

“El Código de Aguas bonaerense en la justicia contenciosa administrativa”

*Genaro Osmar de la Torre*¹

¹ Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP., calle 48 e/ 6 y 7 (1.900), La Plata, Buenos Aires, Argentina.

Mail de contacto: genaroosmardelatorre@gmail.com

RESUMEN

El trabajo intenta presentar en forma sintética conflictos que llegan a los juzgados contencioso administrativos del departamento judicial La Plata en los que, para su resolución, se encuentra en juego la aplicación de normas del Código de Aguas bonaerense o vinculadas al mismo.

En línea con ello, y a modo de introducción a los casos, intentaremos hacer una somera referencia a la normativa vigente y que guarda vinculación con las cuestiones litigiosas, a efectos de facilitar su comprensión y su vinculación con el Código de Aguas. Trataremos brevemente las normas del código y otras vinculadas, referidas al control de la contaminación, permiso de vuelco, el régimen sancionatorio relativo a vuelcos, la remediación, las obras hidráulicas clandestinas, línea de rivera.

Este trabajo sintetiza alguna parte de las tareas realizadas en el marco del proyecto de investigación “La problemática del agua ante el crecimiento poblacional y el modelo mundial de desarrollo vigente. Sus impactos jurídicos (11/J110)” de la Cátedra I de Derecho Agrario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, UNLP, Dirigido por el Profesor Leonardo F. Pastorino y codirigido por la Pofesora María de las Nieves Cenicacelaya.

Palabras clave: Código de aguas, casos judiciales, provincia de Buenos Aires.

ABSTRACT

This paper tries to present synthetically conflicts that come to the judicial department from La Plata litigious the administrative courts, in which for their resolution the application of Aguas Bonaerense code norms or the ones linked to it is involved.

Along the line of the aforementioned, in order to introduce the cases, we will briefly refer to the current regulations which are linked to the litigious questions to facilitate the comprehension of the cases and their connection with the Aguas code. we will briefly deal with the norms of the code and others which are linked, such as the control of pollution, dump permission, branning regime related to dump, remediación, the illegal hydraulic works, line rivera.

This paper summarizes some of the tasks performed within the framework of the research project "Water issues to the population growth and the current model of

global development. Their legal impacts" I Chair of Agrarian Law, Faculty of Law and Social Sciences, UNLP, Directed by Professor Leonardo F. Pastorino and co-directed by the Cenicacelaya Pofesora Maria Nieves.

Keywords: Water Code, province of Buenos Aires, judicial cases.

1. Introducción

El estudio de la regulación pergeñada por el código de Aguas para la Provincia de Bs. As., es una cuestión de vital trascendencia para la comunidad toda y en especial para el operador del derecho.

En dicho menester la búsqueda y sistematización de soluciones generadas en casos concretos por parte de las autoridades judiciales, es una cuestión trascendente. Pues tales causas dejarían entrever la existencia de conflictos en la aplicación del Código de Aguas, producidos por la yuxtaposición normativa, las desbordadas competencias otorgadas a la Autoridad del Agua, la superposición de estas con las otorgadas a otros organismos, las posibles lagunas jurídicas, cuestiones de interpretación, etc. Por ello resulta indispensable, al menos, detectar y evidenciar tales situaciones conflictivas presentes en la jurisprudencia, a efectos de constituir el motor que genere futuros trabajos en los que se profundicen el análisis de las mismas, de modo tal que pueda arribarse a soluciones más armónicas.

Con ese sentido, el presente trabajo intenta presentar alguna parte de las tareas realizadas en el marco del proyecto de investigación "La problemática del agua ante el crecimiento poblacional y el modelo mundial de desarrollo vigente. Sus impactos jurídicos (11/J110)" de la Cátedra I de Derecho Agrario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, UNLP, Dirigido por el Profesor Leonardo F. Pastorino y codirigido por la Pofesora María de las Nieves Cenicacelaya. Se pretende entonces, presentar en forma sintética conflictos que llegan a los Juzgados Contencioso Administrativo del departamento judicial La Plata en los que, para su resolución, se encuentra en juego la aplicación de normas del Código de Aguas bonaerense o vinculadas al mismo.

Sin perjuicio de lo expuesto, y a modo introducción a los casos, intentaremos hacer una somera referencia a la normativa vigente y que guarda vinculación con la cuestión litigiosa, a efectos de facilitar la comprensión de los casos y su vinculación con el Código de Aguas.

2. Lineamientos generales del Código de Aguas con especial referencia a los temas tratados en la justicia contenciosa administrativa relevada

No nos ocuparemos, ni tampoco podríamos, de referirnos a todo el código, simplemente haremos mención en forma muy sintética a aquellos temas regulados en el mismo, que como luego veremos, serán aquellos en los que se desenvuelven los casos hallados.

Liminarmente, y de modo muy sintético, podemos decir que, de acuerdo a la distribución de competencias establecida en la Constitución Nacional, corresponde a la Nación establecer qué bienes son de dominio público y cuáles de dominio privado -entre los que queda comprendida el agua- con fundamento en que se trata de una cuestión comprendida en la codificación civil (CN art. 75 inc. 12). En relación a los usos, regula lo atinente a la navegación en el mar, en los ríos y lagos navegables interjurisdiccionales. Y por último en materia ambiental mediante normas de presupuestos mínimos.

Por su parte, las provincias pueden regular los usos del agua pública con exclusión de la navegación (Marienhoff, 1998). Respecto de las privadas, también las regulan pero en ejercicio del poder de policía, teniendo como límite la razonabilidad, atento a que el art. 28 de la Constitución Nacional establece que las leyes que reglamente el ejercicio de los derechos no podrán alterar su espíritu. Y por último, en materia ambiental, mediante normas complementarias de las de presupuestos mínimos.

Siguiendo esta lógica, la Provincia de Buenos Aires, sanciona en el año 1998 el Código de Aguas de mediante Ley N° 12.257, y más tarde el Poder Ejecutivo lo reglamentaría mediante el decreto N° 3511/07. Como lo indica el artículo primero, el código se ocupa de la protección, conservación y manejo del recurso hídrico, comprendiendo el agua privada como la pública, y asimismo, el agua superficial como la subterránea.

Desde lo orgánico-institucional, el código crea como autoridad de aplicación a la Autoridad del Agua (en adelante AdA), con la característica de ser un ente autárquico de naturaleza interdisciplinaria a quien le encarga el ejercicio de la policía sobre el recurso. El organismo creado se desempeña en la órbita del Ministerio de Infraestructura Vivienda y Servicios Públicos.

Efectuada esta primera aproximación a la regulación establecida por el código bonaerense, haremos referencia a aquellos temas en los que los conflictos se desenvuelven

2.a. El control de la contaminación y el código de aguas. El permiso de vuelco. El régimen sancionatorio relativo a vuelcos. La remediación

El código se ocupa de definir a la contaminación en los artículos 97 en adelante, sin embargo, pese a tratarse de una codificación y la pretensión sistemática que le es inherente, no se ocupa con completitud del problema quedando regido principalmente por la Ley N° 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- y su reglamentación. 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 modo que, 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 N° 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 mencionada autoridad. Entre ellas, en relación al tema que nos interesa, destacan la resolución AdA N° 336/02 por la que se 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 N° 162/07 establece el modo de cuantificar la multa, teniendo en cuenta para ello el grado de apartamiento del vertido con respecto a los parámetros admisibles establecidos en la resolución AdA N° 336/02 y, además, reglamenta algunas cuestiones de procedimiento.

Asimismo es de destacar que en materia de remediación, la resolución AdA N° 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 misma unidad.

2.b. Fijación de la Línea de Ribera

La línea de ribera no es ni más ni menos que la línea que separa a un curso de agua de las propiedades ribereñas. Nos limitamos a simplemente señalar -sin mencionar ni tomar partida en discusión alguna sobre la colisión entre los artículos (ver Pastorino 2009 y Cadenazzi) - que los límites de los cursos de agua, respecto de las propiedades privadas, se encuentran establecidos en el Código Civil en sus artículos 2340 inc. 4 y 2577. Estableciendo el artículo 2340 que el mar y los ríos se extienden hasta donde llegan las “más altas mareas” y las “crecidas medias ordinarias”, respectivamente.

Por su parte, el Código de Aguas, en su artículo 18 establece que la Autoridad del Agua será la encargada de fijar la línea de ribera sobre los terrenos ribereños, pudiendo producirse ello de oficio o a instancia de un particular. Siguiendo con el orden de prelación normativa, la reglamentación al artículo 18 divide el procedimiento a utilizar para la determinación y fijación de la línea de ribera marítima y del Río de La Plata por un lado, de aquel que se utilizará para fijar la línea de ribera en el resto de lagos y ríos de la provincia, por el otros. Establecido entonces por el Código civil el límite de los cursos de agua, la reglamentación a la que se viene haciendo referencia establece el procedimiento técnico para obtener la crecida “media ordinaria”, señalando que será aquella que surja de promediar los máximos registrados cada año durante los últimos cinco años. El marco normativo se complementa con la resolución del Ministerio de Infraestructura Vivienda y Servicios Públicos N° 705/07 que establece el procedimiento para la declaración, existencia, definición y demarcación de la línea de ribera y visación de planos de mensura. También, debe tenerse presente que son aplicables en la determinación y fijación de la línea de ribera las Leyes N° 6.253 y 6.254, entre otras.

2.c. Régimen relativo a las obras hidráulicas clandestinas

El Código de Aguas establece que los particulares, previo a realizar una obra hidráulica, deberán obtener el respectivo permiso de la Autoridad del Agua (arts. 93, 110, 138, 164 y concordantes). Estas disposiciones, se complementan con la resolución del Ministerio de Vivienda Infraestructura y Servicios Públicos 229/2002, mediante la cual se establece el procedimiento 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 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. Asimismo, se prevé que el procedimiento pueda iniciarse de oficio o a instancia de un particular mediante denuncia, previéndose que el propietario o responsable de la obra pueda ejercer su derecho de defensa acreditando que la obra se encuentra debidamente autorizada.

3. Metodología empleada en la identificación del universo de causas a analizar.

Justificación

La investigación a la que se ha hecho referencia, intenta –en otras cosas- poner en evidencia el actual estado de aplicación y eficacia del código de aguas bonaerense, para luego vincularlo al problema de los usos y la escasez del recurso, y la regulación diseñada en el código. En este escrito, se presentan algunos de los trabajos realizados con el afán de coadyuvar al cumplimiento de

los fines propuestos en el proyecto de investigación J110 ya mencionado, para lo cual se recurrió al análisis de fuentes documentales.

3.a. Reducción del Campo de Investigación

El campo de investigación se limita a un universo de casos suscitados en el fuero contencioso administrativo del departamento judicial La Plata, Provincia de Bs. As. La reducción del campo de estudio al mentado departamento judicial se ve motivada, entre otras razones, en que cuenta con 3 juzgados de primera instancia en lo contencioso administrativo, lo que permite analizar en forma comparativa las diferentes decisiones adoptadas en cada uno de estos. Además, el recorte del universo de causas encuentra un fundamento en el propio ordenamiento legal, ya que siendo La Plata el domicilio de la Autoridad del Agua, serán los jueces de este departamento los que resuelvan un mayor número de causas (conf. Art. 5 inc. 1 Ley 12.008 y modificatorias – Código Contencioso Administrativo).

3.b. Elección de un criterio adecuado de búsqueda de casusas

Para identificar, dentro del universo de causas en trámite, aquellas que trataban cuestiones vinculadas al código de aguas, se empleó el servicio de la mesa virtual de entradas de la SCBA. Dicho sistema permite buscar causas a partir de palabras contenidas en los nombres con los que fueron caratulados los expedientes.

De acuerdo a ello se utilizó en la búsqueda la voz “AUTORIDAD”, siendo el mismo un criterio de búsqueda apropiado ya que: (i) la Autoridad del Agua es el único organismo en la Provincia cuyo nombre contiene dicha palabra;(ii) se trata del órgano de aplicación del código, siendo natural encontrarlo como parte, dado que se la creó como entidad autárquica (art. 3° C.A.) y justamente estos entes se caracterizan por poseer personalidad jurídica propia lo que les permite estar en juicio como actor o demandado; (iii) sus decisiones las agotan la vía administrativa(Conf. Art. 162 C.A.) las que serán discutidas en sede judicial.

A continuación abordaremos los casos hallados en cada uno de los juzgados durante el año 2013.

5. Causas relevadas en el Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 3 del departamento judicial La Plata

1.-Aguas Danone de Argentina S.A. C/ Autoridad del Agua S/ medida cautelar autónoma o anticipada- otros juicios (9462)-con sentencia interlocutoria

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen relativo a la obtención de permisos de vuelco.

Objeto: Pretensión de nulidad de una resolución de la AdA, mediante la cual se dispuso denegar la renovación de un certificado provisorio de factibilidad de

vertido de efluentes en marzo de 2008, debido a que Aguas Danone de Argentina no se encontraba autorizada por la Dirección de Vialidad a volcar efluentes en el préstamo de una ruta. El caso se resuelve haciendo lugar a la medida cautelar incoada, para así decidir el magistrado se basa en las constancias obrantes en el expediente, de las que se desprende que la dirección de vialidad autorizaba la realización de obras pero dejaba aclarado que no se incluía una autorización para el transporte de efluentes. Es decir que vialidad no autorizaba el vuelco dado no era de su competencia otorgar permisos de vuelco, por lo que la AdA mal podría denegar un permiso vuelco con fundamento en que aquella no lo autorizaba.

Vemos aquí un caso en el que se evidencia problemas relativos a la superposición de funciones entre órganos de la administración.

2.- Aguas Danone de Argentina S.A C/ Autoridad Del Agua Y otro/a s/ pretensión anulatoria- previsión (9449). Con Sentencias Interlocutoria

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen sancionatorio relativo a vuelcos.

Objeto: Pretensión de nulidad de Resolución AdA del 2008, mediante la cual se aplicaron sanciones de multa y se intimó a que se presente a la AdA, un plan de readecuación del proceso de tratamiento de efluentes que se efectuaba en la planta industrial de la actora. De las constancias del expediente, surge que se habrían inspeccionado las instalaciones, y se tomaron muestras de un canal interno por el que se conducía agua sin ser tratada en el sistema depurador. Como consecuencia se impuso una multa por no utilizar las instalaciones de tratamiento, y otra por presentar la descarga, parámetros no admisibles de contaminantes.

Por su parte, la impugnación se funda en que se trataba de un canal por el que se conducía agua proveniente del tejado de las instalaciones y que por lo tanto no debía ser tratada. Asimismo, se agravia señalando que las multas violan el principio de non bis in ídem atento a que se motivan en un mismo hecho.

La sentencia interlocutoria rechaza la medida cautelar requerida, señalando que no se encontraba acreditada la violación del principio ya que una de las multas sancionaba la no utilización de parte de las instalaciones de tratamiento, mientras que la otra objetaba la presencia de hidrocarburos por encima de los parámetros admisibles.

3.- Eisler Alejandro Rodolfo C/ Autoridad del Agua S/ amparo por mora (4165) Con sentencia

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen relativo a la fijación de la línea de ribera.

Objeto: demanda de amparo por mora contra la AdA, solicitando se expida respecto de un expediente administrativo mediante el cual tramitaba una

solicitud de certificado de prefactibilidad de aptitud hidráulica y determinación de la línea de ribera en su inmueble ubicado en el Partido de la Costa.

La sentencia hizo lugar a la demanda y ordenó a la AdA en el plazo perentorio de 15 días, dictar el acto tendiente a la realización de los trabajos de demarcación de la línea de ribera en el predio.

Vemos que la causa permite evidenciar un retardo en la tramitación de peticiones de los particulares, lo que podría llevar a indagar en las causas de ello (ausencia de recursos, exceso de competencias, dificultades técnicas, etc) y sus posibles soluciones.

4.- Frigorífico Industrial Pehuaño S.A. C/ Autoridad del Agua S/ pretensión anulatoria - otros juicios (16514)

¿Qué aspecto del Código se debate? Régimen sancionatorio relativo a vuelcos.

Objeto: Pretensión de nulidad de la resolución ADA mediante la cual se impuso multa, objetándose la presencia de sólidos sedimentales DBO, DQO y coliformes fecales en los vertidos realizados por el frigorífico. La impugnación se funda en el análisis realizados por un laboratorio privado sobre contramuestras, de los que surgirían resultados disímiles a los obtenidos por la AdA constatando parámetros admisibles en las descargas.

Vemos que el caso deja entrever problemas relativos al valor de las pericias oficiales en contraste con las de parte, y en su influencia sobre el derecho de defensa.

5.- Hagar S.A. C/ Autoridad Del Agua De Pcia. De Bs. As. S/ amparo por mora (6005). Con sentencia

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen relativo a la fijación de la línea de ribera.

Objeto: demanda de amparo por mora contra la AdA, respecto de un expediente administrativo mediante el cual tramitaba la aprobación de un plano de mensura, para obtener por prescripción adquisitiva el dominio de un inmueble. La sentencia declara extinguida la controversia por haberse tornado abstracta la cuestión litigiosa y señala que sin perjuicio de lo prolongado del trámite administrativo, se observa que se ha dado movimiento al expediente administrativo, a través de los trabajos que fueron realizados en el predio y que da cuenta el informe acompañado por la AdA.

6.- La Celina S.A.C/ Autoridad Del Agua Pcia Bs.As. S/ amparo por mora (5243). Con sentencia

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen relativo a la fijación de la línea de ribera.

Objeto: demanda de amparo por mora contra la AdA, respecto de un expediente administrativo mediante el cual tramitaba la aprobación de un plano

de mensura para obtener por prescripción adquisitiva de dominio un inmueble sito en la localidad de San Isidro.

La sentencia declara extinguida la controversia por haberse tornado abstracta la cuestión litigiosa. Para así decidir el magistrado analiza el informe previsto en el art. 76º inc. 2) del C.C.A., elaborado por el ADA, del que surgen las tareas que en el inmueble en cuestión deben llevarse a cabo con el objeto de determinar si el terreno responde a un origen aluvional o si está formado por relleno artificial, asimismo señala la necesidad de implementar y ejecutar un estudio de suelos y que sin perjuicio de lo prolongado del trámite administrativo se ha dado movimiento al expediente administrativo a través de distintas dependencias del organismo demandado. Como corolario, el magistrado, señala que no puede exigírsele a la administración que salteé etapas procedimentales que son necesarias en el trámite del expediente, y que como consecuencia dicte un acto ilegítimo, que consumaría una afectación al principio de legitimidad.

Otra vez el caso evidencia problemas originados en el retardo en resolver las peticiones de particulares, lo que podría llevar a indagar posibles vinculaciones entre la complejidad de las tareas técnicas desarrolladas por la autoridad, frente a reglas generales de un procedimiento administrativo que podrían estar orientadas más bien, a cuestiones más bien de simple resolución.

7.- Petrobras Energía S.A. C/ Autoridad del Agua de la Provincia S/ pretensión restablecimiento o reconoc. de derechos- otros (9309)

¿Qué aspecto del Código se debate? Régimen sancionatorio relativo a vuelcos.

Objeto: Pretensión de nulidad de dos Resoluciones de la ADA. Por medio de la primera, se impuso a la actora una sanción de multa por presentar los efluentes vertidos características físico-químicas objetables en la toma de muestras; a través de la segunda se desestimó la impugnación efectuada contra la primera resolución, por considerar la presentación extemporánea.

La sentencia rechaza la demanda por considerar vencido el plazo de caducidad para su presentación. Para así decidir el magistrado entiende que la vía administrativa se agotó con el dictado de la resolución mediante la cual se rechazó el primer recurso de revocatoria, momento desde el cual deben computarse los 90 días para la interposición de la demanda de nulidad. Y que luego de dicha resolución se presentaron nuevos recurso de revocatoria, entendiéndose que siendo los mismos improcedentes no interrumpieron el plazo para demandar el que siguió corriendo, produciéndose la caducidad del plazo para interponer la demanda.

8.- Pionner Argentina S.R.L.C/ Autoridad del Agua y otro/a S/ pretension anulatoria - otros juicios (14660)

¿Qué aspecto del Código se debate? Remediación.

Objeto: Pretensión de nulidad de la resolución de la ADA, mediante la cual se impone a la actora como medida cautelar (art. la obligación de preparar un proyecto de remediación tendiente a reducir concentraciones de organoclorados y de Dowtherm (sustancias industriales contaminantes) en agua subterránea, dentro del área afectada.

De los hechos relatados en la demanda surge que, con motivo del cierre de una planta de producción de Pionner, se realizó en el predio donde funcionaba, un relevamiento ambiental en el que se detectó la existencia de compuestos organoclorados y Dowtherm (una sustancia de uso industrial) en agua subterránea, circunstancia que fue puesta en conocimiento del Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible (entidad autárquica de derecho público, que funciona en la órbita del Ministerio de Jefatura de Gabinete y Gobierno, cuya función es ser autoridad de aplicación en materia ambiental en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires conf. Art. 31 de la Ley N° 13.757 -Ley de Ministerios-).

Dentro de la zona afectada se encontraba instalado un grupo poblacional, motivo por el cual Pionner contrató a la consultora Corporation URS para que realizara un análisis de riesgo a efectos de constatar si la situación del agua subterránea podría configurar algún riesgo para la población, cuyos resultados concluyan que no había riesgo. Luego se le dio intervención ala AdA quien señaló la necesidad de contar con mayores datos para poder expedirse. En dicho contexto Pionner y la ADA acordaron llevar adelante un plan de vigilancia a fin de monitorear el agua subterránea. El plan de vigilancia culminó con un informe final de la ADA, el que concluyó: 1) que la contaminación por organoclorados no se encontraba en retroceso sino avanzando hacia mayores profundidades; 2) que la dirección del escurrimiento del Agua subterránea (pluma de contaminación) no estaba claramente definida. 3) que debían tomarse medidas precautorias ya que la afectación constituía un riesgo para la población vecina. Como consecuencia de todo lo expuesto, el directorio de la ADA mediante la resolución en crisis, requiere a Pionner que: 1) Proceda a realizar 2 nuevas perforaciones de monitoreo para delimitar el área de afectación con precisión. 2) Que presente un proyecto de remediación para reducir los compuestos clorados, catalogando a la medida como una medida cautelar preventiva en los términos del art. 164 inc. c y 166 inc. b del Código de Aguas, cuya finalidad es evitar perjuicios a la salud de la población.

La actora para fundar su impugnación cuestiona la afirmación de que la concentración de órganoclorados no estuviera en retroceso; que el escurrimiento de las aguas se produzca en dirección hacia donde se encontraban las viviendas vecinas, asimismo, señala que se estaba produciendo un proceso de descomposición natural, y finalmente, que la resolución es contradictoria ya que no podría sostenerse que existe peligro y que deba recomponerse el ambiente, si al mismo tiempo se afirma que no se encuentra delimitada la zona de peligro,

señalando que esto último se deriva de la resolución en la parte que ordena se realicen 2 nuevas perforaciones.

Vemos nuevamente pero con respecto a otra materia la interdisciplinariedad de la AdA y las posibles interferencias con las competencias de otros entes dentro de la administración.

9.- Pentamar S.A. C/ Autoridad del Agua S/ impugnación contra actos de entes públicos no estatales (15543)

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen relativo a las obras hidráulicas clandestinas.

Objeto: Pretensión de impugnación contra actos de entes públicos no estatales (Art. 2 inc. 1° Código Contencioso Administrativo) contra 2 resoluciones dictadas por la AdA, mediante las que se declaran clandestinas 2 obras hidráulicas consistentes (i) en la ejecución de un canal que permite el acceso de embarcaciones al espejo de agua interno del barrio Santa María de Tigre (conocido como Rincón Chico) obra ejecutada en el año 1982; y (ii) el cegamiento y canalización del arroyo guazú Nombí (obras ejecutadas antes de 1997). Ambas obras fueron realizadas por la empresa actora y otras dos empresas más, siendo declaradas clandestinas, una (el canal) por entender que no fue autorizada su realización, y las otras (cegamiento y canalización) por diferir de lo autorizado por las resoluciones que aprueban su ejecución. Asimismo se intima a la actora a ejecutar los trabajos tendientes a restituir los terrenos a su estado natural, bajo apercibimiento de ser ejecutados por la AdA a su costo.

La impugnación se funda en que las actuaciones fueron llevadas adelante contra otras dos empresas y que la actora tomó conocimiento de las mismas, mediante la resolución que ordenó la destrucción del canal. Asimismo sostiene que la primera obra (el canal) fue autorizada por decreto del municipio, mientras que en la resolución se la declara clandestina por no contar con autorización. Con relación a la segunda obra (consistente en el cegamiento del canal) se argumenta que fueron autorizadas por las resoluciones 136/95 y 180/96 del MIV y SP, y que no se señala en qué consisten las diferencias entre el plano aprobado y la obra ejecutada. Asimismo se sostiene que las obras fueron realizadas hace más de 16 años y que resulta irrazonable ordenar su destrucción si no se sabe en qué medida afecta al sistema hídrico Provincial.

Vemos aquí que el caso pone en evidencia que la mera puesta en vigencia del código ya requiere de interpretaciones que diluciden los problemas vinculados a los cambios normativos.

5.b. Causas relevadas en el Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 2 del departamento judicial La Plata

1.- Arrillaga Hermanos S.C.C. C/ Autoridad del Agua - ente autárquico S/ amparo por mora (14478)- con sentencia-

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen relativo a las obras clandestinas.

Objeto: Amparo por mora contra la AdA en relación a 3 expedientes administrativos en los que tramitan las denuncias efectuadas en relación 3 obras hidráulicas, acusándose su clandestinidad.

La sentencia declara abstracta la cuestión planteada con relación a 2 de los expedientes debido a que se impulsó el trámite de los mismos, determinándose que las obras fueron autorizadas. En relación al expediente restante hace lugar a la acción ordenando a la AdA se expida en relación a la denuncia efectuada.

2.- *Charles S.A. C/ Autoridad del Agua de la Pcia. de Bs. As. S/ amparo por mora (11363)- con sentencia*

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen relativo a la fijación de la línea de ribera.

Objeto: Amparo por mora promovido contra la ADA, solicitando se ordene impulsar el trámite de un expediente, mediante el cual tramita la aprobación de un plano de mensura para obtener por prescripción adquisitiva de dominio, un inmueble sito en los Partidos de Tordillo y Castelli.

La sentencia hace lugar a la demanda de amparo por mora, ordenando a la AdA se expida en el término de 10 días en relación a la petición formulada. Al fundar su decisión, el magistrado, señala que la AdA, en oportunidad de presentar su informe, manifestó que la demora en resolver se debía la gran cantidad de expedientes acumulados desde la fecha de su creación a la espera de ser resueltos.

Nuevamente vemos como objeto litigioso el retardo, y como respuesta oficial de la autoridad de aplicación el gran cúmulo de tareas, lo nuevamente invita a indagar en las causas.

3.- *Charles S.A.C.I.A. C/ Autoridad del Agua de la Pcia. de Bs. As S/ pretensión anulatoria- otros juicios - (15793)*

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen relativo a la fijación de la línea de ribera.

Objeto: Pretensión de nulidad de la resolución AdA, mediante la cual se dispuso rechazar la solicitud de deslinde provisorio del plano de mensura correspondiente a unos predios que la actora pretende prescribir, en virtud de encontrarse los mismos expresamente afectados por Ley N° 12.016, a la Reserva natural Integral Bahía de San Borombón.

En lo sustancial la controversia se limita a establecer si la afectación de las tierras pertenecientes al dominio privado de la provincia, como reserva natural integral en los términos de la Ley N° 10.907 (Sobre el régimen de Áreas Naturales Protegidas de la Pcia. de Bs. As. creado mediante Ley N° 10.907 puede verse Pastorino et all 1°, 2009, y en especial sobre la Bahía de San Borombón puede verse el trabajo de Ramirez, Marcela en Pastorino et all 2°, 2009) sustrae a las

mismas del comercio volviéndolas no susceptibles de ser adquiridas por prescripción.

Al respecto la actora señala que las reservas no revisten el carácter de bienes de dominio público, siendo el régimen taxativamente establecidos para los bienes mencionados en los artículos 2339 y 2340 del código civil, y que sólo estos son inalienables, imprescriptibles y de uso gratuito. Asimismo agrega que el 3952 del Código Civil establece que pueden prescribirse todas las cosas cuyo dominio o posesión puede ser objeto de adquisición, por lo que, concluye, las tierras de reservas naturales no pueden ser consideradas imprescriptibles, tan sólo pesa sobre el área una restricción de uso. Finalmente, sostiene que nada obsta que la AdA pueda aprobar el plano de mensura de los inmuebles.

Por su parte el Fiscal de Estado, al contestar la demanda señala que el área fue designada sitio de Ramsar en 1997 y que es refugio del venado de las pampas declarado monumento natural por Ley N° 11.689. Sostiene que la Ley N° 10.907 prohíbe la enajenación de tierras declaradas reservas provinciales (art. 20 inc. h) y que la norma sustrae del comercio a las tierras declaradas reserva, por aplicación del artículo 2336 y 2337 del Código Civil. Finalmente señala que por aplicación del 2400 sólo pueden poseerse las cosas que estén en el comercio para concluir que la actora no puede reclamar la aprobación de un plano de deslinde por prescripción adquisitiva toda vez que no puede invocar en su favor la posesión de las áreas en cuestión.

El caso evidencia que las competencias otorgadas a la Autoridad del Agua impactan sobre las esferas de derechos o expectativas de los particulares en cuestiones no necesariamente vinculadas con el recurso hídrico, si no más bien con institutos del derecho civil, regulaciones procesales tales como el requisito de acompañar el plano de mensura en la demanda de prescripción, o institutos vinculados al derecho ambiental como las afectaciones como reservas, todo lo cual da cuenta de la interdisciplinariedad de la materia y lo complejo de sus implicancias.

4.- Danone Argentina S.A. C/ Autoridad del Agua y otro/a S/ pretensión anulatoria-otros juicios (16346) -con sentencia sobre la medida cautelar. Luego la actora desiste de la acción-

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen sancionatorio relativo a vuelcos.

Objeto: Pretensión de nulidad de la resolución AdA, mediante la cual se aplicó a Aguas Danone una sanción de multa y se la intimó para que presente ante la AdA, un plan de readecuación del proceso de tratamiento de efluentes que se efectuaba en la planta industrial de la actora, donde se producen lácteos y sus derivados. Asimismo, se solicitó como medida cautelar la suspensión del acto administrativo.

De las constancias del expediente surge que se habría inspeccionado las instalaciones constatándose la existencia de una cámara con una válvula en el

área de la cámara de toma de muestra y aforo, razón por la cual se la sancionó por no utilizar parte de las instalaciones de tratamiento. Asimismo, se tomaron muestras de los efluentes, señalando, la actora, que se tomaron contra muestras las que posteriormente fueron remitidas para su análisis por un laboratorio privado.

Como consecuencia se impuso multa por no utilizar parte de las instalaciones de tratamiento, y por presentar parámetros no admisibles de contaminantes las descargas. La impugnación se funda en que se trataba de una cámara perteneciente a las viejas instalaciones de la planta, y en que no eran efectivamente utilizadas en la actualidad. Asimismo, se agravia señalando que los análisis realizados por la AdA difieren en sus resultados con los obtenidos por el laboratorio privado, aduciendo que ello se debe a que la AdA tomó las muestras empleando frascos de plástico, cuando según estándares internacionales se debe emplear recipientes de vidrio. A dicha afirmación se le contesta con un informe de la AdA dónde se determina el procedimiento técnico para la toma de muestras y los recipientes empleados, según sea el tipo de análisis a realizarse sobre la muestra. Finalmente, señala que se violó el principio de prohibición de doble juzgamiento por el mismo hecho.

La sentencia interlocutoria rechaza medida cautelar, señalando que no se encontraba acreditada la violación del principio ya que una de las multas sancionaba la no utilización de parte de las instalaciones de tratamiento, mientras que la otra objetaba la presencia de hidrocarburos por encima de los parámetros admisibles.

5.- Frigorífico Industrial Pehuajo S.A. C/ Autoridad del Agua de la Provincia de Bs. As. S/ pretensión anulatoria- otros juicios- (17660)

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen sancionatorio relativo a vuelcos.

Objeto: Pretensión anulatoria de la resolución AdA mediante la cual se dispuso aplicar sanción de multa por al haberse comprobado, mediante una inspección, la generación y posterior vuelco de efluentes objetables en sus características físico químicas.

6.- RAAM S.R.L. C/ Autoridad del Agua S/ pretensión restablecimiento o reconocimiento de derechos-otros juicios- (13092)

¿Qué aspecto del Código se debate? Régimen sancionatorio relativo a vuelcos.

Objeto: Pretensión de restablecimiento o reconocimiento de derechos. RAAM SRL solicitó conocer con certeza la tasa de interés aplicada por la AdA, con relación a tres multas con las que fue sancionada. Solicitando asimismo la nulidad de los intereses aplicados y su devolución. Subsidiariamente, solicitó la aplicación a los intereses de la tasa pasiva que paga el banco en las operaciones de descuento. En relación a las multas una de ellas fue aplicada por ser las descargas objetables en sus características físico-químicas; la otra porque dentro del predio

de propiedad de RAAM SRL funcionaba una refinería de grasa, propiedad de una firma subsidiaria de la actora, la que realizaba vuelcos sin tener permiso para ello; y la última por haberse comprobado que evacuaba efluentes líquidos residuales provenientes del lavado de las instalaciones, sin ser tratados previamente.

7.- Simonetti Bruno C/ Autoridad del Agua Pcia. de Bs. As. S/ amparo por mora (12173)- con sentencia

¿Qué aspecto del Código se debate? El régimen relativo a las obras clandestinas.

Objeto: Amparo por mora promovido contra la AdA solicitando se libre orden judicial de pronto despacho, en relación a un expediente administrativo por el que tramitaba una denuncia en relación a obras hidráulicas clandestinas.

La actora es propietaria de una fracción de tierras ubicadas en la ciudad de La Plata, la cual se encuentra afectada desde hace muchos años al cultivo de verduras. En el interior del predio corre el arroyo "Perez" el cual atraviesa su predio y se interna en el lote donde funciona una Fábrica de Cerámicos. La Fábrica efectuó una cava, razón por la cual el cauce del arroyo se hizo más profundo. Desde del año 2006 la empresa comenzó a traer grandes cantidades de tierra que fue acumulando dentro de su predio, produciendo el taponamiento del arroyo Pérez a la entrada de su terreno. La actora señala que sus tierras y cultivos fueron perjudicados, ya que el caudal de agua no tenía salida, retrocediendo hacia su predio e inundándolo con el consiguiente perjuicio patrimonial que ello representa. Por ello concurrió a los organismos estatales respectivos a fin de solicitar su intervención, denunciando las obras como clandestinas.

La sentencia hace lugar a la pretensión de amparo por mora, y desestima lo esgrimido por la AdA cuando al contestar el informe aduce que la actividad desarrollada por el organismo, se encuentra dentro de los plazos corrientes de despacho a tenor de la disponibilidad de medios y el caudal de actuaciones en tratamiento en el ámbito de las áreas involucradas.

5.c. Causas relevadas en el Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 3 del departamento judicial La Plata

1.- 3cm Argentina Sacifia C/ Autoridad del Agua S/ impugnación contra actos de entes públicos no estatales

¿Qué aspecto del Código se debate? Régimen sancionatorio relativo a vuelcos.

Objeto: Pretensión de nulidad de la resolución AdA, mediante la cual se impuso multa por vertido de efluentes que superan los parámetros de coliformes en la descarga, admitidos por la resolución AdA N° 336/2003.

De las constancias del expediente, surge que se habrían inspeccionado las instalaciones, se tomaron muestras de los efluentes en la cámara de toma de muestras y aforo, señalando la actora, que también se tomaron contramuestras las

que posteriormente fueron remitidas para su análisis a un laboratorio privado. La impugnación a la sanción se funda en que, los análisis realizados por la AdA difieren en sus resultados con los obtenidos por el laboratorio privado, de los que surgiría que las descargas presentan parámetros admisibles.

2.-Aguas Argentina S.A. C/ Autoridad del Agua S/ impugnación de pretensión anulatoria. Con sentencia

¿Qué aspecto del Código se debate? Régimen sancionatorio relativo a vuelcos.

Objeto: Pretensión de nulidad de la resolución AdA que rechazara la impugnación en contra de la Tasa por Inspección y Control de Calidad de los Efluentes (Ley 5.965), y se la intimara al pago de las sumas adeudadas por dicho concepto.

Según surge de las constancias de la causa la actora ha establecido una planta depuradora en el Río reconquista (planta depuradora Norte) volcando efluentes sobre el río reconquista. La AdA pretende el cobro de conceptos adeudados por la aplicación de una tasa de servicios de inspección de funcionamiento y control de calidad de los efluentes en relación a vertidos realizados por la actora. Mediante una serie de resoluciones la AdA determina legítimo el cobro de la tasa. La actora impugna en sede administrativa las resoluciones que la obligan al pago de la tasa, y se rechaza su pretensión agotándose así la instancia administrativa. Luego, se presenta en sede judicial interponiendo demanda contenciosa administrativa, para fundar su pretensión aduce que la demandada carece de competencia para gravar su actividad y liquidar la tasa de referencia, y considera que dicha atribución fue expresamente delegada a la autoridad nacional. Advierte que el ETOSS es la autoridad exclusiva y excluyente en cuestiones referidas a la materia ambiental, existiendo expreso reconocimiento de parte de la Provincia de Buenos Aires sobre la cesión del poder de policía a ese respecto. Estima que la normativa provincial que crea la tasa impugnada, se enfrenta a la normativa federal y genera injusticia al someter una misma actividad a un doble control fiscal.

La demanda es contestada por el Fiscal de Estado, quien señala que sin perjuicio del marco normativo federal, corresponde reivindicar la jurisdicción originaria en materia de recursos naturales y protección del medio ambiente que por expreso mandato de la Constitución Nacional le corresponde a las Provincias (art. 124). Asimismo refiere que no puede existir incompatibilidad, interferencia o reproche por el hecho que la Provincia mejore el control y la protección ambiental imponiendo una tasa sobre la inspección y control sobre los efluentes que se derraman en sus propias aguas.

La sentencia rechaza la demanda señalando que existe una clara facultad de control y fiscalización por parte de la Provincia en materia ambiental no delegada al Estado federal y su omisión genera responsabilidad. Asimismo, refiere que surge claramente que el marco normativo provincial legitima a la Autoridad del

Agua para la percepción de la referida tasa y menciona la normativa de la que surgiría la potestad tributaria.

3.-Coordinación Ecológica del Área Met. Soc. E. C/ Autoridad del Agua (AdA) S/ pretensión anulatoria. Con sentencia

¿Qué aspecto del Código se debate? Régimen sancionatorio relativo a vuelcos.

Objeto: Pretensión de nulidad de la Resolución ADA, mediante la cual se impuso sanción de multa por evacuar líquidos residuales en un colector pluvial, presentando los mismos metales pesados (plomo y mercurio). Asimismo, se le imputó no utilizar las respectivas instalaciones de tratamiento en el Centro de Disposición Final residuos de Ensenada.

De las constancias de la causa surge que se inspeccionó el predio donde funciona un relleno sanitario de residuos sólidos urbanos. Que se tomaron muestras de efluentes en un caño que realizaba descargas sobre un arroyo lindante, el cual no habría sido declarado ante la AdA mediante la correspondiente presentación de los planos.

La impugnación se funda en que no se habrían identificado correctamente las muestras; que no se le entregaron muestras del efluente por lo que tuvo que tomar las propias; que los resultados del laboratorio privado presentaban parámetros aceptables difiriendo de lo establecido por el AdA; que el caño no era clandestino sino perteneciente a un sistema de desagüe fluvial que no se utilizaba y que los metales pesados en la muestra tenían su causa en que el arroyo lindante se encontraba contaminado y producto las precipitaciones este se rebalsaba, quedando inundado el predio con las aguas contaminadas que luego drenaban por el sistema de desagüe.

La sentencia rechaza la demanda, fundándose en que no existieron vicios en el procedimiento de toma de muestras, ni en la cadena de custodia; que los resultados de las contra muestras no constituyen prueba conducente debido a que la toma de muestras fue realizada por personal de la empresa sin intervención de la AdA; que la entrega de muestras es un derecho del particular y no obligación de la AdA, por lo que al no constar en el acta la solicitud de entrega de estas no hay irregularidad por el solo hecho de no constar su entrega; que no probó que se tratara de una desagüe pluvial y por último que los resultados de la pericia sobre el desborde del arroyo son contradictorios motivo por el cual son desestimados.

4.-Curtiembre Roberto Tortosa S.A. C/ Autoridad del Agua de la Prov. de Bs. As. S/ pretensión anulatoria. Con sentencia

¿Qué aspecto del Código se debate? Régimen sancionatorio relativo a vuelcos.

Objeto: Pretensión de nulidad de una resolución de la AdA, mediante la cual se rechazó por extemporáneo el recurso jerárquico interpuesto contra la resolución que había sancionado a la empresa con multa, por verter efluentes sin

autorización y por no poseer en sus instalaciones la cámara para toma de muestras y aforo. Con ello, solamente pretende que el juez ordene a la AdA continuar con el trámite recursivo articulado.

La desestimación del recurso, efectuada en la resolución de la AdA cuya nulidad se pretende, exhibe como fundamento la aplicación del Decreto N° 3707/98, cuyo texto establece un plazo de cinco días para recurrir las sanciones impuestas, razón por la cual se estima extemporánea la presentación recursiva.

Por su parte la actora funda su pretensión en el hecho de que al no existir un plazo expreso para recurrir las decisiones emanadas de la Autoridad del Agua, era de aplicación supletoria la Ley de Procedimientos Administrativos (Dec. Ley 7647/70), ello conforme a su art. 1° y a la remisión expresa establecida en el art. 159 del Código de Aguas de la Provincia (Ley 12.257). Asimismo, señala que las disposiciones del Decreto N° 3707/98, quedaron tácitamente derogadas con la sanción del Código de Aguas. El Fiscal de Estado contesta demanda y afirma que el Decreto N° 3.707/98, especialmente contempla entre las normas que vino a reglamentar a la Ley 5.965, de donde concluye que al existir un procedimiento especial no rige la norma general de procedimientos administrativos, sino sólo supletoriamente y para las cuestiones no reguladas en aquél, razón por la cual entiende aplicable el plazo de 5 días.

La sentencia otorga la razón a la demandada estableciendo que resulta aplicable el plazo previsto en el art. 5 del Decreto N° 3707/98 por así disponerlo esa misma norma. Sin embargo declara la nulidad del acto atacado por aplicación del principio de buena fe y el debido proceso legal, entendiendo que la administración tuvo una actividad contraria a dichos principios afectando el debido proceso. Asimismo, recuerda que al momento de generarse el conflicto no se encontraba vigente el Decreto N° 3.511/07, reglamentario del Código de Agua, norma que contiene –al igual que el Decreto N° 3707/98- un plazo de cinco días para impugnar las sanciones contravencionales emanadas de la Autoridad del Agua.

El caso permite vislumbrar como una cuestión tan trascendental como el plazo recursivo puede dar lugar interpretaciones encontradas debido lagunas jurídicas, de todos modos la cuestión parecería haber sido resuelta normativamente.

5.-El Bagual S.A. C/ Autoridad del Agua S/ pretensión anulatoria (5506)

¿Qué aspecto del Código se debate? Régimen relativo a las obras clandestinas.

Objeto: Pretensión de nulidad de la resolución AdA, mediante la cual se rechaza el recurso de revocatoria interpuesto contra la resolución que declara clandestina una obra e intima a la firma el Bagual S. A. Agrícola y Ganadera a que en el plazo de cinco días comience los trabajos tendientes a restituir el terreno a su estado natural o anterior, obra que deberá ejecutar en el plazo de diez días, todo ello bajo apercibimiento de ser ejecutada por el AdA a su costo.

6. Agradecimientos

Quisiera agradecer profundamente a mi maestro el Profesor Leonardo F. Pastorino, quien muy gentilmente nos abrió las puertas de la cátedra, y nos guía en el camino no sólo con sus lecciones de derecho, sino también con el ejemplo, en esa búsqueda de la excelencia, pero por sobre todas las cosas en la rectitud, moralidad y compromiso.

7. Referencias

-Cadenazzi, Alfredo C., La línea de ribera. Procedimiento para su definición y demarcación ante situaciones de mínima concurrencia de agua, publicado en <http://www.asesoria.gba.gov.ar/descargas/revistas/Revista%2094/Doctrina%20Linea%20de%20Ribera.pdf>

-Marienhoff, Miguel 1998, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo V, Ed AbeledoPerrot, Bs. As. ,4ta. Ed.

- Pastorino, Leonardo Fabio 1° 2009, Derecho Agrario Argentino, AbeledoPerrot, 1ª ed, Buenos Aires.

- Pastorino, Leonardo F. 2° 2009 (Director), Ciclo de Cursos de Postgrado sobre derecho agrario y ambiental internacional “El Agua”; UNLP-FCJyS y Ediciones Cooperativas, Buenos Aires.

-Ramirez, Marcela “El Humedal de Bahía San Borombón” en Pastorino et al 2°, 2009.