

Código de Aguas de la Provincia de Buenos Aires: Régimen sancionatorio.

Por Genaro Osmar de la Torre¹

Resumen: en este trabajo sintetizamos a grandes rasgos el sistema contravencional establecido en el Código de Aguas de la provincia de Buenos Aires, exponiendo las contravenciones, sanciones, el procedimiento para su imposición, autoridad de aplicación y la revisión judicial.

Introducción.

El agua elemento vital para la vida, es de carácter limitado. Su escasez plantea la necesidad de compatibilizar sus distintos usos, produciendo ello, cada vez con mayor frecuencia, tensiones y conflictos de diversa índole. Resulta entonces de vital trascendencia para el derecho, en tanto herramienta al servicio del hombre, proceder a la regulación del agua para así redefinir en términos pacíficos los conflictos y tensiones generados alrededor del recurso. Uno de los métodos adoptados en nuestro sistema jurídico para alcanzar dicho cometido ha sido el dictado de Códigos de Aguas provinciales.

No obstante el nombre que han recibido, aclaramos que estos cuerpos normativos, nacidos en un sistema federal, y dictados por las provincias no concentran la totalidad de la regulación del agua. Ello es así, en primer lugar, porque de acuerdo a la distribución de competencias legislativas² efectuada en la Constitución Nacional corresponde a la Nación regular cuestiones de suma importancia como ser el dominio, ciertos usos como la navegación en el mar, en los ríos y lagos navegables interjurisdiccionales, cuestiones ambientales a través del dictado de normas que contengan los presupuestos mínimos de protección. Por su parte a las provincias toca regular los usos del agua pública con exclusión de la navegación³. Respecto del agua de

¹ Abogado UNLP, Ayudante interino Cátedra I de Derecho Agrario de la FCJYS de la UNLP, integrante del equipo de investigación Dirigido por el Dr. Leonardo F. Pastorino en el marco del Proyecto de investigación UNLP “j 137 Ambiente y Derecho: Respuestas ante la crisis del agua”.

² Para ampliar puede verse Pastorino, Leonardo “La jurisdicción sobre las aguas en la provincia de Buenos Aires”. Ponencia presentada al Congreso Internacional de Derecho Rural y de los Recursos Naturales. Universidad del Museo Social Argentino. Bs. As., año 1998; y humildemente de mi autoría [“Los códigos de agua provinciales y la distribución de competencias legislativas en la constitución”](#) ponencia presentada al II CONGRESO NACIONAL DE DERECHO AGRARIO PROVINCIAL 4 y 5 de octubre de 2013, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, publicado en SEDICI UNLP.

³ Conf. MARIENHOFF, Miguel S. “tratado de Derecho Administrativo”, Tomo V, Abeledo Perrot, Bs. As. ,4ta. Ed., 1998, pág. 153, 154, 355 y 374.

dominio privado también las regulan, pero en ejercicio del poder de policía⁴ teniendo como límite la razonabilidad, atento a que el art. 28 de la Constitución Nacional establece que las leyes que reglamenten el ejercicio de los derechos no podrán alterarlos. Y por último en materia ambiental mediante normas complementarias de las de presupuestos mínimos.

En segundo lugar, estas regulaciones no contemplan la totalidad de las normas relativa al agua, porque aun encontrándonos dentro de las facultades provinciales, por cuestiones de política legislativa puede que no se concentre en un sólo cuerpo toda la regulación sobre el agua, sino que pueden existir además de un código otras normas por fuera que regulan aspectos específicos. Esto es lo que ocurre en la provincia, en la que por ejemplo el servicio público de agua, o la protección ambiental se encuentran regulados fuera del Código de Aguas.

La Provincia de Buenos Aires sancionó el Código de Aguas en el año 1998 mediante Ley N° 12.257, siendo más tarde reglamentado mediante Decreto N° 3.511/07. Como lo indica su artículo primero se ocupa de la protección, conservación y manejo del recurso hídrico⁵.

Desde lo orgánico-institucional el Código creó como autoridad de aplicación a la Autoridad del Agua, con la característica de ser un ente autárquico de naturaleza interdisciplinaria a quien le encarga el ejercicio de la policía sobre el recurso⁶. Sin embargo al regular la competencia del ente el código va un poco más allá y le encarga entender y decidir no sólo en todas las cuestiones relativas a la aplicación del Código, sino también en las relativas a sus Leyes complementarias⁷, lo que provoca ciertas

⁴ Ver MARTÍN Liber, “Jurisdicción para reglar el uso y aprovechamiento de las aguas” en MATHUS ESCORIHUELA Miguel (Director), “Derecho y Administración de Aguas”, libro publicado bajo su dirección, Mendoza, 2007.

⁵ Para ampliar puede verse “Código de Aguas de la Provincia de Buenos Aires”, Leonardo Fabio Pastorino en “De códigos y desafíos jurídicos para enfrentar la crisis del agua”, 1a ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ediciones Cooperativas, 2014, también puede consultarse la versión on-line en http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/43438/Documento_completo.pdf?sequence=1

⁶ La ADA se vincula con el Poder Ejecutivo Provincial a través de la Secretaria de Servicios Públicos y ésta a su vez con el Ministerio de Infraestructura Vivienda y Servicios Públicos.

⁷ En relación a las leyes complementarias el propio Código en el art. 104 al tratar lo que llama Vertidos susceptibles de impactar en el ambiente establece que no podrán introducirse en el agua sin permiso del ADA y sin que se les dé tratamiento previo previsto por las Leyes provinciales 5.965 (Ley de protección a las fuentes de provisión y a los cursos y cuerpos receptores de agua y a la atmósfera), 11.720 (Residuos Especiales), 11.347 (Tratamiento, manipuleo, transporte y disposición final de Residuos Patogénicos) y las que las sustituyan o reemplacen.

interferencias con las competencias otorgadas a otras autoridades administrativas encargadas de aplicar estas normas complementarias⁸.

Las Contravenciones:

Sabido es que las normas de policía emplean como mecanismo tendiente a asegurar su cumplimiento coactivo, la amenaza de imponer sanciones a aquel que las incumpla. A nuestro modo de ver esta técnica que ha desarrollado el derecho, presenta una –a veces no tan tenida en cuenta- naturaleza penal, por lo que en la formulación de estas normas deberían respetarse siquiera los más elementales principios que el derecho penal ha logrado conquistar. Estos son el principio de legalidad, debido proceso, presunción de inocencia. Esta parece ser una postura acorde con la que puede extraerse de una detenida lectura de lo expuesto por la CSJN al fallar en el caso “Losicer”⁹. En igual sentido –aunque un poco más clara- se orienta la SCBA¹⁰, quien ha declarado la inconstitucionalidad de una norma que imponía el *solvet et repete* como requisito de admisibilidad para impugnar una multa, entendiendo que ello implicaría el cumplimiento anticipado de la pena.

Volviendo a la letra del Código de Aguas, este trae un capítulo dedicado a las contravenciones, sin embargo no establece un catálogo de infracciones, ni mucho menos las nomina, pero lo que más llamativo tampoco describe con precisión cuál es la conducta típica¹¹, sino que emplea una fórmula sumamente amplia, que textualmente dice: “Se considera contravención todo incumplimiento a las disposiciones de este Código” (arts. 163). Esta enunciación tan amplia podría traer reparos de índole constitucional, especialmente frente al principio de legalidad, que exige que tanto la conducta como la sanción se encuentren claramente indicadas en la norma. Asimismo,

⁸ Por Ejemplo con el Organismo para el Desarrollo Sostenible, o aún con el propio Ministerio de Infraestructura con el que mantiene una relación administrativa de tutela.

⁹ En este precedente la Corte hizo aplicación del derecho a ser juzgado en un plazo razonable en un sumario infraccional en el marco de la ley de entidades financieras, cuya duración llegaba casi unos 20 años. Y si bien asignó a estas sanciones carácter disciplinario y no penal, no ahondó en una argumentación al respecto, ni tampoco se explica del todo porque entonces sería aplicable la presunción de inocencia, ni mucho menos la jurisprudencia penal que se cita en el considerando 7º).

¹⁰ Se trata del caso “Herrera” en el que se trataba la aplicación de una multa por poseer embarcaciones sin habilitación, situación reprimida por la ley de pesca.

¹¹ Puede en este aspecto compararse con el Código Aduanero Argentino aprobado por Ley Nº 22.415 que representa una larga evolución en la materia que se remonta a los orígenes de nuestra nación y aún a las leyes de la corona. Este cuerpo normativo trata especialmente las infracciones aduaneras y presenta un capítulo en el que se enuncia con precisión los principios penales que son aplicables. Asimismo, describe con precisión las conductas típicas, las sanciones y el procedimiento, efectuando al mismo tiempo una separación con respecto a los delitos, aunque en algún supuesto con límites poco claros especialmente con respecto al delito de contrabando y la infracción de contrabando menor.

ponemos de manifiesto que esta vinculación que debe existir entre la conducta típica y la sanción debe adoptar una especial forma, lo que se conoce como proporcionalidad¹². Por otro lado resulta sumamente importante la sujeción al principio de legalidad si se repara en la vinculación con el principio de culpabilidad y la posibilidad de reproche frente al conocimiento de la ilicitud del obrar por parte del propio infractor. De lo contrario se dificulta conocer con claridad cual habrá de ser la consecuencia frente al incumplimiento de alguna norma.

Es decir que el Código adopta como técnica una enunciación amplia de contravención y por otro lado enumera una serie de sanciones, pero no las vincula sino que la elección quedaría al arbitrio de la autoridad administrativa.

Hecha esta aclaración mencionamos dos infracciones, una por ser de mayor recurrencia, y otra relativa a obras hidráulicas por haber adquirido mayor relevancia a tenor de las inundaciones que azotaron durante este último tiempo a la provincia y que se adjudicaron en alguna medida a obras hidráulicas en emprendimientos particulares no autorizadas.

Construcción de obras hidráulicas clandestinas.

El Código de Aguas establece que los particulares previo a realizar una obra hidráulica deberán obtener permiso de la Autoridad del Agua (arts. 93, 110, 138, 164 y concordantes). Este marco legal fue reglamentado con la resolución del Ministerio de Vivienda Infraestructura y Servicios Públicos 229/2002 mediante la cual se estableció el procedimiento especial para el tratamiento, prevención, y resolución de las obras hidráulicas no autorizadas entre las que se incluyen canalizaciones, terraplenes, u otras obras o acciones sobre cursos de agua. La resolución establece un procedimiento para la constatar la falta de autorización y posteriormente declarar clandestina la obra, pudiendo culminar el procedimiento con una intimación al propietario o responsable para que realice los trabajos necesarios a fin de restituir las cosas a su estado anterior bajo apercibimiento de realizarlo la AdA a su costo. Se prevé que el procedimiento pueda iniciarse de oficio o instancia de un particular mediante denuncia, previéndose que el

¹² En este punto destacamos la existencia de la resolución ADA N° 162/07 por la que se establece un mecanismo para cuantificar la multa por vertidos de efluentes contaminantes de acuerdo a la mayor desviación respecto de los parámetros admisibles. Sin embargo y más allá de lo acertado o no que puede ser el texto de la resolución, lo cierto es que en nuestro estado de derecho, la organización política adoptada ha indicado que estas cuestiones deberían ser establecidas en una Ley. En todo caso si esta solución es inconveniente entonces lo que en todo caso debería hacerse no es desconocer la constitución, sino reformarla.

propietario o responsable de la obra pueda ejercer su derecho de defensa acreditando que la obra se encuentra debidamente autorizada.

Vuelco de sustancias contaminantes.

El Código se ocupa del problema de la contaminación en unos pocos artículos. Parecería que el legislador Bonaerense prefirió dejar que la cuestión continúe regida por la Ley 5.965¹³ y su reglamentación, la que cuenta con más de 50 años de vigencia. Con relación a ello, debe tenerse presente que el Código establece un sistema contravencional, regulado en los artículos 163 en adelante, en el que se define como contravención a todo incumplimiento a las disposiciones del mismo. Por su parte en el artículo 104 se establece que los vertidos susceptibles de impactar en el ambiente no podrán ser introducidos al agua sin permiso previo de la AdA, y sin que se les dé el tratamiento previo previsto en la Ley 5.965. De este modo si se vierten dichas sustancias sin permiso previo o sin darles el tratamiento establecido en dicha ley se incurre en una contravención. De allí entonces que exista una íntima vinculación entre la Ley 5.965 y el Código. Con relación a la remediación el artículo 105 del código establece que cuando la AdA deba sanear un área contaminada, los costos que estas acciones demanden serán posteriormente exigibles del responsable de dicha contaminación. También, debe tenerse presente que el marco normativo se completa con una serie de resoluciones dictadas por la AdA¹⁴.

Sanciones.

¹³ Ley 5.965 y modificatorias "Ley de protección a las fuentes de provisión y a los cursos y cuerpos receptores de agua y a la atmósfera". Dicha Ley data de 1958 y fue reglamentada mediante decreto 2009/60 modificado por Decreto 3970/90.

¹⁴ Entre ellas, en relación al tema que a nosotros nos interesa, destacan la resolución AdA 336/02 que establece a través de criterios técnicos, los parámetros admisibles de sustancias contaminantes que podrán presentar los vertidos al agua, superados los mismos se producirá una contravención. La resolución también establece el método técnico con el que el personal de la AdA deberá analizar las muestras tomadas durante la inspección. Por otro lado la resolución 162/07 establece el modo de cuantificar la multa en función del grado de apartamiento del vertido con respecto a los parámetros admisibles establecidos en la resolución AdA 336/02 y además reglamenta algunas cuestiones de procedimiento. En materia de remediación la resolución AdA 335/2008 establece el procedimiento a seguir ante la declaración de un acuífero o sector como contaminado, poniendo en cabeza del responsable una serie de ordenada de tareas tendientes a la recuperación ambiental, para ilustrar podemos mencionar que deberá presentar, un estudio hidrogeológico en el que se detalle la localización de los focos de contaminación y las perforaciones de monitoreo; un estudio de caracterización del sitio que permita evaluar la magnitud de la afectación elaborando en función de ello un proyecto de remediación; etc. En estas resoluciones es donde resaltan las características de organismo interdisciplinario de la AdA, en tanto normas técnicas y jurídicas confluyen en una unidad.

El código prevé (art. 166) como sanciones frente al incumplimiento a sus disposiciones las siguientes: a) Apercibimiento, b) Multa de hasta ciento veinte mil (120.000) litros de gasoil grado 3 comercialización en el país al valor promedio relevado por la Secretaría de Energía de la Nación¹⁵, c) Suspensión en el uso especial del agua de hasta 5 años, d) Caducidad del permiso de concesión, e) Publicación de la infracción, f) Adopción de todas las medidas que considere necesarias para salvaguardar la integridad física de las personas, los bienes, el recurso hídrico y el medio ambiente, para ello podrá restituir las cosas a su estado anterior.

Asimismo establece que la pena de suspensión podrá ser impuesta como principal o accesoria de la multa.

Por otro lado y para el especial caso de obras que modifiquen en forma artificial y no autorizada el regular y natural escurrimiento de las aguas, además de las sanciones previstas en el artículo 166, se establece para el infractor, o en su defecto el propietario, la pérdida de los beneficios impositivos y crediticios a que pudiera acceder en virtud de emergencia o desastres naturales, se le impide la apertura de cuentas corrientes y el otorgamiento o renovación de tarjetas de crédito y no se le otorgará habilitación para la apertura de comercios y/o industrias.

Por último destacamos que como sanción accesoria la sentencia deberá disponer el decomiso de los instrumentos usados para cometer la infracción.

La autoridad de Comprobación.

Ya hemos aclarado que la autoridad del agua es la autoridad de aplicación, sin embargo es de destacar que el Código en el artículo 161 prevé una autorización para delegar la competencia en los intendentes Municipales para casos especiales, y siempre dentro de la competencia territorial de la intendencia. En este caso el Intendente actúa como autoridad de primera instancia pudiéndose interponer lo que el código llama recurso de alzada ante la Autoridad del Agua.

Vinculado a esto último la reciente Ley 14.703 introdujo algunas modificaciones, que propician la descentralización de funciones hacia los Municipios. En ese sentido se establece que los municipios en forma concurrente con la Autoridad de Aplicación, serán autoridades de comprobación de las infracciones y sanciones vinculadas con las obras que modifiquen en forma artificial y no autorizada el regular y natural

¹⁵ Hasta \$1.800.000, aproximadamente \$15 por litro.

escurrimiento de las aguas. Pero aclaramos que realizada la constatación, el municipio elevará los antecedentes a la Autoridad del Agua, con lo cual el procedimiento no se modifica por la intervención de la autoridad municipal.

Humildemente creo necesario poner de manifiesto que resulta poco conveniente delegar la competencia para comprobar un sólo tipo de infracción. Imagínese el caso de que la autoridad promueva una inspección a raíz de una denuncia por una obra y en lugar de encontrarse con ello lo haga con un vuelco de efluentes contaminantes, en tal supuesto según la norma no podría labrar el acta de comprobación, debiendo en todo caso denunciar el hecho ante la ADA¹⁶.

Procedimiento para la determinación de contravenciones.

El Código establece que la tramitación de las cuestiones a que diere lugar la aplicación del Código se regirán por los procedimientos establecidos en ese cuerpo, sus Leyes complementarias, y la reglamentación, teniendo carácter supletorio el Decreto-Ley N° 7.647/7 –Ley de procedimiento administrativo de la Provincia¹⁷-.

El procedimiento sancionador puede iniciarse de oficio por la autoridad administrativa cuando tome conocimiento de la presunta infracción o mediante denuncia de un particular. Frente a alguno de estos dos supuestos la autoridad ordenará la instrucción del sumario, y asimismo, podrá ordenar la reunión de las pruebas existentes y las medidas necesarias para asegurar la producción de otras pruebas.

Es de destacar que el código prevé que la Autoridad de Agua ordene una suerte de medidas cautelares en sede administrativas, estas son a) La cesación de la conducta presuntivamente contravencional; y c) Medidas para evitar peligros al ambiente o a terceros y en su caso, la restitución de las cosas a su estado anterior.

En cuanto al desarrollo del procedimiento, se encuentra regulado en el Decreto Reglamentario N° 3.511. Dicha norma establece que luego de ordenada la instrucción del sumario corresponderá notificar la imputación de la falta al presunto infractor, indicándosele con precisión la fecha en que la falta se ha hecho manifiesta, y la infracción que se le imputa con indicación de la norma violada. A partir de entonces

¹⁶ Creo que la falta de previsión de la norma se debe a las conocidas inundaciones que sufrió la provincia y que se “atribuyeron” a la cantidad de obras no autorizadas que terminaron por modificar la hidrología. Parecería que es un caso más de los que se pretende resolver una coyuntura a través del dictado de leyes, sin reparar previamente en que tal vez ya se cuente con los elementos legales y que lo que en todo caso falta es una estructura y una decisión política encaminada a hacer efectiva la Ley.

¹⁷ En ese cuerpo se regulan los recursos administrativos.

contará con un plazo de 5 días hábiles para formular el descargo y ofrecer la prueba que estime conveniente. Presentado el descargo, la Autoridad del Agua evaluará la pertinencia de la prueba y si ésta no fuere desestimada por superflua o inconducente, el particular tendrá un plazo de 5 días hábiles para diligenciar y producir a su cargo la prueba.

Transcurridos los términos para formular el descargo y producir la prueba pertinente, deberá resolverse en un plazo de sesenta días hábiles. La resolución que en su consecuencia se dicte deberá estar debidamente fundada, indicándose con precisión la conducta sancionada y la norma que se transgrede.

Para graduar las sanciones el Código manda a que se tenga en cuenta la magnitud del daño que se pudo ocasionar al dominio público y si la infracción le permitió obtener una ganancia indebida, en este último caso la multa deberá ser igual o mayor a la ganancia obtenida.

La acción para perseguir las contravenciones prescribe a los dos (2) años

Por último señalamos que las resoluciones consentidas o ejecutorias que impongan multas constituyen un título que permite su ejecución por la vía procesal de apremio.

Agotamiento de la Vía Administrativa. Plazo para entablar la revisión Judicial.

Llegado este punto, recordamos que en la provincia de Buenos Aires el fuero contencioso administrativo tiene raigambre constitucional. En efecto el art. 166 de la Constitución reza: *“Los casos originados por la actuación u omisión de la Provincia, los municipios, los entes descentralizados y otras personas, en el ejercicio de funciones administrativas, serán juzgados por tribunales competentes en lo contencioso administrativo, de acuerdo a los procedimientos que determine la ley, la que establecerá los supuestos en que resulte obligatorio agotar la vía administrativa”*. De modo que la intervención de esta justicia especializada desarrolla con mayor precisión, en esta materia, la garantía de juez natural y en consecuencia constituye una exigencia del debido proceso legal..

El Código acorde a dicha exigencia establece que las decisiones definitivas de la Autoridad del Agua, habilitarán la vía contencioso administrativa¹⁸.

¹⁸ Para ampliar puede verse Pastorino, Leonardo F. “El código de aguas bonaerenses y las acciones judiciales” revista Abeledo Perrot N° 10-2012, p. 1093-1102.

Sin embargo omite establecer el plazo en el que deberá ocurrirse ante la justicia para obtener la anulación del acto. El vacío ha sido llenado mediante la reglamentación del art. 164 prevista en el citado decreto. La norma establece que notificado el acto administrativo sancionatorio al infractor, éste podrá ocurrir a la vía judicial dentro de los cinco 5 días hábiles, y si no lo impugnare dentro del plazo se considerará firme y se procederá a hacerlo efectivo.

Al respecto destacamos que la norma se opone a lo dispuesto en el Código Contencioso Administrativo (Ley 12.008 y modificatorias) que presenta plazos de caducidad para entablar la revisión judicial mucho más amplios. En segundo lugar, además de que el exiguo del plazo podría afectar la defensa en juicio, debería repararse en que la norma es un decreto reglamentario por lo que no podría adentrarse a regular cuestiones que, en rigor de verdad pertenecen a la esfera de competencia del poder legislativo.

Juez Competente para entender en la impugnación judicial.

El Código no previó nada al respecto -aunque refería y refiere a la vía contencioso administrativa-, cuestión que sumada al cambio de la normativa vinculada a la materia llevó a que en un primer momento la solución tenga que ser acercada por la justicia. A continuación veremos cómo se fue desarrollando el tema hasta llegar a una definición, tal lo que acontece hoy en día.

Recordamos que el Código de Aguas fue sancionado mediante Ley 12.257 en diciembre de 1998. Por aquel entonces aún no se habían creado los juzgados en lo contencioso administrativo¹⁹ por lo que las causas contencioso administrativas debían tramitar en forma originaria ante la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires (en adelante SCBA)²⁰.

Sin embargo en la impugnación de sanciones derivadas del poder de policía no intervenía la SCBA, sino los Juzgados de primera instancia en lo correccional así lo

¹⁹ Aunque el fuero se encontraba previsto por la Constitución Provincial desde la reforma del año 1994, recién se pusieron en funcionamiento el 15 de diciembre de 2003 (conf. Resol SCBA N° 3034/03).

²⁰ La cláusula transitoria de la Constitución reformada Artículo 215, reguló la cuestión en los siguientes términos: “La Legislatura establecerá el fuero contencioso administrativo antes del 1 de octubre de 1997 y sancionará el Código Procesal respectivo, para su entrada en vigencia conjunta.

Hasta tanto comiencen las funciones de los tribunales en lo contencioso administrativo, la Suprema Corte de Justicia decidirá, en única instancia y juicio pleno, todas las causas correspondientes al referido fuero que se hubieren iniciado, hasta su finalización. (Corresponde al artículo 166).

disponía el derogado Código de Procedimiento Penal (Ley 3589 y modificatorias). Esta norma expresamente decía que en el orden administrativo y en ausencia de disposiciones específicas, se aplicaba en el procedimiento tendiente a la verificación, fiscalización, sustanciación de los pertinentes sumarios y procedimiento recursivo, el Título IV del Libro V, Procedimiento en los juicios sobre Faltas del Código de Procedimiento Penal en la Provincia de Buenos Aires. En esas disposiciones se establecía que la revisión judicial se efectuaría ante el juzgado correccional.

Con la Ley 11.922 se sanciona un nuevo Código Procesal Penal cuya entrada en vigencia se previó pasados 90 días contados a partir del 1º de julio de 1998. En el nuevo Código se derogó la ley 3.589 a la que nos referimos arriba. Pero no trajo, como lo hacía el anterior, un capítulo aplicable a la impugnación de sanciones administrativas. Ese vacío legal motivó el dictado del Decreto 3.707/98 en el que se estableció un procedimiento de aplicable a las faltas a leyes y reglamentos provinciales y nacionales que crezcan de un procedimiento específico, entre las que se mencionaba a ley 5.965 a la que nos hemos referido supra.

No obstante que en sus considerandos el decreto decía que sus disposiciones se aplicaban en el orden administrativo, lo cierto es que regulaba cuestiones de proceso, precisamente el art. 5 establecía que el acto administrativo podía ser recurrido por el infractor en el término de 5 días hábiles ante el juez en lo correccional con competencia en el lugar en el que se cometió la infracción²¹. Con lo cual por un lado el Código de Aguas establece que las decisiones definitivas de la Autoridad del Agua habilitarán la vía contencioso administrativa, y por el otro el decreto establece la competencia del Juzgado en lo correccional. La cuestión tuvo que ser resuelta por la jurisprudencia provincial luego de idas y vueltas.

En efecto la SCBA se expidió sobre el tema en “Talleres Carmona”²² (año 2009), en la causa se impugnaba una sanción de multa impuesta por la ADA a la actora por

²¹ Esta sola circunstancia podría haber dado lugar a reparos de índole constitucional puesto que la competencia y los plazos de caducidad para instar la revisión judicial son cuestiones de derecho procesal que deben ser reguladas por la ley (conf. Art. 18 CN, 166 y 215 Constitución Provincial) y no por un decreto. Máxime si se repara en que la Constitución Provincial luego de la reforma no ha incorporado los Decretos de Necesidad y Urgencia, ni los reglamentos delegados, manteniendo el art. 45 la imposibilidad de que el poder ejecutivo dicte disposiciones de carácter legislativo. A mayor abundamiento, destacamos que parece incompatible la invocación de una urgencia cuando se trata de regular el proceso judicial, pues por el contrario debe ser una cuestión que el legislador debe resolver con un grado tal de meditación que sería incompatible con una urgencia.

²² SCBA B-70295 "Autoridad del Agua de la Prov. De Buenos Aires C/ Talleres Carmona S.A. S/ apelación administrativa. --conflicto de competencia Art. 7º Inc. 1º Ley 12.008". Sentencia del 11-11-2009

haberse comprobado que no se encontraba en debido funcionamiento el sistema de tratamiento de efluentes. En esa oportunidad la corte expresó que “para los casos de indefiniciones respecto de la competencia para revisar la actividad administrativa punitiva resulta parámetro útil de interpretación lo establecido en el artículo 5° del decreto nro. 3707/98 (B.O. del 20-X-1998), norma que le asigna su conocimiento a los juzgados del fuero penal (cfr. causa B. 68.838, cit.)”.

Destacamos que al momento del sentenciarse se encontraba vigente el Decreto N° 3.511/07 reglamentario del Código de Aguas que en el art. 164 prevé la impugnación del acto sancionatorio ante el juez en lo contencioso administrativo del domicilio del infractor en el plazo de 5 días²³.

Con posterioridad al fallo de Corte, la misma cuestión fue decidida por la Cámara Contencioso Administrativa de Mar Del Plata en la causa “La Tomasita”²⁴ en la que se juzgaba una infracción similar a la de la causa anterior. Allí la Cámara aplicando los arts. 162 del C.A. y el 164 de su reglamento entendió que: *“esta Alzada ha sostenido - en reiterados pronunciamientos- que las decisiones definitivas adoptadas por la Autoridad del Agua de la Provincia de Buenos Aires de naturaleza sancionatoria deben ser impugnadas conforme el régimen procesal establecido en aquellas normas –rito contencioso administrativo- y ante los Juzgados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo”*

“(…) Y teniendo en cuenta la claridad y taxatividad del régimen de impugnación allí previsto, en los citados precedentes se descartó la aplicación a casos como el que aquí se ventila del Decreto 3707/98, por cuanto tal normativa exclusivamente rige para impugnaciones judiciales de faltas o transgresiones a las leyes y reglamentaciones provinciales y/o nacionales que no tengan establecido un carril determinado para el control judicial de los actos administrativos impugnados”.

Por último la cuestión fue definitivamente resuelta, en igual sentido que la Cámara, por la SCBA en el año 2012 en la casusa “LA PRIMERA DE MARTINEZ S.A.”²⁵, allí la corte provincial tuvo en cuenta que el artículo 162 del C.A establece que

²³ Nuevamente ponemos de manifiesto que ese plazo se opone a los plazos de caducidad previstos en el Código Contencioso Administrativo.

²⁴ C-2756-NE0 “La Tomasita Sh de Gerardo Martin Y Pablo Arenal por Apelación Contravencional Arts. 13 Y 37 Ley 5965 – Res. A.D.A. N° 336/03”, sentencia del 6-10-2011.

²⁵ B.71.810 "La Primera de Martínez S.A. S/ Recurso de Apelación. --Confl. De Competencia Art. 7° Inc. 1° Ley 12.008--"

los actos definitivos del ADA agotan la vía administrativa y que el decreto reglamentarios 3.511/07 dispone la impugnación ante la justicia en lo contencioso administrativa. Además, aclaró que no resulta aplicable el Decreto 3.707/98 toda vez que el régimen allí establecido lo es para el caso de que no exista un procedimiento específico.

No obstante la razonable definición acerca del juez competente, continuamos abrigando como duda cual sería el plazo para entablar la impugnación, esto el de 90 días establecido en el Código Contencioso Administrativo o el de 5 días que prevé el decreto reglamentario del Código de Aguas, cuestión no menor.

Conclusión.

Si bien la provincia de Buenos Aires cuenta con un Código de Aguas, no resulta ser una sistematización acabada que comprenda toda la regulación sobre el agua. Es así que algunas cuestiones de suma importancia que hacen al procedimiento sancionador y aun al ulterior proceso revisor debieron ser reguladas a nivel decreto o resolución, cuyos reparos hemos puesto de manifiesto en alguna medida, así por caso en lo relativo al plazo para impugnar ante la justicia los actos administrativos de naturaleza sancionatoria dictados por la autoridad de aplicación. Asimismo, ponemos de manifiesto que en las oportunidades en que se modificó el código si bien se introdujeron modificaciones en el sistema contravencional, no se ha reparado en estas cuestiones, ni tampoco en la eficacia práctica del sistema en sí. De modo que si bien el sistema contravencional presenta ciertas desinteligencias, no podrían sortearse sino a través una meditada y sistemática modificación.