CELMA
Centro de Estudios Legales del Medio Ambiente

Diciembre 2013
BOLETIN NRO 10

SUMARIO

1 FALLO DE LA CAMARA DE CONCARAN (SAN LUIS) QUE DECLARA ADMISIBLE AMPARO POR FUMIGACIONES CON AGROQUIMICOS EN EL VALLE DEL CONLARA

2 APRUEBAN IRREGULARMENTE EN ARGENTINA NUEVA SEMILLA TRANSGENICA DE MAIZ RESISTENTE AL GLUFOSINATO DE AMONIO A FAVOR DE PIOONER

3 LA COMISION EUROPEA DE DD.HH. PROPONE TOTAL LIBERTAD DE LOS ESTADOS PARA PROHIBIR O RESTRINGIR LOS CULTIVOS TRANSGENICOS.

4 LOS ESTUDIOS DE CHAPELA, SERALINI Y CARRASCO SOBRE LOS TRANSGENICOS Y LA REACCION "INTERESADA" DEL ESTABLISHMENT CIENTIFICO.

5 LA CORTE SUPREMA NACIONAL CONFIRMA FALLO SOBRE AGUA POTABLE OBLIGANDO A ABSA EN LINCOLN (PROV. DE BS AS) A QUE ASEGURE UN VALOR 0,01 MG/L EN ARSENICO.

PRIMAVERAS SIN MARIPOSAS

TE PREGUNTASTE POR QUE ?

CELMA

1 FALLO DE LA CAMARA DE CONCARAN (SAN LUIS) QUE DECLARA ADMISIBLE AMPARO POR FUMIGACIONES CON AGROQUIMICOS EN EL VALLE DEL CONLARA

La Cámara de Concaran, de la Provincia de San Luis, el 10 de Diciembre de 2013, en un importante fallo, revoco de modo vehemente la sentencia de Primera instancia que había rechazado, in limine, la acción de amparo promovida por la Asociación Campesinos del Valle del Conlara, por fumigaciones con agroquímicos, realizadas en el mes de Octubre del corriente año, en un predio rural ubicado en adyacencias urbanas.

En su presentación judicial, la Asociación denunció que las fumigaciones con agroquímicos ponían en riesgo de daño grave irreparable la salud de centenares de vecinos, la biodiversidad y los recursos naturales del Valle del Conlara. Con su decisión, el tribunal declaro la admisibilidad de la vía del amparo interpuesto por la Asociación y consecuentemente ordenó su tratamiento en la instancia de grado.

En primera instancia, la magistrada actuante Claudia Uccello de Melino**,** a fines Noviembre del corriente año, había rechazado in limine la admisibilidad del amparo bajo el argumento de la caducidad del plazo para interponer la acción de amparo (según ley provincial: 10 días de acaecido el hecho lesivo -fumigaciones con agroquímicos-). Para ello, la magistrada, considero las primeras fumigaciones denunciadas por la Asociación en su presentación judicial, acaecidas en Diciembre de 2010.

Por unanimidad de los integrantes de la Cámara e incluso el Fiscal interviniente, se considero errónea la interpretación de la magistrada de primer grado y se decidió la revocación de la resolución judicial.

Dos de los votos de Cámara coincidieron con el dictamen fiscal. En el voto del primer vocal, Dr. Luis Manuel Sosa, - fue compartido por el Dr. Mario Alonso - , de modo conciso se advirtió sobre la existencia - en el caso - de una lesión continuada que determina la inaplicabilidad del plazo de caducidad para el ejercicio de la acción de amparo: "***En el presente caso, habida cuenta de que las fumigaciones hipotéticamente lesivas que los actores denuncian como base de la acción, constituyen una serie de distintos actos - a priori considerados "lesivos" - que se van consumando periódicamente, no resulta relevante que***

el título jurídico de esos actos supuestamente dañosos, sea históricamente uno solo."

Con respaldos en fallo de la Corte Suprema de la Nación, el Dr. Luis Manuel Sosa señala acertadamente que"***Se considera que cada nuevo acto, eventualmente lesivo, por la naturaleza intrínseca del derecho a tutelar, Vrg, la salud, en esta sinfonía de hechos presentados, y sin entrar en el fondo del asunto, y/o adelantar jurisdicción, 'resucita' el plazo. y por ende, amerita una consideración de máxima flexibilización del término para interponer la medida."***

Finaliza su voto de forma vehemente señalando con agudeza que "***A esta altura surge con clara evidencia que la jueza de grado no ha leído el escrito de demanda con el detenimiento que corresponde, pues, de lo contrario hubiera advertido que la misma ha sido promovida en forma absolutamente oportuna aún tomando a rajatabla la letra de la ley, lo que como se ha dicho en casos como el presente no corresponde aplicar.Conforme a ello, la resolución de la jueza de grado que ha sido motivo de impugnación, resulta manifiestamente improcedente al considerar que los hechos denunciados suceden en el año 2.010, sin reparar en que del relato efectuado en la demanda surge la reiteración posterior de los mismos y/o similares hechos considerados lesivos por los denunciantes, de lo que existe prueba instrumental tampoco merituada en la sentencia, como lo es la exposición a que se ha hecho referencia, por mencionar alguna de ellas.***

El tercer voto, de la Dra Sandra Piguillen si bien coincide en aceptar la apelacion y revocar consecuentemente el fallo de primera instancia, disiente en la motivación, considerando que la sentencia debia ser declarada nula por falta de fundamentacion y apartar de la causa a la magistrada actuante: ***"Aunque en el presente ya existe mayoría real por concordancia en la solución propuesta y en los fundamentos brindados por los Señores Vocales que preceden este voto, debo decir que entiendo que la decisión dictada por la Magistrado de grado amerita su nulificación por ausencia absoluta de motivación lo que la descalifica como decisión jurisdiccional válida, debiéndose remitir esta causa, para su tramitación, al juez hábil que por ley corresponda."***

TEXTO COMPLETO DE LA SENTENCIA.-

EXP 259916/13

"ASOCIACION CAMPESINOS DEL VALLE DEL CONLARA C/PONZIO MARIANO Y OTROS S/ACCION DE AMPARO"

SENTENCIA INTERLOCUTORIA NÚMERO: CIENTO SETENTA Y UNO

Concarán, San Luis, Diez de Diciembre de Dos Mil Trece.

Y VISTOS: Estos autos caratulados “ASOCIACION CAMPESINOS DEL VALLE DEL CONLARA C/ PONZIO MARIANO Y OTROS S/ ACCION DE AMPARO”, Expte. Nº 259916/13, traídos a despacho a efectos de resolver sobre el recurso de apelación interpuesto por la actora,

VOTO DEL DOCTOR LUIS MANUEL SOSA:

Y CONSIDERANDO:

I.- Que la recurrente se agravia de la resolución de fs. 57 por la que la jueza de grado rechaza “in limine” la acción de amparo promovida, con fundamento en lo dispuesto por el art. 3ª de la Ley Provincial de Amparo Nº IV-0090-2.004 y su modificatoria IV- 057-2.007, esto es, por considerar que la acción ha sido promovida en forma extemporánea conforme al plazo de caducidad que prescribe la norma citada teniendo en cuenta que la producción de los hechos denunciados como base de la acción han sucedido en el año 2.010. Contra ello se alza la actora interponiendo recurso de apelación a fs. 58/61, recurso que es concedido por la jueza de grado disponiendo la elevación de los autos a este tribunal por decreto de fs. 62. Ingresados que fueron los autos y corrida la vista de rigor al Sr. Fiscal de Cámara, se expide a fs. 65 opinando que corresponde acoger favorablemente el recurso revocando el resolutorio puesto en crisis, ello en base a los fundamentos que expone, a los que se hace remisión en honor a la brevedad.

II.- Los agravios: Luego de hacer una breve referencia a los antecedentes de la causa, manifiesta la recurrente que se describen los hechos tomando como referencia el año 2.010 cuando se comienza con los actos de fumigación en la zona, y a continuación se hace un relato detallado de todos los hechos que se fueron produciendo desde esa fecha y en cada campaña de siembra.

Que en este relato se toma como acto lesivo para iniciar la acción, la última fumigación que se produce el día 18 de octubre de 2.013 que realiza el Sr. Ponzio en Santa Martina, en tendiendo que si bien se relata que las fumigaciones en la zona comenzaron en el año 2.010, cada nueva fumigación es un hecho aislado debiendo analizarse cada acto individualmente.

Que la interpretación de la jueza es contraria al criterio imperante en la jurisprudencia. Cita fallos sobre el tema en cuestión, a los que se hace remisión, por supuesto sin perjuicio de su consideración a los fines de resolver.

En síntesis, se agravia la recurrente por cuanto se ha aplicado el mentado Art. 3ª de la Ley Provincial de Amparo sin analizar los relatos referidos apartándose de la las reglas de la sana crítica racional al no considerar cada fumigación como un hecho independiente siendo que cada acto lesivo "… adquiere operatividad excluyendo a los demás". Cita nueva ,jurisprudencia y solicita de este tribunal revoque el decreto recurrido haciendo lugar a la acción.

III.- Así planteada la cuestión traída a resolución de este tribunal y, siendo que la misma pasa por determinar si la resolución de la jueza de grado que rechaza la acción "in límine" por la extemporaneidad de su promoción resulta ajustada a derecho, a los efectos de determinar el plazo de caducidad del amparo cabe diferenciar la existencia de un acto lesivo único, con resultados que se proyectan linealmente en el tiempo, de la existencia de varios actos lesivos consecutivos y reiterados.

En el presente caso, habida cuenta de que las fumigaciones hipotéticamente lesivas que los actores denuncian como base de la acción, constituyen una serie de distintos actos - a priori considerados "lesivos" - que se van consumando periódicamente, no resulta relevante que el título jurídico de esos actos supuestamente dañosos, sea históricamente uno solo.

En esta inteligencia la Suprema Corte, precisamente con referencia específica a la tutela de la vida y la salud, ha dicho que: "Si el acto lesivo inicial padece de "ilegalidad continuada", mantenida al tiempo de plantearse el amparo y, posteriormente, "sin solución de continuidad", no puede rechazarse esta acción so pretexto del vencimiento del plazo de caducidad del art. 2ª inc. "e" de la Ley

16.986. De mantenerse esta directriz, el dispositivo legal resultaría inaplicable en la mayoría de los procesos de amparo” (CSJN, 7/11/06,
“Mosqueda”, LL, 2.007-A-62).

Como se aprecia del contenido del fallo, el criterio actual de la Corte Suprema no es otro que morigerar el vigor del art. 2ª inc. “e” de la Ley 16.986 cuyo texto es similar al art. 3ª de la Ley Provincial de Amparo Nª IV-0090-2.004, y por ende, tal doctrina resulta claramente aplicable.De la lectura del escrito de promoción de la acción, tal como lo expresa la recurrente en sus agravios, se han denunciado hechos reiterados de fumigación con el uso de aviones, en los años 2.010, 2.011, 2.012 y el último el día 18 de octubre del año en curso, que motivo la Exposición Policial que acompañan a de fs. 21.

A esta altura surge con clara evidencia que la jueza de grado no ha leído el escrito de demanda con el detenimiento que corresponde, pues, de lo contrario hubiera advertido que la misma ha sido promovida en forma absolutamente oportuna aún tomando a rajatabla la letra de la ley, lo que como se ha dicho en casos como el presente no corresponde aplicar. Conforme a ello, la resolución de la jueza de grado que ha sido motivo de impugnación, resulta manifiestamente improcedente al considerar que los hechos denunciados suceden en el año 2.010, sin repararen que del relato efectuado en la demanda surge la reiteración posterior de los mismos y/o similares hechos considerados lesivos por los denunciantes, de lo que existe prueba instrumental tampoco merituada en la sentencia, como lo es la exposición a que se ha hecho referencia, por mencionar alguna de ellas.

Corresponde en consecuencia acoger favorablemente los agravios coincidiendo en ello con el dictamen Fiscal.
VOTO DEL DR. MARIO ALONSO:

Por sus fundamentos, y coincidiendo con el dictamen del Sr. Fiscal de Cámara, el que luce en autos, ADHIERO al voto del Magistrado que me precedio, DR. LUIS MANUEL SOSA, y AGREGO:

En efecto, atento constancias obrantes en el legajo en estudio, tal , la existencia de una sucesión de hechos, destacados en el voto ,precedente , que en su faz fáctica -temporal implican una eventual necesidad de efectuar un análisis serio de admisibilidad ab initio , en el tratamiento jurisdiccional del amparo incoado, y a la

luz de una flexible, cuando no equitativa postura jurídica sobre aspectos formales insertos en la legislación positiva vigente, por lo que he de considerar adecuada a derecho la solución que propicia el Magistrado preopinante, que constituye el contenido del voto emitido.

Del relato de los sucesos fácticos insertos en el cuerpo del escrito de promoción, tal como señala el voto precedente, resultan circunstancias temporales, en cuanto a la posible producción de los hechos que motivan la petición, los que deben, flexibilidad interpretativa mediante, de los requisitos formales de admisibilidad, que nos permitan colegir, que por su impronta y enclavamiento temporal, por un lado, o por efectos sucesivos y sin solución de continuidad de los mismos ,por el otro, ameritan la necesidad de disponer la tramitación del remedio amparista impetrado, remitiéndome, brevitatis causae a su relación causídica en la opinión del Magistrado que me precede.

Me persuade a ello, la actual orientación mayoritaria y pacífica, tanto de la Doctrina ,como Jurisprudencias Nacionales y/o Provinciales, sobre todo del máximo Tribunal de Justicia del País, impecablemente descripto en el voto primo, y referido al ” thema decidentum “del presente recurso., al que añado cuestiones in fra, para ampliar fundamentos:

Por lo demás, cabe advertir que el escollo que importa el art. 2° inc. e), de la ley Nac.16.986, (SIMILAR ART 3 ° ley Provincial IV- 0090-2004- R* 5474),en cuanto impone la necesidad de presentar la demanda de amparo dentro de los quince días hábiles (10 días en la norma Provincial) a partir de la fecha en que el acto fue ejecutado o debió producirse, no es insalvable en la medida en que con la acción incoada se enjuicia una ilegalidad continuada, sin solución de continuidad,originada, es verdad, tiempo antes de recurrir a la justicia, pero mantenida al momento de accionar y también en el tiempo siguiente. No es un hecho único, ya pasado, cuyo juzgamiento tardío comprometa la seguridad jurídica ni un hecho consentido tácitamente, ni de aquellos que en virtud de su índole deben plantearse en acciones ordinarias (confr. dictamen del Procurador General subrogante en Fallos 307:2174).

Se debe entender, que:” Se considera que cada nuevo acto ,eventualmente lesivo, por la naturaleza intrínseca del derecho a tutelar, Vrg, la salud , en esta sinfonía de hechos presentados, y sin entrar en el fondo del asunto, y/o adelantar jurisdicción,

‘resucita’ el plazo. y por ende, amerita una consideración de máxima flexibilización del término para interponer la medida.”

Así lo entiende toda la doctrina y gran parte de la jurisprudencia. Desde el caso “Ruffolo”, la Corte entendió que el plazo no podía impedir el ejercicio de derechos constitucionales (Fallos:307:1054). En este fallo el dictamen del Procurador concluyó: “V.E.-la CSJNAC- tiene dicho que la aplicación de los preceptos procesales, no puede exceder de una manera irrazonable los limites que impone el respeto de aquella esencial garantía, la cual requiere se brinde a los interesados ocasión adecuada para ser escuchados en sus razones (F. 292: 211)) pues si bien el contenido de las normas rituales posee su reconocida importancia, que exige su riguroso cumplimiento, su desnaturalización, su sobre dimensionamiento por encima de su razón de ser, termina por convertir a esos imprescindibles preceptos en una suerte de trampas o valladares tendientes a frustrar el derecho constitucional del debido proceso.”. La Corte en voto único y de conformidad con dicho dictamen, interpretó que “si bien las cuestiones de orden procesal, aun regidas por leyes federales, no autorizan la intervención de esta Corte por la vía excepcional utilizada (Fallos: 299:186; 300:866; causa R. 372 “Riffolo Basilotta, Fausto R.“, fallada el 15 de mayo de 1984, y sus citas) , en la especie debe hacerse excepción a tal principio, y admitir, que se pueda
IUDICAR sobre los aspectos “ procesales –temporales- a objeto de por vía HERMENEUTICA interpretativa, se ponderen o privilegien las tutelas a los derechos fundamentales de los individuos,por sobre los rituales formales-y ,así, con mayor razón, entre las atribuciones y facultades de los Tribunales ordinarios y de Provincia, a cuya naturaleza jurisdiccional corresponde a Esta Sala de Alzada.

La misma Corte de la Nación, en el fallo “Video Club Dreams c/ Instituto Nac. De Cinematografía” (06/06/95), entendió que había que interpretar con flexibilidad ese plazo, más, para que una mera cuestión procesal no impida ejercer derechos constitucionales. “Con anterioridad a la reforma constitucional de 1994, se ha señalado que ni el inc. d), "in fine", ni el inc. e) del art. 2 de la ley 16.986, (similar a la normativa Provincial destacada supra) pueden constituir una valla infranqueable a la tarea judicial de estudiar la concordancia del acto impugnado con la Constitución Nacional. Máxime si se considera que con la acción incoada se AVISORA sólo analizar, (aspecto solo formal y NO FONDAL) un acto único del pasado sino una ilegalidad eventual continuada, sin solución de continuidad, originada tiempo antes de recurrir a la justicia, pero mantenida al momento de

promover la acción y también en el tiempo siguiente (dictamen del Procurador General subrogante compartido por este tribunal en Fallos 307:2174). Ese criterio resulta confirmado por los nuevos textos constitucionales, que autorizan expresamente a los jueces a declarar que ;" El resguardo del derecho de defensa exige que el plazo se cuente a partir del momento en que el interesado pudo objetivamente conocer los actos (Y SUS CONSECUENCIAS) que considera eventualmente lesivos, sobre todo, teniendo en estricta consideración la naturaleza propia, específica y especial del derecho a tutelar, y en orden a que el mismo ,como la salud física o psíquica, que pueden experimentar una a agravación o reagravación temporal".

Que es razonable afirmar, entonces, que en la economía de la ley de amparo existe una distinción entre acto y norma en la cual se sustenta el acto. "Esta Corte subrayó con especial énfasis, que es preciso evitar que el juego de los procedimientos ordinarios torne ilusoria la efectividad de las garantías constitucionales (Fallos 239:459; 241:291 y 307:2174). O, como señalara el Dr. Boggiano en su disidencia en la causa:'Feliceti': CONSIDERANDO Nº-"12º) "Que, en consecuencia, el remedio intentado configura una vía apta para la salvaguarda del derecho a la doble instancia reconocido por una norma internacional de rango constitucional, por lo que la alzada no pudo desestimarlo con fundamento en razones de índole procesal, soslayando que se hallaba implicada la tutela de derechos humanos de jerarquía superior. El excesivo apego a las formas puede producir, en la especie, la impotencia del propio órgano judicial a cuya mejor y más justa labor aquéllas deben servir (doctrina de Fallos: 197:426; 243:467; 313:630)."

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios (conf. Opinión Consultiva 9/87).(CONFR. ART 75 INC.22 C.NAC. Y 11 C. PROV.-CONC. ART 8°-"garantías judiciales mínimas Pacto SJC Rica).

En este orden de ideas, se ha dicho que la efectividad De la tutela judicial se halla muchas veces condicionada por la eficacia y rigorismo de los medios procesales a través de los que se intenta la conservación del derecho o situación jurídica litigiosa durante la sustanciación del proceso (conf. Sala II del fuero, ín re: "Grimberg, Marcelo P c/ EN – PEN – Dto 1570/ s/amparo ley 16.986″ ; resol."Motivo por el que obra flexibilizar los recaudos temporales de admisibilidad

formal en los amparos “.Lo que conllevaría, de adverso, a una grave afectación al principio de la tutela judicial efectiva, en la medida que se contrapone a leyes de rango superior como son los tratados internacionales antes enunciados.

Hemos consultado los trabajos de Néstor Pedro Sagüés "Acción de Amparo" -el más completo trabajo existente en la materia- y el análisis pormenorizado que el autor realiza de todas las Constituciones provinciales y de las leyes dictadas en su consecuencia sobre este tema. También a tratadistas como Genaro Carrió; Jorge Reinaldo Vanossi, Germán J.Bidart Campos; Lino Palacio; Alfredo Orgaz; Linares Quintana; Dana Montaño; Guillermo Loustou Heguy; Jorge Aja Espil; Rafael Bielsa; Miguel Carrillo Bascaray ("Novedades sobre el amparo en recientes Constituciones provinciales") y otros de similar jerarquía. Sobre todo, los fundamentos y ponencias en sucesivos congresos de Derecho Constitucional, Vgr.modificacion del Art. 5° ley nacional 16986.(ponencia)En el inciso sexto se amplía el plazo que fija la ley nacional (quince días hábiles) llevándolo a treinta días corridos, porque se considera exiguo aquel plazo. Al respecto, OSVALDO ALFREDO GOZAÍNI, ops. “DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL “-AMPARODOCTRINA Y JURISPRUDENCIA”, ED. RUBINZAL Y CULZONI, Pág.418 Y SSTES. , nos resalta.”

Consideramos, que el amparo no puede ser rechazado,”in límine” por deficiencias formales, pues si bien es cierto que los jueces mantienen la facultad de analizas la admisibilidad de una pretensión, también lo es, que esta potestad debe interpretarse con criterio restrictivo, sobre todo, cuando se trata de denegar, sin más trámite, el reclamo de tutela, eventual, de un derecho constitucional.”- Pues la modificación al Art. 43, y las cláusulas insertas en el Art. 75 inc.22 de la C. Nacional, priorizan con jerarquía superior, tal tutela y análisis de la cuestión pretensa, por encima a cualquier reglamentación procesal.(SIC. ops cit.supra / apg 419). Evidentemente, si el amparo se razona como vía directa, resulta cuasi imposible articular un rechazo liminar de la pretensión, sin antes, hermenéutica restrictiva MEDIANTE de los aspectos formales temporales (art 3 ley Provincial IV-0090-2004-R* 5474), se analizan seria, circunstanciada y acabadamente los hechos invocados como eventualmente lesivos, a los fines de un encuadramiento temporal correcto..Dado que debe interesar, la posición alternativa o subsidiaria que se tenga sobre y del amparo (Derecho Procesal Constitucional-BADENI-GREGORIOREFORMA CONSTITUCIONAL AD HOC-BS.AS-).

SI, se requiere un mayor debate o prueba, la limitación de conocimiento que el mismo juez se atribuye, en los aspectos formales en que motiva su denegación liminar , ello constituye un contrasentido con la misión de preservar la supremacía de la Constitución.(confr..BARRA RODOLFO CARLOS, ops " La acción de amparo en la Constitución reformada- legitimación para accionar.-plazo-…."L:L:-94-E-1087). "Ante la menos duda de la admisibilidad de la vía de amparo,debe, darse curso al trámite respectivo,..pues lo definitorio, radica en analizar adecuada y exhaustivamente , si es necesario para la oportuna y eficaz defensa de los derechos invocados, según las circunstancias particulares de cada caso" (C.N.CIV.,sala C ,julio-7-93-autos :"CASA CICHERO SA. c/ MUNICIPALIDAD DE BUENOS AIRES",L.L.94-B- 469).

Respecto a ello, se ha dicho, que " Tras la reforma constitucional ,se ha cuestionado la vigencia constitucional del sentido LATO del plazo prescripto tanto por la Ley nacional, como la similar Provincial (R* 5474- Art. 3°),para interponer el amparo, no en tanto una derogación implícita del mismo (pues el plazo es un valor que opera para la seguridad jurídica evitando el desconcierto acerca de la eficacia de los actos que , una vez concretados, deban realizarse y producir efectos), sino en su apreciación restrictiva y flexible, a objeto de hacer operativa la norma procesal, como vía, en forma " rápida y expeditiva ", como se preconiza en el articulo 43, conceptos, que suponen, eliminar las trabas para el acceso a la justicia ".Si expeditivo, se considera sin condiciones, hasta algunos, mentan una cuasi derogación del plazo.(Posición mayoritaria sostenida en al XIX CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL. ,en el que s concluyó que:" Disposiciones procesales de la Ley Nac. 16986 y sus, modificatorias, y sus semejantes Provinciales, resultan derogados en cuanto son incompatibles con el Art. 43 de la C. Nacional o prevean mayores requisitos procesales de procedencia,..y en caso de duda, corresponde descartar toda situación impeditiva ". Pero sin arribar a esta hipótesis de máxima, en autos, obran antecedentes que implican considerar, que la interposición del amparo en estudio, es temporalmente incoado....

El derecho de amparo creado por la Constitución, idealiza en proceso sin cortapisas FORMALES, donde el plazo para deducir la acción procesal, no puede ni debe limitarse con reglamentaciones irritantes al sentido fundamental que tiene la disposición garantista. Se debe hacer primar la posición-teoría procesal del juez activo o activista vs. /y por sobre la del Juez simplemente garantista.

Por ello , el juzgador , debe asumir un papel proactivo, procurar la verdad real y, en definitiva, buscar una protección efectiva, DE CORRESPONDER, disponiendo el tratamiento del amparo y creando un nivel distinto de consideración del problema, y analizando si corresponde o no tutelar ante una presunta violencia ,ambiental ," (cfr. Pigretti, Eduardo A., "Derecho ambiental profundizado" 2003 Ed. L.L.,pág. 10).- Recordemos que el derecho de acceso a la justicia hoy ya no posee fines sólo formales sino que debe materializarse de manera tal de ser efectivo. Ver Ángela Figueruelo Burrieza, "El Derecho a la Tutela Judicial Efectiva", Ed. Tecnos, Madrid 1990.

Disponiendo la remisión al primer grado de iudicación, para el tratamiento del presente, se garantiza, asimismo, la doble, defensa en juicio y debido proceso . ASI LO VOTO .

VOTO DRA. SANDRA PIGUILLEM.-

1.- Fundamentos

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho y como los Estados partes tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías, es decir, de los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia.1 Entre estos derechos fundamentales se encuentra el derecho a obtener la tutela judicial. El derecho a obtener la tutela judicial de los derechos es el presupuesto, el fundamento de todo el sistema de libertades y las únicas garantías reales y efectivas son las garantías judiciales.

La tutela judicial, para ser completa y eficaz, debe cumplir ineludiblemente requisitos mínimos. Así: que exista una organización judicial en la que esté garantizada la independencia, la imparcialidad de los jueces y un proceso con todas las garantías; que existan vías procesales que permitan de forma eficaz, de forma efectiva y rápida combatir cualquier lesión de los derechos fundamentales; que se facilite el acceso al sistema judicial; que se dicte una resolución motivada y conforme a derecho. Cabe decir que "el derecho de acceso" y de "tutela judicial" es compatible con la inadmisión de la causa. Lo que es incompatible con la tutela judicial efectiva y el derecho de acceso es la obtención de una decisión judicial carente de mínima fundamentación.

En el caso, se advierte que la acción de amparo intentada ha sido rechazada in limine mediante la “providencia” que corre glosada a fs. 57 de este legajo con la única mención acerca de que “la producción de los hechos denunciados como base de esta acción, han sucedido en el año 2010, conforme los propios dichos de la accionante…”.

Tal argumentación se profundiza si se tiene en cuenta que el amparo es una de las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos a que refiere el artículo 27 de la Convención. En este orden de ideas el rechazo in limine requiere, más que casi en ninguna otra decisión jurisdiccional, una decisión expresa, positiva, precisa y suficientemente fundada, puesto que “existiendo un derecho fundamental, es necesario dar un argumento razonable y racional para limitarlo”.

La Magistrado de grado ha limitado un derecho fundamental (tutela judicial y de acceso) mediante una decisión huérfana de motivación.

Por lo expuesto vengo a disentir, respetuosamente, de los fundamentos dados por los Señores Vocales que me preceden, en el entendimiento de que mis colegas han desarrollado argumentos propios de la instancia de grado. Esto es, la existencia o inexistencia de “ilegalidad continuada”, como parámetros delineados por la doctrina y la jurisprudencia para analizar casos como el presente, fue lo que debió analizar la Magistrado de grado a la hora de determinar si se encontraba cumplido el plazo de caducidad prescripto por la ley para la interposición de la acción de amparo. Y unos argumentos tales son los que habilitaría el control en esta Alzada. Pero tales argumentos son inexistentes.

2.- Solución

Aunque en el presente ya existe mayoría real por concordancia en la solución propuesta y en los fundamentos brindados por los Señores Vocales que preceden este voto, debo decir que entiendo que la decisión dictada por la Magistrado de grado amerita su nulificación por ausencia absoluta de motivación lo que la descalifica como decisión jurisdiccional válida, debiéndose remitir esta causa, para su tramitación, al juez hábil que por ley corresponda.

Por ello, por mayoría SE RESUELVE: I.- Hacer lugar al recurso de apelación en examen, revocando el punto 2) de la Resolución obrante a fs. 57 de estos autos, en todas sus partes.

I.- A efectos de preservar la garantía de la doble instancia, disponer que por la instancia de grado se imprima sin dilación alguna el trámite de ley a la presente acción.
III.- Costas por su orden.

PROTOCOLICESE, NOTIFIQUESE Y OPORTUNAMENTE BAJEN

2 APRUEBAN IRREGULARMENTE EN ARGENTINA NUEVA SEMILLA TRANSGENICA DE MAIZ RESISTENTE AL GLUFOSINATO DE AMONIO A FAVOR DE PIOONER

Se trata de los órganos vegetales modificados genéticamente nros 29 y 30 aprobados conjuntamente de modo absolutamente irregular, por la Secretaria de Agricultura Ganadería y Pesca de la Nación, a través del dictado de la Resolución SAGyP Nro 417/13, publicada en el Boletín Oficial, el día 22 de Octubre de 2013, otorgándole a la empresa Poner Argentina SRL la liberación comercial de las semillas transgénicas de maíz, denominadas técnicamente TC1507xMON810xNK603 con resistencia a Lepidópteros y tolerancia a glifosato y Glufosinato de amonio; y TC1507xMON810 con tolerancia a Glufosinato de amonio y resistencia a Lepidópteros.

http://64.76.123.202/site/agregado_de_valor/biotecnologia/55-OGM_COMERCIALES/_archivos/Comercializacion%20maiz%20TC1507xMON810xNK603%20RES_00417_2013_.pdf

En su momento el CELMA, conjuntamente con la Red Salud Popular Ramón Carrillo de la Provincia del Chaco, habían solicitado a la Secretaria de Agricultura y Pesca de la Nación, la convocatoria a audiencia pública en las actuaciones administrativas.
https://www.facebook.com/notes/centro-de-estudios-legales-del-medio-ambiente/red-de-salud-popular-ramon-carrillo-del-chaco-solicita-audiencia-publica-por-sem/442027672586142

En dicha presentación, se cuestionaba el dictamen favorable de la CONABIA, órgano técnico que de modo rutinario ha concluido que *"los riesgos de bioseguridad derivados de la liberación de los mencionados OVGM en el agroecosistema, en cultivo a gran escala, no son significativamente diferentes de los inherentes al cultivo no genéticamente modificado* "ignorando que los OVGMs sometidos a evaluación están asociados al Glufosinato de amonio que es un pesticida tóxico, y su utilización representa un serio riesgo al medio ambiente y a la salud humana : según estudios realizados en la Unión Europea, el Glufosinato de Amonio causa daños a insectos en zonas

circundantes y no está asegurada su inocuidad alimentaria, todo lo contrario resulta muy peligroso para los consumidores al ingerir alimentos que contengan residuos del herbicida.

Básicamente la crítica se centraba en las evidencias en contra del Glufosinato que son contundentes y se ha determinado recientemente por la Unión Europea la prohibición de la extensión de la licencia de comercialización de dicho pesticida disponiendo como fecha límite el 13 de Noviembre de 2013.

Concretamente la Unión Europea en el Reglamento de Ejecución 365/2013 con fecha 22 de abril de 2013 por el que se modifica el Reglamento de Ejecución (UE) n o 540/2011 en lo relativo a las condiciones de aprobación de la sustancia activa Glufosinato dispuso: "Con arreglo a lo dispuesto en el Reglamento (CE) n o 1107/2009,los Estados miembros modificarán o retirarán, si procede, las autorizaciones vigentes de productos fitosanitarios que contengan la sustancia activa Glufosinato a más tardar el 13 de noviembre de 2013.".-
Acceso a la resolución de la UE: http://www.boe.es/doue/2013/111/L00027-00029.pdf

La decisión de la Unión Europea obedece a un reporte de la EFSA "Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria" realizado en el año 2005. (EFSA 2005. Conclusion regarding the peer review of the pesticide risk assessment of the active substance Gluphosinate finalised:14. March2005 EFSA Scientific Report 27: 1-81.)

En efecto en su reporte la EFSA llego a las siguientes conclusiones en relación al Glufosinato de amonio:
1) Los niveles de residuos tóxicos en patatas fumigadas con Glufosinato representaban un riesgo grave para los niños de corta edad;
2) Se habían identificado altos riesgos para los mamíferos;
3) Los agricultores que utilizaban Glufosinato en maíz transgénico se vieron expuestos a niveles tóxicos no seguros, incluso con el uso de indumentaria protectora; y se había identificado un alto riesgo para insectos y plantas silvestres, incluso fuera del los terrenos fumigados, lo cual podría con llevar una seria pérdida de biodiversidad.

El estudio de la EFSA del año 2005 concluye de modo determinante que “el efecto crítico del Glufosinato de amonio es un efecto profundo sobre la toxicidad reproductiva”.

Que a contramano de lo determinado en Europa, en nuestro país, la CONABIA en el marco de su competencia, no ha realizado ninguna prevención en relación a las semillas transgénicas resistentes al Glufosinato de Amonio.

La convocatoria a audiencia o participación ciudadana deviene en un paso ineludible a la luz de la normativa ambiental constitucional artículos 18, 41 y 42 de la Constitución Nacional, Art. 14 de la ley 24.375, art. 4 y 11de la ley 25.675 y normas reglamentarias- , que consagran la necesidad de la participación ciudadana en los procesos administrativos de implicancias ambientales. El objeto es impugnar el dictamen de la CONABIA y presentar los estudios que desaconsejan el uso del Glufosinato y la falta de rigor científico en los estudios presentados por las empresas peticionantes para la aprobación de los OVGM.-

Se suma a esa cuestión formal una crítica aguda sobre el contenido de los análisis de riesgos en el ambiente y en la salud humana de los ovgm, dado que la reglamentación es muy laxa. Así, en lo que respecta a los análisis de riesgos ambientales - a cargo de la CONABIA - se realizan en una matriz muy acotada denominada "agroecosistema" que no comprende la interacción de dicho agroecosistema transgénico, con otros agroecosistemas no transgénicos y/o sub ecosistemas, permitiendo así soslayar abiertamente el análisis de una infinidad de riesgos identificables, ambientales y humanos.

Dictamen de la CONABIA
http://64.76.123.202/site/agregado_de_valor/biotecnologia/50-EVALUACIONES/___favorable/_archivos/DOC_DEC_%20TC1507XMON810XNK603%20Y%20TC1507XMON810.pdf

En igual sentido, corresponde expedirse con la evaluación de riesgos sobre la salud humana, que realiza el SENASA, donde no se le exigen a las empresas biotecnológicas, que sus trabajos de laboratorio cumplan con las directrices de la OCDE TG453, que establece plazos de 1 y 2 años para los estudios de

toxicidad crónica y carcinogenicidad, respectivamente, que los peticionantes deben presentar a los efectos de obtener la aprobación de los OVGM.-

Poner Argentina SA, para la aprobación de los eventos de marras, solo presento estudios de laboratorio a 90 días, no solo contradiciendo las directivas de la OCDE sino una regla de la propia SENASA que prescribe que el análisis no puede ser inferior al año. Sin embargo el SENASA dio el visto bueno, y a pesar de las observaciones realizadas por el CELMA y la Red Salud Popular Ramón Carrillo de la Provincia del Chaco, la Secretaria de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Nación siguió con su derrotero y aprobó los eventos de transformación genética vegetal que representan un grave riesgo de daño irreparable a la biodiversidad y salud humana.-

3 LA COMISION EUROPEA DE DD.HH. PROPONE TOTAL LIBERTAD DE LOS ESTADOS PARA PROHIBIR O RESTRINGIR LOS CULTIVOS TRANSGENICOS.

El 6 de Noviembre de 2013, la Comisión Europea de Derechos Humanos resolvió presentar una propuesta de cultivo sobre los cultivos transgénicos en Europa, para ser elevada al Consejo de Ministros de la Unión Europea.

En su propuesta de cultivo se permitiría a los Estados miembros restringir o prohibir el cultivo de OMG en su territorio, por motivos distintos de los relacionados con los riesgos para la salud y el medio ambiente.

En Europa solo se otorgo permiso, en el año 2008, para el cultivo transgénico maíz MON 810 de la firma Monsanto.

En 2012, el maíz MON 810 se cultiva principalmente en:
1) España (116.306 hectáreas),
2) Portugal (9.278 hectáreas),
3) República Checa (3.052 hectáreas),
4) Rumania (217 hectáreas) y
5) Eslovaquia (189 hectáreas) .

Representa el 1,35% de los 9,5 millones de hectáreas de maíz cultivadas en la UE , y el 0,23% de los 55,1 millones de hectáreas de maíz modificado genéticamente cultivadas en todo el mundo.

En 2010, un almidón de patata GM , conocido como la patata "Amflora", fue autorizado para el cultivo y el procesamiento industrial de la UE. Ya no se cultiva en la UE desde 2011.

Sin embargo ocho Estados miembros (Austria, Bulgaria, Grecia, Alemania, Hungría, Italia, Luxemburgo y Polonia) adoptarom medidas de salvaguardia y prohibieron el cultivo del maíz MON810 GM en sus territorios.

Francia también tenía una prohibición de cultivar el maíz MON 810, hasta agosto de 2013, cuando fue anulada por el Conseil d'Etat.

Por otra parte, Austria, Grecia, Hungría, Luxemburgo y Polonia han notificado a la Comisión la prohibición del cultivo de la patata "Amflora".

Antecedentes.

El maíz 1507 es un maíz modificado genéticamente que expresa la toxina insecticida Bt («maíz Bt»), lo cual le confiere resistencia frente a las larvas de insectos como el piral. En la actualidad está autorizado en la UE para su uso como alimento y pienso, pero no para el cultivo.

En 2001, de conformidad con la Directiva 2001/18/CE sobre la liberación intencional en el medio ambiente de organismos modificados genéticamente, la empresa Pioneer presentó una solicitud de autorización de cultivo del maíz 1507.

En 2007, Pioneer presentó ante el Tribunal General de la Unión Europea una primera demanda por omisión de actuación de la Comisión, que no presentó a votación en el Comité de reglamentación una decisión de autorización de dicho maíz. El Tribunal dictó el sobreseimiento del asunto tras la propuesta de la Comisión al Comité de reglamentación, en febrero de 2009, de un proyecto de decisión de autorización. El Comité, sin embargo, no emitió dictamen.

En 2010, Pioneer presentó una segunda demanda (asunto T-164/10) considerando que la Comisión, en ausencia de dictamen del Comité de reglamentación, se había abstenido de actuar, al no haber presentado al Consejo un proyecto de decisión de autorización, a tenor del procedimiento de comitología aplicable en aquel momento.

El 26 de septiembre de 2013, el Tribunal de Primera Instancia dictó sentencia en relación con el caso T-164/10 en la que declaró que la Comisión no actuó conforme a la Directiva 2001/18/CE, al no presentar al Consejo una propuesta de cultivo en virtud del artículo 5 (4) de la Decisión del Consejo 1999/468/CE .

De conformidad con dicha sentencia, la Comisión ha actuado enviando la propuesta de cultivo general para toda Europa y propuesta de Cultivo del Maíz 1507 de Piooner, al Consejo de Ministros.

Ahora los ministros tienen que pronunciarse por mayoría cualificada sobre la petición en particular del Maíz 1507 de Piooner. La Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria (EFSA) ya había emitido en seis ocasiones un dictamen favorable sobre esta petición, en 2005, 2006, 2008, 2011 y 2012.

La petición de Piooner data del año 2001 y forma parte del «antiguo» procedimiento de comitología, anterior al Tratado de Lisboa, lo que significa que si el Consejo no alcanza una mayoría cualificada a favor ni en contra de la autorización, la Comisión está obligada por ley a concederla.

Paralelamente, la Comisión ha solicitado un nuevo debate en el Consejo de Ministros de la que ha dado en llamarse su «propuesta de cultivo» en general, sobre la cual el Parlamento ya ha adoptado su dictamen, que permitiría a los Estados miembros restringir o prohibir el cultivo de OMG en su territorio, por motivos distintos de los relacionados con los riesgos para la salud y el medio ambiente.

Próximos pasos

La Comisión ha pedido un debate con los Estados miembros durante el Consejo de Medio Ambiente que se reunirá el 13 de diciembre de 2013.

Fuente: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-1038_es.htm

4 LOS ESTUDIOS DE CHAPELA, SERALINI Y CARRASCO SOBRE LOS TRANSGENICOS Y LA REACCION "INTERESADA" DEL ESTABLISHMENT CIENTIFICO.

En el año 2000 Ignacio Chapela microbiólogo de la Universidad de Berkeley y su alumno David Quist se instalaron en el centro de Oaxaca, México y examinaron más de 70 variedades del Maíz originario de la región. Oaxaca es considerada como la cuna del maíz mundial. El objeto del trabajo era verificar si los organismos genéticamente modificados (GMO) eran una tecnología precisa y controlable, como publicitaba la industria biotecnológica, y si afectaban el maíz nativo mexicano, protegido, cuidado y mejorado por miles de años.

Dicha investigacion se plasmo en un trabajo titulado ***"Transgenic DNA introgressed into traditional maize landraces in Oaxaca"*** que en Noviembre de 2001 seria publicado en la revista científica Nature. La revelación de Ignacio Chapela y su discípulo Quist cuestionó uno de los preceptos fundamentales de la industria y demostró que la tecnología no se podía contener. Habían hallado genes del Maíz GM en el maíz originario de Oaxaca.
http://www.mindfully.org/GE/GE3/Chapela-Transgenic-Maize-Oaxaca-Nature29nov01.htm

Sin embargo, al poco tiempo de publicado el trabajo, la industria biotecnológica reacciono enfáticamente, y promovió una campaña de desprestigio contra Chapela a través de ciertos actores de la comunidad científica, incluida la propia revista Nature que en una editorial posterior llego a señalar su arrepentimiento de publicar el trabajo de Chapela por "falta de pruebas".

Observando los hechos y los acontecimientos alrededor del trabajo de Chapela y Quist podemos encontrar puntos en común en la reacciones desproporcionadas de la industria biotecnológica y de la comunidad científica "oficial" contra los trabajos realizados en Francia por Eric Seralini y en Argentina por Andrés Carrasco, quienes revelaran los efectos adversos del Maíz GM y del Glifosato en su formulación comercial RoundUp de la firma Monsanto.

Por lo pronto, aun las reacciones del establishment científico, el tiempo corroboro la validez de las conclusiones arribadas en cada de uno de los trabajos de los autores citados. Del trabajo de Chapella, hoy ningún científico, bajo la pena de

caer en ridículo puede objetar que la contaminación cruzada del maíz transgénico es un hecho innegable tal como lo revelo en el año 2001 y como así también durante mucho tiempo, la industria biotecnológica y el estableshiment científico, negó que ello fuera posible de suceder. Lo mismo aconteció con los trabajos de los Dres Seralini y Carrasco que obligaron por un lado a la OCDE y EFSA a modificar las plazos de duración de los estudios de Carcinogenicidad y Toxicidad Crónica, y por el otro, a la creación de una Comisión investigadora (a nivel local - Argentina) sobre los efectos de los Agroquímicos (que si bien la misma en su primera presentación apunto mediocremente a relativizar las conclusiones sobre los efectos adversos del Glifosato, lo hizo -lógicamente- sin sustentabilidad científica).- Solo con la creación de principios políticos (carentes de valor científico) como el de "equivalencia sustancial" y "coexistencia", el estableshiment científico ha podido justificar los cultivos GM y su productos asociados (RoundUp) y soslayar las conclusiones de los trabajos de Chapela, Seralini y Carrasco.

A continuación, ponemos a disposición del lector un excelente artículo publicado en el año 2003 que refiere al incidente de Ignacio Chapela. A 10 años de su publicación, su contenido mantiene su vigencia y suscribimos su critica por acertada y más que nada por develar un proceder, que a la postre, padecerían el investigador francés Eric Seralini, y el Argentino Andrés Carrasco; lo cual su re publicación no hace sino efectivizar una merecida reivindicación a estos tres científicos libres independientes y criteriosos, cuyo aporte a la verdad científica sobre los transgénicos tiene un valor transgeneracional que nadie posee aun la capacidad de medirlo.

Desde la perspectiva jurídica, el aporte de dichos trabajos es cuantificable, en cuanto permiten - a la luz del principio precautorio - el ejercicio de peticionar a las autoridades, no solo mayores exigencias sino también, una revisión total de los paquetes biotecnológicos aprobados, hasta la fecha, en los distintos países, atento al peligro de daño irreparable, a la diversidad biológica y la salud humana, que los mismos representan, en virtud de lo que aquellos trabajos revelan.

El caso del Maíz Mexicano

Por Johannes Wirz (1)

En noviembre de 2001, los científicos David Quist e Ignacio Chapela publicaron un artículo muy citado en el diario *Naturaleza* (Quist y Chapela, 2001). Se trata de la investigación de las sesenta variedades nativas ("variedades locales") de maíz cultivado en las remotas montañas del Valle de Oaxaca de México, entre las cuales se verifico contaminación por el polen de maíz genéticamente modificado.

El GM de maíz, originario de los EE.UU., muy probablemente haya sido plantado ilegalmente en México, que ha tenido una moratoria en GM de maíz desde 1998. Las consecuencias ecológicas y agrícolas de este tipo de contaminación son preocupantes. Pero así como inquietante es la forma en que este estudio y sus conclusiones han sido manejados en la prensa científica y popular. Es evidente que los intereses comerciales de las empresas multinacionales están influyendo en lo que se supone que es una discusión científica.

Hasta ahora hay un consenso internacional que ha sostenido que las zonas de origen de las plantas domesticadas deben ser protegidas de la exposición a los cultivos modificados genéticamente con el fin de preservar este rico patrimonio genético para el futuro. El Valle de Oaxaca en México es el corazón de la diversidad del maíz, y uno podría haber esperado que las empresas que venden GM de maíz como los productores se hubieran desconcertado por la publicación de este artículo. Pero no del todo. Arthur Einsele, jefe de relaciones públicas de la empresa de biotecnología "Syngenta", declaró que la mezcla de genes extraños con las variedades de la tierra no era una preocupación. Incluso sugirió que la mezcla podría contribuir a la diversificación de las plantas domésticas (citado en Dreesmann 2001).

Luego, en la primavera de 2002, *la revista Naturaleza* publicó cartas por conocidos científicos que cuestionaron la validez de Quist y Chapela de la investigación. Con la crítica y la presión que viene de muchos lados, *Naturaleza* dio un paso sin precedentes: por primera vez en 133 años de historia de esta revista muy respetada, el editor anunció que no debería haber publicado el artículo en el primer lugar por falta de pruebas. (Lee las letras y nota editorial en el 11 de abril de 2002 de *la Naturaleza*, pp 600-1.) Al igual que todos los demás artículos publicados por *Naturaleza*, el manuscrito original de Quist y Chapela había pasado por una rigurosa revisión por pares antes de su publicación.

Poco después *de la publicación del anuncio de la editorial de la revista Naturaleza*, se hizo evidente que las duras reacciones de varios de los científicos no eran más que la ciencia de base. Estos científicos trabajaron en la Universidad de California en Berkeley, donde Quist y Chapela también trabajaron. Berkeley tiene una "alianza estratégica" muy controvertido de $ 25 millones con la empresa de biotecnología Syngenta a través del cual se financia gran parte de la investigación.

Quist y Chapela se encuentran entre los científicos de Berkeley que se opusieron a esta alianza, ya que creían que compromete la libertad académica. Johannes Fütterer, que fue autor de una de las cartas críticas al director, era un fuerte defensor de la alianza. Aunque los críticos trataron de mantener la apariencia de objetividad científica, es difícil no ver un componente ideológico en su campaña contra Quist y Chapela.

Esta sospecha se solidifica cuando uno mira a los ataques de Internet en contra de Quist y Chapela. Un artículo en el periódico británico *The Guardian*, describe cómo una empresa de relaciones públicas, el Grupo Bivings, realizan contabilizaciones a una lista de Internet pro-biotecnología, AgBioWorld (Monbiot 2002). Los anuncios, que se presentaron bajo los nombres de particulares, presentaban a Chapela, entre otras cosas, como un activista en connivencia con los ambientalistas. Esta campaña de desprestigio por el Grupo Bivings, que trabaja para Monsanto (y otras empresas de biotecnología), sólo fue descubierto por el periodismo de investigación ardiente.

Bivings, resultó, que tenía una estrategia que denomina "marketing viral". El articulo de *Guardián* artículo cita al sitio web Bivings sobre esta estrategia:

Hay algunas campañas en las que sería deseable o incluso desastrosas para que el público sepa que su organización está directamente involucrado... es posible hacer envíos a estos puntos de venta que presenten su posición como tercera parte no involucrada... Tal vez la mayor ventaja de marketing viral es que su mensaje se coloca en un contexto en el que tiene más probabilidades de ser considerado seriamente.

(Curiosamente, una visión reciente de la página Web no contiene las dos primeras frases de la cita anterior, al final del texto se encuentra la declaración: ". Editado recientemente una aclaración", léase: hemos eliminado las oraciones que afirman demasiado abiertamente lo realmente estamos tratando de hacer.)

Uno tiene que preguntarse qué parte del intento de desacreditar Quist y Chapela de la investigación se debió a las empresas de biotecnología y sus partidarios, que vieron la investigación como un ataque contra el cultivo comercial de cultivos modificados genéticamente.

El otoño pasado asistí a un taller sobre la ingeniería genética en Edimburgo. En un grupo de discusión Fernando Monasterio, comisionado de seguridad del gobierno de México para la biotecnología, ha comentado sobre el caso del maíz y sus consecuencias de largo alcance (Heaf y Wirz 2002, pp 102-4). La introducción de genes de maíz GM-en variedades adaptadas localmente, dijo, podría poner en peligro su viabilidad y la diversidad que se ha desarrollado durante siglos a través de la cría tradicional. Con el fin de eliminar la contaminación del Valle de Oaxaca, los agricultores no podrán sembrar maíz por lo menos durante un año, lo que sería un golpe devastador para la economía local. Tales medidas sólo ayudan en el largo plazo si no hubiera GM de maíz para producir una nueva contaminación. Los Estados Unidos tendría que hacer la segregación obligatoria de semillas de modo que pudiera garantizar a México que estaba recibiendo sólo sin GM-maíz. Actualmente los EE.UU. no requiere ni la segregación de semillas ni etiquetado, y parece poco probable que cambie esta política.

A la fecha, México importa de EEUU anualmente alrededor de seis millones de toneladas de maíz para la alimentación; Monasterio sospecha que alrededor de un tercio de esta cantidad es el GM de maíz. El maíz importado se vende por alrededor de $ 150 por tonelada, mientras que el maíz mexicano doméstico se vende a $ 250 por tonelada. ¿Por qué puede el maíz de los EE.UU. venderse tan barato? Parte de la respuesta es enormes subsidios gubernamentales. Así que la producción local de maíz en México no sólo es amenazado por los genes extranjeros, sino también por las prácticas económicas de un gobierno que predica el libre comercio en voz alta

mientras se subsidia a sus propias industrias de socavar las economías locales de los países extranjeros.

En la tradicional mitología mexicana (maya), el maíz, junto con el peyote y el alce se considera como un "regalo de los dioses." A día de hoy el acto divino de dar se celebra en ceremonias tradicionales de cosecha. Monasterio expresó gran preocupación por el futuro de este patrimonio espiritual. Serían sus fundamentos, verse comprometido por el uso de GM de maíz y la pérdida de maíz que se incrusta en la ecología local y en los corazones de la gente?

Al final de su presentación, Monasterio mencionó una investigación sobre la investigación Quist y Chapela que se llevó a cabo en nombre del gobierno de México. Los científicos de un instituto de renombre internacional en México (Centro de Investigación y de Estudios Avanzados-Departamento de Ingeniería Genética Vegetal) seleccionaron aleatoriamente 2.000 plantas de maíz del Valle de Oaxaca. En sesenta y tres por ciento de los casos, detectaron la contaminación genética. Esta es una clara confirmación de la Investigación de Quist y Chapela.

Estos científicos estaban naturalmente interesados en la publicación de sus resultados en *la Naturaleza* (FoodFirst 2002). El artículo pasó por la revisión por pares y los dos revisores anónimos llegaron a conclusiones opuestas sobre su contenido. Uno sostuvo que los resultados ya eran de conocimiento común (!) Y por lo tanto no es digno de publicación. El segundo revisor calificó los resultados de manera inesperada e increíble que su validez podría ser cuestionada. ¿Qué podemos

esperar que los editores hicieran en este caso? Si la revista estaba realmente interesada en promover el discurso científico abierto, podríamos esperar que publiquen el artículo, sobre todo después de haber retraído el trabajo de Chapela y Quist. Pero esto no sucedió; *Naturaleza* rechazó el artículo por "razones técnicas".

Todo este asunto confuso confirma los peores temores acerca de la comercialización de cultivos modificados genéticamente. Los argumentos que se basan en pruebas fácticas y sugieren que el impacto negativo de los cultivos modificados genéticamente son suprimidas en el debate científico. Ciencia que no sigue la línea de la pro-biotecnología, o la mentalidad "progreso-a través de la tecnología" se considera "mala ciencia".

Las compañías de biotecnología inescrupulosamente han encontrado maneras de influir en la opinión pública y científica. Y toda la ideología de la biotecnología está fuertemente apoyada por el poderoso gobierno de los Estados Unidos con sus subvenciones, sus políticas de exportación, y su falta de reglamentos relativos a los cultivos modificados genéticamente y los alimentos transgénicos.

(Esta es una versión modificada de un artículo de lengua alemana que apareció en *Das Goetheanum* , 8 de diciembre de 2002.)

Referencias

- Dreesmann, Daniel (2001). "Fremde Gene auf dem Lande" *Neue Zeitung Züricher* (5 de diciembre).
- FoodFirst (2002). http://www.foodfirst.org/media/press/2002/naturerefuses.html.
- Heath, David y Johannes Wirz, eds. (2002). *Ingeniería Genética y el valor intrínseco y la Integridad de Plantas y Animales* . Hafan, Reino Unido: Si gen.
- Monbiot, George (2002). "Los persuasores falsos," *The Guardian* (14 de mayo). (También disponible en http://www.guardian.co.uk/Columnists/Column/0, 5673,715158,00. HTML.)
- Quist, David e Ignacio Chapela (2001). "Transgénico ADN introgresión en variedades locales tradicionales de maíz en Oaxaca, México," *Naturaleza* vol. 414, pp 541-543.
- Radford, Mike (2002). "Nuevas Reglas para una nueva situación", en Heaf y Wirz 2002, pp 49-50.

Fuente original: *En Contexto* # 9 (Spring, 2003, pp 3-5); copyright 2003 por el Instituto de la Naturaleza

(1) Biólogo molecular en el personal del Laboratorio de Investigación en el Goetheanum en Dornach, Suiza. Editor de la revista, *Elemente der Naturwissenschaft.*-
http://natureinstitute.org/pub/ic/ic9/maize.htm

5 LA CORTE SUPREMA NACIONAL CONFIRMA FALLO SOBRE AGUA POTABLE OBLIGANDO A ABSA EN LINCOLN (PROV. DE BS AS) A QUE ASEGURE UN VALOR 0,01 MG/L EN ARSENICO.

El 12 de Noviembre de 2013, y con la firma de los ministros Ricardo Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda, Carmen Argibay y Eugenio Raul Zaffaroni, el máximo tribunal de la Nación rechazo la queja interpuesta por la firma ABSA - prestataria del servicio de agua de red en varias localidades de la provincia de Buenos Aires -, contra la resolución de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires dictada en los autos "***Conde, Alberto José Luis y otro c/ Aguas Bonaerenses S.A. s/ amparo"***, que había confirmado la sentencia de la Cámara Contencioso Administrativo de San Nicolás, por la cual se obligaba a la empresa a proveer agua de red con un valor de arsénico no superior al 0,01 mg/l a partir de Junio 2012 en la localidad de Lincoln.

Con la sola invocación del art 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el tribunal magno no hizo jugar a la queja de ABSA, confirmando así el decisorio del máximo tribunal de la Provincia de Bs As.-La sentencia adquiere relevancia significativa en los procesos judiciales en pleno tramite, donde también se plantea la misma problemática del agua de red que consumen millones de usuarios en el Argentina (valores altos en arsénico y nitratos).

Actualmente, están en proceso con el mismo objeto, amparos judiciales en las localidades de Trenque Lauquen, Alberti, 9 de Julio, Chivilcoy, Bragado, Rojas y Gral. Viamonte, donde se reclaman obras que garanticen la potabilidad del agua conforme los valores guías de la OMS y que en lo que respecta al Arsénico el valor no supere el 0,01 mg/l y se implique la prorroga fijada en el Código Alimentario Argentino (CAA) hasta el 2017 (Resolución Conjunta 34/2012 - 50/2012 SECRETARIA DE POLITICAS REGULACION E INSTITUTOS - SECRETARIA DE AGRICULTURA, GANADERIA Y PESCA del 16 Febrero de 2012 modificatoria de los

arts. 982 y 983 del CAA) que permite a las prestatarias brindar un servicio de agua de red con valores de Arsénico de hasta 0,05 mg/l.

En 9 de Julio (Provincia de Bs As) a instancias del médico Dr. Juan Gabriel Kersich, promotor del amparo judicial conjuntamente con otros tres mil vecinos de aquella localidad bonaerense, en los años 2010 y 2011, se realizo en coordinación con el Laboratorio de la Facultad de Medicina de la Universidad del Rosario un muestreo de análisis de arsénico en orina en 200 vecinos nuevejulienses.

Los resultados revelaron que más del 60 % de los casos presentaban niveles de arsénico superiores a los permitidos (30 microgramos). Del cotejo de esos casos con los análisis de arsénico en el agua provista por ABSA se comprobó que muchas de las personas que voluntariamente se sometieron al muestreo, habían sido expuestas a consumir agua de red con valores de arsénico aproximados a 0,05 mg/l. Acreditándose así, la necesidad de que el valor en arsénico, a fin de resguardar la salud de la población, no debe superar sin excepciones el 0,01 mg/l.

Que en esa sintonía, dictamino el CONICET en los amparos judiciales "Solari" (Alberti) y "Kersich" (9 de Julio) que tramitan en la justicia bonaerense señalando que: **"Que los niveles de arsénico en las aguas de consumo humano no deberían exceder *bajo ningún concepto* el límite establecido en el código Alimentario Argentino (2007) y las normativas internacionales (WHO) que se ha fijado en 0,01 mg/l. Para el caso de embarazadas, lactantes y niños de hasta 3-4 años la provisión de agua segura, con niveles de arsénico de hasta 0,01 mg/l debería ser obligatoria, ya que se ha demostrado que el arsénico puede producir daños fetales que se expresan en la niñez"**

El alto valor en arsénico en el agua de red se debe a una contaminación natural (ceniza volcánica) y se ha determinado que su presencia en el agua para consumo humano pude provocar **Hidroarsenicismo Crónico Regional Endémico**

(HACRE). El HACRE es una enfermedad producida por exposición de la población a la ingestión prolongada (*crónico*) de agua que contenga sales de arsénico (*hidro-arsenicismo*). Progresivamente la enfermedad evoluciona en cuatro periodos: **hiperhidrosis palmo plantar** con prurito y descamación, conjuntivitis, vómitos o diarreas; **hiperqueratosis palmo plantar** con lesiones dolorosas que impiden caminar y realizar tareas manuales, **melanodermia** del tronco y parte superior de los miembros y **cancerización** (cáncer de Hutchinson, epitelioma de Bowen).

Existen métodos aplicados en muchas ciudades del mundo para extraer el arsénico del agua. Se trata de obras de envergadura y costosas, pero necesarias y útiles para un obrar preventivo del estado y con el fin de garantizar un goce del máximo nivel posible de salud, tal como lo reconoce el orden constitucional. En la Argentina, la problemática del arsénico ha sido invisibilizada durante más de 100 años. Recién en el año 2011 el HACRE fue incorporado al Programa Nacional de Prevención y Control de las Intoxicaciones del Ministerio de Salud de la Nación.

Curiosamente la enfermedad fue descripta por primera vez en la Argentina por Goyenechea (1917) -Goyenechea M. (1917. Sobre la nueva enfermedad descubierta en Bell-Ville. **Rev.Med.de Rosario**,(7): 485) que la denominó "enfermedad de Bell Ville" por la procedencia de los pacientes. Ayerza por su lado (Ayerza A.(1917). Arsenicismo regional endémico (Queratodermia y melanodermia combinadas).**Bol.Acad.Dermat.** Buenos Aires, 1, 11,septiembre 1917.) Describió las manifestaciones cutáneas características por lo que estas recibieron la denominación de "enfermedad de Ayerza" y Tello (1951) Tello E.E. (1951) Hidroarsenicismo crónico regional endémico (HACRE).Sus manifestaciones clínicas. **Imprenta de la Univ. Nac. de Córdoba**, 1,162 le dio la denominación actual con la que es conocida en los círculos médicos de la Argentina. Tello (1986) Tello E.E. (1986).

TEXTO DE LA SENTENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA BS AS

A-70011 "CONDE ALBERTO JOSE LUIS Y OTRO C/ AGUAS BONAERENSES S.A. (ABSA S.A.) S/ AMPARO. --RECURSO EXTRAORDINARIO DE INAPLICABILIDAD DE LEY--"

LA PLATA, 30 de noviembre de 2011.-

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a de dos mil once, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Negri, Hitters, de Lázzari, Genoud,** se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa A. 70.011, "Conde, Alberto J.L. contra Aguas Bonaerenses S.A. (A.B.S.A.). Amparo -Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley-".

A N T E C E D E N T E S

I. La Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Nicolás rechazó el recurso de apelación deducido por la firma Aguas Bonaerenses S.A. y confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la acción de amparo interpuesta, condenando a la accionada a realizar los trabajos y tareas necesarios a fin de adecuar la calidad y potabilidad del agua de uso domiciliario en la ciudad de Lincoln, a los parámetros establecidos en el art. 982 del Código Alimentario Argentino (fs. 725/748 vta.).

II. La demandada interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley o doctrina legal (fs. 760/773 vta.), el que fue concedido a fs. 775/775 vta.

III. Dictada la providencia de autos (fs. 783) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley o doctrina legal interpuesto?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

I.a. La Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Nicolás rechazó el recurso de apelación deducido por la firma Aguas Bonaerenses S.A., salvo en el punto planteado en subsidio y por el cual A.B.S.A. solicitó la modificación de la obligación de hacer impuesta en el pronunciamiento recurrido.

En consecuencia, confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la acción de amparo interpuesta, condenando a la accionada a realizar los trabajos y tareas necesarios a fin de adecuar la calidad y potabilidad del agua de uso domiciliario en la ciudad de Lincoln a los parámetros establecidos en el art. 982 del Código Alimentario Argentino (fs. 725/748 vta.).

Sin perjuicio de ello, postergó la determinación del plazo de efectiva adecuación, a la presentación, dentro del término de 60 días de notificada la sentencia, de un proyecto específico con plazos concretos de realización, disponiendo que debían participar en el control del proyecto y posterior implementación del mismo, tanto el Organismo de Control de Aguas de Buenos Aires (O.C.A.B.A.) como las áreas competentes que determinara el Ministerio de Infraestructura de la Provincia de Buenos Aires.

Asimismo, ordenó mantener durante todo el lapso de adecuación del servicio de agua de uso domiciliario en la Localidad de Lincoln a los parámetros establecidos en el aludido art. 982 del Código Alimentario Argentino, la obligación de A.B.S.A. de suministrar en forma gratuita agua potable en bidones u otro mecanismo a toda persona o entidad con domicilio en la ciudad de Lincoln que lo requiriera formalmente en las oficinas de la Empresa, acreditando su condición de cliente consumidor del servicio que la misma presta y justificando que el destino del agua que se suministre estará destinado a personas menores de 3 años o mayores de 70 años, además de enfermos internados en los distintos centros sanitarios de la ciudad o enfermos domiciliarios sin posibilidad material de ambular. A dichos fines, una vez firme la sentencia, mantuvo también en cabeza de la demandada la obligación complementaria de la antes expuesta consistente en dar debida difusión (a su costo), a través de al menos cinco medios de comunicación masiva y en la apertura de un registro en las oficinas comerciales de la empresa para la inscripción de los eventuales beneficiarios de la medida.

Finalmente, dispuso que el juez de primera instancia habilite, a los fines de la presentación del proyecto y su consecuente implementación, mecanismos de participación ciudadana en los términos de la ley 25.831 -Régimen de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental-, como también de los arts. 2 incs. b y c, 16, 18 y concordantes de la ley 11.723 de protección, conservación, mejoramiento y restauración de los recursos naturales y del ambiente en general en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires y, eventualmente, de la ley 13.569 que establece el procedimiento que deberá observarse en la realización de las Audiencias Públicas convocadas por el Poder Ejecutivo o el Poder Legislativo de la Provincia.

b. Para así decidir, en relación a la normativa aplicable, la Cámara sostuvo que a partir de la adhesión de la Provincia (ley 13.230) a las regulaciones del Código Alimentario Argentino (dec. ley 18.284, publicado el 28 de julio de 1969), es indudable que sus disposiciones son aplicables a la demandada en su condición de empresa concesionaria del servicio de provisión de agua potable por red en la localidad de Lincoln.
Observó que dicha norma y sus complementarias son de aplicación en todo el territorio del país, pudiendo ser controladas por las distintas jurisdicciones.

Señaló que el art. 20 del dec. ley 18.284/1969 fija un mecanismo *para mantener su permanente adecuación a los adelantos que se produzcan en la materia,* asignando

tal competencia al Poder Ejecutivo nacional, quien, a su vez, la imputa funcionalmente en forma conjunta al Secretario de Política y Regulación de Salud dependiente del Ministerio de Salud y Acción Social y al Secretario de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación dependiente del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos (decreto 815/1999), modalidad de integración normativa que, afirma, no ha sido cuestionada por la demandada.

Aclaró que tal regulación no avanza sobre potestades privativas de las Provincias porque la determinación de los parámetros de calidad del agua potable no se encuentra dentro de la esfera de potestades exclusivas de éstas como asevera la parte apelante. Se trata -según afirma- del ejercicio de facultades concurrentes que cada uno debe ejercer en su respectiva esfera de atribuciones, compatibilizando armónicamente los poderes en materia de salubridad pública que rigen en el orden provincial y nacional con fundamento en los arts. 75 incs. 18 y 19, 125 y Preámbulo de la Constitución nacional.

Por otra parte, sostuvo que la normativa nacional que regula la calidad del agua potable no colisiona con el art. 124 -último párrafo- de la Constitución nacional que reconoce a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio, como alega el apelante. En el caso, insistió, no se halla comprometida la titularidad del recurso sino las condiciones en que se suministra un producto derivado del mismo (agua potable) a la población, comprometiendo cuestiones relativas a la salubridad, a la calidad de la prestación o al medioambiente.

Recordó que, en materia de protección del medio ambiente, se le ha atribuido competencia al Gobierno nacional para regular presupuestos mínimos (art. 41, Constitución nacional; leyes 25.675 -General del Ambiente-; 25.688 -de Gestión Ambiental de Aguas-; 25.612 -de Residuos Industriales-; 25.831 -de Acceso a la Información Pública Ambiental-). Asimismo, la ley provincial 13.133 que complementa a la ley nacional 24.240 de Defensa de los Derechos de los Usuarios y Consumidores, reconoce la gestión concurrente de la autoridad nacional de aplicación (art. 1 inc. b), incluyendo la defensa de los usuarios del servicio público de agua potable.
Por tanto, resumió, si una Provincia dispone de sus recursos naturales, o presta un servicio público, lo debe hacer en armonía con la legislación nacional, la cual -en el caso- establece marcos protectorios del medio ambiente o de los usuarios de servicios públicos.

Puntualizó que la ley 25.688 -Régimen de Gestión de Aguas- establece los presupuestos mínimos ambientales para la preservación de las aguas, su aprovechamiento y uso racional (art. 1), asignando a la autoridad nacional de aplicación el deber de fijar los parámetros y estándares ambientales de calidad de las aguas (art. 7 inc. "c").

Destacó la importancia del agua potable como elemento vital para la salud y subsistencia del hombre, afirmando que su protección como derecho fundamental no puede negarse cuando es asumida por el Estado nacional.
En otro orden, el **a quo** consideró que la aplicación del decreto 6553/1974, en tanto acto del Poder Ejecutivo dictado en ejercicio de atribuciones reglamentarias específicamente atribuidas, no se ampara en la excepción consagrada en el art. 6 de la ley de adhesión 13.230 como esgrime la accionada. También le objetó que por su antigüedad no contempla los avances científicos y tecnológicos en la materia que sí refleja el Código Alimentario Argentino a partir de las modificaciones introducidas a los arts. 982 y 983 por las resoluciones conjuntas de la Secretaría de Políticas, Regulación y Relaciones Sanitarias y de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos 68/2007 y 196/2007. Éstas, de conformidad con la Guía de Calidad del Agua Potable de la Organización Mundial de la Salud (O.M.S.) y a las recomendaciones de la Comisión Nacional de Alimentos, que procuran evitar las patologías que la presencia en el agua de determinada cantidad de elementos físico-químicos puede llegar a producir. De tal modo, lejos de disminuir los parámetros físico-químicos que se deben cumplir para que el agua sea considerada potable como alega la demandada, lo que hace es incrementar las exigencias respecto de los valores tolerados de arsénico en agua y otorgar un plazo de adecuación, señalando que la excepción a la exigencia general debe ser establecida por la autoridad sanitaria competente, como lo preveía el art. 982 del C.A.A. antes del dictado de aquellos actos.

c. Ahora bien, en relación a la existencia o inexistencia de amenaza para el derecho a la salud de la población de Lincoln, el **a quo** analizó los elementos probatorios aportados por las partes y en tal sentido observó que en algunos se informa de la adopción de medidas para evitar el uso del agua o de casos potenciales de enfermedades por ingesta de aguas contaminadas y juzgó como elemento determinante para acreditar las posibles consecuencias dañosas, las mediciones efectuadas por los peritos y volcadas en sus informes de fs. 597/606 vta. y 612/629 vta. Puntualizó que ambos elementos probatorios señalaban que determinadas sustancias superaban los parámetros "tolerables", sea que se los compare con los contemplados en el decreto 6553/1974 o con los del Anexo A de la ley 11.820 (Marco Regulatorio para la Prestación de los Servicios Públicos de Provisión de Agua Potable y Desagües Cloacales en la Provincia de Buenos Aires) por aplicación del principio de progresividad.

Frente a la amenaza de daño grave a la salud, la Cámara fundamentó también su decisión en los principios de prevención y de precaución (art. 4, Ley General del Ambiente 25.675).
Finalmente, confirmó la condena pero modificando el plazo y la modalidad de cumplimiento como se expusiera **ut supra**.

II. Contra ese pronunciamiento la empresa Aguas Bonaerenses S.A. dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley o doctrina legal.

Sostiene que la norma violada es el decreto 6553/74 por cuanto el **a quo** decidió erróneamente que al caso resultaba aplicable el art. 982 del Código Alimentario Nacional.

Expone que el decreto 517/2002 ratificado por ley 12.989 creó Aguas Bonaerenses S.A. a efectos de que prestara el servicio público de provisión de agua potable y desagües cloacales en la Zona de Concesión n° 1, en los mismos términos y condiciones que lo hacía Azurix Buenos Aires S.A., con excepción del régimen de inversiones de la concesión, el cual fue suspendido expresamente por la declaración de emergencia decretada por el artículo primero del mismo decreto 517/2002.

Señala que la suspensión del Programa de Optimización y Expansión del Servicio (P.O.E.S.) implicó la inexistencia de obligación de realizar cualquier inversión para cumplir las metas de optimización y expansión del servicio sanitario, dentro de las cuales se encuentra la ejecución de las obras necesarias a efectos de dar cumplimiento a los parámetros de la ley 11.820.

No obstante ello, entiende que, por aplicación del numeral 2.2.1. del Anexo F del contrato de concesión y conforme autorizara el organismo regulatorio, A.B.S.A. debía continuar aplicando las disposiciones de calidad del agua que establece el decreto 6553/1974, por el plazo de tres años, contados desde la fecha de la toma de posesión del servicio.

Indica que, posteriormente, se sancionó un nuevo marco regulatorio del agua por decreto 878/2003, ratificado por ley 13.154, que por un lado derogó la ley 11.820 y con ello los parámetros de calidad del servicio que allí se establecían y por otro lado, no aprobó ninguna norma de calidad del agua, sino que dejó supeditado el establecimiento de dichos parámetros a lo que determinase la Comisión Permanente de Normas de Potabilidad y Calidad de Vertido de Efluentes Líquidos y Subproductos.

Puntualiza que el plazo de tres años para aplicar el decreto 6553/1974, se encuentra vencido y aún no se ha aprobado ninguna norma de calidad para la provisión de agua potable ni de los desagües cloacales.
Consecuentemente y dado que el ordenamiento jurídico no admite la existencia de lagunas del derecho, debido a la completitud que caracteriza a todo régimen jurídico, a través de la hermenéutica jurídica, considera que el intérprete debe vislumbrar cuáles normas resultan aplicables al caso en particular y con ello llenar el vacío normativo.

En ese contexto, concluye que A.B.S.A. debe continuar aplicando el decreto 6553/1974 toda vez que, a su entender, es la única norma vigente que regula la calidad del agua potable.

III. El recurso no prospera.

1. Liminarmente, cabe recordar que es doctrina de esta Corte que la pretensión de amparo es la vía idónea para la subsanación de afectaciones dotadas de una cualidad especial: su carácter manifiesto o evidente, estándar que presenta el caso traído a esta instancia (arts. 43, Const. nac.; 20, Const. prov.; 1, ley 7166; doct. causas Ac. 75.620, sent. del 28-III-2001; Ac. 79.766, sent. del 17-X-2001; Ac. 79.328, sent. del 21-V-2002; Ac. 86.131, sent. del 12-V-2004; Ac. 88.573, sent. del 2-III-2005, entre otras).
Por otra parte, la reseña de antecedentes acredita en la especie la concurrencia de los presupuestos de procedencia de la vía intentada, por lo que considero que corresponde confirmar el fallo recurrido.

2. El encuadre normativo de la pretensión es el siguiente:
a. La ley 11.820 (B.O., 11-IX-1996) aprueba como "Anexo I" el "Marco regulatorio para la prestación de los servicios públicos de agua potable y desagües cloacales en la Provincia de Buenos Aires", reglas que deben ser respetadas por todos los prestadores (art. 5). El art. 23-II dispone que es un objetivo central del sistema diseñado la provisión de agua potable de conformidad con los parámetros técnicos establecidos en su Anexo A (primer párrafo); asimismo, que si por razones de orden práctico no imputables al concesionario, sumadas a las necesidades de mejorar los sistemas existentes y luego del análisis detallado suministrado por el mismo resultara la imposibilidad de alcanzar inmediatamente los niveles de servicios apropiados, el organismo de control, previa verificación de la información, podría otorgar mecanismos con carácter excepcional e indicar un plazo determinado para operar con niveles de servicio de menores exigencias (último párrafo). En cuanto a los niveles de servicio apropiados, el art. 26-II inc. b) prescribe que el agua que el concesionario provea deberá adecuarse a los requerimientos técnicos del Anexo A y plazos que se indican en los contratos de concesión y reglamentaciones que se establezcan sobre el particular.

Estas disposiciones fueron interpretadas por el concesionario y por el organismo regulador (inicialmente el O.R.B.A.S. y luego el O.R.A.B.) como concediendo un "período de transición" en el que el prestatario podía seguir brindando agua a los usuarios de conformidad con los parámetros de calidad del decreto 6553/1974.
b. La calidad del agua también encuentra regulación en el Código Alimentario Argentino (dec. ley 18.284/1969), que en su art. 982 (texto según Res. M.S. y A.S. n° 494 del 7-VII-1994) determina las características químicas del "agua potable de suministro público".
La Provincia de Buenos Aires adhirió a dicho régimen por ley 13.230 (B.O., 29-IX-2004).

Sin perjuicio de ello, cierto es que el Código Alimentario tolera en este punto que las autoridades sanitarias competentes admitan valores distintos a los allí previstos "si la composición normal del agua de la zona y la imposibilidad de aplicar tecnologías de corrección lo hicieran necesario" (art. 982).

c. Con fecha 9-VI-2003 el Poder Ejecutivo provincial dictó un nuevo marco regulatorio para el servicio de agua y desagües cloacales (decreto 878/2003, B.O., 2-VII-2003; ratificado por ley 13.154, art. 33 inc. a, B.O., 30-XII-2003). Dichas disposiciones cobran vida a la luz de nuevas circunstancias relacionadas con el servicio, de las que da cuenta la ley 12.989 (B.O., 11-II-2003).

En cuanto a la calidad de este elemento vital, el decreto 878/2003 se encarga de definir como "agua potable" a aquélla que cumple con todos y cada uno de los límites impuestos por una comisión especial prevista al efecto (arts. 8 inc. a y 33, dec. 878/2003). También prevé la autorización por períodos limitados para la ingesta [*rectius:* provisión] de "agua corriente para consumo humano e higiene", que es aquélla que no cumple con alguno de los límites impuestos para que el agua sea considerada "potable" (art. 8 inc. a).

Sin embargo, pese a la organización de la Comisión Permanente de Normas de Potabilidad a través del decreto reglamentario 3289/2004 (B.O., 14-I-2005), no consta la sanción de los parámetros cualitativos mínimos a los que se refieren los citados arts. 8 inc. a. y 33 del dec. 878/2003.

3. Se encuentra probado en autos que el agua de uso domiciliario que A.B.S.A. provee por red en la ciudad de Lincoln no cumple los parámetros establecidos en el art. 982 del Código Alimentario Argentino.

Ello surge de los informes periciales producidos a fs. 597/606 vta. y 612/629 vta., que indican la presencia en el agua de ciertas sustancias en niveles que exceden el tolerable para la salud humana, sea que se lo compare con los parámetros del decreto 6553/1974 cuya aplicación pretende el recurrente, o con los que ya estaban establecidos en el derogado Marco Regulatorio para la Prestación de los Servicios Públicos de Provisión de Agua Potable y Desagües Cloacales en la Provincia de Buenos Aires (ley 11.820). Éste, en su Anexo A, Normas de Calidad para el Agua Potable-Frecuencia de Muestreo-Técnicas Analíticas-, preveía en la Tabla II (Componentes que afectan directamente a la Salud) un nivel máximo de Nitrato de 50 mg/l y en la Tabla III (Componente o características que afectan la aceptabilidad del agua por parte del consumidor-límites tolerables) parámetros de sólidos disueltos totales 1500 mg/l, de sulfatos 250 mg/l y de cloruros 250 mg/l.

Los datos vertidos en las aludidas experticias no han sido controvertidos por la impugnante. Tampoco la valoración que de los mismos realizó la Cámara. De tal modo, declinando la oportunidad de alegar y demostrar el absurdo en la sentencia recurrida a través del carril impugnatorio intentado, la recurrente ciñó sus agravios al encuadre jurídico de la cuestión.

4. El cotejo de las normas que reglamentan el núcleo de esta controversia con las circunstancias probadas de la causa exhibe una lesión manifiesta a garantías fundamentales.

Considero suficientemente acreditado que la calidad del agua que A.B.S.A. provee en Lincoln para el consumo humano entraña un peligro cierto a la salud de los habitantes de la zona.
El interrogante que merece respuesta es si el concesionario incurre en un actuar manifiestamente contrario a derecho al prestar el servicio en dichas condiciones o si, como alega la recurrente, nos hallamos ante un obrar cuya juridicidad es opinable y -como tal- ajeno al ámbito de este proceso.

5. Básicamente, el argumento por el cual la demandada sostiene la licitud de su obrar, es la subsistencia de los parámetros de calidad del decreto 6553/1974, con sustento en las disposiciones legales precedentemente enunciadas, que autorizan a los prestadores del servicio al cumplimiento "progresivo" de los estándares de potabilidad de la ley 11.820. Particularmente, cabe recordar el art. 23 de la ley 11.820, así como el art. 982 del Código Alimentario Argentino, a los que aludiera precedentemente.

El primero estableció la posibilidad de que el órgano de control concediera *excepcionalmente* un *plazo determinado* a los concesionarios para que ajusten la calidad del servicio a los parámetros de la ley.
Y el segundo previó la posibilidad de que las autoridades sanitarias competentes admitan valores distintos a los previstos en el C.A.A. "si la composición normal del agua de la zona y la imposibilidad de aplicar tecnologías de corrección lo hicieran necesario".

6. Conforme lo resuelto por esta Corte en una causa análoga a la presente (C. 89.298, "Boragina", sent. del 15-VII-2009, voto del doctor Hitters al que adherí), las disposiciones señaladas no pueden mantener el efecto de admitir que la accionada, encargada de la provisión de agua, continúe prestando un servicio de calidad inferior a la prevista en el Anexo A del marco regulatorio sancionado por la ley 11.820 (que en este punto debe considerarse subsistente ante la falta de concreción de las pautas previstas en el art. 33 del decreto 878/2003) y el art. 982 del Código Alimentario Nacional.

El sentido de las normas aludidas no puede ser desbordado a tal punto de considerarse que el cumplimiento de los límites legales respecto de sustancias nocivas para la salud puede ser dilatado **sine die**, con sustento en obstáculos prácticos originados en la propia omisión del obligado (doct. causa cit.).

Como expresara este Tribunal en el antecedente citado, los presupuestos de aplicación de las normas de excepción deben ser interpretados restrictivamente. Las posibilidades de "ir adecuando" las condiciones del servicio cuando el prestador es un municipio (art. 8, ley 11.820) y de obtener prórrogas "excepcionales por tiempo determinado" cuando lo es un concesionario (art. 23, ley cit.), son supuestos que permiten flexibilizar ciertos parámetros de calidad, pero por razones especiales que no se advierten verificadas en la especie. En el primero de los casos, se pretendió compatibilizar la rigidez de los topes cualitativos, con la

razonable duración que (al momento de la sanción del citado marco regulatorio) podían demandar los ajustes técnicos respectivos a quien de buena fe se empeñe en dar cumplimiento a la ley. En el segundo caso, se trata de una respuesta normativa ante contingencias excepcionales que impidan prestar el servicio según las pautas taxativas del legislador, ideando una flexibilización de alcances claramente restrictivos y temporales.

En definitiva, lo que una hermenéutica armónica y funcional no puede consentir es la transformación de la excepción en la regla. Mucho menos cuando dicha mutación altera el sistema jurídico aplicable en puntos relacionados con garantías esenciales de los consumidores del servicio, como es el derecho a la salud.

El derecho a la salud se encuentra íntimamente relacionado con el derecho a la vida y desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional -art. 75 inc. 22 de la Constitución nacional- siendo extensivo no sólo a la salud individual sino también a la colectiva. En tal sentido, este Tribunal ha señalado que el derecho a la salud de los habitantes (art. 36 inc. 8, Constitución provincial) implica que la actividad estatal -o en su caso la privada- no generen situaciones que la pongan en peligro genérico (Ac. 82.843, sent. del 30-III-2005), sin olvidar que el Estado debe garantizar la preservación de dicha prerrogativa con acciones positivas (B. 65.643, sent. del 3-XI-2004), doctrina general que encuentro aplicable al **sub judice**.

7. En síntesis, no hallo fundamento suficiente para el obrar de A.B.S.A., la que, al prestar el servicio de agua potable por fuera de los módulos de calidad contemplados en el Anexo A del marco regulatorio aprobado por ley 11.820 y art. 982 del Código Alimentario Argentino (dec. ley 18.284, conf. adhesión ley pcial. 13.230), afecta el derecho a la salud de las personas (arts. 36 inc. 8 y 75 inc. 22, Const. nac.).

IV. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso extraordinario interpuesto y confirmar la sentencia impugnada en todos sus alcances (art. 289 inc. 1, C.P.C.C.).
Costas al recurrente vencido (arts. 19, ley 13.928 y 289 del C.P.C.C.).
Voto por la **negativa.**

Los señores jueces doctores **Hitters, de Lázzari** y **Genoud,** por los fundamentos del señor Juez doctor Negri, votaron también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente
S E N T E N C I A
Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se rechaza el recurso extraordinario interpuesto y se confirma la sentencia impugnada en todos sus alcances (art. 289 inc. 1, C.P.C.C.).
Costas al recurrente vencido (arts. 19, ley 13.928 y 289 del C.P.C.C.).
El depósito previo de $ 2500, efectuado a fs. 759, queda perdido para el recurrente (art. 294, C.P.C.C.), debiendo el tribunal dar cumplimiento a lo

dispuesto por los arts. 6 y 7 de la Resolución 425/2002 (texto Resol. 870/2002).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.
EDUARDO NESTOR DE LAZZARI, HECTOR NEGRI, JUAN CARLOS HITTERS, LUIS ESTEBAN GENOUD