



Comisión I: La globalización del campo socio-jurídico.

ESTRATEGIAS LOCALES DE “RESISTENCIA” FRENTE A UNA ESTRATEGIA GLOBAL DE GESTIÓN DEL RIESGO

María Valeria Berros ¹

Resumen

Uno de los mecanismos a través de los cuales se gestionan riesgos relativos al medioambiente y la salud humana es el establecimiento de mínimos de tolerancia o estándares, constituyéndose como una de las tecnologías jurídicas que dan cuenta de la emergencia, expansión y desarrollo de la racionalidad precautoria.

En el caso de la determinación de límites de emisión de radiaciones no ionizantes provenientes de la instalación de antenas de telefonía celular o de plantas transformadoras de energía eléctrica, se observa esta estrategia globalizada de gestión de riesgos que puede pensarse a modo de contribución en el debate acerca del proceso de globalización en el campo del derecho.

Partimos de esta tesis, para recrear, ahora, cuales son las estrategias que localmente se construyen en “*contrapunto*” con esta estrategia a partir de un relevamiento de casos puntuales y de un recorrido acerca de las herramientas jurídicas articuladas a los fines de plantear resistencias a la instalación de estos agentes de emisión, aún en los supuestos en que cumplieren con los límites de emisión legalmente autorizados.

¹ Abogada Especialista en Derecho de Daños FCJS – UNL. Ayudante de Cátedra en la asignatura “Introducción a la Sociología”, FCJS, UNL. Becaria Doctoral CONICET – UNL. Equipo de investigaciones en Bioregulaciones dirigido por Gonzalo Sozzo del Centro de Investigaciones de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional del Litoral.

“ESTRATEGIAS LOCALES DE “RESISTENCIA” FRENTE A UNA ESTRATEGIA GLOBAL DE GESTIÓN DEL RIESGO”²

I| Introducción

En un trabajo anterior³, se analizó la determinación de estándares focalizando en su carácter de tecnología jurídica para la gestión de riesgos⁴ generados por la emisión de radiaciones no ionizantes⁵ - específicamente devenidos de la instalación de antenas de telefonía móvil - como una manifestación del proceso de globalización del derecho.

Esta problemática se inserta en un contexto en el que el conocimiento científico disponible no puede explicar acabadamente las posibles consecuencias dañosas que generaría a la salud humana y el medioambiente la exposición continua, aún por debajo de los topes permitidos. Existen grupos expertos organizados y equipos de investigación diseminados en diferentes países que se encuentran estudiando el problema, y sus

² Quiero agradecer especialmente a Gonzalo Sozzo, muchas de sus explicaciones y reflexiones y nuestros últimos trabajos juntos han colaborado en estas líneas.

³ Ponencia titulada: “*La estandarización como tecnología precautoria globalizada. El caso de las radiaciones no ionizantes*” presentada en el Noveno Congreso de Sociología Jurídica” desarrollado en la Universidad Nacional del Rosario en 2008 que luego fue publicada como artículo en el Volumen 5, Nº2 – 2008 de la Revista Prismas “Direito, políticas públicas e mundializaçao”. Colección Universitaria UNICEUB. Brasilia. Brasil. ISSN 1908-3680. Págs. 151-186.

⁴ Se considera esta tecnología de gestión de riesgos como una manifestación de la emergencia del “paradigma de la seguridad”, que “...surgido hacia fines del siglo XX, se asienta en la aparición de casos inmersos en un contexto de incerteza o controversia científica, en el que se destaca la posibilidad eventual de daños graves o irreversibles. Éstos encauzan un retorno a las catástrofes, ya no provenientes de la naturaleza, sino de la misma actividad del hombre (Ewald, 1997) o, lo que en palabras de Ulrich Beck, se denomina proliferación de “riesgos manufacturados” (Beck, 2007)...” (Berros, 2008).

⁵ La Organización Mundial de la Salud explica que “*Las radiaciones compuestas por cuantos de luz sin energía suficiente para romper los enlaces moleculares se conocen como «radiación no ionizante». Las fuentes de campos electromagnéticos generadas por el hombre que constituyen una parte fundamental de las sociedades industriales (la electricidad, las microondas y los campos de radiofrecuencia) están en el extremo del espectro electromagnético correspondiente a longitudes de onda relativamente largas y frecuencias bajas y sus cuantos no son capaces de romper enlaces químicos...*” (¿Qué son los campos electromagnéticos? Sitio web de la Organización Mundial de la Salud. Disponible en: www.who.int/peh-emf/es/)

conclusiones no son homogéneas sino controvertidas. Se trata de un riesgo que “posiblemente” podría generar algún tipo de perjuicio, pero no existe uniformidad en los discursos de quienes conforman la “comunidad experta” que produce conocimiento sobre este problema.

En este contexto, desde el derecho “se aportan” tecnologías jurídicas a los fines de gestionar este riesgo. Una de las más relevantes es la fijación de “estándares” o toques de emisión⁶. La construcción de esta “estrategia de estandarización” permite una suerte de “normalización del riesgo”. Normalización, que viene dada a partir de una alianza que puede ser pensada en clave de ratificación de los discursos del *expertise* científico.

A los fines de estudiar esta problemática, reconstruyendo algunas articulaciones entre “lo global” y “lo local”, se indagó el modo mediante el cual se visibiliza el traslado de normas y sus racionalidades subyacentes desde las agencias globales hacia los estados nacionales, focalizándose en la observación de la legislación interna así como, también, en los decisorios jurisprudenciales.

Para ello, se partió de la perspectiva de “espacios jurídicos diferenciados” de Boaventura de Sousa Santos, quien distingue los espacios internacional, nacional y local y las tres formas de derecho que se corresponden a cada uno de ellos: el derecho global, nacional y local.

Estas formas de derecho son explicadas en función del tamaño de la “escala” mediante la cual regulan las acciones sociales. El derecho local se configura como una legalidad a “gran escala”, el derecho nacional como la “escala media” y el derecho global como la “pequeña escala” (Santos, 2003).

Desde estas herramientas teóricas, se estudiaron los ensamblajes que se visualizan entre las escalas jurídicas descritas, considerando cómo se pautan toques de emisión de radiaciones no ionizantes, específicamente, escrutando el caso de la instalación de antenas de telefonía móvil⁷.

⁶ Se destacan, también, otras tecnologías jurídicas para el gobierno del riesgo como, por ejemplo, las evaluaciones de impacto ambiental, cuya presentación es un requisito obligatorio para la instalación de antenas de telefonía celular. En el caso de la Provincia de Santa Fe tanto la legislación provincial (Ley N°12632/04) como la local (Ordenanza N°10578 de la ciudad de Santa Fe) lo así lo exigen.

⁷ Se tomó como punto de partida el análisis de la normativa que regula la materia y el conjunto de casos jurisprudenciales sobre esa problemática: Sentencia de la Cámara Civil y Comercial de Santa Fe, Sala 2°. 04.05.2001. “*Farina, Pablo M. c/ Compañía de Radiocomunicaciones Móviles S.A. s/ Acción de amparo*” (Zeuz, Tomo 89 – J 360 y siguientes), Sentencia del Tribunal Superior de Córdoba, 11.03.2003. “*Castellani, Carlos y E. y otros*” (Responsabilidad Civil y Seguros. Año V – N ° 6 Noviembre –

Luego de analizar la forma a través de la cual las normas de la “pequeña escala”⁸ se expanden hacia la “mediana”⁹ y “gran”¹⁰ escala parecía vislumbrarse que la lógica de la estandarización se halla extendida de manera lineal desde la esfera internacional a la local.

Diciembre 2003. Buenos Aires), Sentencia de la Causa 3801/02 de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata – Sala II – 08.07.2003; Sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario - Sala I – 05.10.04 “*Vecinos de la Ciudad de Rosario c/ Municipalidad de Rosario*” (LLLitoral Abril 2005, 298); Sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario - Sala I – 26.12.05 “*Vecinos de la Ciudad de Rosario c/ Municipalidad de Rosario*” (LLLitoral Mayo 2006, 524); Sentencia respecto de medida cautelar en primera instancia del Juzgado en lo Contencioso, Administrativo y Tributario Número 12 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 18.10.2006. “*Peino, Leonardo Esteban y otros contra GCBA sobre amparo (art.14 CCABA)*” (www.diariojudicial.com.ar); Sentencia en causa 17008/03 del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil N° 105 de Buenos Aires, 09.02.2007 “*Espíndola María c/ Movicom Bellsouth s/ Daños Perjuicios*” (www.diariojudicial.com.ar); Sentencia de la Cámara en lo Civil y Comercial de la ciudad de Córdoba N° 5, de fecha 20.03.2007 “*Asís, María F. c/ Giorda Mario y otro s/ daño temido*” (www.lexisnexisonline.com); Sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata – Sala I – 28.06.07 “*Telefónica Comunicaciones Personales SA c/ Municipalidad de Lanús s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*” (www.eldiariojudicial.com.ar); Sentencia del Juzgado en lo Contencioso, Administrativo y Tributario N° 12 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de fecha 18.09.2007 “*Uyemas Héctor c/ Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ amparo*” (www.eldiariojudicial.com.ar); Sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata - Sala III, de fecha 25.10.2007 “*Agüero, Norberto y otros c/ Municipalidad de Cañuelas s/ amparo*” (www.eldiariojudicial.com.ar); Sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso, Administrativo y Tributario – Sala II – 22.11.2007 “*Gallo, Susana Beatriz c/ GCBA s/ Amparo (art. 14 CCABA)*” Causa N° 25208/0 (www.eldiariojudicial.com.ar); Sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires – Sala H, de fecha 05.12.2007 “*Bottero, Enrique y otros c/ Nextel Communications Argentina SA s/ daños y perjuicios*” (www.lexisnexisonline.com.ar).

⁸ Especialmente se trabajó analizando materiales provenientes de la Comisión Internacional para las Radiaciones No - Ionizantes que trabaja en cooperación con la División de Salud Ambiental de la Organización Mundial de la Salud como espacios normativos de carácter no estatal y de raigambre global, que postulan una amplia serie de recomendaciones en cuanto al establecimiento de estándares en esta materia mediante la realización de una serie de documentos entre los que destacamos “*Marco para el desarrollo de estándares de CEM (campos electromagnéticos) basados en la salud*” y “*Legislación modelo para la protección contra campos electromagnéticos*”. Disponibles en: www.who.int

⁹ Se revisó la normativa nacional: “*Estándart Nacional de Seguridad para la exposición a radiofrecuencias comprendidas entre 100 KHz y 300 GHz*”, aprobado por Resolución del Ministerio de Salud y Acción Social N° 202/1995, de conformidad con lo establecido en el “*Manual de Estándares de Seguridad para la exposición a radiofrecuencias comprendidas entre 100 KHz y 300 GHz*” y “*Radiación de radiofrecuencias: consideraciones biofísicas, biomédicas, y criterios para el establecimiento de estándares de exposición*”, Volúmenes I y II, respectivamente, de prospección de radiación electromagnética ambiental no ionizante. Por medio del que se establecen los límites máximos de irradiación, lo que se constituye de cumplimiento obligatorio según la Resolución N° 530/2000 de la Secretaría de Estado de Comunicaciones y la Resolución N° 3690/2004 de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones. Asimismo, se analizaron publicaciones de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones, entre las que se destaca “*Radiaciones no ionizantes*” de febrero de 2007.

¹⁰ Se estudió la Ley de Telefonía Celular N° 12.362/2004 de la provincia de Santa Fe y la Ordenanza N° 10.578/2000 que regula la materia de antenas de telefonía móvil en la ciudad de Santa Fe.

Sin perjuicio de ello, ya se advertía sobre la existencia de algunas alternativas de “resistencia local” (Santos: 2002) que permiten una suerte de “corrimiento” respecto de la lógica de la “estandarización”¹¹.

En el presente trabajo, proponemos una exploración respecto de las “resistencias locales” a esta “estrategia global” de gestión de riesgos, partiendo del análisis de una de las sentencias judiciales abordadas¹² que permite introducir una serie relevante de indagaciones en cuanto a la factibilidad de resistir “localmente” a la instalación de antenas de telefonía utilizando el derecho como herramienta.

En la misma, se problematizan las condiciones de posibilidad sobre la “prohibición local” para la instalación de antenas. Ello supone indagar acerca de las competencias que el ámbito municipal reviste a los efectos de gobernar riesgos y, más aún, en supuestos en que los riesgos son controvertidos.

Supone preguntarse sobre la potencialidad para “resistir”, mediante la articulación de estrategias jurídicas locales, estrategias “globales.

I| El primer momento: “clausurar/desactivar”. El segundo momento: “lo litigial”

I.1| Sobre una prohibición “local” a la instalación de antenas de telefonía móvil.

La determinación de estándares en Argentina en materia de radiaciones no ionizantes se encuentra regulada por la Resolución 202/1995 que fija el “*Estándart Nacional de Seguridad para la exposición a radiofrecuencias comprendidas entre 100 KHz y 300 GHz*”, de conformidad con lo establecido en el “*Manual de Estándares de*

¹¹ Por ejemplo, en la localidad de Firmat en la Provincia de Santa Fe, “...*Con el propósito de proteger el medio ambiente y la salud de la población, el Concejo Municipal de esta ciudad sancionó una ordenanza que prohíbe la instalación de antenas de telefonía celular dentro del radio urbano. La normativa es similar a la que aplicaron otras localidades santafesinas donde también se intenta evitar posibles contaminaciones electromagnéticas generadas por las radiaciones que emanan estos aparatos....*” (Fragmento del artículo periodístico “*Prohiben la instalación de antenas de telefonía celular en Firmat*” publicado en el Diario La Capital en fecha 01.06.06)

¹² Sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata – Sala I – 28.06.07 “*Telefónica Comunicaciones Personales SA c/ Municipalidad de Lanús s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*” (www.eldiariojudicial.com.ar)

Seguridad para la exposición a radiofrecuencias comprendidas entre 100 KHz y 300 GHz” y “Radiación de radiofrecuencias: consideraciones biofísicas, biomédicas, y criterios para el establecimiento de estándares de exposición”, Volúmenes I y II, respectivamente, de prospección de radiación electromagnética ambiental no ionizante¹³.

En la citada norma, se establecen los límites máximos de irradiación que devienen de cumplimiento obligatorio según la Resolución N ° 530/2000 de la Secretaría de Estado de Comunicaciones.

Asimismo, la Resolución N°3690/2004 de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones, establece en su artículo 4 que “...*Los sistemas irradiantes que no cumplan con los valores máximos establecidos en la Resolución N ° 202/1995 del Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación y que por Resolución N ° 530 SC/2000 son de cumplimiento obligatorio, deberán ser adaptados por los titulares de las estaciones radioeléctricas involucradas a fin de cumplir con las condiciones impuestas por dichas resoluciones...*”¹⁴.

El control de cumplimiento de los límites de generación pautados, se encuentra a cargo de la Comisión Nacional de Comunicaciones (CNC), en tanto que la los gobiernos locales tienen la potestad de autorizar y de ubicar territorialmente la instalación de agentes generadores, determinando los requisitos necesarios para lograr la habilitación¹⁵.

En el caso que nos ocupa, la Municipalidad de Lanús (Provincia de Buenos Aires) en las Ordenanzas N°9187/00 y N°9438/01 pone de manifiesto la “posible

¹³ Lo expuesto forma parte del contenido de la Resolución N ° 202/ 1995 del Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación.

¹⁴ En la Ley sobre Telefonía Celular de la Provincia de Santa Fe, N ° 12.362/2004, se establece entre los requisitos para la habilitación de antenas que prevé su artículo 2, la presentación de “...*Un informe que contenga el cálculo de la densidad de potencia que aproximadamente emitirá la antena a instalar. Dicho informe de cálculo, deberá ser compatible con los estándares establecidos por las normas nacionales vigentes - Resolución N ° 202/95 del Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación y Resolución N ° 530/2000 de la Secretaría de Comunicaciones de la Nación, o los parámetros que a futuro determinen los organismos anteriormente mencionados, o los que tuvieren competencia en el tema, acorde a los lineamientos establecidos por organismos competentes internacionales...*”.

¹⁵ En el caso de la Provincia de Santa Fe, observamos que, si bien la Ley de Telefonía Celular N ° 12.362/2004 determina algunas pautas de ubicación territorial, también otorga potestad a municipios y comunas para tornar más estrictas las prohibiciones y limitaciones (Art. 1).

dañosidad” para la salud derivada de la instalación de antenas de telefonía móvil en su territorio.

En base a estas normas, el intendente de la mencionada localidad, dicta el 30 de noviembre de 2004, el Decreto N° 1750 mediante el cual se dispuso la clausura preventiva y la desactivación de las antenas de telefonía instaladas en el Partido de Lanús.

I.2| Sobre la causa judicial, problematizar las condiciones de posibilidad de una “resistencia local”

Frente al accionar del municipio, se plantea una acción de inconstitucionalidad por parte de la empresa Telefónica Comunicaciones Personales S.A. contra la Municipalidad de Lanús, “*Telefónica Comunicaciones Personales S.A. c/ Municipalidad de Lanús s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*”, que fue resuelto en fecha 28.06.2007 por la Sala I de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata.

La empresa plantea la inconstitucionalidad de las disposiciones del Decreto 1750/04 - que retoman el contenido de las Ordenanzas N° 9187/00 y 9438/01 - mediante el cual el Intendente de la Municipalidad de Lanús dispuso clausurar preventivamente y desactivar las antenas de telefonía celular móvil existentes en el Partido de Lanús, en ejercicio de su poder de policía en materia de salubridad pública, “...las ordenanzas a las que refiere el decreto, por un lado reglamentaron las condiciones y pautas con que deben ser instaladas las antenas en cuestión, a los fines que resulten ambientalmente aptas y, por el otro, prohibieron la instalación de nuevas antenas, suspendiéndose la tramitación de los pedidos de habilitación existentes hasta tanto se efectúen los respectivos estudios y se determine la inocuidad de los campos electromagnéticos generados por dichas antenas...”¹⁶

En la primera instancia judicial “...se hizo lugar a la medida cautelar solicitada ordenando a la Municipalidad de Lanús que se abstenga de aplicar a Telefónica

¹⁶ Fragmento de la sentencia “*Telefónica Comunicaciones Personales S.A. c/ Municipalidad de Lanús s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*”, Cámara Federal de Apelaciones de la Plata, Sala I, de fecha 28.06.07.

Comunicaciones Personales las disposiciones del Decreto N° 1750/04 y que proceda al inmediato levantamiento de la clausura y desactivación que ya se hubieren efectivizado sobre las antenas localizadas en jurisdicción de la comuna, emplazadas en las estaciones base pertenecientes a la actora o que utilice mediante acuerdos de colaboración empresaria con Telecom. Personal S.A o Telefónica Argentina S.A....”¹⁷

Esta resolución fue apelada, y, en la segunda instancia, se modifica el decisorio. Aquí el eje de la discusión se vincula con el alcance y límites de la autonomía municipal cuando se trata de proteger la salud humana y el medioambiente¹⁸, destacándose que se está ante una hipótesis cuyas consecuencias perjudiciales son controvertidas.

Subyace al caso el planteo acerca de si el principio de precaución, inscripto en la racionalidad precautoria como modo de tratamiento social de riesgos¹⁹, se enhebra dentro del *pull* de herramientas que permiten sostener que la determinación de prohibiciones y regulaciones por parte del ente municipal se encuentra dentro del ámbito de las competencias que constitucionalmente se le asignan desde la reforma de 1994²⁰.

Se trabaja el caso a partir de la perspectiva del “microsistema ambiental”, utilizando desde los argumentos de la Constitución Nacional (art. 41) hasta la LGA, “...*El derecho al ambiente sano exige el ejercicio del deber de preservación que compete a las autoridades ya sean públicas o a las cuales el Estado le ha concesionado*

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Esta problemática está siendo estudiada por parte de los integrantes del Grupo de Investigación sobre Biorregulaciones (Gonzalo Sozzo, Luciana Sbressio y María Valeria Berros) del Centro de Investigaciones de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral, a partir de la indagación acerca de las competencias de los municipios en materia de gestión de riesgos en general.

¹⁹ François Ewald establece la existencia de tres paradigmas de tratamiento social de riesgos. El primero, llamado “paradigma de la responsabilidad”, parte de la idea de culpa como factor atributivo de la responsabilidad, concibiendo a ésta como un regulador central de las conductas humanas. El segundo, “paradigma de la solidaridad”, introduce la idea de riesgo y el desarrollo y expansión de la técnica del seguro como su mecanismo de repartición. El tercero, “paradigma de la seguridad”, refiere a casos inmersos en un contexto de incerteza o controversia científica en el que se destaca la posibilidad eventual de daños graves o irreversibles lo que da paso a la emergencia de una racionalidad precautoria para el tratamiento de riesgos (Ewald, 1997).

²⁰ Particularmente, el artículo 123 de la Constitución Nacional, determina que “*Cada provincia dicta su propia constitución, conforme a lo dispuesto por el artículo 5 asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero*”

prerrogativas de poder público (conf. Art. 41 de la Constitución Nacional)...”; “...los municipios se encuentran activamente legitimados en cuestiones de incidencia colectiva...”; “...el Derecho Ambiental requiere de una participación activa de la juriscatura, la que si bien de alguna manera pudiera afectar al clásico principio de congruencia, en definitiva se traduce en un obrar preventivo acorde con la naturaleza de los derechos afectados y a la medida de sus requerimientos...”²¹

La combinación entre el contenido de la competencia local y la estrategia precautoria como herramienta de gestión de riesgos no acabadamente conocidos, da lugar a que la Cámara revoque la resolución apelada y disponga que la empresa accionante deberá acompañar un estudio científico detallado sobre la potencial nocividad en la salud pública de los campos electromagnéticos generados por las estaciones de base y tecnologías inalámbricas, además de cumplimentar con la normativa local.

Por contraposición, el voto en disidencia del tribunal, asigna particular trascendencia al cumplimiento de los estándares por parte de la empresa, “...del informe aportado por la Comisión Nacional de Comunicaciones surge que al realizar mediciones del nivel de radiaciones electromagnéticas no ionizantes en todas las estaciones de telefonía móvil no se observaron valores encima de los límites establecidos por el Ministerio de Salud y Acción Social establecidos en la Resolución 202/95, no surgiendo acreditado el riesgo para la salud...”²².

El cumplimiento de los niveles aceptados sería óbice para la acción desarrollada por el municipio. Y, además, es la Comisión Nacional de Comunicaciones la que tiene la competencia de controlar este aspecto y no los ámbitos locales que sólo regulan lo atinente a su localización.

Ahora bien, el interrogante sería cuál es la extensión y cuáles son los límites de estas competencias “locales” para determinar “ubicaciones en el territorio”.

¿Puede un municipio prohibir la instalación de antenas de telefonía celular u ordenar desactivarlas?

²¹ Fragmento de la sentencia “*Telefónica Comunicaciones Personales S.A. c/ Municipalidad de Lanús s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*” de la Cámara Federal de Apelaciones de la Plata, Sala I, 28.06.07.

²² Ibidem.

¿Ello presenta alguna connotación especial en este tipo de hipótesis de riesgos controvertidos?

¿Lo controversial profundizaría o aminoraría las potestades locales en los canales de decisión respecto de “como vivir” en relación a determinados supuestos de hecho que son percibidos socialmente como alta o medianamente riesgosos?

En la sentencia, se considera que “...*el régimen municipal que los constituyentes reconocieron como esencial base de la organización política argentina, al consagrarlo como requisito de la autonomía provincial (art. 5 de la Const. Nac.) consiste en la administración de aquellas materias que conciernen únicamente a los habitantes de un distrito o lugar particular sin que afecte directamente a la Nación en su conjunto y, por lo tanto, debe estar investido de la capacidad necesaria para fijar las normas de buena vecindad, ornato, higiene, vialidad, moralidad, etc de la comuna y del poder de preceptuar sanciones correccionales para las infracciones de las mismas...*”²³.

De un análisis del caso, se advierte la necesidad de ahondar sobre las potestades de los municipios en materia de salud y ambiente, debido a que del propio discurso judicial la perspectiva que se construye ensambla ambos planos.

Se conjugan expresiones que permiten colocar el tratamiento del supuesto de hecho en la intersección entre “lo ambiental” y “lo relativo a la salud humana”. Se refiere, como se afirmó precedentemente, al “microsistema ambiental” y se lo ensambla con fundamentos relacionados con el cuidado de la salud humana como competencia local sobre la salubridad pública, estableciéndose que “...*se advierte que la medida cautelar dictada pretende impedir que la Municipalidad ejerza su legítimo poder de policía en materia de salubridad pública – de conformidad con los arts. 5 y 123 de la Const. Nac; 190 y 192 de la Const. Pcia Bs As; y 26,27 y 226 de la Ley Orgánica de las Municipalidades N° 6769/58-, exponiéndose seriamente a la población del distrito a sufrir daños a su salud...*”²⁴.

En este caso, que llegó a ser objeto de una “estrategia litigial” iniciada por la empresa afectada por la decisión municipal, se ponen de manifiesto varias cuestiones relevantes.

²³ Ibidem.

²⁴ Ibidem.

En primer término, la necesidad de determinar claramente cuáles son los alcances de la autonomía municipal en materia medioambiental y relativa a la salud a partir del esquema instaurado por el artículo 41²⁵ de la Constitución Nacional que a partir de 1994 postula un sistema competencial concurrente.

La Nación tiene a su cargo el dictado de leyes de presupuestos mínimos de protección. Las provincias, pueden reglamentarlas o complementarlas sin alterar “el piso” de la ley nacional, pudiendo establecer criterios más estrictos. En ambos casos no se pueden alterar las jurisdicciones locales.

Ello deriva en indagaciones acerca 1) del contenido de las competencias que no pueden ser alteradas por parte de los planos provincial y nacional, especialmente, aquellas referidas con la gestión de riesgos ambientales y relativos a la salud humana; 2) de los límites y fundamentos de los criterios “más estrictos” que podrían ser materializados por las autoridades locales; 3) de las condiciones respecto de la razonabilidad de las medidas: ¿La prohibición o desactivación de antenas de telefonía celular puede ser considerada irrazonable o desproporcionada?

III| Algunas reflexiones

El caso analizado aparece relevante ya que el “foco de la discusión”, que versa sobre la constitucionalidad de una medida local por cuestiones competenciales, permite plantear una serie de interrogantes interesantes.

Si dicha medida hubiera sido tomada respecto de riesgos “ciertos”, ¿los razonamientos y argumentos cambian? En tal caso, ¿de qué modo?

²⁵ “...Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales...” (Fragmento art. 41 CN). Néstor Cafferatta sostiene que “...El artículo 41 luego de la reforma a la Constitución Nacional, en nada restringe la administración de los intereses y servicios locales que les compete a los municipios y comunas sino que, por el contrario, más bien se desprende el fortalecimiento de la autonomía municipal tal como surge en forma expresa del nuevo art. 123...” (Cafferatta, 2007)

Si se considera la perspectiva que sostiene que los riesgos son construidos socialmente²⁶, ¿de qué manera desde el derecho se podrían visibilizar aquellas percepciones, representaciones sociales localizadas espacio – temporalmente?

En supuestos controversiales o inciertos como el recorrido, en los que el *expertise* científico ha perdido su “legitimidad moderna” (Santos, 2003) ¿el conocimiento y los saberes de los actores que fueron en paralelo opacados, no postulan la necesaria “recreación” de espacios de diálogo y decisión acerca del “ambiente en el cual vivir” y “vivir sanamente”?

Cuando se piensa en la gestión de riesgos, se sostiene que “...no puede simplemente evaluarse y gestionarse desde la autoridad con la ayuda de los expertos, sino que debe ser “gobernado” mediante un sistema participativo, dialógico y en el cual la agenda se construya desde la base...” (Sozzo, 2007:60). Entonces, si la decisión municipal hubiera sido el resultado de un proceso ampliamente participativo y dialógico, ¿ello reforzaría el decisorio judicial adoptado?

Este caso testigo, da cuenta de las condiciones de posibilidad y de rigidez para en la resistencia a “estrategias globalizadas” de gestión de riesgos que ponen en cuestión un *pull* de tecnologías jurídicas de gobierno así como, también, producen una necesaria revisión de cuestiones vinculadas al ámbito de “lo jurídico” que adquieren especial relevancia para delinear las condiciones de posibilidad / imposibilidad de “estrategias locales” en relación al problema.

IV| BIBLIOGRAFÍA

- Beck, Ulrich. “La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad”. Paidós. 1998.-
- Beck, Ulrich. “La sociedad del riesgo global”. Siglo XXI. España. 2002.-
- Beck, Ulrich. “La sociedad del riesgo mundial”. Paidós. España. 2007.-

²⁶ Existen diferentes concepciones en los estudios sociales sobre riesgos que podrían ser resumidos en dos grandes líneas generales. La primera de ellas, posicionada en una postura epistemológica cognitivista que entiende el riesgo como algo que existe ontológicamente. La segunda, en cambio, parte de concebir a los riesgos como un producto sociocultural y presenta diversos matices en cuanto al cómo es que se construyen socialmente los riesgos. Así, se ubican diferentes puntos de vista: el constructivista fuerte de Mary Douglas; la tesis de la “sociología del riesgo” adonde se posicionan Ulrich Beck y Anthony Giddens como constructivistas “débiles”; la tesis de los *governmentality studies* de raigrambre neofoucoultiana en la que se encuentra la obra de Francois Ewald, Pat O’Malley y los estudios sociales de la ciencia; y la tesis que concibe el riesgo a modo de concepto (Sozzo, 2007).

- Berros, María Valeria. “La estandarización como tecnología precautoria globalizada. El caso de las radiaciones no ionizantes”. Volumen 5, N°2 – 2008 de la Revista Prismas “Direito, políticas públicas e mundialização”. Colección Universitaria UNICEUB. Brasilia. Brasil. ISSN 1908-3680.-
- Cafferatta, Néstor “Municipio y medioambiente en la provincia de Buenos Aires” LLBA 2007.-
- Douglas, Mary “La aceptabilidad del riesgo según las ciencias sociales”. Paidós. Buenos Aires. 1996.-
- Ewald, François. “Le retour du malin génie. Esquisse d’une philosophie de la précaution” publicado en “Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines” sous la direction Olivier Godard. Editorial de la Maison des Sciences de l’homme. Paris. 1997.-
- Ewald, François. “Le risque dans la société contemporaine” publicado en Université de tous les savoirs sous la direction d’ Yves Michaud. Qu’est – ce les technologies ? Volume 5. Editions Odile Jacob. Paris. 2000.-
- Ewald, François. “Le principe de précaution”. Que sais je ? PUF. Paris. 2001.-
- Ewald, François. “La société du risque” en “Une nouvelle modernité ? Traitements de surface et exploration des profondeurs”. Cahier LaSer N° 7. Descartes & Cie. Paris. 2001.-
- Ewald, François. “L’État de précaution ” en Rapport public du Conseil de Etat. Jurisprudence et avis de 2004. Responsabilité et socialisation du risque. La Documentation Française. Etudes et documents N° 56. 2005. -
- Giddens, Anthony y otros. “Las consecuencias perversas de la modernidad”. Anthropos. Barcelona. 1996.-
- Santos, Boaventura de Sousa. “La globalización del derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación”. Facultad de Derecho Cs Políticas y Sociales, Universidad Nacional de Colombia. Bogotá. 2002.-
- Santos, Boaventura de Sousa. “A globalizacao e as ciencias sociais”. Cortéz. Sao Paulo. 2002.-
- Santos, Boaventura de Sousa. “Crítica de la razón indolente. Contra el desperdicio de la experiencia”. Palimpsesto. Derechos Humanos y Desarrollo. Editorial Desclée de Brouwer. Bilbao. 2003.-
- Sozzo, Gonzalo (Coord.) (2007) “El gobierno de los riesgos”. Universidad Nacional del Litoral. Santa Fe.
- Sozzo, Gonzalo (2007) “Lecciones de Gualaguaychú. De la resistencia a riesgo hacia la construcción de un gobierno alternativo de riesgos ambientales”. Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época N° 5/2007. Ediciones UNL. Santa Fe.

Informes y publicaciones internacionales:

- OMS, “Marco para el Desarrollo de Estándares de CEM Basados en la Salud / Framework for Developing Health- Based EMF Standards” – Organización Mundial de la Salud / Víctor Cruz Ornetta (tr.). Lima: INICTEL-UNI, 2007.-
- OMS, “Legislación Modelo para la Protección contra Campos Electromagnéticos / Model Legislation for Electromagnetic Fields Protection” –

Organización Mundial de la Salud / Víctor Cruz Ornetta (tr.), Ursula Cangahuala Torres (tr.), Roxana Morán Morales (tr.), Jeanninne Montalvo Bardales (tr.) Lima: INICTEL-UNI, 2007.

Fallos jurisprudenciales:

- Demanda, contestación de demanda, sentencia de primera instancia y sentencia de la Cámara Civil y Comercial de Santa Fe, Sala 2°. 04.05.2001. “Farina, Pablo M. c/ Compañía de Radiocomunicaciones Móviles S.A. s/ Acción de amparo” (Zeuz, Tomo 89 – J 360 y siguientes).-
- Sentencia del Tribunal Superior de Córdoba, 11.03.2003. “Castellani, Carlos y E. y otros” (Responsabilidad Civil y Seguros. Año V – N ° 6 Noviembre – Diciembre 2003. Buenos Aires).-
- Sentencia de la Causa 3801/02 de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata – Sala II – 08.07.2003. “Asociación Coordinadora de Usuarios, Consumidores y Contribuyentes c/ ENRE – EDESUR s/ cese de obra de cableado y traslado de Subestación Transformadora” (www.lexisnexis.com.ar).-
- Sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario - Sala I – 05.10.04 “Vecinos de la Ciudad de Rosario c/ Municipalidad de Rosario” ([LLLitoral Abril 2005, 298](#)).-
- Sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario - Sala I – 26.12.05 “Vecinos de la Ciudad de Rosario c/ Municipalidad de Rosario” ([LLLitoral Mayo 2006, 524](#)).-
- Sentencia respecto de medida cautelar en primera instancia del Juzgado en lo Contencioso, Administrativo y Tributario Número 12 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 18.10.2006. “Peino, Leonardo Esteban y otros contra GCBA sobre amparo (art.14 CCABA)” (www.diariojudicial.com.ar).-
- Sentencia en causa 17008/03 del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil N ° 105 de Buenos Aires, 09.02.2007 “Espíndola María c/ Movicom Bellsouth s/ Daños Perjuicios” (www.diariojudicial.com.ar).-
- Sentencia de la Cámara en lo Civil y Comercial de la ciudad de Córdoba N° 5, de fecha 20.03.2007 “Asís, María F. c/ Giorda Mario y otro s/ daño temido”. (www.lexisnexisonline)
- Sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata – Sala I – 28.06.07 “Telefónica Comunicaciones Personales SA c/ Municipalidad de Lanús s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” (www.eldiariojudicial.com.ar).-
- Sentencia de la Cámara Federal de La Plata - Sala I – 30.08.2007 “Edesur S.A. c/ Municipalidad de Berazategui” (www.lexisnexisonline).-
- Sentencia del Juzgado en lo Contencioso, Administrativo y Tributario N° 12 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de fecha 18.09.2007 “Uyemas Héctor c/ Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ amparo” (www.eldiariojudicial.com.ar).-

- Sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata - Sala III, de fecha 25.10.2007 “Agüero, Norberto y otros c/ Municipalidad de Cañuelas s/ amparo”. (www.eldiariojudicial.com.ar).-
- Sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso, Administrativo y Tributario – Sala II – 22.11.2007 “Gallo, Susana Beatriz c/ GCBA s/ Amparo (art. 14 CCABA) Causa N° 25208/0 (www.eldiariojudicial.com.ar).-
- Sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires – Sala H, de fecha 05.12.2007 “Bottero, Enrique y otros c/ Nextel Communications Argentina SA s/ daños y perjuicios” (www.lexisnexisonline.com.ar)

Material normativo:

- Leyes nacionales: Ley de Política Ambiental N° 25675/ 2002.-
- Leyes y decretos provinciales: Ley de Telefonía Celular N° 12.362/2004 de la Provincia de Santa Fe.-
- Ordenanzas municipales: Ordenanza N° 10578/2000 de la ciudad de Santa Fe.-

Artículos periodísticos:

- “*Prohíben la instalación de antenas de telefonía celular en Firmat*” publicado en el Diario La Capital en fecha 01.06.06.-