

“Cuencas hidrológicas, suelos agrarios e inundaciones en la Provincia de Buenos Aires”

*Juan Carlos Acuña*¹

¹ Abogado. Universidad Nacional de La Plata.

Mail de contacto: juridico2741@yahoo.com.ar

RESUMEN

Enfoque jurídico normativo vigente, recomendaciones y directrices de organismos internacionales de políticas públicas para la gestión del ordenamiento hídrico de excedentes de aguas pluviales, en áreas agrícolas, que recurrentemente ocasionan anegamientos de caminos rurales y suelos agrícolas afectando la producción y transporte de granos, carnes y leche generadora de beneficios en Argentina, no sólo a la empresa agropecuaria, sino fundamentalmente de beneficio para toda la sociedad vía sistema tributario vigente sobre el proceso de producción como también sobre los productos obtenidos a través de los derechos de exportación.

El presente propone una aproximación a los conceptos de dominio originario de los recursos naturales, competencia normativa y jurisdicción, acción privada y acción pública y sus implicancias en la operatividad de las normas jurídicas vigentes nacionales y provinciales.

Palabras clave: cuencas hidrológicas, suelo agrario, inundaciones, políticas públicas, operatividad normativa.

ABSTRACT

Current legal and regulatory approach, recommendations and guidelines of international organizations of public policies for the management of water system of surplus rainwater in agricultural areas, which repeatedly cause flooding in rural roads and agricultural soils affecting production and transportation of grains, meat and milk, generators of profits in Argentina, not only to the agricultural industry, but fundamentally beneficial for society via the tax system in force to the production process as well as on the products obtained through export duties. This work suggests an approach to the primary domain concept originate in natural resources, competence and jurisdiction rules, private and public action and its implications for the operation of the national and provincial legal standards in force.

Key words: watersheds, agricultural land, flood, public policy, operational rules.

1. Introducción

Se ha sostenido acertadamente que los códigos de aguas, en alta medida, tienen origen en el reparto del recurso cuando es escaso (Pastorino, 2014) y no fueron pensados ni sancionados para situaciones de inundaciones a ello puede agregarse el relevamiento de disposiciones de contenido económico para el uso de aguas públicas que se cuantifican sin previo inventario de aguas como el caso de las cuencas hidrogeológicas; las normas jurídicas en general y las agrarias en particular deben necesariamente atender el ordenamiento y gestión de cuencas hídricas, tanto de naturaleza hidrológica como hidrogeológica, considerando la realidad económica, social y ambiental territorial de las distintas regiones regidas por la realidad que la naturaleza y contingencias climáticas instala.

Este enfoque propone ser disparador de indagación sobre la estructura jurídica normativa, sobre la naturaleza del interés privado y del interés público tutelados que incoa la gestión y ordenamiento ambiental de los territorios, en el caso el ordenamiento y gestión de cuencas hídricas de aguas superficiales ante excesos pluviales que no sólo afectan a las áreas urbanas sino también a los suelos agrícolas, a su capacidad de producción y generación de recursos económicos privados y fiscales significativos por impacto de los sistemas tributarios que proveen a la economía estatal para el cumplimiento de sus fines. (Carranza Torres, L., 2006).

Las inundaciones suscitan interrogaciones respecto de la función del derecho en general y del derecho agrario en particular en torno a la congruencia del sistema jurídico para dar justa respuesta, consistente, anticipada y preventiva, ante fenómenos climáticos y que las conductas sociales no actúen en un contexto de caos gobernado por la “necesitas caret legge” creando conflictos, como los que se registran en este año, de particulares entre sí o de éstos con la Provincia y/o Municipios, o de Provincias y de Municipios entre sí.

En una aproximación, sólo pretende exponerse, desde un enfoque normativo, que hay instrumentos jurídicos suficientes, además de los científicos y tecnológicos, para progresar hacia una acción estratégica integral de sistematización hidráulica de territorios sensibles a inundaciones y discurrir sobre las responsabilidades de la acción privada y de la acción pública; también pretende aportes que contribuyan a desatar el “nudo gordiano” que aflige la operatividad de las normas como expresiones de una “política pública” aplazada desde las épocas de Florentino Ameghino (1884).

Un entresijo normativo, de forzoso análisis, se emplaza en la base misma de la estructura constitucional a partir del nuevo artículo 41º, las leyes de presupuestos mínimos y, más específicamente sobre el tema abordado, las leyes 25.675 y 25.688, las disposiciones del Código Civil, de los Códigos Rurales, los Códigos de Aguas provinciales y legislación en materia hidráulica, confluyendo todas ellas en un interrogante central: ¿Puede la disposición de la naturaleza ser arbitrada, enfocada, ordenada y operativamente sometida a múltiples abordajes y jurisdic-

ciones político-administrativas hidráulicas, y sus colisiones, sin una acción pública nacional de gestión integrada.?

2. El Sistema Jurídico para la Gestión de las Cuencas Hidrológicas.

Como punto de partida puede reflexionarse que los sistemas jurídicos, como conjunto de disposiciones jurídicas interrelacionado, no son organizaciones sociales "autárquicas", son un aspecto o una dimensión de algún sistema político; tanto su existencia como identidad se encuentran vinculados con la existencia o identidad del sistema político del cual es parte o también un sistema jurídico puede ser concebido como un conjunto de razones jurídicas para la acción que funda la norma en el contexto de la organización social que las proporciona (Raz,1986).

De tal modo puede decirse que 1853 es punto de partida del sistema jurídico mediante la creación de una disposición jurídica originaria de carácter constitucional a partir de la cual cobra vida un nuevo sistema jurídico cuya continuidad llega al presente; la identidad del sistema jurídico no es sólo determinado por consideraciones teórico jurídicas sino también por otras consideraciones que pertenecen a otras ciencias sociales. (Raz,1986)

Dentro de este marco de disposición jurídica originaria constitucional se desenvuelven las competencias, facultades y atribuciones del Estado Federal y de las Provincias, disposición jurídica originaria fundadora de la estructura normativa del sistema jurídico.

Desde la perspectiva de un sistema jurídico, cuando relevamos la legislación vigente, en general y en particular sobre la materia del presente, habitualmente pasa inadvertido considerar la época en que fue sancionado, el estado del conocimiento científico y avance tecnológico, el estado de la cultura y percepciones de la realidad social imperantes en cada época, como también las corrientes del pensamiento filosófico, político e ideológico predominantes.

Son estas consideraciones la que nos conduce a interpretar el "espíritu del legislador" y subyace en toda norma jurídica; a modo de ejemplo, hoy es inopinable, y luego de la reforma de la ley 17.711 al artículo 2513 del Código Civil, concluir en que los suelos agrarios en producción cumplen una función social y que el ejercicio del derecho de propiedad privada no es absoluto; esta aseveración hecha en épocas del codificador civil tal vez habría sido impugnada o considerada inaceptable en el campo del derecho privado y las limitaciones al derecho de propiedad que son hoy pacíficamente aceptadas.

En la actualidad las inundaciones de suelos de uso agrario no sólo deben ser evaluadas desde el punto de vista del derecho privado sino fundamentalmente desde el derecho público y sus relaciones con el desarrollo sustentable, principio jurídico de rango constitucional a partir de la reforma de 1994 y disposición jurídica de carácter originario dentro del sistema jurídico nacional.

2.a. Evolución normativa

Los precedentes se localizan a fines del siglo XIX cuando se resuelve la creación de la “Dirección de Desagües de la Provincia de Buenos Aires” en 1896; trabajos de Ameghino difundidos a partir de 1890 impulsan el dictado de las primeras leyes en 1893, 1895 y 1910; en 1899 se difunde el primer Proyecto General de Obras de Desagües de la Provincia de Buenos Aires (Banzato, G., 2012).

El registro histórico empíricamente demuestra que las inundaciones no son un fenómeno nuevo ni se pueden adjudicar las causas, en consonancia con el Protocolo de Kyoto, sólo al cambio climático global por causas antrópicas a la luz de la Teoría de los Períodos Interglaciares de Milankovitch, teoría de creciente aceptación en los últimos años, y mucho menos puede la autoridad pública argumentar que estamos frente a situaciones imprevisibles o de caso fortuito. (FAO, 2000).

En 1974, por ley nacional 20.946 se crea el “Fondo para Estudio de Obras de Irrigación y Drenaje”, el texto del art.2º trasunta el inequívoco objetivo de ampliar el uso de suelos para fines agrarios en todo el territorio nacional, a través de obras de irrigación para llevar aguas a regiones de escasez u obras hidráulicas para drenaje de excedentes pluviales que perjudican el desarrollo y producción de cultivos agrícolas y forrajeros; la ley forma parte de la categoría de leyes-convenio por las cuales será operativa previa adhesión de las provincias y la realización de aportes a una cuenta especial administrada por la Secretaría de Recursos Hídricos de la Nación.

A nivel provincial en 1983 por ley 10.106 se estableció un régimen general en materia hidráulica, norma vigente con las modificaciones introducidas por las leyes 10.385, 10.988 y Decreto 2307/99.

La ley regula los estudios, anteproyectos, proyectos, ejecución y financiamiento, además de los urbanos, cauces de vías navegables y lagunas, de obras de drenaje rurales (art.1º); la ley 10.857 por el art.13º crea la obligación del pago de contribución por mejoras a cargo de los propietarios de los inmuebles beneficiados; por el art. 14º se crea el “Fondo Provincial de Obras Hidráulicas”.

En 1994 se incorpora el nuevo art.41º de la Constitución Nacional, en cuyo tercer párrafo se dedica a la distribución de competencias entre el Estado Federal y las provincias sobre la legislación ambiental, estableciendo la competencia del Congreso Nacional para el dictado de las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección y a las legislaturas provinciales las normas complementarias; se interpreta que las normas nacionales que establecen el piso mínimo uniforme de protección, para todo el país, son leyes de derecho común no federal, ya que aquéllas no deben alterar las jurisdicciones locales, es decir las normas las crea el Congreso, pero las aplican las provincias. (Ekmekdjian, M., 1995)

2.b. La ley de presupuestos mínimos n° 25.688 para la Gestión Ambiental de las Aguas.

Sancionada en 2002, poco después de sancionada la Ley General del Ambiente n° 25.675 que definió conceptualmente que debe entenderse por “presupuesto

mínimo”(art.6º), la ley 25.688 fue severamente impugnada por las provincias bajo el fundamento que afectaba su dominio originario sobre los recursos naturales como también que afectaba la facultad provincial en la autorización y control del uso del dominio público hidráulico; de hecho nunca fue reglamentada convirtiéndose en una norma programática no operativa.

Consecuencia de ello, la ley 25.688 quedó reducida a actuar como proveedora de principios rectores de políticas hídricas a través del Secretaría de Estado Nacional de Recursos Hídricos y el Consejo Hídrico Federal Ley 24.638 (CO.HI.FE.), principios entre los que se indican la necesaria integración de la gestión hídrica con la gestión ambiental; impactos por exceso o escasez de agua; gestión integrada de los recursos hídricos con la conformación de autoridad del agua en cada jurisdicción provincial y nacional; gestión descentralizada y participativa; organizaciones de cuenca y prevención de conflictos. (Pigretti et al., 2010)

2.c. Código de Aguas y legislación complementaria.

El código bonaerense, luego de un largo proceso, se sancionó en 1998 por Ley 12.257 recibiendo modificaciones por Ley 14.520; respecto de las inundaciones y suelos agrícolas, bajo el título de “Planificación Hidrológica”, establece la responsabilidad estatal en la elaboración y aplicación de planes para el mejoramiento integral de zonas anegables, la defensa contra inundaciones y sequías, para evitar la degradación de suelos y de todos aquellos episodios naturales o no que se registren eventualmente (art.5º), a ello agrega la responsabilidad estatal en la confección de planes hidrológicos de “participación y naturaleza multidisciplinaria” y la confección de “cartas de riesgo hídrico” (art.6º).

Un aspecto reprensible es la presunción subyacente en la ley de que toda obra hidráulica genera exclusivamente beneficios privados, de allí el extenso tratamiento que dedica a las concesiones, derechos de uso, cánones, cesión de derechos, procedimientos, financiamiento de obras hidráulicas, contribuciones por mejoras; tal se ha anticipado en el presente, resulta parcial pues también genera incuestionables beneficios públicos directos no sólo en la dimensión económica del desarrollo sustentable, sino también beneficios en las dimensiones ambiental y social.

Un punto censurable, al tratar los comités de cuenca y sus áreas geográficas de competencia, es también la presunción subyacente que las cuencas hidrológicas e hidrogeológicas son coincidentes, en realidad y por obra de la naturaleza, no siempre las cuencas de aguas superficiales coinciden con las cuencas de aguas subterráneas en el mismo ámbito geográfico, a modo de ejemplo puede citarse la cuenca hidrogeológica puelche-pampeana y las cuencas hidrológicas del Río Arrecifes, Areco, La Matanza-Riachuelo, sus configuraciones geográficas son parcialmente compartidas no sólo en territorio bonaerense sino también en el territorio de otras provincias generando no pocos conflictos al momento de operar técnicamente inventarios de aguas, para definir y cuantificar usos, o estrate-

gias hidráulicas para evacuar inundaciones en las cuencas de aguas superficiales que además de cursos naturales son ampliadas por obras de canalizaciones hidráulicas autorizadas por el organismo de aplicación en jurisdicción de aguas arriba de otra provincia.

3. Conclusiones

Como primera aproximación reflexiva, y sobre el tópico desarrollado, debemos considerar que todo análisis jurídico no es patrimonio exclusivo de juristas (Raz, 1986) y la capacidad de respuesta de un sistema jurídico para prevenir conflictos y forjar conductas y acciones individuales y colectivas beneficiosas para el desarrollo sustentable, depende también de consideraciones sociales, políticas y ambientales signadas por la naturaleza.

Es así que, a la cita de la introducción, podemos agregar que, los Códigos de Aguas, tampoco fueron pensados ni sancionados en el marco de una estrategia global de preservar las condiciones naturales y productivas del suelo agrario, recurso natural de “creación de valor” para la cadena agroalimentaria y agroindustrial nacional de fuerte impacto social tanto en la economía privada como en la economía estatal.

La reforma constitucional de 1994 y su nuevo artículo 41º ha receptado que el desarrollo sostenible más que un modelo de desarrollo se ha erigido en un principio jurídico luego de la Conferencia de Río y de la Agenda 21 y que el tema de las leyes de presupuestos mínimos introducido como fórmula constitucional, para distribuir las competencias en materia ambiental, han producido más dudas y conflictos que soluciones (Pastorino., 2005).

Tal lo anticipado por la 26º Conferencia Regional (FAO, 2000) se identifica la progresiva importancia, en la pampa húmeda, de las inundaciones en este nuevo siglo tal lo demuestran las evidencias del aumento de las precipitaciones medias anuales de hasta el 35%, por el contrario se advierte que las series pluviométricas de la costa del Pacífico declinan en un 25% más allá de las teorías del cambio climático por causas antrópicas, por causas naturales o por la interacción de ambas.

A ello debe adicionarse que para implementar una política eficaz de prevención y mitigación, es necesario que los Estados acepten dos principios básicos. La Primera es la aceptación del hecho que las catástrofes naturales no son situaciones “eventuales” sino que ellas constituyen situaciones “normales” en ciertas áreas y, por lo tanto, deben ser incorporados como elementos en las estrategias de desarrollo nacional. El segundo es la conveniencia de prevenir respecto de tener que reparar los impactos que, en la mayoría de los casos son “previsibles” pero “ignorado”. (FAO, 2000)

En materia de marcos regulatorios no puede omitirse recurrir a enfoques transdisciplinarios para nutrirse de métodos e información científico-tecnológica que informen las bases de todo marco regulatorio, sin ella toda norma sólo será testimonial e inoperativa.

No puede soslayarse que el concepto de presupuesto mínimo, más allá de su formulación jurídica, es técnicamente imprescindible para imponer condiciones necesarias para asegurar la protección ambiental y tutela uniforme para todo el territorio nacional; y específicamente para la gestión de cuencas hidrológicas resulta embarazoso implementar acciones sin una norma imperativa y operativamente viable a nivel de cuencas y subcuencas que prescriba una estrategia y criterio único de ordenamiento cuando hay más de una jurisdicción provincial comprendida, no por disposición humana sino por disposición de la naturaleza misma cuya configuración no sigue el patrón de los límites políticos-administrativos territoriales de nación, provincia y municipios ni a la temporalidad de gobernantes.

Finalmente cuando hablamos de gestión de cuencas hidrológicas, suelos agrarios e inundaciones lo hacemos desde el enfoque y espíritu del art.41º de la Constitución Nacional y de la Ley General del Ambiente nº 25.675 colocándonos en presencia de disposiciones jurídicas de orden público que ampara el interés general de la sociedad.

4. Agradecimientos

A los técnicos e investigadores del Centro de Investigación de Recursos Naturales (CIRN) del Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA).

Al Grupo Núcleo para el Desarrollo Regional – Región Norte de la Provincia de Buenos Aires.

5. Referencias

- Banzato, G. 2012. (UNLP-CONICET). Caminos de agua en la pampa. El proyecto del canal del Norte en la Provincia de Buenos Aires (1902-1930) – *III Congreso Latinoamericano de Historia Económica*.
- Cafferata, N., Lorenzetti, P., Rinaldi, J. y Zonis, F. 2012. Derecho Ambiental – Tratado Jurisprudencial y Doctrinario. Edit. La Ley. Buenos Aires.
- Carranza Torres, L., 2006. Derecho Tributario. Edit. Legis Argentina. Buenos Aires.
- Ekmekdjian, M. 1995. Tratado de Derecho Constitucional. Ed. Depalma. Buenos Aires.
- FAO, 2000. Efectos de los Fenómenos Climatológicos Adversos en la Producción y el Comercio de Alimentos. *26ª Conferencia Regional*.
- Pastorino, L. 2005. Daño al Ambiente. Edit. Lexis Nexis. Buenos Aires.
- Pastorino, L. 2009. Derecho Agrario Argentino. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires.
- Pastorino, L. 2012. Inundación de Campos, en IX Encuentro de Colegios de Abogados sobre Temas de Derecho Agrario, Colegio de Abogados de Rosario, p. 287.
- Pigretti, E., Bellorio Clabot, D. y Cavalli, L. 2010. Derecho Ambiental de Aguas. Ed. Lajuane. Buenos Aires.
- Raz, J. 1986. El Concepto de Sistema Jurídico. Edit. Universidad Nacional Autónoma de México. México DF.