profesor Dr. José Luis Molina Quesada, San José, SEP de la UCR (Facultad de Derecho). 2009, pp. 520-529, y nuestro estudio, **BOEGLIN N.**, “Implicaciones jurídicas internacionales para Costa Rica de los recursos hídricos compartidos o transfronterizos”, pp. 507-519.

³⁷ **SANDONATO DE LEON P.**, “El “daño significativo” en la contaminación de acuíferos transfronterizos: un estándar aplicable?”, disponible en: <http://www.lasil-sladi.org/perspectivas16.pdf>

³⁸ Centroamérica se caracteriza por una gran concentración de cuencas hidrográficas. Según la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), Centroamérica cuenta con “120 cuencas principales, de las cuales 23 son cuencas compartidas” entre varios Estados. Véase **AGUILAR Gr. E IZA A.**, op.cit., p. 55

³⁹ De las 245 cuencas o acuíferos compartidos a nivel mundial, repertoriados por el Banco Mundial (véase **WORLD BANK**, International Water courses: enhancing cooperation and managing conflict. Proceedings of a World Bank Seminar, Washington, World Bank Technical paper, No 414, pvii), se contabilizan aproximadamente unos 213 acuerdos regionales o bilaterales relativos a cursos de aguas internacionales.

⁴⁰ Referimos el lector a los interesantes aportes del Profesor Julio Barberis (Argentina) en una obra clásica, y los precedentes jurisprudenciales sentados entre cantones suizos, “länder” alemanes y por la misma Corte Suprema de Estados Unidos. Véase al respecto, **BARBERIS J.**, Los recursos naturales compartidos entre Estados y el derecho internacional, Madrid, Tecnos, 1979. Sobre lagos entre Estados o entidades federadas y la jurisprudencia norteamericana, suiza, alemana y austriaca al respecto, ver **PONDAVEN PH.**, Les lacs frontières, Paris, Pedone, 1972, pp. 139-152

⁴¹ Amparo Fecha: 30/07/1993 VOTO N° 3705-93. **SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.** San José, a las quince horas del treinta de julio de mil novecientos noventa y tres.

Constitución⁴² así como a la Convención de 1997 sobre cursos de agua internacionales⁴³:

EL PROYECTO MINERO UBICADO EN CRUCITAS (COSTA RICA).

A priori, un proyecto minero ubicado en territorio de Costa Rica (en la zona de Las Crucitas) y operado

por una compañía canadiense, Infinito Gold, es una actividad que se rige únicamente por la aplicación de la legislación nacional de Costa Rica y por las regulaciones concedidas por Costa Rica a inversionistas extranjeros, a través de los tratados bilaterales de protección y promoción de inversiones⁴⁴.

Al revisar sin embargo la localización exacta de este proyecto minero, y las características geográficas

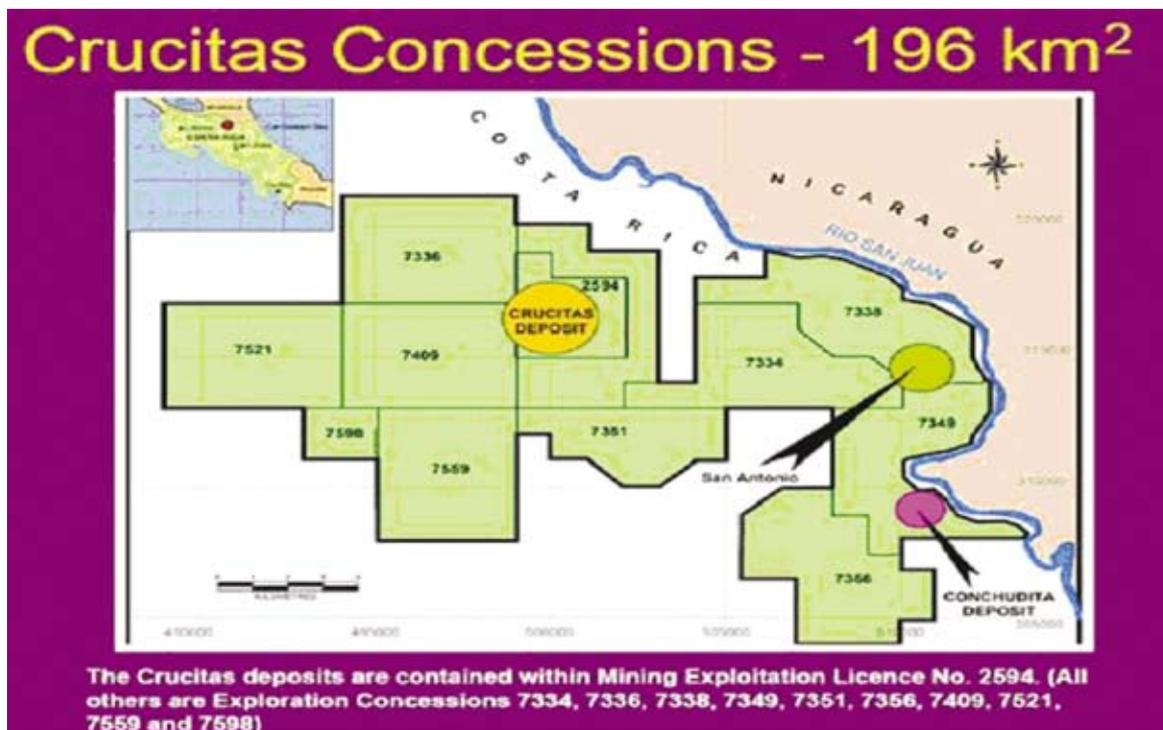


Figura 1⁴⁵

⁴² “Más recientemente, y de manera concreta sobre acuíferos transfronterizos y ya no sólo sobre aguas de uso internacional, la Asamblea General de Naciones Unidas, en su sexagésimo tercer período de sesiones, adoptó la resolución número 63/124, de once de diciembre de dos mil ocho, denominada “El derecho de los acuíferos transfronterizos”, en la cual recoge diversos principios ya establecidos en la Convención de cita, otorgándoles aplicación a este otro tipo de acuíferos; a los efectos del caso bajo estudio resulta particularmente ilustrativo la disposición del artículo 6 de la resolución, norma que reedita una fórmula similar a la ya establecida en el artículo 7 de la Convención, disponiendo que: “Artículo 6 Obligación de no causar un daño sensible 1. Al utilizar un acuífero o sistema acuífero transfronterizo en su territorio, los Estados del acuífero adoptarán todas las medidas apropiadas para prevenir que se cause un daño sensible a otros Estados del acuífero o a otros Estados en cuyo territorio se halle situada una zona de descarga.” De tal forma, es claro que a través de estos instrumentos internacionales –por principio aplicables en el ámbito interno costarricense en virtud del artículo 48 de la Constitución y la dimensión reconocida al denominado Derecho de la Constitución- se establece a los Estados la obligación de evitar daños sensibles que puedan afectar o impactar de manera negativa los recursos hídricos de otro Estado con el que se comparta regiones fronteras, o acuíferos que transcurran de un Estado hacia otro. En el caso bajo estudio, este es el caso del Río San Juan –fronterizo entre Nicaragua y Costa Rica- y del llamado acuífero inferior identificado en la zona del proyecto minero Crucitas –que transcurre en dirección noroeste sureste desde Nicaragua hacia Costa Rica-, por lo que lo dispuesto en los instrumentos normativos de referencia debe ser tenido en cuenta al momento de valorar la prueba técnica allegada al expediente, para determinar si el país ha observado estas disposiciones o si, eventualmente, pudiera ser objeto de alguna imputación por presunto incumplimiento de sus obligaciones internacionales.”. Pár. XIII, Fecha: 16 /04/2010, Voto N. 10-006922. SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, San José, a las a las catorce horas y treinta y cinco minutos del dieciséis de abril del dos mil diez.

⁴³ “Partiendo del reconocimiento del derecho al agua como un derecho humano y la protección que por ello debe otorgarse a los recursos hídricos, la comunidad internacional se ha abocado a definir instrumentos normativos que permitan la preservación de los mantos acuíferos situados entre diferentes países o que discurran de un territorio nacional hacia otro, estableciendo así obligaciones asumidas por los Estados para evitar que por su actuación se generen impactos negativos en los recursos hídricos de otro Estado. Así, la “Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación”, de veintuno de mayo de mil novecientos noventa y siete, dispone que los Estados se comprometen a otorgar todas las medidas de protección y colaboración necesarias para evitar este tipo de daños en los recursos hídricos de otros países tributarios o beneficiarios del acuífero o curso de que se trate”. Ibidem

⁴⁴ Sobre este particular, y las insistentes amenazas de recurrir a un arbitraje internacional que en varias ocasiones, la empresa minera canadiense externó, ver nuestro artículo: **BOEGLIN N.**, “Minería y amenazas de arbitraje internacional: balance y perspectivas”, Revista Ambientico (210), diciembre 2010, pp. 11-12. Disponible en: <http://www.ambientico.una.ac.cr/210.pdf>

⁴⁵ Fuente: <http://www.goldinvestmentnews.com/featured.aspx?ArticleID=48296>

propias de la zona en la que se ubica, resulta de interés conocer cuáles han sido las medidas tomadas por Costa Rica para mitigar el posible efecto transfronterizo que pudiera ocasionar dicho proyecto y las reacciones que suscitó en Nicaragua. Precisamente es desde esta perspectiva internacional que quisiéramos referirnos al proyecto de minería química a cielo abierto ubicado en Crucitas, y sus implicaciones para Costa Rica. Ello debido a la evidente proximidad (3,5 kilómetros en línea recta, 8 km por vía acuática) del Río San Juan.

En efecto, el San Juan, a partir de ese preciso sector (punta la Triela, sector Nicaragua, San Isidro, lado de Costa Rica, situados a algunos kilómetros aguas arriba) pasa de ser un río nacional de Nicaragua (ambas márgenes sometidas pertenecientes a un mismo Estado, Nicaragua) para convertirse en un río internacional que separa a ambos Estados. Con un detalle de importancia y es que sobre el espacio fluvial en sí, Nicaragua es el Estado que ejerce su "dominio y sumo imperio" de manera exclusiva⁴⁶; ello en virtud de la técnica de delimitación acordada en 1858 (técnica de límite al margen del río, usada también para ríos como el Shatt-el-arab (*Iran/Irak*), Amour (*Rusia/China*), Ríos Tinto y Motagua (*Guatemala/Honduras*) o Senegal (*Senegal/Mauritania*) en vez de la técnica más equitativa de la línea mediana o thalweg - canal profundo navegable- utilizada, por ejemplo, para delimitar el río Sixaola en el tratado Echandi Montero -Fernández Jaén de 1941 (*Costa Rica/Panamá*)⁴⁷.

En la parte terminal del Río San Juan, por efecto de un proceso natural, se da una situación muy particular:

- a) el caudal principal del San Juan desemboca en un río propiamente nacional de Costa Rica, el Río Colorado, del que dependen en gran medida los canales de Tortuguero y los humedales de la Zona Norte de Costa Rica;
- b) mientras que una parte mínima del caudal del San Juan desemboca en la bahía de San Juan del Norte.

La situación geográfica del Río San Juan antes señalada conlleva para ambos Estados ribereños un grado de dificultad mucho mayor que los que enfrentan otros Estados ribereños en la gestión de ríos internacionales. Con respecto a esta última expresión, cabe indicar que en la controversia en La Haya en relación a los derechos de navegación de Costa Rica, la calificación del San Juan como *río nacional* o como *río internacional* quedó irresuelta por parte de la CIJ, pese a los intensos esfuerzos desplegados por ambas partes en su contienda entre el 2005 y el 2009. En su decisión del 13 de julio del 2009, la CIJ afirma que "...no cree tampoco, en consecuencia, deber decidir sobre el punto de saber si el San Juan entra en la categoría de los "ríos internacionales" - tal como lo sostiene Costa Rica - o si constituye un río nacional que comporta un elemento internacional - según la tesis del Nicaragua" (párrafo 34, traducción libre del autor).

Las implicaciones transfronterizas de actividades realizadas desde territorio de Costa Rica susceptibles de alterar la calidad o la cantidad de las aguas del Río San Juan podrían intentar mitigarse si esta región tuviera otras características desde el punto de vista geográfico. Sin embargo, no es el caso y debemos añadir que esta proximidad geográfica de Crucitas con el Río San Juan se ve acentuada desde el punto de vista hidrológico, debido los altos índices de precipitaciones en esa precisa zona (una tesis de un geólogo en la UCR, Claudio Gutiérrez ubica el rango entre 3500 a 4000 anuales en esa zona reportados en promedio para 1961-1990⁴⁸. Finalmente señalemos que en la zona en que se localiza el proyecto minero de Crucitas se ubica un acuífero transfronterizo regional, tal como el mismo Estudio de Impacto Ambiental original de la Secretaría Técnica Nacional del Ambiente (SETENA) lo reconoció en el estudio presentado ante ella por al empresa en el año 2002⁴⁹, ubicado a una profundidad de unos 63 metros aproximadamente.

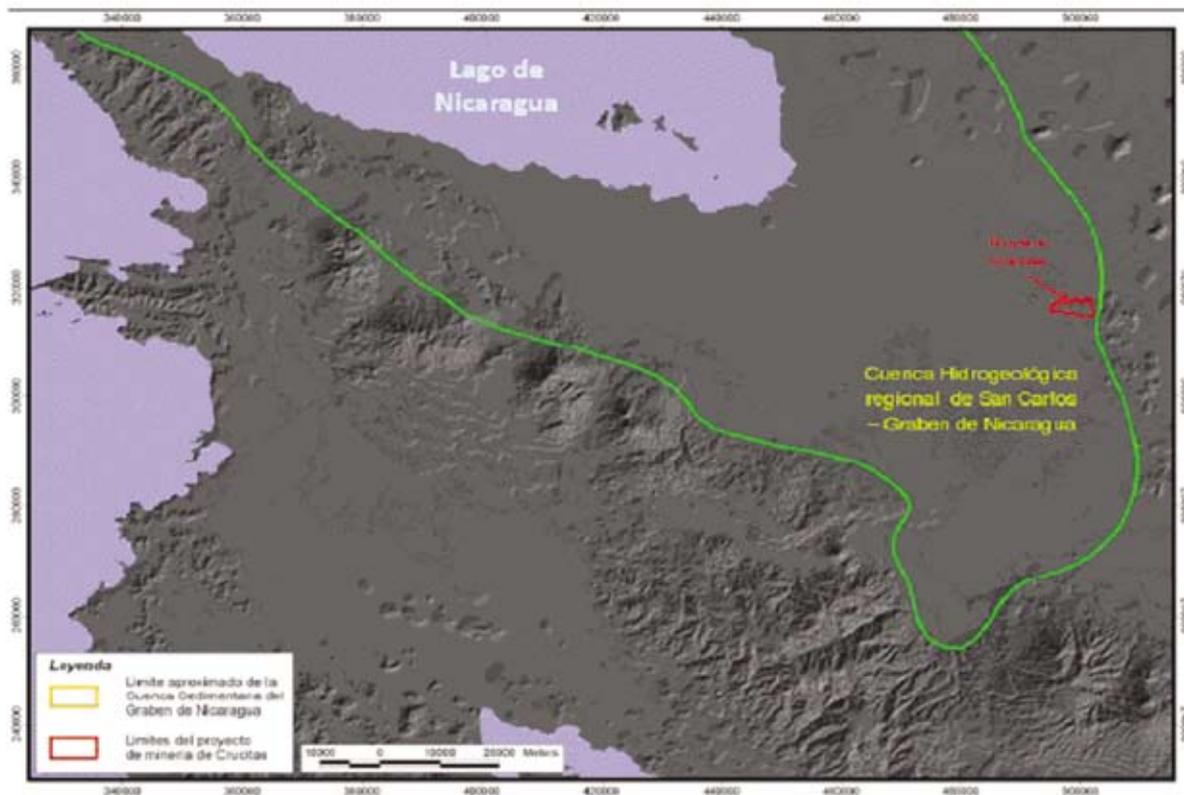
Considerando **a)** la ubicación de Crucitas en la red hidrográfica que confluye hacia el San Juan, **b)** las

⁴⁶ Ver artículo VI del Tratado Cañas-Jerez firmado en 1858 por ambos Estados. En RODRIGUEZ SERRANO F., Los derechos de Costa Rica y de Nicaragua en el San Juan, San José Ed. Lehman, 1993.

⁴⁷ Si bien los mandatarios de Nicaragua se refieren al San Juan como un "río nacional", la cancillería de ese país optó por la expresión "río nacional a vocación internacional". Independientemente de ello, el San Juan es considerado en la doctrina y en la práctica de órganos como la ONU, la FAO, el Banco Mundial, la UICN, la Comisión de Derecho Internacional de la ONU, la OEA, como un río internacional, de la misma manera que el Río Amour-Oussouri entre China y Rusia, el Shatt el Arab entre Iran et Irak, el Río Coco entre Nicaragua y Honduras, ríos delimitados con esta misma técnica de delimitación fluvial. A ese respecto, ver nuestro estudio al respecto, **BOEGLIN NAUMOVIC N.**; "De l'usage des cours d'eau comme frontière", in **BOISSONS DE CHAZOURNES/ L / SALMAN M. A.** (Ed.), Water Resources and International Law, Hague Academy of International Law, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2005, pp. 130-165.

⁴⁸ **GUTIÉRREZ CL.**, Las aguas del la cuenca del río San Juan: diagnóstico del sistema hidrográfico y balance hidrológico. Proyecto Regiones Fronterizas, San José, Departamento de Geografía, UCR (1990), p. 4.. Marca tan solo superada en la región de Guatuso (5.297 mm) y Caño Negro (4.455 mm), según reportes de la estaciones meteorológicas compiladas por la OEA. Ver cuadro de precipitaciones en **PNUMA, Gobierno de Costa Rica / Gobierno de Nicaragua**, Estudio de Diagnostico de la Cuenca del Río San Juan y lineamientos del Plan de Acción, Secretaría General de la OEA, 1997, p. xlvii

⁴⁹ Este acuífero, entre otros aspectos, ha sido señalado como una importante reserva de agua a nivel regional que puede verse seriamente afectada por la actividad minera en Crucitas. Ver a ese respecto **CONSEJO UNIVERSITARIO UCR**, "Informe Especial: minería química a cielo abierto: el caso de Crucitas", Consejo Universitario, UCR, mayo 2009, pp.12-13 y 27-28. Texto completo del informe disponible en: <http://cu.ucr.ac.cr/document/InformeFinaldeCrucitas.pdf>

Figura 2⁵⁰

características climatológicas de la zona, el tipo de suelo y la relación directa de la microcuenca del Río Infernillo con el río San Juan; **c)** la existencia de un acuífero regional, probable reserva de agua de enorme valor para ambos Estados y la preservación de sus ecosistemas y **d)** la “ampliación” del proyecto original hecha en Diciembre 2007 por la empresa, que duplica el volumen de extracción, y multiplica por 10 la profundidad de extracción (que pasa de 7 m –proyecto inicial - a 70 m – ampliación del 2007), resulta a todas luces sorprendente que el estudio de impacto ambiental (EIA) inicial otorgado por la Secretaría Técnica Nacional del Ambiente (SETENA) en diciembre del 2005 a este Proyecto no haya sido completado por otro nuevo, haciendo así caso omiso del factor hidrológico del proyecto, ignorando sus efectos sobre los mantos acuíferos subyacentes⁵¹ y

sus implicaciones para la misma cuenca del Río San Juan y los prodigiosos ecosistemas que forman parte de los corredores biológicos binacionales entre Costa Rica y Nicaragua⁵².

Esta omisión, entre muchas otras, fue la que despertó varias dudas del otro lado del río San Juan, externadas mediante diversas solicitudes de información y acciones emprendidas,

Las reacciones de Nicaragua

Se trata básicamente de dos solicitudes oficiales de parte de Nicaragua (solicitud formal de MARENA, de mayo del 2008⁵³ y un comunicado de prensa del Ministerio de Relaciones Exteriores de Nicaragua de octubre del 2008⁵⁴ en aras de conocer el contenido del EIA y evaluar cuáles son las implicaciones que este

⁵⁰ Mapa incluido en el estudio preliminar **ASTORGA A.**, Datos hidrogeológicos regionales de Crucitas, abril del 2010. El autor agradece al Dr. Allan Astorga por permitirle incluir esta figura en este artículo. En rojo la ubicación del proyecto minero ubicado en Las Crucitas. En amarillo el posible acuífero compartido en la zona entre Costa Rica y Nicaragua.

⁵¹ El Servicio de Aguas Subterráneas, Riego y Avenamiento (SENARA), entidad pública nacional a cargo de este ámbito nunca fue consultada por ninguna instancia nacionales sobre este Proyecto y sus eventuales implicaciones para los mantos acuíferos aledaños y subyacentes. Así consta en su oficio de enero del 2007 incluido en el expediente ante la SETENA.

⁵² Se trata de los corredores Castillo-San Juan-La Selva, ubicados en el centro de las Reservas de la Biosfera Río San Juan-Nicaragua y la Biosfera Agua y Paz (Costa Rica).

⁵³ Ver: http://www.marena.gov.ni/index.php?option=com_content&task=view&id=333&Itemid=9

⁵⁴ En un comunicado de prensa del 30 de octubre del 2008, Nicaragua, por medio de su cancillería indica que “El pueblo de Nicaragua puede estar seguro que el Gobierno de Reconciliación y Unidad Nacional continuará haciendo uso de los mecanismos que la diplomacia y el Derecho Internacional ponen al servicio de los Estados para casos de esta naturaleza, especialmente cuando está en juego un recurso hídrico tan importante para el país como lo es el Río San Juan de Nicaragua, y diversas áreas que gozan a nivel nacional e internacional de categoría especial, como lo son la Gran Reserva de la Biosfera de Indio Maíz y el Refugio de Vida Silvestre del Río San Juan”.

Documento disponible en: <http://www.cancilleria.gov.ni/publicaciones/index.htm> (buscar: “Crucitas”).

proyecto representa para el Río San Juan y sus ecosistemas). Ante la negativa de Costa Rica de proveer dicha información, Nicaragua, en marzo del 2009, externo nuevamente su preocupación, esta vez ya no en el marco bilateral, sino frente a los magistrados en Corte Internacional de Justicia (CIJ) de La Haya, con ocasión de los debates orales celebrados en La Haya ante al CIJ a propósito de los derechos de navegación en el Río San Juan⁵⁵. En setiembre del 2009, la Asamblea Legislativa de Nicaragua adoptó una resolución sobre el tema del proyecto minero de Las Crucitas, exigiendo, entre otras,

*“Solicitar a nuestros homólogos costarricenses, a través de las instancias regionales correspondientes, la revisión y derogación del Decreto en el que se declara de interés público y conveniencia nacional el Proyecto Minero Crucitas, en virtud de que contraviene la legislación ambiental nacional e internacional, promoviendo binacionalmente un desarrollo humano sostenible, con amplia participación comunitaria en el uso de los recursos naturales disponibles.”*⁵⁶. Notemos que esta misma resolución evidencia la preocupación por los proyectos mineros que podrían ubicarse en la cuenca del Río San Juan, y que, para efectos “internos” solicita en sus numerales 1 y 2 al Poder Ejecutivo de Nicaragua lo siguiente: **“1ro. Exhortar al Gobierno de la República de Nicaragua a revisar las políticas de promociones y otorgamiento de concesiones mineras en la Cuenca del Río San Juan, adecuando la legislación vigente en esta materia para evitar la instalación y operación de empresas que puedan contaminar el ambiente y causar daños irreversibles a estos ecosistemas; 2do. Solicitar al Poder Ejecutivo la CANCELACION inmediata de los trámites de solicitudes de permisos ambientales y de Concesiones mineras en la Cuenca del Río San Juan, valorando las posibilidades de una moratoria indefinida para la minería química a cielo abierto”**.

Es menester indicar que las notables deficiencias del mismo EIA aprobado por la SETENA en Costa Rica

en el año 2005 contrasta singularmente con la gran cantidad de estudios, proyectos y diagnósticos sobre las peculiares características de la Cuenca del Río San Juan realizados por diversas instituciones de ambos países -en forma separada o coordinada (en particular los realizados a finales de los años 90 por el PNUMA y la OEA en coordinación con ambos Estados)⁵⁷.

Algunos científicos adelantaron incluso la idea que, pese a las “seguridades” aportadas por las empresas mineras que operan en zonas tropicales, resulta poco realista pensar que un sistema de lagunas y/o membranas puedan evitar contaminar el Río San Juan, en una zona tropical con semejantes índices de precipitaciones y en una zona propensa a sismos y huracanes⁵⁸, recordando lo ocurrido con lagunas de este tipo en Honduras y el desastre ambiental provocado por deslizamientos y fallas en el sistema de geomembrana en la Mina de Bellavista de Miramar en Costa Rica en octubre del 2007. Es de señalar que este desastre ambiental fue anunciado por científicos y entidades ambientales desde el año 2000⁵⁹ y vaticinado ante los mismos magistrados de la Sala IV en el 2005⁶⁰, pese a las “seguridades” de SETENA y los estudios del EIA. La eventual – y muy probable según varias entidades ambientales - contaminación a partir de los lixiviados (cianuro en particular) de la mina en el Río San Juan, expondría así a Costa Rica a una eventual demanda, pero esta vez, de Nicaragua por daños ambientales a las aguas del Río San Juan.

El informe AIDA

Reconocidos especialistas dedicados al derecho internacional ambiental dieron a conocer al Estado de Costa Rica las advertencias del caso (entre otras, el informe presentado el 19 de agosto del 2008 al Presidente Oscar Arias por la Asociación Interamericana en la Defensa del Ambiente (AIDA), informe puesto a conocimiento público en la Facultad de Derecho de

⁵⁵ Ver alegatos de Nicaragua, Alegatos orales, Caso Costa Rica vrs Nicaragua, del 5 de marzo del 2009 (Doc. CR2009/4, p. 16. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/133/15070.pdf>). Así como alegatos del 6 de marzo del 2009 en los que Nicaragua se refiere expresamente al proyecto Crucitas como “contaminación potencial” del San Juan en sus argumentos. Doc. CR2009/5, del 6 de marzo del 2009, p. 59. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/133/15074.pdf>). El fallo dictaminado por la CIJ del 13 de julio del 2009 hace eco a esas preocupaciones ambientales “legítimas”, según la CIJ, de Nicaragua (véase párrafos 88, 89, 104, 109, 118, 127 y 141 en particular). Texto oficial del fallo del 13 de julio sobre los Derechos de navegación y derechos conexos (Costa Rica c. Nicaragua) disponible (inglés y francés) en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/133/15322.pdf>

⁵⁶ Ver texto completo de la Resolución del 23 de septiembre del 2009 de la Asamblea Legislativa de Nicaragua titulada: **“Resolución Legislativa sobre las concesiones mineras en la Cuenca del Río San Juan y el Proyecto Minero a Cielo abierto “Las Crucitas”**, en: http://www.asamblea.gob.ni/index.php?option=com_content&task=view&id=904&Itemid=211

⁵⁷ OEA, Proyecto Pro Cuenca Rio San Juan de la OEA, Programa conjunto PNUMA/Secretaría de la OEA, entre otros.

⁵⁸ En caso de rompimiento de la laguna de desoxidación, o falla o más mínima fuga, la contaminación al Río San Juan se efectuaría en menos de 2 horas, según el geólogo Allan Astorga, ex Secretario Ejecutivo de la SETENA (Semanao Universidad, “Río San Juan se contaminaría en 2 horas”, edición del 29 de octubre del 2008. <http://feconcr.org/Articulos/Rio-San-Juan-se-contaminaria-con-cianuro-en-dos-horas.html>

⁵⁹ CEDERSTAV A, Análisis del Plan de Gestión Ambiental de Bellavista, AIDA, con fecha del 6 de diciembre del 2000

⁶⁰ En el 2002, una científica (química), Ana Cederstav, había indicado que “ubicar una mina de cielo abierto en una región montañosa, tropical, propensa a deslizamientos de tierra y lluvias torrenciales es esperar por una inevitable catástrofe/...”. La misma científica en su comparecencia, esta vez, ante la Sala IV Costa Rica en el 2005 explicó “que el impacto de la perforación del manto acuífero para la extracción de oro no fue cuantificado en el Plan de Gestión Ambiental” y que “El PGA no presenta información sobre los volúmenes de agua que piensan desaguar ni sobre los efectos de este desagüe en los acuíferos o los ríos que dependen de las aguas subterráneas para su recarga.”. Ver texto de su advertencia en Exp: 04-002626-0007-CO. Resolución de la Sala IV 2005-05790 del 13 de mayo del 2005.

la Universidad de Costa Rica el 24 de septiembre del 2008⁶¹.

Además de varias normas ambientales que derivan de convenios internacionales ambientales universales (Convención sobre Biodiversidad, Convención sobre Cambio Climático, y varios convenios centroamericanos suscritos por Costa Rica), se mantiene como eje principal el principio 2 de la Declaración de Río de 1992 que prohíbe a cualquier Estado permitir actividades productivas susceptibles de provocar algún daño al territorio de otro Estado.

Así como en 1998 Costa Rica pidió explicaciones a Nicaragua en torno al posible impacto sobre sus legítimos derechos de navegación cuando Nicaragua promovió un proyecto de ley para la construcción de un ECOCANAL (y que el súbito interés de Rusia desde agosto del 2008 posiblemente reactive) ahora es Nicaragua que podría exigirle a Costa Rica que se cumplan las normas internacionales aplicables a los cursos de aguas internacionales y el respeto a consideraciones ambientales aplicables al Río San Juan y reconocidas como "legítimas" por la CIJ en julio del 2009. De ahí que afirmar que "en Crucitas somos soberanos" como externado por el titular del MINAET el pasado 24 de octubre del 2008 ante el plenario de la Asamblea Legislativa ameritaría algunos bemoles cuando se habla de minería química a cielo abierto en una zona tropical fronteriza como la antes descrita, (bemoles que aún no se han hecho escuchar por parte de ninguna instancia nacional, ni tan siquiera en el mismo Poder Legislativo)⁶².

Reacción oficial de Costa Rica

La nota de respuesta del Costa Rica del 16 de septiembre del 2008 a AIDA⁶³ confirma nuevamente la importancia relativa que le presta a esta advertencia, como bien lo pudimos leer en el mismo comunicado de prensa del MRREE de Costa Rica que considera "improcedente" la solicitud nicaragüense, (comunicado de prensa del Ministerio de Relaciones Exteriores

de Costa Rica emitido el pasado 5 de junio del 2008, paradójicamente, en el día Mundial del Medio Ambiente).

El fallo (nazo) de la Sala Constitucional del 16 de abril del 2010:

A penas publicado (en la Gaceta Oficial) el Decreto de Conveniencia Nacional del proyecto minero Crucitas, el viernes 17 de octubre del 2008, organizaciones y expertos del país presentaron varios recursos de amparo y recursos de inconstitucionalidad ante la máxima instancia judicial, la Sala Constitucional de Costa Rica. Esta ordenó la suspensión de los trabajos hasta tanto resolvía estos recursos, los cuales fueron acumulados en un solo expediente. Esta instancia judicial emitió si fallo 18 meses después de presentados los recursos. En su decisión, cuyos considerandos fueron dados a conocer el viernes 16 de abril del 2010 (como muchos otros Viernes en este expediente⁶⁴), y cuyo texto completo fue notificado el 9 de julio del 2010, la Sala Constitucional de Costa Rica rechaza todos los recursos de amparo presentado contra el proyecto minero por 5 votos contra 2. Sobre el tema de las aguas subterráneas, demuestra complacencia rara veces concedida, aceptando la idea de que los únicos estudios en materia de aguas subterráneas proveídos por la empresa minera son garantía suficiente de ausencia de daño. Incluso, uno de los magistrados que votaron en contra de la decisión, el magistrado Fernando Cruz Castro advierte que: "Punto 3- Las graves limitaciones de recursos de las instituciones estatales encargadas del medio ambiente, es palpable en el caso de la concesión de la minería a cielo abierto de crucitas, ya que SENARA no pudo realizar un estudio hidrogeológico, debiendo validar el que presentó la empresa ECOAMBIENTE S.A. y que fue sufragado por la misma corporación que gestiona la concesión (los *itálicos* son nuestros)"⁶⁵. Por su parte el Magistrado Gilberth Armijo, al votar en contra de esta decisión en un Voto Salvado más detallado, expresa clara-

⁶¹ Ver nota en: http://www.aida-america.org/email/updates/2008_10.html Y nota de prensa titulada "Con minería en Las Crucitas, Costa Rica viola derecho internacional" del 25 de septiembre disponible en un medio digital costarricense : <http://www.elpais.co.cr/NACIONALES/0908686.html>

⁶² En una reunión celebrada en Antigua (Guatemala) en Diciembre del 2008, varios parlamentarios centroamericanos, incluyendo la actual Vicepresidente de la Asamblea Legislativa de Costa Rica, Maureen Ballesteros, firmaron una Declaración Final llamando los Estados a aplicar la Convención de 1997. Ver Declaración Final de Antigua, Diciembre del 2008 auspiciado por el Global Water Partnership (GWP). Disponible en: <http://www.gwpcentroamerica.org/uploaded/content/event/889753255.pdf>

⁶³ Ver texto completo de la respuesta del Señor Bruno Stagno, Ministro de Relaciones Exteriores de Costa Rica en: <http://www.aida-america.org/templates/aida/uploads/docs/RespuestaCrucitas.pdf>

⁶⁴ Ver reciente análisis sobre los "viernes" y los "diciembres" que se acumulan en este polémico expediente en **ASTORGA GATTGENS A., GONZALEZ BALLAR R., BOEGLIN N., SAGOT A.**, "Crucitas y la supuesta inseguridad jurídica", Diario La Extra, 7 de diciembre del 2010. Disponible en: <http://www.diarioextra.com/2010/diciembre/07/opinion07.php>. Ver también **ASTORGA A.**, "Crucitas y las lecciones aprendidas para el desarrollo de proyectos de inversión," Diario La Extra, 29 de marzo del 2011. Disponible en: <http://www.diarioextra.com/2011/marzo/29/opinion04.php>

⁶⁵ Nota separada del Magistrado Fernando Cruz C al voto de la Sala Constitucional del 16 de abril del 2010., El magistrado va mucho más allá al explicar que: "Punto 2:- En proyectos de trascendencia medioambiental, el estudio de impacto ambiental (EIA) debe tener un procedimiento de control y evaluación que no dependa, exclusivamente, del Poder Ejecutivo; en este sentido, se podría potenciar un régimen jurídico legal que le reconozca a los centros universitarios del país un mayor protagonismo en el análisis y evaluación de los estudios de impacto ambiental. El fortalecimiento de la instancia de control y evaluación es conveniente, porque no puede ignorarse que el estudio de impacto ambiental lo financia la empresa que pretende demostrar que su actividad no contraviene las exigencias del artículo cincuenta de la Constitución".

mente que; “El proyecto, que en este momento se pretende llevar a la realidad, es completamente distinto al que, en un inicio, se planteó ante la SETENA y al cual se le otorgó la correspondiente viabilidad ambiental, como resultado de la aprobación de una evaluación de impacto ambiental que fiscalizó obras diametralmente distintas a las que ahora se está intentando ejecutar. Pero, además, se autorizó la actividad sin que existiera un estudio integral elaborado por el SENARA de la afectación del recurso hídrico en la zona. A pesar de que existen estudios locales, sobre el área del proyecto, bastante específicos, no se efectuaron análisis regionales para determinar la influencia entre los mantos acuíferos, incluido el que será utilizado para la laguna de relaves. Al estimar el amparo, la mayoría de la Sala se fundamenta, precisamente, en esa omisión, pero resulta contradictorio con la protección del ambiente tenerla por subsanada con un estudio propuesto por la firma minera interesada, con un simple aval del Gerente del Servicio Nacional mencionado” (lo itálicos son nuestros)⁶⁶.

A raíz de declaraciones públicas de magistrados según los cuales “los estudios técnicos de SENARA avalan el proyecto”, las reacciones no se hicieron esperar, tanto de especialistas y universitarios⁶⁷, como de los mismos funcionarios de SENARA⁶⁸, en particular de sus hidrogeólogos, quedando en evidencia la inexplicable (e inexplicada...) complacencia de 5 de los 7 magistrados de la Sala Constitucional. En varios artículos en medios de prensa advirtiendo del grave error de las magistrados, se concluía que “La duda persiste, y es una muy importante, dado que se estaría poniendo en peligro un recurso natural estratégico muy relevante para el país y que incluso podría tener consecuencias internacionales, en caso de que se demuestre que es un acuífero regional de tipo internacional (“acuífero transfronterizo” según la nomenclatura de las Naciones Unidas, la cual ya tiene aprobado un anteproyecto de convención respecto al “Derecho aplicable a los acuíferos transfronterizos”, aprobado por la Asamblea General de la ONU en enero del 2009). La duda debe ser aclarada,

con el debido criterio científico e imparcial, antes de que se tome cualquier decisión sobre la minera en Crucitas”⁶⁹.

CONCLUSIÓN

La controversia provocada por este proyecto minero que, con el pasar de los años, hubiera ineludiblemente terminado en una posible demanda ante un tribunal internacional de Nicaragua contra Costa Rica, fue frenada gracias a la acción persistente y contundente de pequeñas organizaciones de la sociedad civil costarricense ante tribunales de justicia locales contra el accionar de su propio Estado. El discurso ambiental oficial proclamado por Costa Rica desde décadas quedó en entredicho con este polémico proyecto apoyado por las máximas autoridades, y que se inscribe en una peligrosa tendencia en Costa Rica⁷⁰. Este gran desgaste para el país evidenció una extraña complacencia de sus autoridades en relación a este proyecto minero, ubicado en una frágil zona tropical. La polémica decisión de la Sala IV de rechazar de plano, de manera extrañamente aventurada, los 18 recursos de amparo en su decisión del 16 de abril del 2010 despertó en su momento reacciones sumamente fuertes de especialistas en Costa Rica⁷¹, y posiblemente Nicaragua tenía previsto hacer referencia a este proyecto en sus contiendas internacionales. Era sin contar con los recursos pendientes del Tribunal Contencioso Administrativo, el cual, en una contundente decisión de justicia, anula la mayoría de los permisos y concesiones otorgadas por Costa Rica a esta empresa minera. La suspensión ordenada por el Tribunal Contencioso Administrativo, y pendiente de una apelación, no permitió lamentablemente evitar una nueva “sanjuanización” de la compleja agenda bilateral entre ambos países (suspendida por casi 10 años en razón de la controversia iniciada en 1998 por los derechos de navegación en el río San Juan, objeto de una demanda interpuesta en setiembre del 2005 por Costa Rica ante la CIJ, y que culminó tan solo con el fallo del 13 de julio del 2009 de la CIJ). En efecto, en noviembre del 2010, Nicaragua emprendió

⁶⁶ Voto salvado, Magistrado Gilberth Armijo.

⁶⁷ Véase **ASTORGA A.**, “Hidrogeología, Senara y Crucitas”, Diario la Extra, 8 de junio del 2010. Disponible en: <http://www.diarioextra.com/2010/junio/08/opinion07.php>. En el mismo sentido, **BOEGLIN N.**, “Minería química y acuíferos transfronterizos”, Semanario Universidad, 8 de junio del 2010, Disponible en: <http://semanario.ucr.ac.cr/index.php/opinion/71-opinion/2366-mineria-quimica-y-acuiferos-transfronterizos.html>

⁶⁸ Véase **RAMIREZ M.**, “Senara y Crucitas: cosas que se dicen”, La Nación, 4 de mayo del 2010. Disponible en: <http://www.nacion.com/2010-05-05/Opinion/Foro/Opinion2360368.aspx>

⁶⁹ Véase **ASTORGA A.**, “Hidrogeología, Senara y Crucitas”, Diario la Extra, 8 de junio del 2010. Disponible en: <http://www.diarioextra.com/2010/junio/08/opinion07.php>.

⁷⁰ Ver reports de prensa tales como, entre muchos otros, **ROGERS T.**, “Costa Rica’s President: it is no easy staying green “Times Magazine, Oct. 10, 2009. Disponible en: <http://www.time.com/time/world/article/0,8599,1927452,00.html>; **CAROT J.**, “Costa Rica: objectif zéro carbone pour 2021 ». Le Monde, 10 Novembre 2009. Disponible en: http://mobile.lemonde.fr/planete/article/2009/11/10/costa-rica-objectif-zero-carbone-pour-2021_1265460_3244.html. En el ámbito del desarrollo turístico costero, una tendencia similar es analizada en **FERNANDEZ FERNANDEZ E.**, “Les aires sauvages protégées et le développement touristique au Costa Rica”, Edudes offertes au professeur René Hostiou, Paris, Litec, 2009, pp.137-150.

⁷¹ Véase: **ASTORGA A.**, Alcances de la sentencia de la Sala IV sobre Crucitas, (20 de abril del 2010) Disponible en: <http://www.nacion.com/2010-04-20/Opinion/Foro/Opinion2340939.aspx> o las reacciones inmediatas de universitarios el día en que se dictaminó la sentencia del 16 de abril del 2010: “La lucha contra la minería metálica en Costa Rica a penas comienza. Disponible” <http://www.elpais.cr/articulos.php?id=22399>

el dragado del Río San Juan en la parte terminal de este curso de agua internacional, colocando a ambos países en una crisis diplomática sin precedentes. En las declaraciones oficiales dadas días después de iniciar la controversia, Nicaragua adelantó una posible demanda en materia ambiental contra Costa Rica, que al final no fue presentada. La solicitud de medidas provisionales a la CIJ por parte de Costa Rica fue acordada en parte por la CIJ en su decisión del 8 de marzo del 2011⁷².

Lo cierto es que los posibles efectos que hubiera provocado el proyecto minero de Crucitas o los daños ambientales ocasionados por el dragado efectuado por Nicaragua, o, el día de mañana, los efectos en el Río San Juan de la sedimentación y contaminación de los ríos costarricenses que terminan en el San Juan (Río Sarapiquí, Río San Carlos, Río Frío, entre otros) o provenientes del Lago de Nicaragua, constituyen un terreno fértil para que ambos Estados busquen establecer mecanismos de información

y notificación para conservar y salvaguardar los frágiles ecosistemas del Río San Juan. Una demanda por daños ambientales en instancias internacionales de uno u otro probablemente significaría indemnizaciones millonarias⁷³. Los pronósticos cada vez más agobiantes sobre el calentamiento global, la vulnerabilidad de los bosques tropicales, las necesidades en agua potable, la pérdida de la biodiversidad son elementos que deberían de sopesar debidamente Costa Rica y Nicaragua, y los demás países de la región centroamericana, antes de exponerse ante la comunidad internacional y al derecho que la rige.

Desde el punto de vista de la región centroamericana, la Convención de 1997 – aún no ratificada por ningún Estado de la región – y la resolución de la Asamblea General de la ONU del 2009 sobre acuíferos transfronterizos debieran de servir de plataforma política y normativa para relanzar la idea de una gestión hídrica integrada venida a menos en los últimos años en la región⁷⁴.

⁷² Sobre un intento de explicar los alcances de esta decisión, ver **BOEGLIN N.**, La decisión de la CIJ del 8 de marzo : balance y perspectivas, La Nación, 9 de marzo del 2011, Disponible en: <http://www.nacion.com/2011-03-10/Opinion/Foro/Opinion2709459.aspx>

⁷³ Para tener una idea de los costos de indemnización en materia ambiental, 1 metro cúbico contaminado de agua dulce se indemniza, según los parámetros ambientales internacionales, en unos 500 US\$.

⁷⁴ Nos referimos a un conjunto de planes de acción, diagnósticos adoptados en el marco de la región (iniciativa Alianza para el Desarrollo Sostenible (ALIDES), Plan Regional de la Región Centroamericana (PARCA) (1999) y el Plan Centroamericano del Agua (PACADIRH) aprobado en el 2000 y la Política Centroamericana para la Conservación y Uso Racional de los Humedales del 2002.