

La Plata, 1 de junio de 2016

VISTO el artículo 55 de la Constitución Provincial, los artículos 12, 27 y concordantes de la Ley 13.834 del Defensor del Pueblo, el artículo 22 del Reglamento Interno de la Defensoría, el expediente N° 5671/14, y

CONSIDERANDO

Que a fs. 9/19, la señora N A D, junto a un grupo de vecinos de la localidad de Muñiz, Partido de San Miguel, por sí y en su condición de integrantes de la denominada Comisión de Vecinos Autoconvocados por falta de Agua Corriente en Muñiz y San Miguel, formulan queja contra la empresa Aguas Bonaerenses S.A. (ABSA), por la deficiente calidad del servicio público que presta, y contra el Organismo de Control de Aguas de Buenos Aires (OCABA), por la declinación de la responsabilidad “*in vigilando*” que le cabe en cuanto a la supervisión del correcto funcionamiento de la empresa;

Que comienzan aseverando que mientras los usuarios carecen de agua, el líquido emana de las rajaduras y pozos del asfalto, de cordones, veredas, pasto y tapas de la red, adjuntando fotografías con la que acreditan tales extremos;

Que la consecuencia directa de ello - además del derroche de un valioso elemento, con el consiguiente deterioro del pavimento y las veredas que ello conlleva - es la falta de presión en las viviendas de los vecinos afectados o lisa y llanamente la falta de agua;

Que asimismo, cuestionan la calidad físico-química del agua, circunstancia esta que crea un riesgo para la salud de la población;

Que a efectos de acreditar los extremos referidos en el considerando precedente, acompañan un análisis físico-químico del agua hecho en el edificio sito en la calle Rodríguez Peña N° *** de San Miguel (ver fs. 44/45), en el edificio ubicado en la calle Balbín N° *** de San Miguel (ver fs. 46/47), en el edificio emplazado en la calle Sarmiento N° *** de San Miguel (ver fs. 48/49), en el edificio situado en la calle Rodríguez Peña *** de San Miguel (ver fs. 50/51), en el edificio de la calle España N° *** de San Miguel (ver fs. 52/53), en el edificio ubicado en la calle D'Elia N° *** de San Miguel (ver fs. 54/55), en el edificio sito en la calle Paunero N° *** de San Miguel (ver fs. 56/57), en el edificio emplazado en la calle Las Heras N° *** de San Miguel (ver fs. 58/59) y en el edificio de la calle Las Heras N° *** de San Miguel (ver fs. 60/61);

Que también cuestionan el incumplimiento por parte de ABSA, de las disposiciones legales y reglamentarias que regulan la calidad del servicio público de distribución de agua potable por redes;

Que por último, objetan el cuadro tarifario de ABSA en comparación con el de otros partidos del conurbano, donde el servicio es brindado por AySA, solicitando el reintegro del pago de todas las facturas con sus correspondientes intereses, durante los meses en que el servicio público no se brindó en condiciones reglamentarias;

Que lo expuesto en los párrafos precedentes, constituye una apretada síntesis de la queja efectuada, como así también de la documentación que se aneja, ya que la misma se complementa con publicaciones vinculadas a la calidad del agua, artículos periodísticos sobre este particular, planillas con la adhesión de otros vecinos, copias de facturas del servicio, fotografías con las que se acreditan las pérdidas de agua, etc.;

Que ante el cúmulo de irregularidades en las que incurriría la empresa ABSA, con fecha 7 de marzo de 2014, los afectados

promovieron la presente queja ante la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires;

Que con fecha 23-05-2014, se libró oficio a ABSA, el que ingresó en dependencias administrativas de la empresa el día 26-05-2014 (ver fs. 179/180), a OCABA el que se diligenció el 27-05-2014 (ver fs. 181/181 vta.) y a la OMIC de San Miguel, diligenciada con fecha 02-7-2014 (ver fs. 186/186 vta.);

Que según da cuenta el Acta, cuya copia autenticada luce glosada a fs. 185/185 vta., el día 29 de julio de 2014 a las 12:00 horas se reunieron en la sede de esta Defensoría del Pueblo, el titular del Organismo, el Secretario de Coordinación Jurídica y Técnica, el funcionario a cargo de la Comisión de Servicios Públicos, junto con la Mesa Socio - Ambiental Multisectorial, entre la que se encontraba la señora N A D - quien promovió las presentes actuaciones administrativas - en la que se trató la materia vinculada a la falta de respuesta de ABSA a los reclamos formulados por los usuarios, la mala calidad del servicio, la contaminación del agua, la rotura de cañerías y el elevado costo del servicio;

Que ante la falta de respuesta a las solicitudes de informes oportunamente libradas a ABSA y OCABA, se dictó providencia disponiendo el libramiento de solicitudes reiteratorias a los mismos fines y efectos que las anteriores (ver fs. 187);

Que a fs. 188/189, luce glosada la constancia de diligenciamiento de la solicitud de informes reiteratoria librada a ABSA y a fs. 190/191 el oficio reiteratorio que se librara al OCABA;

Que con fecha 6 de noviembre de 2014, miembros de la Comisión de Servicios Públicos, se constituyeron en la localidad de San Miguel, con el fin de conversar con los Vecinos Autoconvocados de Muñiz y San Miguel, sobre las distintas cuestiones que motivaron la queja, como así también para hacer un recorrido en las zonas más conflictivas (ver fs. 192/192 vta.);

Que del informe producido en ocasión de constatar “de visu” el estado de cosas, surge que: “... Luego de la reunión, junto con los vecinos recorrimos diferentes casas y calles del barrio en donde se tomó una muestra fotográfica de tal situación...” (se acompañan fotos a fs. 192 vta./195) “... Pudimos constatar que en la casa de la señora N D, calle Zuviría ** de la localidad de Muñiz, no sale agua de las diferentes canillas de su domicilio, excepto en la canilla de adelante donde sale baja presión. Luego nos dirigimos a la Municipalidad, donde nos esperaban la Directora de la OMIC y el Subsecretario Legal y Técnico, en los cuales se conversó sobre la situación del agua en el distrito, y la cantidad de denuncias recibidas en la oficina del consumidor”;

Que luego de realizadas estas gestiones, obran agregadas a estas actuaciones administrativas, abundante documentación agregada por los denunciantes, que no hace más que reafirmar la queja promovida en su oportunidad;

Que resulta dable señalar, que ni ABSA ni OCABA respondieron las solicitudes de informes que se les librarán, incumpliendo de esta forma con el deber de colaboración que impone el artículo 15 de la Ley N° 13834;

Que se advierte que la empresa prestataria del servicio público ha omitido el cumplimiento de dos de los caracteres que hacen a la esencia del mismo, concretamente, la continuidad y la regularidad;

Que la continuidad, constituye el elemento esencial del servicio público, y lo que lo diferencia claramente de otras actividades estatales como la ejecución de obras públicas, que se realizan en una única oportunidad, y concluyen con la propia ejecución. La continuidad requiere que el servicio no puede interrumpirse, ni paralizarse ya que se ha establecido en beneficio de toda la comunidad (Diez, Manuel María. “Tratado de Derecho Administrativo”. Ed. Plus Ultra. Buenos Aires. 1979. T. 3. Pág. 356). Es dable destacar, que la continuidad contribuye a la eficiencia de la prestación, pues sólo así esta será oportuna (Marienhoff,

Miguel S. "Tratado de Derecho Administrativo" Ed. Abeledo Perrot. Bs. As. 1975. T. II Pág. 64);

Que por su parte, la regularidad, consiste precisamente en que el servicio se preste correctamente y de conformidad con la reglamentación en vigencia (Marienhoff, Miguel S. Op cit. T. II Pág. 75);

Que sin perjuicio de lo antedicho, que constituyen principios básicos del derecho administrativo, cabe señalar que en el mes noviembre de 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, dictó la Observación General N° 15 sobre el derecho al agua. En tal sentido, el artículo I.1 establece *que "El derecho humano al agua es indispensable para una vida humana digna"*. Asimismo, la precitada Observación General, 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"*;

Que por otra parte, con fecha 28 de julio de 2010, a través de la Resolución 64/292, la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció explícitamente el derecho humano al agua y al saneamiento, reafirmando que un agua potable limpia y el saneamiento son esenciales para la realización de todos los derechos humanos;

Que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el que goza de rango constitucional, conforme lo dispone el artículo 75, inciso 22) de la Constitución Nacional, establece que: *"Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia..."* (Art. 11, inciso 1);

Que asimismo, pone énfasis en el concepto de *"vivienda adecuada"*, habiendo sostenido el Comité de Expertos de la O.N.U. que el agua y el saneamiento, como así también la energía eléctrica son parte del derecho humano a una vivienda adecuada, entendiendo por tal a

aquella que contiene “...ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”;

Que de los estudios físico-químicos que se adjuntan, surge que la calidad del agua resulta ser deficiente, lo que comprometería el derecho a la salud de la población;

Que en este orden de ideas, la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, sancionada en el año 1946, refiere como uno de los derechos fundamentales “El disfrute del más alto nivel posible de salud...”;

Que a su vez, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 25 establece que: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure... la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica...”;

Que por su parte, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prescribe que los Estados Partes deberán tomar las medidas necesarias para la creación de condiciones que aseguren a todos la asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad, para asegurar a toda persona el disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental;

Que asimismo, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, denominado “Protocolo de San Salvador”, firmado por la República Argentina define el derecho a la salud en los siguientes términos: Artículo 10.1: “Toda persona tiene derecho a la salud entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social” y a renglón seguido señala: Artículo 10.2: “... Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los estados parte se comprometen a

reconocer la salud como un bien público y particularmente adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho: a) la atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familias de la comunidad; b) la extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del estado; c) la total inmunización con las principales enfermedades infecciosas; d) la prevención y tratamiento de las enfermedades endémicas...”;

Que por último, la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, en su artículo XI proclama que: *“Toda persona tiene derecho a que la salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”*;

Que toda esta normativa supranacional, ha sido receptada por el artículo 75, inciso 22) de la Constitución Nacional, en oportunidad de la reforma de 1994;

Que la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, también garantiza el derecho a la salud en su artículo 36, inciso 8), al asegurar a todos los habitantes *“... el acceso a la salud en los aspectos preventivos, asistenciales y terapéuticos...”*;

Que también se avizora una declinación de la responsabilidad *“in vigilando”* por parte del Organismo de Control. En efecto, la jurisprudencia tiene dicho que: *“La policía del servicio público consiste en asegurar el funcionamiento regular del servicio público y la protección de los agentes y de las cosas. Las formas en que esta facultad se hace efectiva varían desde el contralor técnico constante, hasta el procedimiento ‘vis militari’, entendiendo por funcionamiento ‘regular’ del mismo, su correcta prestación conforme la reglamentación en vigencia”*. C. NAC. CONT. ADM. FED., SALA IV, in re: "Humberto Jorge c/ Resolución 181/97 - Enargas (Expte. 2902/97), Causa: 26.157/97 - 06/10/98;

Que el artículo 55 de la Constitución provincial establece que:
“... el Defensor del Pueblo tiene a su cargo la defensa de los derechos individuales y colectivos de los habitantes...”, como así también:
“...supervisa la eficacia de los servicios públicos que tenga a su cargo la Provincia o sus empresas concesionarias...”;

Que de conformidad con el artículo 27 de la Ley 13.834 y lo dispuesto por la Comisión Bicameral Permanente del Defensor del Pueblo en fecha 25 de febrero de 2015, corresponde emitir el presente acto administrativo.

Por ello,

**EL SECRETARIO GENERAL
A CARGO DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO
DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES
RESUELVE**

ARTÍCULO 1º: RECOMENDAR a la Empresa Aguas Bonaerenses S.A. (ABSA), cumpla en debida forma con las obligaciones que le caben como concesionaria del servicio público de distribución de agua y saneamiento, brindando a los usuarios del Partido de San Miguel agua potable de óptima calidad, en cuanto a las condiciones físico-químicas del producto, garantizando en todo momento el derecho a la salud de la población. Asimismo, respete estrictamente los principios de continuidad y regularidad que caracterizan al servicio.

ARTÍCULO 2º: RECOMENDAR al Organismo de Control de Aguas de Buenos Aires (OCABA), verifique el estricto cumplimiento por parte de la Empresa Aguas Bonaerenses S.A. (ABSA) de las obligaciones que le

corresponden, en su condición de concesionaria del servicio público de distribución de agua potable y saneamiento.

ARTÍCULO 3º: Registrar. Notificar. Hecho, archivar.

RESOLUCION N° 90/16.-