
El Código de Aguas de la provincia de Corrientes y el desafío de adaptarse a los cambios introducidos por el Código Civil y Comercial

ALTEMAR RICARDO ALVARENGA

Universidad Nacional del Nordeste

Resumen

La importancia del agua debe ser de agenda pública, esto conlleva a la adecuación de las normativas nacionales, provinciales y municipales, estén dentro de los principios de subsidiariedad, solidaridad y de cooperación. Esta ponencia marca el reflejo de la falta de trabajo provincial en las normas con incidencia en el agua y la adecuación a la nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Palabras clave

Agua, agenda pública.

The Water Code of the province of Corrientes and the challenge to adapt to the changes introduced by the Civil and Commercial Code

Abstract

The importance of water should be public agenda, this leads to the adaptation of national, provincial and municipal regulations, are within the principles of subsidiarity, solidarity and cooperation. This report marks the reflection of the lack of

provincial work in the norms with incidence in the water and the adaptation to the new Civil and Commercial Code of the Nation.

Keywords

Water, public agenda.

Introducción

A nivel mundial las cuestiones del uso del agua han tomado la agenda pública contemporánea, por ello, los establecimientos del Estado, los representantes del pueblo, los medios comunicaciones (comunes-virales) y los ciudadanos hoy debaten en la Argentina el problema del uso del agua, ya que su uso puede tener fuertes impactos en las necesidades de las generaciones presentes y futuras, y bien nuestra Constitución prevé el cuidado de los recursos rezando «. . .satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras. . .». Por ende, el derecho al agua se transforma en un conjunto de normas que se deben analizar con sumo cuidado, en el contexto que se aplican no solo las normativas municipales, provinciales, nacionales, pero para ello deben estar en sintonía para el uso responsable de dicho recurso.

No podemos darnos el lujo de que tan importante recurso natural agotable esté prácticamente acéfalo, por su no adecuación con la norma principal de nuestro país, el Código Civil y Comercial de la Nación que fue sancionado por la Ley N° 26.944, y aprobada el 1° de octubre del 2014, promulgada el día 7 del mismo mes y año. Para la entrada en vigencia, 1° de agosto de 2015 —inicialmente lo haría el 1° de enero de 2016, lo que fue modificado por la Ley N° 27.077, publicada el 19 de diciembre de 2014—, reemplazando al Código Civil de 1869, redactado por Dalmacio Vélez Sarsfield. No podemos desconocer el impacto que esta modificación hace en el Derecho de Aguas, al incorporar la materia ambiental en sus normativas principales, imponiendo un orden de custodio más enérgico y mas protectorio a la Prevención, Aprovechamiento y Uso Racional, por lo cual, entendemos que realiza importantes cambios. Podemos notar que han pasado más de tres años y días, específicamente mil trescientos setenta y tres días, que los órganos de contralor no han modificado el Código de Aguas de la Provincia de Corrientes, pero para ilustrar el comienzo del tema en la provincia debemos insertarnos en sus fuentes. Por eso, la provincia dictó su Ley de Aguas N° 3066, en el año 1972; además sancionó la Ley N° 3573, crea la Administración de Obras Sanitarias de la Provincia de Corrientes

(1980), también la Ley N° 3574, de la Protección del Suelo, Agua y Atmósfera del año 1980; el Decreto N° 866/81, que Reglamenta Ley N° 3.754; el Decreto N° 2.710/84, Obras Sanitarias, y el Reglamento para las Instalaciones Industriales. Además de las normas explyadas también se dictaron las siguientes normas, algunas creadora de organismos como el Instituto Correntino del Agua y el Ambiente, el Ente Regulador del Agua (Decreto-ley N° 212/01-ICAA; Decreto-ley N° 191/00-Código de Aguas; Decreto N° 5121/90-Ente Regulador del Agua; Ley N° 3979-Prohíbe la degradación del Agua).

Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación

El nuevo código establece en su Título de Bienes, Sección 2° (bienes con relación a las personas), el Código Civil y Comercial vigente, enumera en el artículo 235 los bienes de Dominio Público y agrega los glaciares, el ambiente periglacial y los estuarios, dejando de lado otros cuerpos de agua como son los humedales o los esteros. Por otro lado, la norma en cuestión dilucida que son bienes pertenecientes al Dominio Público, e indica que son inalienables, inembargables e imprescriptibles, exceptuado lo dispuesto por leyes especiales. Esta última referencia abre una incógnita en relación a cuál es el alcance y el fundamento de las denominadas leyes especiales, y si estas leyes pueden alterar la sistematización de bienes de Dominio Público o Privado que el nuevo código establece. Para ello hay que determinar que son de los particulares como aquellos bienes que no son del Estado Nacional, Provincial, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o de los Estados Municipales, para ello el artículo 238 establece que todos aquellos cuerpos de agua no tratados por el nuevo Código, como los antes mencionados esteros y humedales, quedan calificados como bienes privados, quedando en manos de los particulares. Como se verá la composición de las aguas en Corrientes —más allá de lo que es la Cuenca Hídrica, tenemos esteros, humedales en toda la provincia—, por ello, no adecuar y marcar el derrotero que defienda nuestro recurso más importante en la provincia, es como dejar que la mina de oro («oro azul») esté fuera del eje normativo del cuidado. Para ello concebimos que este recurso debe estar en la cabeza de la escala de protección estableciendo normas claras y precisas para régimen de protección, conservación y manejo del recurso hídrico de la provincia, dejando en manos del Código Civil las cuestiones referentes al régimen dominial y sus limitaciones.

Manifestamos esto porque a la falta de brindar respuesta a los nuevos paradigmas ambientales por lo preexistente, han producido una evolución en los paradigmas tradicionales, los cuales tienden a dar solución a los problemas ambientales, por eso entendemos que el deber es de los tres poderes del Estado. El Derecho Ambiental viene creciendo a ritmos acelerados desde «la primavera silenciosa» (CARSON, 1962), dando un punto de partida a la nueva problemática, después de ahí con la

Declaración de Estocolmo, y otros documentos que se fueron firmando. Creo que la falta de educación y conciencia en gran parte de la sociedad, nos hace pensar que es prioridad «la educación ambiental», uno se pregunta por qué ambiental, pero estamos hablando del agua. Porque el agua es parte del ambiente, del ecosistema que nos rodea, y es un recurso agotable. No por ello debemos dejar de producir, sino que hay que adecuar las normas a tal fin de que la producción sea acorde al uso racional, estableciendo políticas claras y consensuadas con los distintos estamentos y productores a fin de establecer reglas claras para su utilización. La actividad desarrollada sin prever el impacto o incidencia sobre el ambiente que ha caracterizado a los sistemas productivos, se ha ejercido desde diferentes niveles, por ejemplo: a) Abuso sobre los recursos naturales no renovables; b) Emisión de residuos no degradables al ambiente; c) Destrucción de espacios naturales; d) Destrucción acelerada de especies animales y vegetales. Cuando se empezó a tomar conciencia, conciencia ecológica, y la sociedad comenzó a entender que el origen de los problemas ambientales se encontraba en las estructuras económicas y productivas y dado que los principales problemas que aquejan al ambiente tienen su origen en los procesos productivos mal planificados y gestionados, es precisamente mediante la transformación de tales sistemas como se podía acceder a una mejora integral del ambiente. Por ello, no es la economía ni la explotación: es la falla de vigilancia o el mal control de los órganos que tienen esa función.

Limitaciones al dominio de las aguas

La nueva normativa que reemplaza el Código de Vélez Sarsfield, como se pudo ver brevemente en párrafos anteriores, desarrolla un sistema de limitaciones dominiales impuestas a la propiedad privada bajo la tutela del interés privado. Aquí podemos observar que el Derecho Administrativo debe regular aquellos intereses que se fundan en el interés público, lo que la provincia no hizo, dejando una falta de legislación y ordenamiento a un criterio nebuloso. En el título III, Límites al dominio, el nuevo código reconoce que son materia de derecho administrativo las limitaciones impuestas al dominio privado en el interés público, y agrega que se aplicarán de manera subsidiaria a las normas administrativas las disposiciones de este código en materia de relaciones de vecindad (artículo 1970, Normas administrativas). Pero como se puede observar el código derogado no mencionaba la subsidiaridad al derecho administrativo; quedando en la actualidad la aplicación del Código Civil y Comercial sujeta a la ausencia de legislación local en la materia. Por su parte, establece que el nuevo Código Civil y Comercial (artículo 1975, CCC de la Nación Argentina), los dueños de inmuebles linderos a un cauce no pueden realizar ninguna obra que altere el curso natural de las aguas, o modifique su dirección o velocidad, a menos que sea meramente defensiva.

Si alguno de ellos resulta perjudicado por trabajos del ribereño o de un tercero, puede remover el obstáculo, construir obras defensivas o reparar las destruidas, con el fin de restablecer las aguas a su estado anterior, y reclamar del autor el valor de los gastos necesarios y la indemnización de los demás daños. En caso de originarse por un caso fortuito, el Estado sólo debe restituir las aguas a su curso anterior o pagar el valor de los gastos necesarios para hacerlo. Este capítulo también puede ser analizado bajo la lupa de la afirmación de que en el nuevo Código Civil y Comercial se encuentran excesos de competencia, dado que autoriza modificaciones al dominio público, a través de las obras con fines defensivos, aunque no pertenezcan a la esfera de la propiedad privada. El Código Civil de Vélez regulaba de forma similar en los artículos 2642 a 2646, pero enunciaba que estas prohibiciones abarcaban a todos los ribereños que no poseían concesión especial de autoridad competente. El nuevo código (artículo 1976, Recepción de agua, arena y piedras, CCC de la Nación Argentina) realiza una reforma sustancial, regulando la recepción del agua que se desplace desde un fundo a otro, regulando su recepción, suministrando a la normativa los requisitos que han de valorarse para la recepción como la degradación y que no hubiera interferencia del hombre en su desplazamiento. Igualmente sistematiza que puede derivarse el agua extraída artificialmente, probando que no causan perjuicio a los inmuebles que la reciben. Sin embargo, el Código Civil derogado prohibía hacer correr aguas hacia un fundo vecino, si las mismas derivaban de pozos propios, o servicios de su heredad, y obligaba a los propietarios a tomar las medidas necesarias para hacer correr las aguas que no sean pluviales o de fuentes sobre terreno que le pertenezca o incluso sobre la vía pública (artículos 2632 y 2633 que fueron derogados).

Tampoco permitía al propietario realizar modificaciones en el nivel de su terreno, para derivar las aguas pluviales que cayeran en su heredad (artículo 2634). El camino de sirga se encontraba contemplado en los artículos 2639 y 2640 del Código Civil. Establecía una franja de terreno público de 35 metros que debían dejar libre los propietarios, limítrofes de ríos o canales que sirvieran a la comunicación por agua sin derecho a indemnización, mientras que para aquellos casos en los que el río o canal en cuestión atravesare alguna ciudad o población, podría modificarse el ancho de terreno libre, por la Municipalidad respectiva, no pudiendo ser dicha modificación inferior a 15 metros. El nuevo Código Civil y Comercial (artículo 1974, Camino de sirga, CCC de la Nación Argentina), lo regula que el dueño de un inmueble colindante con cualquiera de las orillas de los cauces o sus riberas, aptos para el transporte por agua, debe dejar libre una franja de terreno de 15 metros de ancho en toda la extensión del curso, en la que no podrá hacer ningún acto u obra que menoscabe aquella actividad. Atento a las diferencias que había en las distintas normativas, aquí unificó a una sola medida que estableció 15 metros para todos los casos de camino de sirga. Esta reducción a la franja costera recibió fuertes críticas

por la propia disminución de metros, pero además, por haberle quitado el carácter de espacio público a esta franja de terreno libre. Podemos interpretar que en la ley vigente ya no es un camino público, consecuencia de la restricción del dominio privado, entendiendo que es una propiedad privada con restricción de uso, estableciendo que el propietario no puede prohibir el acceso a las aguas. Como veremos en el nuevo código se relaciona con la reglamentación de las servidumbres, en el Título XI, sobre Servidumbres (artículo 2166, Servidumbre forzosa, CCC de la Nación Argentina), sólo menciona la servidumbre de acueducto y la de recibir agua. La servidumbre de acueducto cuando resulta necesaria para la explotación económica establecida en el inmueble dominante o para la población, y la servidumbre de recibir agua, sea extraída o degradada artificialmente, de la que no resulta perjuicio grave para el fundo sirviente, o de existir, es canalizada subterráneamente o en cañerías. El código agrega que cuando las partes (entre privados o autoridades) no se pongan de acuerdo con la indemnización, esto se podrá establecer judicialmente, lo que no establece el proceso por el cual se podrá ejercer dicha acción. El Código derogado en materia de servidumbres presentaba un régimen más estricto y reglamentarista que fue dejado de lado por el nuevo Código Civil y Comercial.

Normativa local

Como podemos ver en el Código de Aguas de Corrientes, Decreto Ley N° 191, establece que el gobierno y la Administración de las Aguas de la Jurisdicción de la Provincia estarán a cargo del Instituto Correntino del Agua, este era su nombre original pero con la nueva oleada del derecho ambiental se agregó al nombre del instituto «y el Ambiente», y deja que las aguas privadas sean sometidas a las disposiciones de este código. En uno de sus artículos establece que el agua es un recurso natural indispensable para la vida del hombre y para el desarrollo y mantenimiento del medio ambiente, declarando que está fuera del comercio, cosa que en la actualidad no sucede y es secundado por el órgano con las autorizaciones de sacar agua imponiendo regulaciones *contra legem*, contradiciendo la prohibición del artículo del código de rito. Como vemos su artículo establece aguas públicas inalienables imprescriptibles y no admite otras limitaciones que las que establece este código, y las personas humanas ni jurídicas podrán adquirir por prescripción el dominio de las aguas ni el derecho al uso.

Estableciendo el poder de policía que tiene el órgano de contralor que es el Instituto Correntino de Agua y el Ambiente, en especial, la administración, control y vigilancia del aprovechamiento de los recursos hídricos y de aquellas actividades que puedan afectarlos. Esto no quita la cantidad de remisiones que tiene este código vetusto y desactualizado al código civil derogado, estableciendo las lagunas que no

pueden hasta hoy, arreglar el órgano o no quiere hacerlo. Como podemos ver en el capítulo de conservación y preservación, que establece que todos los que utilicen los recursos hídricos deberán hacerse de modo que no alteren dañosamente el equilibrio ecológico ni afecte la calidad de vida de las presente o futura. A tal fin cualquier aprovechamiento de agua pública o privada y/u obras de defensas contra los efectos nocivos de las aguas, deberá encuadrarse en las previsiones de la Ley N° 5067 de Impacto Ambiental. La normativa que se crea con la Ley N° 3573/80, el órgano de Obras Sanitarias de la Provincia de Corrientes, tiene como finalidad solidaria, expandir y fomentar el servicio sanitarios y tendrá a cargo el estudio, proyecto, construcción, notación, ampliación y explotación de las obras de provisión de agua y saneamiento urbano, la exploración, alumbramiento y utilización de las aguas subterráneas en la ciudad capital y ciudades, pueblos de la provincia. Asimismo el Decreto N° 5121/90 ha asignado al Ente Regulador de la prestación de servicios públicos de agua potable y desagües cloacales de la provincia, pudiendo ejercer el poder de policía emergente de las normas N° 3573 y N° 3979 y actuará como órgano controlador de las concesiones otorgadas o que se otorguen en la provincia en materia vinculada con la prestación de los servicios mencionados.

Le compete especialmente lo siguiente: a) La fiscalización económica y contable del o los concesionarios; b) el control del cumplimiento de las metas técnicas exigidas al o los concesionarios. Entre las normas que vamos tocando de la provincia se encuentra la Ley N° 3979, la que establece la prohibición de la degradación del ambiente, en las obras o actividades que produzcan efluentes residuales o no, sean líquidas. La prohibición de estas actividades está vedada a todas las personas tanto particulares como públicas, las mismas deberán adecuarse a sus costa todos las instalaciones y/o tratamiento de depuración o disposición de afluentes residuales a los efectos de convertirlos en inocuos e inofensivos para la salud y evitando que afecte la vida normal del ecosistema, con énfasis en el agua, fuente generadora de vida junto con el sol. Pone en cabeza de distintos estamentos la competencia como ser el Municipio, ya que el urbanismo es uno de los más importantes contaminadores del agua por sus residuos, la Administración de Obras Sanitarias de la provincia, la Dirección de Saneamiento Ambiental de la provincia.

Contrato de concesión

Establece en su normativa la realización de plantas potabilizadoras, sistema de elevación y distribución de aguas y de plantas depuradoras y de sistemas depuradores y de sistema de recolección de efluentes cloacales. La calidad del agua potable suministrada por el concesionario debe responder a los valores establecidos en la resolución del Código Alimentario Nacional. Por ello establece que el tratamiento de calidad de afluentes, el concesionario deberá dotar de sistemas de tratamientos a

las localidades. El Ente Regulador retiene para sí el control de la calidad de los efluentes, considerando los índices de contaminación, las condiciones de evacuación y el estado de los cuerpos receptores, el control de contaminación de los pozos semisurgentes, en las instalaciones industriales, y las facultades de policía, obligaciones impuestas por la Ley N° 3979, y del decreto N° 5121/90. Como veremos en la determinación de la líneas de ribera en la Ley N° 5.588 tiene como objeto lograr la determinación y demarcación de la Línea de Ribera entre los ríos Paraná y Uruguay, cuerpo de aguas o la cuenca hídrica como establece la Ley de Gestión Ambiental de Agua, la que tampoco está adecuada con las normas provinciales. Estableciendo la zonas de riesgos hídricos y las condiciones de usos de los bienes inmuebles en dichas zonas, conforme al artículo 2611 del Código Civil. Para cumplir los objetivos, la ley vigente se remite a distintos artículos derogados del Código de Vélez, dejando un vacío o vicio normativo. Establece que todas las actividades que se desplieguen deben tener la Evaluación de Impacto Ambiental en todo proyecto de obra que se pretenda ejecutar en cualquiera de las áreas con restricciones de uso definidas a partir de la presente ley.

La contaminación del agua en el Sistema Penal Argentino

No podemos dejar de soslayar que la legislación penal también ha intervenido en el objeto que estamos estudiando, estableciendo la punibilidad por las conductas (art. 182 del Código Penal Argentino) de usurpación de aguas, roturas, o alteración de obras hidráulicas. También ha tipificado o como se dice en la jerga ha puesto como sujeto de derecho al ambiente imputando el daño al ambiente. Pero en su norma (art. 200 del Código Penal Argentino) establece la conducta «de reprimir al que envenenare o adulterare, de un modo peligroso para la salud, aguas potables o sustancias alimenticias o medicinales, destinadas a uso público o al consumo de una colectividad de personas, etc.».

Conclusiones

A modo mandamiento universal, el nuevo código en su artículo 237, sobre la determinación y el carácter de las cosas del Estado, afirma que las personas tienen su uso y goce sujeto a las disposiciones generales y locales. Empero, no se halla consecutivamente disposición alguna de regulación al uso del agua. Hallándose que el recurso hídrico es un bien común que va más allá de la esfera privada de los particulares. Por ello, las nociones relativas al agua se encuentran sujetas a las disposiciones de este código y en algunos casos, como las servidumbres, a los acuerdos individuales civiles. La normativa vigente establecida en el código

mantuvo los lineamientos del Código Civil derogado, con relación al sistema mixto de propiedad, negando el sistema imperante en la actualidad que pondera la unidad, y perdiendo la oportunidad de modificar nuestro antiguo sistema normativo sobre el recurso hídrico. El agua es un bien común que trasciende la esfera individual de los particulares, debería ser tratada como un bien común inapropiable, y su regulación debería estar sujeta únicamente al agua como bien público. Dado que afecta directamente al interés público, el agua debería ser de dominio público en su totalidad, pero el nuevo código lo trató en el régimen dominial, es calificada como «cosa». Las normas de las provincias lejos de estar acorde a la nueva normativa siguen divagando hasta que alguno de sus funcionarios tenga las agallas de intervenir en ellas, sujetas a las nuevas vicisitudes que imponen las normativas ambientales.