

Mi nombre es Silvia Ferreyra y asesoro a la Diputada Victoria Donda, del Movimiento Libres del Sur, integrante del Frente Amplio Progresista, en las comisiones de Ambiente y Minería de la Cámara de Diputados de la Nación. También integro el Instituto de Investigaciones Sociales Económicas y Políticas Ciudadanas, ISEPCI.

A nuestro entender, la propuesta de reforma y unificación de los Código Civil y Comercial que debate la Comisión Bicameral conformada en el Congreso de la Nación presenta varios aspectos críticos, algunos relacionados estrechamente con la actual problemática ambiental de nuestro país, otros con cuestiones de reivindicación histórica de nuestros pueblos originarios.

### **Sobre el acceso al agua potable**

El primer punto tiene que ver con la eliminación del artículo 241 del Código Civil vigente, que refiere al derecho fundamental de acceso al agua potable: *“Todos los habitantes tienen garantizado el acceso a agua potable para fines vitales”*. En el anteproyecto presentado por la Comisión constituida ad hoc este artículo estaba presente, pero fue eliminado junto a otros puntos en la propuesta presentada posteriormente por el Poder Ejecutivo.

Como es sabido, en noviembre del 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) de las Naciones Unidas; marca un hito en la historia de los derechos humanos, al reconocer (en la observación General N° 15 sobre el cumplimiento de los artículos 11 y 12, del PIDESC), de manera explícita el acceso al agua segura como un derecho humano fundamental. El CDESC establece que *“el derecho humano al agua es indispensable para llevar una vida en dignidad humana”* y que éste es *“un pre-requisito para la realización de otros derechos humanos”*.

El 28 de julio de 2010, por iniciativa de Bolivia y luego de una campaña impulsada por su presidente Evo Morales, la ONU finalmente emitió la Resolución 64/292 reafirmando lo dispuesto por el Comité, exhortando a los Estados y a los organismos internacionales a *“proporcionar recursos financieros, a propiciar la capacitación y la transferencia de tecnología para ayudar en particular a los países en vías de desarrollo, a proporcionar un suministro de agua potable y saneamiento saludable, limpio, accesible y asequible para todos”*.

En septiembre de 2011 las diputadas Victoria Donda y Verónica Benas presentaron un proyecto de Ley (Expte 4451-D-2011), que incorpora expresamente las recomendaciones de la OG 15 sobre el derecho humano al agua, ratificadas luego por Res. 64/292; estableciendo que su uso debe hacerse en forma responsable, racional y eficiente, sin desmedro del interés público. Plantea que la concesión de un derecho de utilización de agua dulce debe estar condicionada a las disponibilidades del recurso, dando prioridad a los usos personales y domésticos. Obliga al Estado y a los particulares a reducir y eliminar la contaminación de los recursos hídricos, a evitar la disminución por extracción insostenible, desvío, contención o cualquier otro medio tanto de aguas corrientes superficiales como subterráneas, y a velar por que las obras o actividades productivas no obstaculicen el acceso al agua potable por parte de la población.

Plantea que el Poder Ejecutivo Nacional debe asistir presupuestariamente a las provincias para obras de infraestructura de acceso a agua potable y saneamiento ambiental, con criterios de equidad territorial; y que los prestadores del servicio de agua potable y saneamiento deben suministrar a los usuarios la cantidad suficiente de agua para satisfacer sus necesidades básicas, en condiciones de disponibilidad, accesibilidad y calidad, a partir de tarifas accesibles para todos los sectores. También que el Estado debe disponer como condición esencial en los contratos de concesión del servicio, tarifas de carácter social para los sectores de menores recursos; y brindar a todos los habitantes que no cuenten aún con agua potable, los medios y las condiciones para satisfacer sus necesidades básicas, hasta que puedan acceder a dichos servicios.

Los datos de nuestro país representan fundamentos sólidos para avanzar en este tipo de normas y en las políticas públicas necesarias. Según un informe de Greenpeace Argentina, de marzo de 2009, *“en Argentina, el 23% de la población (más de 8 millones de habitantes) no cuentan con red de agua potable y el 57,5% (21 millones) carece de desagües cloacales. (...) Sólo 10 provincias brindan el servicio de agua de red a más del 90% de la población y sólo 2 provincias brindan cobertura cloacal a más del 90%.”*

El Informe de Seguimiento del año 2010 de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, elaborado por el Consejo Nacional de Políticas Sociales, dependiente de la Presidencia de la Nación, revela la "brecha" que existe en la distribución de los servicios no sólo entre provincias sino también al interior de las mismas:

En la provincia de Córdoba, el departamento Colón (Jesús María) cuenta con una alta cobertura en la red de agua potable (98%) superior incluso que el departamento Capital (87%), mientras que otros departamentos revelan índices muy bajos, como Punilla (Carlos Paz) apenas un 24%; o General San Martín (Villa María) un 14 %. Misiones, la provincia con el índice más bajo del país en el acceso a la red de agua (57,2%) tiene su capital por debajo del promedio provincial (sólo el 30%). En La Plata o Escobar, provincia de Buenos Aires, casi el 100% de la población accede a la red de agua potable, pero en distritos como Avellaneda, Lanús, Campana o Morón sólo cubre alrededor del 50%; en La Matanza, San Martín o Ituzaingó entre el 35 y 40% de la población; mientras que en José C. Paz y Florencio Varela apenas un 11 y un 19%, respectivamente.

Por eso no nos sorprende que en los procesos de movilización que se dan en distintos puntos del país por cuestiones ambientales cada vez más sectores solicitan incluir al agua entre los derechos indispensables para la vida misma al ver amenazada su provisión sea por la falta de obras de infraestructura, o por actividades como la megaminería, algunas industrias, rellenos sanitarios, entre otras.

En consecuencia, no existe justificación alguna para eliminar del Código Civil el artículo mencionado, teniendo en cuenta que el reclamo que viene creciendo en la sociedad es justamente fortalecer aquéllas políticas que garanticen este derecho hoy considerado *indispensable para llevar una vida en dignidad humana.*

## **Acción Colectiva**

Un segundo punto que se observa del proyecto en debate tiene que ver con la eliminación de la denominada “*acción colectiva*” o posibilidad de que una determinada resolución judicial tenga alcance general para todas las personas o miembros de un grupo que se vean afectados en un mismo derecho.

En el texto del artículo 14 del anteproyecto elaborado por la Comisión se reconocían:

*“a) derechos individuales;*

*b) derechos individuales, que pueden ser ejercidos mediante una acción colectiva, si existe una pluralidad de afectados individuales, con daños comunes pero divisibles o diferenciados, generados por una causa común, según lo dispuesto en el Libro Tercero, Título V, Capítulo 1;*

*c) derechos de incidencia colectiva, que son indivisibles y de uso común.*

*El afectado, el Defensor del Pueblo, las asociaciones registradas y otros sujetos que dispongan leyes especiales, tienen legitimación para el ejercicio de derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general.*

*La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar gravemente al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general.”*

El artículo sustituido por el Poder Ejecutivo sólo hace referencia a los derechos individuales y derechos de incidencia colectiva, manteniendo el último párrafo del texto anterior. La propuesta, analizada en forma aislada podría suponer que la supresión de los incisos b y c, y su reemplazo por uno de referencia general lo haría más amplio y abarcativo de todos los derechos de incidencia colectiva que se mencionan en la Constitución Nacional. Pero un análisis integral del proyecto muestra que en realidad se elimina el tratamiento de los derechos de incidencia colectiva vinculados con la protección ambiental, dejando esta importante tarea a merced de leyes especiales.

Esta supresión hecha por el Poder Ejecutivo habilita que se profundicen las asimetrías de legislación entre las distintas provincias allí donde no existen normas de presupuestos mínimos de protección contemplados en la Constitución, en materia de responsabilidad por daño ambiental. Cabe considerar que la Ley General de Ambiente (25.675) establece como presupuesto mínimo a “*toda norma que concede una tutela ambiental uniforme o común para todo el territorio nacional*”. En la actualidad existen a lo largo y ancho de nuestro territorio una pluralidad y multiplicidad de respuestas jurídicas locales a la problemática ambiental, que lamentablemente en una importante cantidad de casos, avanzan en desmedro de la protección del ambiente y la salud de las comunidades que se ven afectadas.

## **Pueblos Originarios**

El tercer punto que nos interesa señalar refiere a los derechos de nuestros pueblos originarios. Desde distintas entidades que representan al sector se han difundido documentos críticos a la propuesta de anteproyecto presentada.

Es importante destacar que contrariamente a lo señalado por Ley 24.071, la Comisión encargada de elaborar el anteproyecto no cumplió con el procedimiento de consulta previa a

las comunidades –ni las reconocidas por el Poder Ejecutivo ni ninguna otra- para la redacción de los artículos que los afectan de manera directa.

Por otro lado, la propuesta de nuevo Código Civil no se refiere a los *pueblos* indígenas como lo señala la Constitución, sino que sólo hace referencia a la *comunidad*, que es la célula sobre la cual se organizan los pueblos indígenas. Los pueblos indígenas están integrados por comunidades. La garantía mínima para que la vida comunitaria pueda desarrollarse y ser viable en medio de un ambiente hostil y de permanente invasión cultural, es consolidar formas de organización e institucionalidad política como pueblos. De esa forma la comunidad se constituye en el nivel básico, la célula vital, la piedra fundamental del desarrollo como pueblos preexistentes.

Es importante aclarar que desde la reforma constitucional y la incorporación del Convenio 169 de la OIT a nuestro sistema legal, los pueblos indígenas son sujetos colectivos cuya cultura, institucionalidad y jurisdicción territorial debe ser respetada en el ámbito del “derecho público”. Sin embargo, según el artículo 148 del anteproyecto presentado, las comunidades indígenas son consideradas personas jurídicas privadas al igual que las sociedades, asociaciones civiles, fundaciones, mutuales, cooperativas, el consorcio de propiedad horizontal y demás figuras contempladas en otras leyes. La propuesta reduce los derechos indígenas al ámbito privado de las cuestiones de propiedad entre particulares y asimila las comunidades a entidades que se someten a reglas y controles de autoridades administrativas, contrariamente a la “preexistencia” garantizada en la Constitución.

El artículo 2.028 del anteproyecto determina el derecho a la propiedad comunitaria únicamente sobre los inmuebles rurales, dejando afuera espacios urbanos ocupados en muchos casos por grupos indígenas que han sido forzados a migrar a las ciudades y/o generaciones enteras que han nacido en la urbe, que en procesos de recuperación de la identidad se han constituido como Comunidades. También obliga a que el inmueble tenga como destino la preservación cultural y el hábitat comunitario, utilizándolos como limitante del derecho, inmiscuyéndose en la autonomía indígena.

Distintas organizaciones han alertado sobre la gravedad de incluir la propiedad comunitaria indígena en el Código Civil, ya que la misma deriva del reconocimiento de los pueblos como sujetos colectivos de derecho público, con libre determinación y autonomía territorial. Los conceptos de derechos reales y de posesión y propiedad civil son profundamente distintos al derecho a la tierra, al territorio y a los bienes comunes de la naturaleza que reconocen las comunidades, y no corresponde salvar la diferencia incorporando un capítulo específico que además no respeta en lo más mínimo los estándares señalados en nuestra Constitución y en Tratados Internacionales.

La posesión y propiedad indígena no sólo son diferentes a la posesión y propiedad civil, sino muchas veces, hasta incompatibles. De allí que tal como históricamente lo vienen solicitando las comunidades, deben ser reglamentados con leyes especiales, y no ser incorporadas en el Código Civil. El propio Poder Ejecutivo se comprometió a cumplir este mandato en mayo de 2010, sin resultados a la fecha.

Por último, el artículo 2.038 plantea que la explotación de los recursos naturales estará sujeta a previa información y consulta a las comunidades. Diversos Tratados Internacionales refieren al *libre consentimiento fundamentado previo de los pueblos afectados ante medidas u actos que puedan afectar sus intereses* (artículos 6° y 15° del Convenio 169; y 18° y 19° de la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas de Naciones Unidas). El procedimiento no puede ser equiparado tan sólo con un trámite administrativo de “información y consulta”.

Sin duda resulta más que oportuno la actualización del Código Civil, y la necesidad de adecuarlo a una nueva realidad, una nueva sociedad. Esperamos que los distintos aportes señalados sean considerados, ya que en todos los casos, las modificaciones van a contramano de lo que distintos sectores de la sociedad que luchan y se movilizan en defensa de los derechos aquí señalados vienen demandando.