

Dictamen del Procurador General, Expte. N.º A 74.951, “Pereyra, Germán y otros c/ Aguas Bonaerenses Sociedad Anónima -ABSA- s/ amparo colectivo”

FECHA | 13 de febrero de 2019

**ANTECEDENTES
Y CURSO LEGAL
PROPUESTO**

En el marco de la intervención que prevé el art. 27 de la Ley de Defensa al Consumidor N° 13.133 (v. también Ley N° 24.240, art. 52), el Procurador General Julio CONTE-GRAND, consideró que la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, debía rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la empresa Aguas Bonaerenses S.A. (ABSA), concesionaria del servicio público de provisión de agua potable, interpuesto contra la sentencia de la Cámara de Apelación en lo Contencioso administrativo, con sede en Mar del Plata. Este decisorio confirmó la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la acción de amparo promovida por usuarios domiciliados en la provincia de Buenos Aires, por sí y en representación de todos los usuarios de ABSA de la Ciudad de Dolores, afectados por el deficiente servicio de agua potable, brindado por ABSA y la provincia de Buenos Aires.

En el pronunciamiento de primera instancia, la magistrada dispuso que el Estado provincial y ABSA debían presentar en un plazo no mayor de 180 días, un plan integral de obras y gestión de conformidad con lo previsto por el Decreto N° 878/03. La jueza asimismo estableció diversos requisitos a contemplar y garantizar en la implementación del aludido plan, bajo el apercibimiento de imponer astreintes.

También ordenó al Estado provincial y a ABSA que dieran debida publicidad e informaran sobre el plan de obras y de gestión a la comunidad de Dolores de acuerdo con la preceptiva del Decreto N° 878/03.

Y mandó que la concesionaria ABSA procediera a la refacturación del servicio descontando el consumo de agua potable en los casos en que la Gerencia de Control Técnico y de Calidad del Servicio del Organismo de control constatará o se acreditara la falta de suministro y/ o presión en los domicilios de los usuarios.

SUMARIOS

Intervención del Ministerio Público. En lo que se refiere a la intervención del Ministerio Público en este tipo de litigio, que la ley 13.133 (“Código Provincial de Implementación de los Derechos de los Consumidores y Usuarios”), en su artículo 27 impone al Ministerio Público su actuación obligatoria como fiscal de la ley, en forma concordante lo establecido en el artículo 52 de la ley nacional 24.240.

La intervención por parte del Ministerio Público, no tiene como objeto representar al

interés meramente individual o particular, presuntamente perjudicado en la relación de consumo, ni tampoco su actuación obedece a hacerlo en representación o como coadyuvante en favor de alguna asociación de consumidores sobre las que hace referencia el segundo párrafo del artículo 43 de la Constitución Nacional, sino que responde a la defensa de intereses de carácter colectivo y en la protección del orden público y de la ley, como así en resguardo del debido proceso en el que se encuentra involucrado un derecho de incidencia colectiva (arts. 1, 21 incs. 7 y 24 de la ley 14.442; 27 de la ley 13.133 y 240 del CCC; SCJBA, B 60.013, “Fiscal de Estado”, res., 27-04-1999; B 59.100, “Alemano”, res., 05-05-1998; Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica. arts. 3º, III y VIII, par. 3 a 5; 8; 14 y 32; Junyent Bas, Francisco y Del Cerro, Candelaria, “Aspectos procesales en la Ley de Defensa del Consumidor”, La Ley 2010-C, 1281, capítulo cuarto).

A la impronta penal con la que la sociedad vincula a los Fiscales, puede agregársele una faceta más proactiva y protectoria de los bienes y los derechos de incidencia colectiva de la comunidad sumado al de un Ministerio Público como magistratura de control a fin de custodiar el orden público y la defensa del orden jurídico en su integridad (CSJNA, “Fallos”, “Cacciatore, Osvaldo Andrés y otros”, T. 311:593;1988, su dictamen y citas; “Lamparter”, T. 315:2255;1992, consid. sexto y superadores de las limitaciones por entonces sostenidas por sus votos, en dicha causa, ídem consid. sexto; “Flores”, T. 319:1855; 1996, consid. tercero; v. Dictamen PGN in re “Unión de Usuarios y Consumidores”, 30-09-2009; “Fiscalía de Investigaciones Administrativas”, T. 336:2293; 2013, consid. noveno; “Yan”, 341:413; 2018, consid. tercero, sobre la intervención necesaria del Ministerio Público Fiscal, entre otros).

Marco Regulatorio para la Prestación de los Servicios Públicos de Provisión de Agua Potable y Desagües Cloacales en la Provincia de Buenos Aires. Objetivo. El principal objetivo de la Ley N° 11.820 -del año 1996- que autorizó un Marco Regulatorio para la Prestación de los Servicios Públicos de Provisión de Agua Potable y Desagües Cloacales en la Provincia de Buenos Aires, fue “[...]garantizar la continuidad de la prestación del servicio público sanitario y, por ende, la defensa de los derechos de los usuarios de gozar de la provisión de un servicio público esencial a la vida y a la salud de la población” y [...] radica en el establecimiento de un régimen jurídico del servicio público sanitario único y uniforme aplicable a todo el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, independientemente de que dicho servicio sea de titularidad provincial o municipal, imponiendo iguales derechos y obligaciones para todos los prestadores del mismo, sean éstos personas jurídicas públicas o privadas” (SCJBA, A. 72.408, “Negrelli”, sent., 03-12-2014, voto del Señor Juez de Lázzari, a la tercera cuestión, punto primero).

Acceso al agua potable y a los servicios de saneamiento. El acceso al agua potable y los servicios de saneamiento es indispensable para que la población pueda gozar de buena salud y prevenir enfermedades, así como para contar con un medio ambiente saludable (v. *“Panorama Social de América Latina”*, 2018, CEPAL, Capítulo IV, c) Infraestructura: garantizar el bienestar y la inclusión de las personas, p.163). El agua es fundamental para la vida y la salud. La realización del derecho humano a disponer de agua es imprescindible para llevar una vida saludable, que respete la dignidad humana. Es un requisito para la realización de todos los demás derechos humanos. *“Se exigirá a los países que respeten, protejan y atiendan el derecho de las personas a disponer de agua potable y saneamiento. Se trata de un importante impulso a los esfuerzos que se despliegan para alcanzar el Objetivo de Desarrollo del Milenio...”* (OMS, Ginebra, 27 de noviembre de 2002; Resolución 64/292, de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 28 de junio de 2010. En noviembre de 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptó la Observación General n° 15 sobre el derecho al agua. El artículo I.1 establece que *“El derecho humano al agua es indispensable para una vida humana digna”*. La Observación n° 15 también define el derecho al agua como el derecho de cada uno a disponer de agua suficiente, saludable, aceptable, físicamente accesible y asequible para su uso personal y doméstico).

Legitimación activa de los actores. Ya antes de 1994 se entendía que en el caso de los denominados *“intereses difusos”*, resultaba evidente que no sólo el interés individual y subjetivo podía presentarse con protección, también aquellas situaciones que alcanzaban de alguna u otra manera al conjunto de los habitantes, por lo que el sistema jurídico debía acordar un esquema de protección, dando legitimación para obrar al grupo o a un individuo que alegue su representación sin necesidad de norma específica al respecto (CSJNA, *“Fallos”*, en el voto en disidencia de Luis V Varela en la causa *“Joaquín M. Cullen, por el Gobierno Provisorio de la Provincia de Santa Fé”* sostiene: *“si la Constitución argentina ha dado jurisdicción a los tribunales federales, en todas las controversias que versen sobre puntos regidos por la Constitución, ni la ley ni la Corte Suprema pueden hacer excepciones. Allí donde la Constitución no ha hecho distinciones, no puede nadie hacerlas. Y esta jurisdicción que la Constitución acuerda a los tribunales federales, nace de la materia en litigio, y no de la condición de las partes que están en el pleito [...] Cuando una ley o un acto del Poder Ejecutivo están en conflicto con las disposiciones, derechos y garantías que la Constitución consagra, siempre surgirá una causa judicial”*, T. 53:420;1893, espec. p. 439; en la causa *“Don Florencio Calzada”*: La Corte Suprema, alguna vez ha señalado que *“en materias regidas especialmente por leyes de orden administrativo, no es de estricta aplicación la regla de derecho común que admite acción en juicio para la defensa de todo derecho o interés legítimo”*, T. 120:193; 1915,

anteúltimo párrafo; En “Peralta, Luis Arcenio y otro”, expresa “[...] es función indeclinable de los jueces el resolver las causas sometidas a su conocimiento, teniendo como norte el asegurar la efectiva vigencia de la Constitución Nacional, sin que puedan desligarse de este esencial deber, so color de limitaciones de índole procesal. Esto es especialmente así, si se tiene en cuenta que las normas de ese carácter deben enderezarse a lograr tal efectiva vigencia y no a turbarla” y otro momento del decisorio sostiene: “Que, sentado ello, cabe afirmar que el art. 2º, inc. d) de la ley 16.986 halla su quicio constitucional en tanto se admita el debate de inconstitucionalidad en el ámbito del proceso de amparo, cuando en el momento de dictar sentencia se pudiese establecer si las disposiciones impugnadas resultan o no ‘clara, palmaria o manifiestamente’ violatorias de las garantías constitucionales que este remedio tiende a proteger”, T. 313:1513; 1990, considerandos séptimo y décimo tercero; en el “Incidente promovido por la querrela s/inconstitucionalidad del decreto 2125 del P. E. N.”, se atiende más allá del nomen juris empleado, el pedido de declaración de inconstitucionalidad del decreto 2125/78 en pos de prevenir o impedir las lesiones de derechos de base constitucional. La introducción en una causa penal como consecuencia de la denuncia propiciada por dos vecinos ribereños de los ríos Tigre y Reconquista contra quienes contaminaban y envenenaban por acción u omisión, el curso de agua potable del río Reconquista y su cuenca, T. 310:2342;1987, v. tb. dictamen del PG Juan Octavio Gauna, esp. punto quinto en que requiere al Señor Presidente de la República Argentina la derogación o modificación del reglamento en cuestión; “Louzan”, T.317:1658;1994, dis. de los Sres. Jueces Levene, Fayt y López; “Inhibitoria planteada al Juzgado de Primera Instancia en lo Correccional N° 2 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora”, T.316:2374; 1993; SCJBA, B 49.544, “Thomann”, sent., 07-12-1984, voto en minoría del señor Juez Negri; abriéndose paso en la doctrina: Morello, Augusto Mario, “La defensa de los intereses difusos y el derecho procesal,” JA, 1978-III, 321; LL, 1979-A, 225; “La defensa de los intereses difusos,” JA, 1982-IV, 700; “Las nuevas exigencias de tutela (experiencias y alternativas para repensar la política procesal y asegurar la eficacia del servicio),” en La justicia entre dos épocas, La Plata, Platense, 1983, p. 57 y ss.; Morello, Augusto Mario y Stiglitz, Gabriel: “Hacia un ordenamiento de tutela judicial de los intereses difusos,” JA, 1985-IV, 651; Tutela procesal de derechos personalísimos e intereses colectivos, La Plata, Platense, 1986, p. 201 y ss.; “Responsabilidad civil y prevención de daños. Los intereses difusos y el compromiso social de la justicia,” LL, 1987-D, 364; “Los intereses difusos y su adecuada protección judicial. Operatividad del amparo colectivo,” DJ, 1991-2, 471; o las posibles visiones: Marienhoff, Miguel Santiago, “Delfines o toninas y acción popular”, El Derecho T. 105, p. 244, con motivo del recordado caso “Katan A. y otros c/ Gobierno Nacional”, donde desde un Juzgado Nacional de 1ª Instancia en lo Contencioso

Administrativo, el n.º 2 en sentencia firme se sostenía entre otros conceptos: “Si toda vez que un habitante quisiera protección para sus eventuales derechos, estuviera necesitado de invocar un específico derecho subjetivo, el grueso de la legalidad administrativa quedaría fuera de su alcance, aun en la hipótesis de que el perjuicio fuera cierto e irreversible [...]”, La Ley del 4 de noviembre de 1984).

Justiciabilidad plena de las transgresiones a la ley. La plenitud del estado de derecho, no se agota en la sola existencia de una adecuada y justa estructura normativa general, sino que exige esencialmente la vigencia real y segura del derecho en el seno de la comunidad y, por ende, la posibilidad de hacer efectiva la justiciabilidad plena de las transgresiones a la ley y de los conflictos jurídicos (CSJNA, “Fallos”, “Pérez de Smith”, T. 300:1282; 1978, consid. cuarto).

Daño individual resarcible. Desde antes de la última reforma llevada a cabo a la Constitución Nacional, se propiciaba el abandono del concepto iusprivatista, caracterizado por la acreditación de un daño individual resarcible, y así pasar a una concepción de carácter colectivo, por el que no se debía agotar la pretensión con la reparación particular, sino propiciar la protección de los intereses legítimos de una innumerable y a veces indeterminable cantidad de perjudicados. Mueve a la reflexión las consideraciones que -aunque en orden al régimen español- efectúa Jesús González Pérez en lo relativo a que, aun en los casos en que la sentencia -por reconocer situaciones jurídicas individualizadas- produce efectos de cosa juzgada sólo para los que hayan sido partes en el pleito, quienes no lo hubieran sido podrían lograr la plena efectividad de los derechos, a través de la ejecución forzada, de no acceder la Administración, invocando como fundamento el principio de igualdad, constitucionalmente reconocido (“Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa”, segunda edición, Ed. Civitas SA, Madrid, 1994, p. 1084 y ss., especialmente p. 1087).

Derechos humanos de tercera generación o de incidencia colectiva. Con la expresa incorporación a nuestra Carta Fundamental de los derechos humanos de tercera generación o de incidencia colectiva, se reconoce directamente la legitimación para interponer acciones de amparo en causas concernientes al medio ambiente, tanto al afectado como al defensor del pueblo como a las asociaciones que tienden a esos fines, debidamente registradas conforma a la ley y sin desconocer la posibilidad de que existan afectados particulares de resultados de haber sufrido un daño directo en sus personas o en sus patrimonios (v. CSJNA, “Fallos”, “Rivarola”, T. 334:476; 2011; “Mendoza”, T. 329:2316; 2006; ídem., T. 330:1158; 2007).

Afectado. En este orden de ideas, la palabra afectado no podría ser interpretada sino

en la manera de admitir que todo sujeto de derecho que sienta menoscabado en forma directa o indirecta, un derecho de carácter colectivo podría lograr una efectiva y concreta protección de su porción subjetiva del interés de carácter común (arts. 41 y 42 de la Constitución Nacional).

Derechos humanos de defensa (*Abwehrrechte*). Exigen la autolimitación y la no injerencia de los poderes públicos en la esfera privada y se tutelan por su mera actitud pasiva y de vigilancia en términos de policía administrativa.

Derechos de participación (*Teilhaberechte*). Son los derechos económicos, sociales y culturales; requieren una política activa de los poderes públicos encaminada a garantizar su ejercicio, y se realizan a través de las técnicas jurídicas de las prestaciones y los servicios públicos (v. Antonio Enrique Pérez Luño, “*Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*”, Tecnos, Madrid, 3.a ed., 1990, pp. 82 ss. y 120 ss.; id., “*Los derechos fundamentales*”, Tecnos, Madrid, 3.a ed., 1988, pp. 183 ss.).

Derechos de incidencia colectiva. La Constitución Nacional admite en el segundo párrafo del artículo 43 una tercera categoría conformada por derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. Tal sería el caso de los derechos personales o patrimoniales derivados de afectaciones al ambiente y a la competencia, de los derechos de los usuarios y consumidores como de los derechos de sujetos discriminados (“*Halabi*”, consid. doce).

Derecho a la vida de la persona humana. La vida es el primer derecho de la persona humana reconocido y protegido por la Ley Fundamental (CSJNA, “*Fallos*”, “*Hospital Británico de Bs. As.*”, T. 324:754; 2001, donde se enfatizó su consagración como garantía constitucional explícita, conf. dictamen PGNA; “*Floreancig*”, T. 329:2552; 2006; “*Cisilotto*”, T. 310:112; 1987; “*Amante*”, T. 312:1953; 1989, entre otros) y que, en tanto eje y centro de todo el sistema jurídico, es inviolable y constituye un valor fundamental con respecto al cual los demás tienen siempre carácter instrumental (CSJNA, “*Fallos*”, “*American Cyanamid Company*”, T. 278:313; 1970; “*Bahamondez*”, T. 316:479; 1993; “*Monteserin*”, T. 324: 3569; 2001, entre otros) criterios estos que deben orientar el sentido de las decisiones judiciales (CSJNA, “*Fallos*”, “*E., R. E.*”, T. 324:677; 2001, voto del Señor Juez Vázquez, consid. décimo tercero, párr. segundo).

Preservación de la salud. Con especial énfasis, asimismo, tras la reforma constitucional del año 1994, la preservación de la salud integra el derecho a la vida, por lo que existe una obligación impostergable de las autoridades públicas de garantizarla mediante la realización de acciones positivas (conf. arts. 42 y 75, incs. 19 y 22, de la Constitución Nacional, 11, 36 inc. 8, 37 y 38 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y

CSJNA, “Fallos”, “Policlínica Privada de Medicina y Cirugía SA”, T. 321:1684; 1998; “Asociación Benghalensis”, T. 323:1339; 2000; “Campodónico de Beviacqua”, T. 323:3229; 2000; “I.C.F.”, T. 331:2135; 2008, “P. L., J. M.”, T. 337:222; 2014, entre otros). Por su parte, la Suprema Corte de Justicia ha sostenido: “El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos”. Para precisar: “Los derechos a la vida y a la integridad humana se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención de la salud humana” (“ASHPA”, sent. 17-06-2015, voto fundador del Señor Juez Hitters, consid. tercero, punto segundo, “ii” y sus citas).

Tutela judicial efectiva. Por ello, el sistema adjetivo, como así también los órganos del Poder Judicial que intervengan en casos como el presente, deberán garantizar el acceso a la jurisdicción de los habitantes, mediante el acceso a una efectiva tutela judicial de los derechos amenazados o conculcados, en resguardo de un interés eminentemente público, ello sin descuidar el interés individual.

Amparo colectivo. Bien público. El remedio solicitado a través del amparo y los daños a evitarse y subsanarse tendrían incidencia sobre los derechos de toda una categoría de sujetos, con un interés personal simétrico al de los promotores. La conducta evidenciada de la demandada afecta a las personas individualmente y a la comunidad que tiene el uso y goce de ese bien, que, por esa razón, se denomina público o colectivo (CSJNA, “Fallos”, “Mujeres por la Vida...”, T. 329:4593; 2006, voto de la Señora Jueza Argibay sobre la legitimación especial devenida del art. 43 de la Constitución Argentina, consids. noveno y décimo tercero, ídem “Padec”, T. 336:1236; 2013, consids. primero y segundo). Si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente de las alegaciones de las partes, toda vez que tiene por objeto una efectiva protección de derecho más que una ordenación o resguardo de competencias y los jueces deben buscar soluciones procesales que utilicen las vías más expeditivas a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales (CSJNA, “Fallos”, “Martínez”, T. 339:201, 2016, consid. séptimo y sus citas).

Control de razonabilidad. Si bien las razones de oportunidad, mérito y conveniencia evaluadas y consideradas por los otros poderes del Estado para adoptar decisiones que les corresponden a tenor del reparto de competencias establecido por la Constitución, en este caso de la Provincia de Buenos Aires, no estarían sujetas al control judicial, no obstante, es obligación de este Poder desplegar con todo vigor el ejercicio del control de razonabilidad de las leyes y de los actos administrativos provenientes de los otros poderes del Estado, como así, respecto de las omisiones materiales por parte de la

administración de prestar un buen servicio especialmente ante denuncias de derechos vitales afectados. Ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires: *“Nunca las atribuciones de un órgano administrativo pueden ser totalmente regladas o absolutamente discrecionales. Es decir, que la tarea discrecional no está desvinculada de la reglada sino comprendida, como todo accionar estatal, por la plenitud hermética del orden jurídico”*. Para continuar: *“[...]ello en modo alguno significa conculcar el principio de división de poderes, y menos limitar el accionar de la Administración en el ejercicio de las funciones que le son propias, por cuanto esta postura reconoce la existencia de un casillero de la actividad discrecional exenta del control judicial: la oportunidad, mérito o conveniencia, elementos que integran la competencia jurídica que el legislador ha conferido al administrador, habilitándolo para que pueda realizar concretamente su función de tal, en orden a satisfacer las necesidades públicas”* (SCJBA, A 71.230, “Gutiérrez, Griselda Margarita y otra”, sent., 15-07-2015, voto del Señor Juez Hitters, consid. tercero, ap. tres, “c” y sus citas).

Derecho al agua. Atención primaria de la salud. El derecho a contar con el servicio de agua potable forma parte de la atención primaria de la salud (Declaración Alma Ata, Conferencia Internacional sobre Atención Primaria de Salud, Alma-Ata, URSS, 6-12 de septiembre de 1978, cláusula séptima, tres *“[...] un abastecimiento adecuado de agua potable...”*).

Derechos de los usuarios y consumidores. En el orden provincial la Ley N° 13.133 con el paraguas de Ley nacional N° 24.240 de los Derechos de los Usuarios y Consumidores, expresamente protege a los usuarios de servicios públicos, garantiza su defensa y la promoción de sus derechos, en el caso aplicable a raíz de la condición de usuarios del servicio público de agua potable (v. CSJNA, “Fallos”, “Flores Automotores SA”, T. 324:4349; 2001; “Dilena”, T. 330:133; 2007; “Telefónica de Argentina SA”, T. 339:704; 2016, v. esp. dictamen de María Graciela Reiriz, 07-11-2001).

Compromisos internacionales en lo que se refiere a la prestación del servicio de agua potable. Nuestro país ha establecido compromisos internacionales en lo que se refiere a la prestación del servicio de agua potable. Así, el Protocolo Adicional a la “Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, sociales y culturales”, denominado “Protocolo de San Salvador”, que fuera ratificado por Argentina, por ley 24.658 (BONA 17-07-1996) que establece expresamente en su artículo 11 el derecho a un medio ambiente sano. n el inciso 1º del citado artículo 11 expresa que *“Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con los servicios públicos básicos”*. Se señala como fundamento jurídico del derecho al agua *“[...] 2. El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para*

el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica” (Observación General N° 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Por su parte: “El derecho al agua ha sido reconocido en un gran número de documentos internacionales, tales como tratados, declaraciones y otras normas. Por ejemplo, en el párrafo 2 del artículo 14 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer se dispone que los Estados Partes asegurarán a las mujeres el derecho a “gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de [...] el abastecimiento de agua”. En el párrafo 2 del artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño se exige a los Estados Partes que luchen contra las enfermedades y la malnutrición mediante “el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre” (v. art. 4 y la nota quinta, sus citas de la Observación General N° 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales).

Derechos económicos, sociales y culturales. Prioridad de las personas más vulnerables.

Tal como ocurre con otros derechos económicos, sociales y culturales, debería concederse prioridad a las personas más vulnerables, es decir “a las personas y grupos de personas que tradicionalmente han tenido dificultades para ejercer este derecho, en particular las mujeres, los niños, los grupos minoritarios” (v. n° 16 de la Observación General N° 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”).

Derecho al agua. Derecho humano básico. La Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció explícitamente, el 28 de julio de 2010 a través de la Resolución 64/292, el derecho humano al agua y al saneamiento, reafirmando que tanto el agua potable limpia, como así el saneamiento son esenciales para la realización de todos los derechos humanos. En dicha oportunidad se afirmó el acceso al agua potable como un derecho humano básico y urgió a garantizar que los casi 900 millones de personas que carecen del líquido vital puedan ejercer ese derecho. En una resolución adoptada por 122 votos a favor, ninguno en contra y 41 abstenciones, la Asamblea General estipuló también que el acceso a los servicios sanitarios básicos es un derecho en vista de que la contaminación del agua es una de las principales causas de mortalidad en los países más pobres.

Derecho humano al agua. La Legislatura de la Provincia de Buenos Aires por medio de los claros preceptos que surgen de la ley 14.782 (B.O. Bue, 21-12-2015) reconoce el “Derecho Humano al Agua”, entendido como “el derecho de todas las personas a disponer oportunamente de agua suficiente, salubre, aceptable y accesible para el consumo y el uso personal y doméstico” (v. art. 2 inciso 1°). Añade: “El derecho humano al agua potable y

saneamiento debe garantizar: a) El acceso oportuno a la cantidad de agua que sea necesaria y apta para el consumo y el uso personal y doméstico, y para promover la salud pública. b) El acceso físico a instalaciones o servicios de agua que proporcionen el suministro necesario y regular de agua salubre. c) La distribución equitativa y no discriminatoria de todas las instalaciones y servicios de agua potable disponibles. d) La adopción de estrategias y planes de acción provincial sobre el agua para toda la población, que deberán ser elaborados y revisados periódicamente con base en un proceso participativo y transparente. e) La vigilancia sobre el grado de realización del derecho al agua y al saneamiento. f) La puesta en marcha de programas de acceso al agua y al saneamiento destinados a los grupos vulnerables. g) La adopción de medidas adecuadas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua. h) Establecer un nivel mínimo esencial de disponibilidad diaria de agua potable por persona, que permita cubrir las necesidades básicas de consumo y para el uso personal y doméstico, y garantizarán su pleno acceso” (v. art. 3).

Preservación del derecho al agua. Acciones positivas. El derecho de acceso al agua potable (en la especie acceder a condiciones dignas del servicio domiciliario) incide directamente sobre la vida y la salud de las personas, razón por la cual debe ser tutelado por los jueces y -en particular- en el campo de los derechos de incidencia colectiva, por lo que es fundamental la protección del agua para que la naturaleza mantenga su funcionamiento como sistema y su capacidad regenerativa y de resiliencia (CSJNA, “Fallos”, “La Pampa, provincia de”, t. 340:1695; 2017, consid. décimo primero; “Kersich” cit., consid. décimo segundo). La Suprema Corte sostuvo que el derecho a la salud de los habitantes previsto en el artículo 36 inciso 8º de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires “*implica que la actividad estatal -o en su caso la privada- no generen situaciones que la pongan en peligro genérico, sin olvidar que el Estado debe garantizar la preservación de dicha prerrogativa con acciones positivas*”, doctrina general que encuentro aplicable al sub judice (SCJBA, A 70.011, “Conde, Alberto José Luis y otro c/ A.B.S.A. s/ amparo”, sent. del 30-11-2011 y sus citas: B. 65.643, sent. del 3-XI-2004, con cita de Ac 82.843, sent., 30-03-2005).