

L.P.0128

5953

CATALOGADO

147

CEPAL

Programa de Recursos Naturales y Energía

Octubre 1964

Santiago, Chile

SOLO PARA CRITICAS Y COMENTARIOS

LOS RECURSOS HIDRAULICOS DE ARGENTINA

Análisis y programación tentativa de su desarrollo*/

PARTE VII

Anexo II

LA LEGISLACION HIDRICA DE LAS PROVINCIAS



CONSEJO FEDERAL DE INVERSIONES

SUBSEDE LA PLATA

BIBLIOTECA

*/ Esta es la versión preliminar del Informe, que se circula a objeto únicamente de discutirlo con las autoridades y técnicos argentinos que participaron en la preparación del material, antes de su redacción definitiva. Las cifras y análisis están, pues, sujetos a revisión. Se ruega no citar.



Anexo II*

LA LEGISLACION HIDRICA DE LAS PROVINCIAS

1. Provincias áridas y semiáridasa) Consideraciones generales

1. Para hacer más fácil la comparación entre sus regímenes legales hídricos las provincias han sido clasificadas en dos grandes grupos: a) las de la zona árida y semiárida: Catamarca, Córdoba, Chubut, Jujuy, La Pampa, La Rioja, Mendoza, Neuquén, Río Negro, Salta, San Juan, San Luis, Santa Cruz, Santiago del Estero y Tucumán; b) las de la zona húmeda: Buenos Aires, Corrientes, Chaco, Entre Ríos, Formosa, Misiones y Santa Fe. Dentro de cada grupo se las estudia por orden alfabético. Cabe advertir que la provincia de Buenos Aires, si bien integra la zona húmeda, tiene en su extremo sud una región árida, donde se riegan actualmente unas 40 000 há.. En el mismo orden en que acaban de ser enunciadas es que se examinan sus leyes hídricas, en lo que sigue de este Anexo. Debe agregarse que aquí se trata únicamente las partes de sus legislaciones que versan sobre aspectos comunes a todos los usos del agua. En el capítulo 4, al estudiarse el régimen legal e institucional por usos, y también por problemas de control de efectos nocivos de las aguas, se ha hecho referencia a las pertinentes normas de las legislaciones provinciales. Asimismo, en el capítulo 2 han sido examinadas, las leyes provinciales relativas a categorías especiales de aguas: subterráneas, minerales y termales, interprovinciales.

b) Provincia de Catamarca

2. La legislación general de aguas en esta Provincia consiste en dos leyes: la CM/594 (1896) mal llamada "de servidumbres" porque trata casi todos los demás temas propios de una ley de aguas y la CM/655 (1900) "de aguas". Sin embargo, en materia de riego coexisten dos legislaciones, pues estando bajo administración federal el 47.2 por ciento de su área regada, en ésta se aplican los Reglamentos, expedidos por N/AyEE, de acuerdo a lo dispuesto por la ley N/6546, en tanto que en el otro 52.8 por ciento rige la legislación provincial. No se advierte la necesidad de que la administración federal implique la vigencia de una legislación distinta.

3. El artículo 23 de la ley CM/594 admite la adquisición por prescripción veintenal del derecho a usar aguas públicas. Esta norma contraría el principio doctrinario hoy generalmente aceptado de que el dominio público es imprescriptible y sólo adquirible por concesión, y parece manifiestamente inconveniente como norma de vigencia hacia el futuro, porque introduce el desorden en la administración del agua pública al dificultar que el Estado lleve cuenta correcta de las aguas concedidas y utilizadas. Parece, sin embargo, entrar en las facultades provinciales de legislación, desde que el Gobierno provincial puede reglar como le parezca el modo de adquirir derecho a usar las aguas de su dominio público. Concordando con este aserto el artículo 87 dice que "el dominio público está limitado por el derecho que los particulares propietarios de terrenos cultivados tienen adquirido". Estas normas fueron ratificadas por la ley CM/655 (1900) pues según esta "el agua de los ríos, arroyos, vertientes y toda la que corra por cauces naturales es de propiedad y dominio de los mercificados^{8/} (sic) y propietarios con justo título, quedando las demás de propiedad fiscal de acuerdo con el Código Civil". Adviértase el expreso designio del legislador provincial de contradecir las normas del Código Civil. Y también que denomina "de propiedad" a los derechos que reconoce a usar aguas públicas, como asimismo que consiste en el "arriendo" de éstas.

4. Las concesiones se otorgan por unidad de volumen/tiempo según la ley CM/594 (1896), pero según la ley CM/655 (1900) "los aumentos o creces aprovechan a los mercificados o propietarios proporcionalmente a sus derechos" lo que desvirtúa el primer principio y anula otros de la ley anterior tales como (artículo 35) el que limita a 7 000 m³/há/año el volumen concesible o (artículo 39) el que permite conceder las avenidas excedentes de los aforos ordinarios para almacenamiento. Si las concesiones son para riego deben identificar los terrenos a regar, su área y calidad pues son inseparables de ellos. Otorgadas para un "aprovechamiento" no pueden aplicarse a otro sin expresa autorización del P.E. Caducan por no uso durante ciertos plazos.

^{8/} Debe suponerse que la voz "mercificado" alude a los titulares de "mercedes" que es el vocablo con que en la legislación colonial española (y en la chilena vigente) se denominó a las concesiones sobre bienes públicos.

7. La ley CM/655 (1900) prohíbe usar el agua fuera de la Provincia, so pena de caducidad de los derechos y fuertes multas (artículo 3). Sin embargo, hoy los ríos Albigasta y Guayamba se están utilizando en común con la provincia de Santiago del Estero, en virtud de un Tratado celebrado con ésta. Prohíbe también a un concesionario que debe recibirla en una margen pasarla a la otra sin antes haberla recibido en la toma originaria. En general no permite derivar el agua por toma o canal distinto al autorizado sin consentimiento "unánime de los copropietarios". Adviértase nuevamente que la legislación catamarqueña utiliza repetidamente los vocablos "propietario" y "arrendamiento" aludiendo a derechos que ella reconoce sobre aguas públicas. Sin embargo la ley CM/655, artículo 40, dice que el interesado pierde todo derecho al agua que deje correr por desagües, sin ocuparla en su fundo.

8. Las unidades de medida para la distribución del agua son según la ley CM/655 (1900): el "marco de tajo" (rectángulo de 208 mmX de largo por igual de alto); el "marco ceñido" (rectángulo de 208 mmX de largo por 80 mmX de alto); la "naranja", que es 1/4 de marco y la "paja" que es 1/4 de naranja. La paja aparece también como medida en la legislación ecuatoriana. En la Dirección Provincial de Aguas se conserva, por imperio legal, el "marco patrón" fundido en cobre en 1779, que se usa para contrastar los marcos particulares.

Los usos y costumbres para la distribución y uso de las aguas son celosamente respetados (ley CM/594, artículo 46 y ley CM/655, artículo 16).

9. La ley CM/594 (1896) comienza - lo que no es de buena metodología - por reglar detalladamente las servidumbres, repitiendo sin necesidad, y a veces sin fidelidad, normas propias del Código Civil. Adopta el buen principio de que las servidumbres tanto en interés público como en el privado se imponen administrativamente, llevándose a los tribunales sólo la discusión del monto de la indemnización, en caso de desacuerdo. Para las servidumbres urbanas remite, además, a la legislación municipal. La ley CM/655 (1900) sin embargo, asimila la imposición de servidumbres a la expropiación y remite al régimen legal de ésta.

10. La ley CM/655 (artículo 27) prohíbe crear impuestos especiales que graven solamente el agua, expresando que "los impuestos que gravan la propiedad raíz comprenderán también el derecho de agua que tienen". Este es un buen principio,

si el agua ha de tomarse como materia de tributación para producir recursos fiscales sin afectación especial. Pero no lo es si veda gravar el uso de agua para pagar total o parcialmente la administración de aguas, como lo hace la provincia de Mendoza. La prestación gratuita de un servicio público como lo es el de administración y suministro de agua es un mal sistema, pues hace recaer el costo del servicio sobre contribuyentes que no se benefician de él, y porque desfinancia al Estado para atender al crecimiento del servicio. En todo caso adviértase que la norma comentada, por ser de la ley y no de la Constitución, puede ser simplemente dejada sin efecto por otra ley que, por ejemplo, cree el impuesto que la aludida prohíbe. Los regantes de cada zona costean el sueldo del juez respectivo y hacen a sus expensas, a prorrata, los gastos de limpieza y conservación.

11. Tanto la ley CM/594 como la CM/655 obligaron a registrar los derechos de aguas y a mantener esos Registros actualizados, anotando todas las transferencias pero esas normas permanecen incumplidas. Debería exigirse severamente su cumplimiento, como así también perseguir los usos sin concesión, pues de otro modo el Gobierno carece de un instrumento básico para administrar las aguas y programar su mejor uso.

12. ~~12~~ Los usos doméstico, municipal, industrial y pecuario son reglados por el decreto CM/206-H (1954) cuyo examen se hace en el Capítulo 4, A.

El uso en riego es reglado por la ley CM/655 pero de él se trata en el Capítulo 4, C. Dicha ley autoriza también los reglamentos locales, que deben ser aprobados por el P.E. El más significativo es el para los distritos de Coneta y Miraflores, (departamento Capayan) aprobado por decreto CM/1847 (1947).

La ley CM/1838 (1950) regla la pescá y la piscicultura.

La ley CM/1760 (1958) que mandó construir natatorios populares en la ciudad capital contempla pues un aspecto del uso recreativo.

El decreto CM/2008 (1960) creó una Comisión Redactora, integrada por funcionarios, para que proyectasen una legislación sobre aguas subterráneas, pero no se ha expedido.

La ley CM/1207 (1942) de Salubridad, se ocupa de las aguas medicinales y termalés y de promover su uso en interés de la industria turística. El Director Prov. de Salubridad es el responsable de lo referente a la potabilidad de las aguas de uso doméstico y municipal, y por tanto también de su infección.

La administración de aguas es también reglada por la ley CM/655 (1900).

Véase al respecto Anexo III, 2.

c) Provincia de Córdoba^{10/}

13. La L.CB/3997(1942), llamada de riego, cubre en realidad todos los usos del agua. La primera ley cordobesa sobre la materia fue la de 1869, que adoptó el sistema de riberaneidad, luego abandonado. El Código Rural de 1885 también dedicó algunos artículos al tema. Conservan interés los que se refieren al uso pecuario. En la L.CB/1571 (1901) se ve aparecer el principio de la temporalidad (entonces anualidad) de las concesiones, mantenido por la legislación vigente.

14. La CB/4144 (1953), orgánica de la CB/DPH contiene algunas normas legales de carácter sustantivo, tales como las que autorizan a dicha Dirección a fijar la línea de ribera, o como las que (artículo 55) - muy plausiblemente - requieren su previo dictamen favorable para que sea autorizada la instalación de nuevos pueblos o la ampliación de los existentes, cuyo dictamen debe versar sobre la disponibilidad de agua para el abastecimiento doméstico y municipal. En cambio, sus normas conducentes a formar y mantener actualizado un Registro de las concesiones, permanecen incumplidas, pues el legislador se preocupó sólo del aspecto tributario del problema, esto es de asegurar el cobro de impuestos con motivo de los cambios en la propiedad de inmuebles beneficiarios de agua, pero no de que se anoten efectivamente en el Registro las inscripciones de esos cambios.

15. El régimen de prioridades establecido por la legislación cordobesa no se aplica al otorgamiento de las concesiones, si no sólo a la distribución y uso de aguas durante el estiaje.

16. Las concesiones son suspendibles por falta de pago de tributos o por utilizar obras hidráulicas no aprobadas, y son revocables sin indemnización por no uso durante un bienio, por no construir en el primer semestre las obras

10/ Bibliografía: Félix Sarria, Necesidad de legislar sobre aguas subterráneas en Boletín de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad de Córdoba, año III, núm. 3, p. 3; Wenceslao Achaval Proyecto de ley de aguas para la provincia de Córdoba. (Córdoba, 1901); Horacio Valdés Legislación de agua, en Boletín de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad de Córdoba, 2a. época, serie 1, entrega 1a. (1923), p. 97.

aprobadas para su utilización, por inficcionar las aguas, por darles uso distinto al concedido, por afectar el manejo de un embalse en uso, por ser necesarias al abastecimiento de una población y por falta de pago de los tributos durante 3 años.

Todo concesionario de aguas está sujeto a pago de canon, aun cuando no utilice obras construidas o administradas por el Estado. Todas las concesiones son "intuitu rei" y por tanto, inseparables del inmueble para cuyo servicio fueron otorgadas. La ley crea una verdadera hipoteca legal sobre éstos, para responder de los impuestos ~~asignados~~. Las otorgadas para un uso no pueden ser empleadas en otro diferente.

La autoridad de aguas puede usar los canales privados de los concesionarios, sin indemnización, cuando una necesidad pública lo requiera, y ésta es una condición de la concesión.

17. La ley cordobesa divide los sistemas de distribución de aguas en dos categorías, que influyen en el pago de tributos y otros aspectos: a) sistemas en explotación, que son aquellos servidos por obras construidas o conservadas por el Estado; b) sistemas no explotados, que son aquellos abastecidos por obras privadas. El canon, como puede verse en el cuadro..... es más caro para los primeros que para los segundos. El uso del agua en los primeros es obligatorio, aun sin concesión. Es decir: cuando la autoridad de aguas deslinda y declara la zona de influencia de una obra hidráulica, todos los propietarios fundiarios que quedan incluidos en ella deben pagar el canon, usen o no el agua. Este régimen es similar al de la L.N/6546, y tiene el defecto de no atender previamente al otorgamiento y registro de las respectivas concesiones, esto es, mira sólo al aspecto tributario de la cuestión.

Además la L.CB/3997, agrega que en los "Sistemas de Explotación" el empadronamiento o registro que ella mandó realizar en plazo de un año determinará "la proporción regable por hectárea empadronada". Con lo que atendió al hecho de que el re-empadronamiento pudiese legitimar usos anteriores sin concesión, y que las superficies que así fueren registradas excedieren al agua disponible.

Para los "Sistemas no explotados" dispone - so pena de caducidad - el re-empadronamiento cada decenio, lo que no es una solución recomendable, pues

resta estabilidad a los derechos, y por tanto al valor de la propiedad inmueble. La misma norma permite legitimar los usos sin concesión pre-existentes, siempre que se les haya hecho durante un decenio por lo menos.

En todos los casos el empadronamiento debe pedirse presentando los planos de las obras a utilizar y la planimetría del terreno a servir. Los títulos de la concesión sólo se otorgan una vez construidas e inspeccionadas las obras.

18. Las concesiones las otorga el P.E. previo informe de la CB/DPH, pero con un límite máximo de 500 ~~ha~~, por concesionario. Para concesiones mayores se requiere ley.

19. Los gastos de construcción y conservación de los canales deben ser soportados a prorrata de la extensión de las concesiones, pero esta norma no se cumple, o se la cumple indirectamente, a través de la fijación de tributos diferentes para cada sistema de riego oficial. Las obras deben, en todos los casos, ser construidas con sujeción a las especificaciones técnicas de la autoridad de aguas.

20. En cuanto a la protección de los derechos, las decisiones de la CB/DPH son recurribles ante el P.E., abriéndose luego un recurso judicial (contencioso-administrativo). Algunos opinan, sin embargo, que las decisiones de la Dirección son finales, en la etapa administrativa, y que contra ellas hay recurso judicial directo, lo que redundaría en la eficiencia de esa protección al acelerar los trámites procesales.

21. La ley cordobesa contempla todos los usos, y sus normas son examinadas más adelante en los capítulos respectivos. Se nota en ella, sin embargo, algunos vacíos: el de reglas regulatorias del uso de aguas subterráneas, y el de las referentes al uso minero.

22. Los consorcios o asociaciones de usuarios que la ley manda organizar no se han establecido, salvo uno que funciona en Jesús María, pero bajo control municipal y no de la autoridad provincial como ordena la ley.

23. Los "turnos" de agua se venden o alquilan, en flagrante violación de normas legales ya comentadas. Ocurre a veces, también, que aguas que según el Código Civil son públicas son tenidas y usadas como privadas. Tampoco se cumplen las reglas que imponen la entrega del agua por unidades de volumen, pues se las entrega por tiempo.

24. Existen algunos problemas con un río inter-provincial (El Conlara, con San Luis) que la legislación no ha contemplado ni arbitrado la manera de resolver. También tiene Córdoba áreas inundables inter-provinciales, donde se hizo necesario construir y mantener obras de drenaje de esa índole en común con la provincia de Santa Fe. A ello proveen los convenios con ésta y la ex-N/DGI aprobados por las leyes L.CB/3516(1932) y CB/3536(1935). Tales sistemas son ahora conservados, deficientemente por CB/DPH.

En cuanto al régimen tributario y las obligaciones pecuniarias de los usuarios, en el cuadro..... se han volcado las cifras de los "cánones" cobrados. Es de advertir que los canales oficiales son conservados y manejados con fondos del Presupuesto, y no por contribuciones especiales de los regantes, como autoriza la ley, de modo que éstas últimas quedan englobadas en el canon, que es diferente para cada sistema de canales. Tanto el canon de riego como la "contribución de mejoras" que la ley autoriza a percibir hasta un monto igual al 80 por ciento de la plusvalía adquirida por cada inmueble beneficiado, son calculados y fijados por CB/DPH, que también recauda esos tributos. La referida contribución es pagadera en hasta 10 años de plazo, con interés.

25. La legislación cordobesa concede bastante atención al uso recreativo, lo que se explica dada la importancia que en esa provincia tiene la industria turística. Sus normas se examinan en el capítulo pertinente. También rige una minuciosa reglamentación de la extracción de "áridos" (ripio, arena, etc.) del cauce de los ríos. Es el D.CB/380(1960) que obliga a pedir permiso y cobra por ello un impuesto, y que fija zonas protectoras de puentes y otras obras públicas (150 m. aguas arriba y 100 aguas abajo de cada uno) en las que la extracción es prohibida. Incluso las agencias estatales deben solicitar ese permiso.

26. En general la legislación cordobesa de aguas no tiene una buena metodología, pues mezcla normas sustantivas con reglas de organización burocrática interna (de contabilidad y manejo del patrimonio, a las que concede desmesurada extensión). Prima en ella un espíritu fiscalista y la preocupación de recaudar impuestos parece dominar, en tanto que omite tratar algunos temas importantes, como el de las aguas subterráneas. Parece recomendable arbitrar la manera de llevar actualizado un Registro de las concesiones otorgadas y del uso hecho de ellas, sin el cual la autoridad carece de una información que es básica para administrar los recursos hídricos.

d) Provincia del Chubut

27. Este es uno de los ex-Territorios Nacionales recientemente provincializados. Su Constitución (de 1957) dedica el Capítulo III al "Régimen de las aguas, sustancias minerales, bosques y parques". Como esta provincia aún no ha dictado su ley de aguas, el comentario debe ser limitado al de las normas constitucionales, que se inspiran en las de la Constitución de Mendoza de 1916, cuyas deficiencias metodológicas y oscuridad en los textos comparte.

28. La concesión es exigida para el uso de aguas públicas, incluso por agencias del Gobierno Provincial y del Gobierno Federal. La L.CHT/338(1960) autorizó a otorgar una concesión a una empresa privada para general hidroelectricidad para una industria forestal. El Gobierno Provincial está autorizado para implantar reservas, que impidan el uso de aguas, incluso por el gobierno federal. Los requisitos exigidos para el otorgamiento de concesiones varían según que esto ocurra antes o después que se practique el aforo de cada río, que la misma Constitución ordena realizar. Antes del aforo las concesiones, para cualquier destino, deben ser otorgadas por ley - y no por mero acto administrativo - sancionada por dos tercios de votos, lo que significa que el concurso de los partidos opositores es necesario. Una vez hecho y oficializado el aforo se requiere ley, aunque votada por simple mayoría, para los siguientes usos: doméstico y municipal, industrial y eléctrico. Después del aforo las concesiones para riego, navegación, pesca u otros pueden otorgarse por acto administrativo.

La legitimación de cultivos sin concesión es prohibida para los que sean hechos a partir del año de publicada la Constitución.

29. Las concesiones para uso hidroeléctrico sólo están permitidas para autogeneración. La producción hidroeléctrica para servicio público es pues un monopolio estatal.

30. El artículo 86 de la Constitución otorga prioridad al uso doméstico y riego sobre los demás usos, salvo que estos no sean consuntivos.

31. Según el artículo 63 el Gobierno Provincial puede percibir regalías por el uso de sus recursos naturales transportados fuera de la provincia, lo que es aplicable tanto a la energía hidroeléctrica que se genere en la Central Flórentino Ameghino sobre el río Chubut, como a una eventual aducción de agua para uso doméstico, municipal o industrial hacia el área minera de Sierra Grande, en la vecina provincia de Río Negro, donde se planea instalar una industria siderúrgica y explotación de mineral de hierro, y cuyo lugar carece de otras fuentes de agua.

32. Las concesiones para riego son "intuitu rei", es decir, se dan a los inmuebles y no a sus dueños. Toda clase de concesiones son revocables si no se utilizan dentro de los tres años de otorgadas (artículos 79 y 89, Constitución), por falta de pago de impuestos durante veinte años si las tierras permanecen incultas, y si no se las registra dentro de los diez años de otorgadas.

33. Otras reglas de la Constitución Provincial y que no se refieren específicamente a las aguas les conciernen: el artículo 71 que manda dictar una legislación conservacionista de los recursos naturales; el artículo 61 que obliga a formular programas de desarrollo con participación de representantes gremiales y empresarios, y el artículo 69 que hace imperativa la creación de un Instituto Autárquico de Colonización, para disponer de las tierras públicas (cuya mayor parte necesita riego para su explotación).

34. La única legislación hídrica provincial orgánica vigente es la relativa a pesca (L.CHT/26) y la de creación CHT/CORFO, que se examina en otro lugar.

35. Chubut tiene ríos inter-provinciales con Río Negro y Santa Cruz, pero no parece cercana la perspectiva de que puedan ser hechos usos conflictivos. También tiene ríos y lagos internacionales con Chile. En relación a éstos, la intervención del Ministerio de Relaciones Exteriores del Gobierno nacional resulta forzosa, para el arreglo con dicho país de los convenios pertinentes.

Otro problema interjurisdiccional que toca a Chubut es el de sus relaciones con la Dirección de Parques Nacionales del Gobierno Nacional, pues ésta pretende - contra la opinión del Gobierno Provincial - ejercer autoridad sobre las fuentes de los principales ríos chubutenses, que quedan dentro del ámbito reservado para parques nacionales. El artículo 102 de la Constitución Provincial reafirma los derechos del gobierno local en esa materia.

e) Provincia de Jujuy^{11/}

36. La Constitución de Jujuy no tiene otra norma referente a aguas que la que atribuye a las municipalidades competencia para las obras de salubridad e irrigación (artículo 131, inciso 4).

^{11/} V. Guillermo J. Cano, Anteproyecto de Código de los recursos naturales para la Provincia de Jujuy (Mendoza, 1959). Este proyecto engloba, con modificaciones, las normas del Código de Aguas, y les agrega un Título Preliminar con reglas referentes al manejo coordinado de todos los recursos naturales, incluidos los hídricos.

37. El Código de Aguas (L.JY/161(1950), reformado por L.JY2427(1958) y L.JY/2459(1958) se inspira fuertemente en el de la vecina provincia de Salta de 1946, excepto en el Título IX (aguas subterráneas) tomado del Proyecto de Ley de Aguas Subterráneas para Mendoza de 1942. Sin embargo, el modelo salteño ha sido mejorado, tanto por la adición de normas sobre aguas subterráneas, como por las del Tit. IV, Capítulo 2, relativas a almacenamiento. Conceptuándose de interés exponer el contenido y metodología de este Código, se agrega el Cuadro.....que reseña su contenido. Cubre prácticamente todos los problemas y usos del agua, y en ese sentido es una legislación integrada y completísima, que merece todo elogio. Quizá cabría apuntar que le faltan normas referentes a las cuencas internacionales e inter-provinciales de las que Jujuy es partícipe. La metodología tampoco es perfecta pues entremezcla normas sustantivas con reglas de organización de las agencias administrativas responsables del manejo del agua, sin siquiera separarlas adecuadamente dentro del texto de la propia ley.

Existe sí un divorcio entre el texto legal y su aplicación en la práctica, que dista mucho de haber sido lograda, sin duda por no haber sido dotada la autoridad de aguas de los medios materiales necesarios. En el caso de esta Provincia sólo infimas legales parecen necesarias, en tanto que la recomendación de dar cabal cumplimiento a la ley vigente surge por sí sola.

Entre las fallas de aplicación de la ley se advierten:

- a) el catastro y registro de concesiones que no se llevan actualizados, pues las transferencias no se inscriben normalmente. Esto priva a la autoridad de un instrumento básico para su acción. Al respecto no se cumplen ni las normas del Código ni las de la L.JY/1957 sobre Registro de la Propiedad Inmueble;
- b) en los valles occidentales, donde el minifundio es un mal, la mayor parte de los cultivos se hacen ilícitamente, sin concesión, porque el costo de los trámites (planos, etc.) requeridos, a veces excede el valor de las tierras beneficiadas. Una conveniente reforma podría consistir en hacer levantar esos planos por cuenta de la autoridad de aguas, toda vez que en esas mismas regiones los tributos se cobran rebajados, como forma gubernamental de fomentar la acción de los agricultores;

~~(Quinto)~~

CONTENIDO DEL CODIGO DE AGUAS DE JUJUY
CONTENIDO DEL CODIGO DE AGUAS DE JUJUY (L.JY/161(1950) reformada por
(L.JY/161(1950) ~~reemplazada por L.JY/2459(1958)~~ y por L.JY/(1958)

Normas preliminares

TITULO I - DEL USO DE AGUA PUBLICA

PARTE I - DE LOS USOS ESPECIALES

Capítulo 1 - Del derecho de uso

Sección 1 - Generalidades

Sección 2 - Del Permiso

Sección 3 - De la concesión

Capítulo 2 - De los usos especiales en particular

Sección 1 - Abastecimiento de poblaciones

Sección 2 - Irrigación

Sección 3 - Usos industriales

Sección 4 - Energía hidráulica

Sección 5 - Estanques y piletas

PARTE II - DE LOS USOS COMUNES

Capítulo 1 - Bebida y usos varios

Capítulo 2 - Pesca

TITULO II - DE LA ADMINISTRACION DEL AGUA

PARTE I - DE LA ADMINISTRACION CENTRAL

Capítulo 1 - Organización administrativa

Capítulo 2 - De los órganos

Capítulo 3 - De las funciones

Capítulo 4 - Del patrimonio y recursos

PARTE II - DE LAS INTENDENCIAS DEL AGUA

- DE LOS CONSORCIOS DE USUARIOS

TITULO IV - DE LAS OBRAS HIDRAULICAS

Capítulo 1 - De las obras de embalse y captación de aguas, de revestimiento de los cursos naturales, de provisión de aguas corrientes y desagües cloacales y de aprovechamiento hidroeléctrico

Capítulo 2 - De la construcción de depósitos y lagos artificiales

Sección 1 - Disposiciones generales

Sección 2 - De los derechos y obligaciones de los concesionarios

Sección 3 - Del concurso financiero de la Provincia

Quadro (Cont.)

- Capítulo 3 - De las obras de desagües y de mejoramiento integral
 - Sección 1 - Disposiciones generales
 - Sección 2 - De las obras de desagüe y mejoramiento integral de la. categoría
 - Sección 3 - De las obras de desagüe y mejoramiento integral de 2a. categoría
 - Sección 4 - De la ejecución, funcionamiento y conservación de las obras de desagüe y mejoramiento integral

Capítulo 4 - De las obras de distribución

Capítulo 5 - De las obras de defensa

TITULO V - DEL AFORO Y DISTRIBUCION DEL AGUA PUBLICA

Capítulo 1 - Del aforo

Capítulo 2 - De la distribución del agua pública

TITULO VI - DEL REGISTRO Y CATASTRO DE AGUAS

Capítulo 1 - Catastro de aguas

Capítulo 2 - Del registro de aguas

TITULO VII - DE LAS OBRAS DE DEFENSA DE LAS CAUCES Y RIBERAS

TITULO VIII- DE LA POLICIA DE LAS AGUAS, SUS CAUCES Y RIBERAS

Capítulo único - De las atribuciones de la Administración del Agua en materia de policía

TITULO IX - DE LAS AGUAS SUBTERRANEAS

Capítulo 1 - Disposiciones generales

Capítulo 2 - De la exploración, explotación y concesión del agua subterránea en las zonas sujetas a tutela

Sección 1 - De la exploración

Sección 2 - De los permisos de perforación

Sección 3 - De las concesiones

Capítulo 3 - De las aguas subterráneas no sujetas a tutela

TITULO X - DE LAS AGUAS MINERALES

TITULO XI - DE LAS PRORRATAS A CARGO DE LOS USUARIOS

TITULO XII - DEL REGIMEN DE LAS CONTRAVENCIONES

Capítulo 1 - De las contravenciones

Capítulo 2 - De los procedimientos

Quadro.....(Cont.)

TITULO XIII - DE LA COMPETENCIA Y DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

TITULO XIV - DEL RECONOCIMIENTO DE LAS CONCESIONES OTORGADAS CON ANTERIORIDAD A LA VIGENCIA DE ESTE CODIGO Y DE LA UTILIZACION DE HECHO

TITULO XV - DISPOSICIONES FINALES

- c) varias vertientes de aguas que son públicas y deben ser manejadas como tales porque además forman cursos tributarios de ríos, son conceptuadas y manejadas como privadas, por tolerancia y sin intervención de la autoridad hídrica;
- d) las reglas del código sobre la entrega del agua que prescriben la entrega por volumen no se cumplen, pues las aguas se entregan por medidas de tiempo, lo que conspira contra el mejor aprovechamiento del recurso hídrico;
- e) el sistema represivo de las infracciones al Código de Aguas, y al Código Penal no funciona adecuadamente a causa de que la autoridad hídrica pasa los asuntos a decisión de la justicia penal, donde si el ladrón de agua no es *in fraganti* éste siempre es absuelto. La legislación de San Luis, para las faltas contravencionales que crea, establece una presunción legal de culpa por el beneficiario del hurto.
- f) en general la autoridad hídrica actúa sólo en los sistemas servidos por obras públicas, y se abstiene de hacerlo en los que usan obras particulares;
- g) los consorcios de usuarios, cuya constitución debe ser promovida, y sobre los que la autoridad hídrica debe ejercer cierto tipo de control (técnico, principalmente) no funcionan. Sólo *dos existen* (en el canal El Turno y en río Blanco), pero fuera de las reglas del Código y de control de la autoridad.

38. Los principios del Código de Aguas relativos a cada uso serán reseñados en los capítulos pertinentes. Los que conciernen a todos los usos pueden sintetizarse así:

- a) admite dos clases de usos: los "especiales" (abastecimiento municipal, riego, industrial, energético, y para estanques y piscinas), que requieren concesión, y los "~~comunes~~" (bebida y pesca) que no la necesitan;
- b) las concesiones son siempre temporales (la duración varía según usos), revocables aunque mediante indemnización, y se otorgan sin perjuicio de terceros concesionarios pre-existentes. La prioridad cronológica es celosamente respetada;
- c) el suministro de agua no se suspende por falta de pago de tributos, la que en todo caso da lugar a multas y recargos ejecutables contra el inmueble beneficiario, sujeto así a una verdadera hipoteca legal;
- d) las concesiones se otorgan por el P.E. (excepto las para riego dotadas con más de 500 l/s, que deben acordarse por ley), previo trámite contradictorio ante la autoridad hídrica, y previa adecuada publicidad de la solicitud;
- e) en el cuadro.....puede verse el orden de prioridades entre ~~unas~~ adoptado por la legislación jujeña;
- f) hay dos clases de concesiones: "permanentes" y "eventuales". Las primeras tienen derecho a dotación constante, pero la cuantía de ésta se fija por la autoridad hídrica, al otorgar la concesión, según el clima, terreno y demás circunstancias especiales a cada caso. Las concesiones eventuales sólo pueden ser servidas una vez plenamente satisfechas las permanentes, y - cuando son para riego - no pueden ser usadas en cultivos perennes. Cuando el estiaje impone la distribución por "turno" las concesiones eventuales dejan de ser abastecidas, y entre sí no son servidas a prorrata si no por orden cronológico de antigüedad;
- g) las concesiones para riego fijan la dotación en litros por segundo y en hectáreas, esto es, se otorgan para superficies fijas. Las para uso energético en HP. Las para uso doméstico o industrial en litros por segundo. El sistema de concesión por área no es recomendable, pues impide excitar la iniciativa del usuario para obtener un mejor rendimiento del recurso hídrico. Además obliga a establecer un complicado y costoso sistema represivo de los "cultivos clandestinos";

- h) el Código ha establecido un régimen de aforos quinquenales (que no ha sido cumplido), con ocasión de los cuales las concesiones deben ser reajustadas a la cuantía de los recursos mostrados disponibles por el aforo. Si el aforo muestra que se concedió más agua de la disponible, las concesiones eventuales deben ser revocadas empezando por las más nuevas. Y, caso ocurrente, las permanentes deben ser menguadas. A la inversa, si el aforo muestra excedentes disponibles, las concesiones eventuales pueden ir siendo convertidas definitivamente en permanentes.
- i) las servidumbres de interés público se imponen administrativamente. Sólo la indemnización, caso de desacuerdo, se debate ante los jueces;
- j) los usos de hecho, anteriores al Código, fueron legitimados por éste siempre que dataran de 20 años y se solicitara su reconocimiento dentro del año de su promulgación;
- k) la construcción de toda obra hidráulica que use aguas públicas está sujeta a autorización y previa aprobación técnica por la autoridad;
- l) la autoridad de aguas ejerce la policía del uso de las aguas privadas, conforme a reglamentos que ella puede expedir.

39. El Código Rural contiene normas referentes al uso pecuario, que se examinan en el Capítulo pertinente. Se han dictado algunas leyes otorgando concesiones como, para ciertos casos, lo exige el Código de Aguas: L.JY/2279 y L.JY/2286 y DL.JY/83(1963).

40. El anteproyecto de Código de los Recursos Naturales citado en nota 11 intenta sujetar todos los recursos naturales, incluso los hídricos, a una legislación común, encabezada por principios también comunes. Estos tienden a lograr el uso múltiple e integrado de todos los recursos y de los distintos usos de cada recurso. Es el primer ensayo hecho en América Latina de legislar integralmente sobre todos los recursos naturales, haciéndose cargo de su interdependencia.

f) Provincia de La Pampa

41. En esta Provincia se riegan 900 has. y hay obras en curso para regar 700 más. Sin embargo sus perspectivas de ampliar considerablemente el aprovechamiento de sus recursos hídricos son considerables, si se tiene en cuenta que es ribereña del río Colorado.

42. El Código de Aguas, DL.LP/2518(1960), preside, por ahora, usos tan limitados como los que resultan de los guarismos precedentes. Pero ha sido redactada con visión de futuro y por ello el interés en examinar su articulado no es meramente académico. Se advierte, por ejemplo, que se prevé ya en él el funcionamiento de grandes obras de embalse, cuya construcción el Gobierno provincial está empeñado en obtener.

Sigue la metodología y el sentido general del código jujeño, pero se aparta de él en varios temas sustanciales, mejorando el modelo. Así por ejemplo, se ha excluido de su texto las normas orgánicas de la autoridad hídrica, lo que es de buen sentido, pues éstas deben ser constantemente modificadas (a medida del progreso o las necesidades) en tanto que es deseable que las normas sustantivas del Código gocen de la máxima estabilidad posible, pues de ese modo también el valor económico de los bienes y derechos creados a su amparo gozará de pareja durabilidad.

Por razones de brevedad no se han de repetir aquí el sentido ni el contenido general de las normas del código pampeano, bastando remitirse al comentario precedentemente hecho del jujeño. Basta anotar las principales diferencias:

- a) en materia de prioridades, a más de las por usos, y dentro de cada uso, adopta las siguientes: uso doméstico: 1° poblaciones, 2° abrevado de ganado; riego: 1° tierras públicas a colonizar, 2° propiedades rurales no regadas y desmontadas menores de 20 ~~hás.~~, 3° propiedades rurales no regadas y desmontadas de entre 20 y 100 ~~hás.~~, 4° propiedades rurales menores de 20 hás. que tengan no más de 5 regadas, 5° propiedades rurales menores de 100 ~~hás.~~ que no tengan regado más del 25 por ciento, 6° propiedades mayores de 100 ~~hás.~~ destinadas a colonizarse en ~~lotes~~ no mayores de 20 ~~hás.~~; uso industrial: 1° ferrocarriles, 2° industrias.
- b) abandona el sistema de concesión para riego por superficie fija, y adopta el de concesión volumétrica anual, lo que estimula a procurar un mejor uso del agua;

- c) define como "sobrantes", a cargo de los cuales pueden ser servidas las concesiones "eventuales", en los casos de ríos regulados por embalses, a los caudales que escurran por sus vertederos que no pueden ser retenidos por los embalses que existieran aguas abajo.
- d) para fijar la dotación, que es a la vez la medida de ~~la concesión~~ ^{la dotación} para riego, adopta el siguiente procedimiento; parte de una dotación teórica anual máxima bruta por hectárea de 22 000 m³. Ella se aplica al área regable del inmueble beneficiario, la que no debe bajar del 70 por ciento de su superficie total. La regabilidad depende de factores topográficos, edafológicos, etc. Sólo se puede dotar, al área regable, el 50 por ciento de la dotación teórica bruta. Este es el límite máximo, pero la autoridad hídrica puede reducirlo, por motivos económicos, climáticos o similares. El concesionario puede usar su agua dentro del inmueble titular de la concesión en cualquier parte y extensión. Los reajustes de la cuantía de las concesiones se disponen para períodos de 5, 10 y 30 años, a base de los módulos que arrojen los aforos que deben realizarse, de modo similar a lo dispuesto por el Código jujeño.
- e) la declaración de "agotamiento" de un río, que prevé la ley chilena, puede ser hecha por ley según el código pampeano, y ella impide otorgar nuevas concesiones sobre el mismo río. También contempla el Código la declaración de reservas, que suspenden temporalmente el otorgamiento de concesiones;

Otros aspectos de interés referentes a los usos en particular son comentados en los capítulos pertinentes. El Código ha previsto también la legitimación de los usos sin concesión preexistentes, siempre que fuera pedida antes del 31 de diciembre de 1960. Pero no ha contemplado el caso de la regularización en los Registros provinciales de las concesiones otorgadas antes de la provincialización de la Pampa, por la autoridad nacional que la administraba como Territorio.

43. El único río pampeano es el Colorado, interprovincial. El Curacó, que corre íntegro en territorio pampeano es su tributario. En el Capítulo 2, K se trata el problema del aprovechamiento de los ríos interprovinciales, y del Colorado en particular.

g) Provincia de La Rioja

44. El DL. LR/21333 (1963), Código de Aguas, preside el uso de las aguas en esta provincia. El referido código suplantó a la L. LR/550 (1932) que había sido ya antes modificada por L. LR/849 (1940) y L. LR/2708 (1950).

De las 14 000 ~~has~~ ^{ha} bajo riego, 4 000 se rigen por los reglamentos nacionales para las respectivas Intendencias de Riego por el hecho de estar bajo administración de N/AEE, de modo que hay una doble legislación en materia de riego, aunque no superpuesta físicamente.

45. El Código de 1963 comienza delimitando su ámbito de aplicación. Rige el uso de las aguas públicas y establece disposiciones policiales sobre las privadas.

Dispone que las grandes obras de regularización, captación, conducción y defensa de los cursos naturales y artificiales de agua y las usinas hidroeléctricas podrán ser efectuadas por el Estado Provincial o Nacional, en este último caso mediante el correspondiente convenio. Su financiamiento estará a cargo de sus directos beneficiarios y el Estado solamente absorberá el costo total o parcial de las obras cuando sean de indudable interés público o cuando un estudio técnico económico demuestre la imposibilidad de su amortización por los usuarios.

No es obligatorio contribuir el financiamiento de las obras hidráulicas, ya que el propietario beneficiado con ellos puede optar por la venta de sus tierras al Estado.

Legisla el "permiso", aplicable a aprovechamientos transitorios que no deriven agua por construcciones fijas, y que concluye una vez satisfechas las finalidades del otorgamiento.

En todos los demás casos, excepto en los "aprovechamientos comunes", autorizados ministerio legis, es menester la concesión. Define a ésta como una limitación del dominio público en razón de un derecho subjetivo que es acordado a los particulares. Establece el principio de que la concesión es un derecho inherente al inmueble para cuyo beneficio se otorga, esto es, que es intuitu rei.

Esta norma, ya impuesta por el régimen legal anterior, había sido frecuentemente violada a través de "ventas" y "arriendos" de agua pública, hechas por los concesionarios a terceros.

Su plazo de duración surge del instrumento de concesión. Pueden ser permanentes o eventuales. En caso de falta de agua se establecerán turnos.

Las concesiones eventuales se transformarán en permanentes, por orden cronológico de presentación, cuando los aforos decenales definitivos acrediten la existencia de sobrantes o nuevas obras determinen el aumento del caudal.

Dan derecho a la ocupación de terrenos del dominio público para las obras de represas, conducción y desagües y a la constitución de servidumbres administrativas sobre terrenos del dominio privado.

El Código de Aguas excluye de su contenido a la pesca, remitiéndose a lo dispuesto por el Código Rural.

Prevé la creación de un registro y la realización de un catastro de aguas.

También contempla la declaración, por ley, de que un río se considera "cerrado" al otorgamiento de concesiones permanentes, cuando el mismo tenga totalmente distribuido su caudal según los aforos.

En materia de concesión de aguas de desagües determina que no podrán exceder del 10 por ciento de la superficie total empadronada con aguas vírgenes, cuyos desagües se hayan de reutilizar, y agrega que serán temporarias y eventuales y que sólo podrán ser utilizadas en terrenos e instalaciones sin otro derecho que de agua.

Legisla prolijamente sobre las obras de tomas y compuertas ~~que distribui-~~ bución; el funcionamiento de embalses y represas y el reparto de agua en los acueductos.

En materia de aguas subterráneas sigue el sistema de los códigos de Jujuy y Santiago del Estero.

La Ley regla también, parcialmente, la autoridad de aguas, tema de que se trata en el capítulo pertinente.

46. Pueden señalarse ~~las~~ siguientes deficiencias en la aplicación de la legislación comentada:

- a) los registros de derechos no se mantienen actualizados, no obstante la minuciosa reglamentación vigente - incumplida - quizá a causa de los impuestos exigidos para anotar las inscripciones. La L.LR/839 (1940) intentó remediar este aspecto del problema eximiendo de ellos temporalmente;

- b) la distribución material del agua se hace a base de antiguas medidas españolas mantenidas por la costumbre local ("marco", "naranja", "paña"), sin estar técnicamente individualizado lo que corresponde a cada concesionario;
- c) ciertos derechos, como el llamado "de humedad" no contemplados por la legislación, son sin embargo respetados y defendidos. El mencionado consiste en el derecho del dueño del fundo sirviente de una servidumbre de acueducto, a que el curso de ésta no sea alterado, pues ello le priva de beneficiarse de la humedad que éste produce;
- d) los usos sin concesión no son sólo tolerados, si no que son servidos;
- e) aguas que son públicas son tenidas y manejadas como privadas.

47. Diversas leyes han tenido que llegar a la expropiación de derechos de aguas y de canales para implantar la administración estatal y poner orden en los conflictos producidos por su distribución: L.LR/1621(1950), y L.LR/2160 (1951), por ejemplo.

h) Provincia de Mendoza^{12/}

48. Mendoza tiene alrededor de 413 000 ~~ha~~, bajo riego (de ellas 53 000 con aguas subterráneas), todas bajo administración provincial. El área administrada por el gobierno local es pues mayor que la de todos los países latinoamericanos,

^{12/} Bibliografía: Juan Agustín Moyano, Eufasio Covarrubias y Gustavo André, Proyecto de ley de aguas (Mendoza, 1927); Miguel S. Marienhoff, Alberto Corti Videla y Ludovico Ivanissevich, Anteproyecto de Código de Aguas (Mendoza, 1940); Guillermo J. Cano, Régimen Jurídico económico del regadío en Mendoza en el período intermedio (1810-1894), (Mendoza, 1941), Estudios de derecho de aguas (Mendoza, 1943), Régimen de las aguas en el Código de Minería (San Juan, 1944), Antecedentes para legislar en materia de aprovechamiento para riego de los ríos inter-provinciales (Mendoza, 1942, edic. Cámara de Diputados); Proyecto de ley de aguas subterráneas (Mendoza, 1941, edic. Cámara de Diputados); Proyecto de Constitución para la Provincia de Mendoza (Mendoza, 1943); Homenaje a la Ley de Aguas en el 60º aniversario de su sanción (Mendoza, 1944, edic. Universidad Nacional de Cuyo); Conrado Céspedes, Dictámenes (como asesor letrado del Departamento General Irrigación), (Mendoza, 1934); Jorge I. Segura, El problema eléctrico en Mendoza, (1909-1962 y 1958 en adelante) (Mendoza, 1954); Reglamento General de Perforaciones y Aprovechamiento de Aguas Subterráneas (Mendoza, 1953); Primer Congreso Argentino de Agua, Actas (Mendoza, 1941, edic. del Gob. de Mendoza).

excepto México, Chile y Perú. Es preciso advertir que la cifra precedente resulta sólo de una estimación, pues si bien en Mendoza se lleva, rigurosamente actualizado, un minucioso registro de las concesiones de aguas públicas, no se mantiene, en cambio, cuenta de la superficie regada, ni del agua empleada en otros usos. El área concedida es considerablemente mayor que la regada.

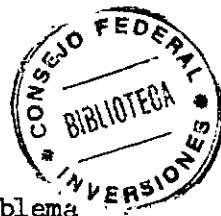
Según los historiadores, cuando los conquistadores españoles llegaron a Mendoza en 1561 encontraron unas 15 000 ~~has.~~ regadas por un canal, derivado por los aborígenes del río homónimo, canal (hoy llamado Cacique Guaymallén) que todavía está en pleno uso. Tiene pues una larga tradición en materia de aprovechamiento de las aguas. Su legislación se inspira en la española de 1879 - la Ley de Aguas de Mendoza es de 1884 - pero tiene también fuerte influencia de la dictada por las autoridades locales en el período intermedio entre la emancipación de España (1810) y su definitiva organización institucional. Esto último, en materia de aguas, ocurrió en 1884. La legislación hídrica colonial española para Indias se fundó en la propiedad por la corona de todas las "aguas, montes y pastos", cuyo uso a particulares se otorgaba por concesión o "merced" real. A veces el derecho al uso se obtenía por la mera "denuncia" de estar vacante un determinado bien público (tierras o aguas), lo que equivalió aproximadamente al sistema que en los EE.UU. fue después llamado de "prior ~~appropriation~~". Este régimen ha regido, sin cambios sustanciales, desde el período colonial hasta el presente.

49. La Constitución de Mendoza, de 1916, dedica un capítulo a la legislación y administración de aguas. No es un modelo de metodología ni de claridad, pero ha sido seguido por varias de las constituciones y legislaciones de las demás provincias argentinas, que han tratado de aprovechar la experiencia mendocina. Se comentarán aquí sólo las normas relativas a derechos individuales. Las que conciernen a la administración de los recursos hídricos se examinan en el Capítulo 3, C, 8. Del primer género la Constitución de Mendoza sólo contiene dos:

a) el derecho a usar agua es inseparable - "inherente" dice el texto - de los predios para cuyo beneficio se concede. Por tanto las concesiones son allí, necesariamente, "intuitu rei" Art. 187. La ley ha llevado este principio al extremo de que el propietario fundiario no puede trasladar el derecho de riego de una parte a otra de su propio inmueble;

b) el otorgamiento de concesiones de uso de aguas públicas debe siempre ser hecho por una ley especial, esto es, para cada caso singular, de modo que no pueden ser acordadas por la autoridad administrativa, cuyo previo informe, sin embargo, es también un requisito sustancial para la validez de cada concesión. Las leyes de concesión deben ser sancionadas por 2/3 de votos de los miembros que componen cada Cámara legislativa, hasta que se "haga el aforo de los ríos y sus afluentes" Después del aforo, las leyes de concesión podrán ser aprobadas por el voto de sólo la mitad más uno de los integrantes de cada Cámara. Art. 194. Todas las concesiones otorgadas antes del aforo son de carácter "eventual", esto es, sólo pueden ser servidas una vez satisfechas las concesiones con derecho "definitivo". La Constitución no ha definido la naturaleza legal ni las condiciones técnicas del aforo que exige, ni cómo ha de ser él homologado. MZ/DGI afora diariamente los principales ríos, pero nunca ha ah... un pronunciamiento ni legislativo ni administrativo declarando consumado el aforo. Probablemente la intención del constituyente fue de que oficializaran módulos correspondientes a largos períodos, pero no lo dijo expresamente, como en sus casos, lo hicieron después el legislador salteño y el jujeño. Este requisito de la concesión por ley ha sido siempre observado, incluso para los usos hechos por el propio Estado (nacional o provincial). Sin embargo, ciertas concesiones que implican reutilización del agua (de desagües, para riego) son otorgadas por simple decisión administrativa (del MZ/...) en violación - que pared... evidente - del texto constitucional. La regla que se deja comentada tendió a evitar y prevenir el otorgamiento administrativo de concesiones de agua por favoritismo político, lo que se explica en una Provincia donde el agua vale más que la tierra. De ahí que la Constitución requiriese una determinada mayoría parlamentaria, que hace necesario el concurso de los partidos opositores para otorgar nuevas concesiones. Desde entonces sólo se las ha otorgado a agencias gubernamentales, y no a particulares, pues a la fecha de sanción de esta regla, el caudal de estiaje de los principales ríos no sólo estaba comprometido si no excedido.

50. La Ley de Aguas fue promulgada el 16 de diciembre de 1884, y fue enmendada por varias posteriores, cuyo detalle puede verse en el Repertorio de Legislación anexo. ²¹ La legislación hídrica mendocina no está pues codificada y consiste



de numerosas leyes, que se superponen y a veces contradicen. Es un problema determinar exactamente cuáles son los textos vigentes. MZ/DGI ha editado dos repertorios con los que intentó, sin lograrlo, hacer el mero conocimiento de la legislación más accesible. Esa legislación se integra además por las numerosas "acordadas" reglamentarias del Tribunal Administrativo, que engrosan un extenso complejo de reglas.

51. La historia de la legislación hídrica mendocina posterior a la sanción de la Ley de Aguas, puede dividirse en dos etapas, que vale explicar porque son representativas de dos distintas épocas en el proceso de desarrollo de sus recursos hidráulicos, y quizá esa perspectiva histórica pueda ofrecer una experiencia a otras regiones que todavía no han alcanzado el grado de desarrollo hidráulico mendocino.

En una primera etapa, hasta la sanción de la L.MZ/930(1927), las leyes mendocinas buscaban promover el mayor uso del agua. Con ese designio las concesiones se otorgaban bajo la condición de caducidad si no eran efectivamente utilizadas en plazos que generalmente eran fijados en 5 años. Contemporáneamente el Gobierno mendocino hacía esfuerzos por regularizar el registro de las concesiones, esto es, para obligar a los usuarios anteriores a la ley a inscribirse, de modo de poder formar un exacto padrón de los usuarios y de encuadrar los usos en las autorizaciones legales. Las leyes amenazaban con privar del agua a quienes no se inscribieran pero también con hacer perder sus concesiones a quienes no usaran efectivamente las aguas cultivando las tierras. A este último objeto, además, disponían avaluar las tierras para el pago de los impuestos inmobiliarios, atribuyéndoles el valor equivalente a la hipótesis de que estuvieran efectivamente cultivadas. Todo ello se fue logrando gradualmente, pues las amenazas no siempre surtían efecto, lo que obligó a ir acordando sucesivas prórrogas de los plazos. Con las prórrogas las amenazas perdían fuerza, pues el otorgamiento de una daba pábulo a esperar nuevas prórrogas. Bajo otro aspecto, la fijación de plazos para cultivar y el reconocimiento de privilegios en el recibo de la dotación de agua a quienes lo hicieren dentro de esos plazos, condujo a la creación de nuevas categorías de derechos que crearon un intrincado sistema: derechos definitivos, eventuales, eventuales permanentes, sobrantes, refuerzos de verano, distinciones querrieron fundadas en la cronología con que los usos fueron consumados. Todo ello creaba incertidumbre en la perdurabilidad de los

14
derechos y, consecuentemente, inestabilidad en el valor ~~de~~ de la propiedad inmobiliaria a la cual los derechos de aguas son anexos.

Para estabilizar y consolidar los derechos, la L.MZ/930(1927) terminó con las prórrogas de los plazos para usar las concesiones y con el régimen de concesiones caducables por no utilización, y decidió declarar definitivamente vigentes a perpetuidad, a todas las concesiones, siempre que estuvieran registradas o que lo fueran inmediatamente, con prescindencia de si el agua era o no efectivamente utilizada.

52. Se abrió así la segunda y actual etapa, en que la autoridad perdió completamente todo interés en fomentar el efectivo uso del agua, porque ahora el agua disponible (en ríos que no están regulados), no alcanza a satisfacer la demanda de uso. Como el tener una concesión registrada, aunque no se la utilice, obliga a pagar impuestos de aguas, la L.MZ/930 invirtió el sistema anterior a ella: dispuso que se consideraría definitivamente firme a toda concesión registrada cuyo titular no la renunciase en el término de 3 meses. De ese modo la autoridad mendocina llegó, al fin, a tener un completo y correcto registro de las concesiones (pero no así del uso hecho de ellas).

MZ/DGI mantiene actualizado, además un Registro Gráfico de las concesiones. Ninguna inscripción en el Padrón es admitida si el interesado no presenta un plano aprobado del inmueble con la ubicación dentro de él de las áreas beneficiarias de concesión y de los acueductos de riego y desagüe, especificando - por el uso de colores - las categorías de derechos. Este registro se ha ido formando gradualmente, desde que se hizo obligatoria la exigencia de la presentación de planos, pues cada venta, constitución de

24 Sin ningún temor a exagerar puede decirse que en Mendoza la atribución de derecho a regar con agua superficial a un inmueble eleva su valor en proporción de 1 a 1 000. En las dos últimas décadas, con la difusión del uso del agua subterránea, esta proporción se ha achicado un poco al aumentar la disponibilidad de tierras regables, por la incorporación al mercado inmobiliario de las áreas donde está debidamente identificada la existencia de agua subterránea. Pero el valor de las tierras regables con agua subterránea es inferior al de las que lo son con agua superficial porque aquellas requieren inversiones individuales más caras (costo del pozo, etc.).

hipoteca o transmisión hereditaria da lugar a la presentación o actualización del plano. Sin embargo, como se dijo antes, el Registro Gráfico sólo lleva nota de las áreas beneficiarias de concesión, pero no de las efectivamente regadas. En el caso de cultivos no permanentes esto requeriría una declaración anual, que no ha sido implantada. De ahí que MZ/DGI en cuanto al efectivo uso hecho del agua que administra sólo tiene estimaciones. Un curso de cultivos se está realizando gradualmente, pero preciso es advertir que si no se le repite anualmente pronto sus datos quedan obsoletos. Hay en Mendoza 550 000 hás registradas como teniendo derecho de aguas públicas superficiales y se estima que sólo se riegan con ellas 363 000 (más otras 50 000 con aguas subterráneas).

Se dictó también una serie de leyes persecutorias de los usos sin concesión ("cultivos clandestinos" son allí llamados), pero que brindan facilidades para legitimarlos. Al principio, y en la ley original de 1884, sexta legitimación se ofrecía gratuitamente. Poco a poco se fueron introduciendo sanciones. Las últimas leyes exigen muy fuertes pagos, y una determinada antigüedad, para autorizar las legitimaciones. Ver, entre otras, leyes MZ/386(1907), MZ/402(1907), 430(1908), art.18, 1920(1951), 2032(1952), 2274(1953). Como se verá luego, todo este régimen represivo, que obliga a gastar considerable actividad burocrática, es consecuencia del régimen de concesiones por superficie, que parece aconsejable abandonar. Los usos ilegítimos se continúan haciendo,^{15/} con agua "robada", pese a todas las amenazas de sanciones pecunarias, pues el monto de éstas es inferior a la plusvalía que adquiere la tierra así beneficiada. Y porque los cultivadores clandestinos tienen conciencia de que una vez creada riqueza, consistente en plantaciones permanentes de subido costo (viña, frutales, etc.) ningún legislador se animará a ordenar su destrucción, y más bien buscará el camino para legalizarla. Pero el hecho de que los cultivos clandestinos se hicieron y siguen haciendo con la misma cantidad de agua disponible, sin nuevas obras que la hayan acrecentado prueba el aserto de que la concesión por superficie

^{15/} Con motivo de las leyes 1920, 2032 y 2274 fueron "legitimadas" 8 200 hás de cultivos, es decir, tanto como toda el área regada de la Provincia de Neuquén.

no estimula al mejor uso lícito del agua, pues no alienta - por el camino legal - al usuario, a poner su ingenio a contribución de una mejor técnica de utilización, que le permita obtener más rendimiento de la misma cantidad de agua. Los sistemas de concesión por parte alícuota del caudal del río - usado en Chile - o por volumen anual, sí llevan insito ese estímulo si el concesionario no está limitado a no exceder con sus riegos un área determinada. Es claro que como contrapartida requieren un riguroso control de la cantidad de agua entregada y usada, y un sistema represivo de los hurtos de agua eficiente y rápido.

53. La L.MZ/368(1906) prohíbe a los notarios autorizar escrituras de transferencia de propiedad (o de constitución de hipotecas) sobre inmuebles que gozan de derecho de agua, sin obtener antes un certificado de la autoridad hídrica ~~que~~ que no se adeudan impuestos. Esta norma ha sido copiada por las leyes de varias otras provincias, pero sin haber obtenido el éxito alcanzado por Mendoza ~~en~~ mantener su Padrón de derechos de aguas actualizado. Esto ha ocurrido porque esas otras provincias sólo se han preocupado del aspecto tributario del problema y no han cuidado de velar ~~porque~~ se anoten efectivamente en el Registro las mutaciones en el dominio de los derechos de aguas. El quid del éxito mendocino no está en la norma legal comentada, sino en la Resolución 329(1927) del Tribunal Administrativo, que obliga a anotar previamente en el Padrón de Aguas, las transferencias de derechos, antes de dar curso a la documentación ("boletas de transferencia") que permite a los notarios autorizar las escrituras. Es decir: en Mendoza las inscripciones en el Padrón de Aguas se hacen antes que la propia escritura pública materia de la inscripción y como acto preparatorio de la misma. (Si la escritura por algún evento no es firmada, la inscripción es cancelada después.) Además ninguna escritura pública sobre ninguna clase de inmuebles puede ser extendida en Mendoza sin que el Escribano indague antes, y obtenga por escrito, la certificación de si el inmueble tiene o no derecho de aguas. Si lo tiene, entonces debe anotar preventivamente la transferencia en el Padrón, antes de otorgar la escritura. Debe además cumplir las exigencias sobre presentación de planos ya mencionados ~~en~~ No. 70 al aludir al Registro Gráfico.

54. Otro grupo de leyes se ocupa de drenajes y desagües. Se les examina en el capítulo 4,K.

55. La L.MZ/393(1907) pone a cargo de los usuarios de aguas públicas por canales, a prorrata de sus concesiones, los gastos de puentes y otras obras requeridas por el cruce de canales por caminos o para la buena conservación de los caminos bordeados por tierras regadas, y establece las restricciones que a su dominio inmobiliario y al uso de sus aguas deben soportar los regantes en el interés del mantenimiento de la red vial..Ver también art. 79 bis, Ley de Aguas. Y la L.MZ/741(1919) obliga a las autoridades de canales, a entregar sin cargo el agua necesaria para el riego del arbolado público y mantenimiento de los caminos. Con lo que el costo de este suministro resulta una carga anexa a las concesiones.

56. Las leyes que crean un "Fondo Permanente para Obras Menores" de mejoramiento de la red de canales se examinan en el capítulo 2,F.

57. La L.MZ/2625(1959) que regla las concesiones hidroeléctricas es tratada en el capítulo 4,F.

58. En el capítulo 2,H se hace referencia al Reglamento sobre Aguas Subterráneas (R.MZ/451(1953) del MZ/DGI).

59. La L.MZ/2376(1954) que es la ley forestal de Mendoza, regla la propiedad y explotación de las arboledas existentes en las márgenes de ríos y de canales artificiales. Respecto de estos últimos reconoce su propiedad por los dueños de los inmuebles ribereños si se trata de particulares, pero sujeta su tala a autorización gubernativa, condicionada a las necesidades de la conservación forestal y a la seguridad de las márgenes de los canales. Adviértase que la L.MZ/1008(1933) obliga a los particulares a forestar dichas márgenes con álamos por su cuenta.

60. En cuanto a las normas sustantivas de la Ley de Aguas puede reseñarse así las de mayor interés:

a) "el dominio público está limitado por el derecho que los particulares propietarios de terrenos cultivados tienen adquirido" (art. 12). Esta regla contiene una impropiedad conceptual, a la luz de la doctrina hoy prevalente sobre los caracteres del dominio público. Afortunadamente en Mendoza no ha recibido la interpretación que ha tenido en otras provincias que la han copiado, y que se apoyan en ella para negar el control estatal sobre los usos

de aguas públicas que datan de fechas anteriores a las de las respectivas leyes de aguas. En Mendoza no ocurrió así porque el reconocimiento y legitimación de los usos preexistentes ha sido hecho "en proporción y bajo las condiciones establecidas en la presente ley" (art. 13).

b) las concesiones se otorgan "sin perjuicio de terceros", cláusula que ya ha sido explicada y que garante los derechos según la prioridad cronológica de su otorgamiento. Pero en cuanto a la efectiva dotación del agua, como se verá en seguida, esta regla no se cumple. Son todas a perpetuidad, esto es, sin limitación de tiempo. Esta solución parece más estimulante de la acción privada que el de las concesiones a plazo fijo.

c) se denominan concesiones "definitivas" las que tienen derecho a ser servidas en todo tiempo, sin consideración a la antigüedad de su otorgamiento (ni siquiera entre las de esa categoría). Y se llaman concesiones "eventuales" las que sólo pueden ser servidas una vez abastecidas las "definitivas". Teóricamente, cuando el estiaje obliga a implantar ~~en~~ turno, las concesiones eventuales no deberían recibir dotación alguna. La Ley de Aguas fijó esa dotación en 1,5 litros por segundo ($47\ 000\ m^3$ por há al año), que nunca fue cumplida. Según una interpretación las L.MZ/386(1907) y L.MZ/402(1907), sustituyeron esa dotación por la de "la cantidad suficiente por hectárea para satisfacer las necesidades que se destina", "teniendo en cuenta la naturaleza de las tierras y de los cultivos que respectivamente se hagan en ella" (L.MZ/430). Como la L.MZ/712(1917) estableció una complicada escala de categorías de derechos, según las fechas en que los cultivos hubiesen sido hechos, la ubicación de cuyos derechos en la escala daba prelación para recibir el suministro de agua, la Acordada del 5 de julio de 1929 del Tribunal Administrativo de Irrigación fijó una escala para suministro de las dotaciones, en épocas de estiaje, distintas para cada una de las 6 categorías de derechos, pero según la cual todas las categorías de concesiones son abastecidas. Elimina también la preferencia por antigüedad dentro de una misma categoría. Esta solución, que contraría expresas normas de la Ley, atiende sin embargo a la realidad de los hechos y apunta el nacimiento de una tendencia a igualar todas las categorías de concesiones. En suma: las concesiones eventuales desde 1929 reciben, en todo tiempo, un suministro, aunque menor que el que reciben las "definitivas". Sería sumamente difícil, sin producir incluso perturbaciones en el orden público, negar todo suministro a cultivos hechos con derechos

eventuales mientras se estuviere abasteciendo a los regados con derechos definitivos. En la etapa en que la demanda de agua supera a la disponibilidad, las reglas legales que reconocen privilegios por razón de antigüedad cronológica, van siendo superadas por los hechos, que presionan para la eliminación de esos privilegios. Situación similar se produce con las aguas subterráneas, aunque más agravada.

Leyes especiales han creado "concesiones de verano" que sólo dan derecho a recibir agua en época de creciente, o que permiten, sólo durante ésta, recibir una dotación suplementaria. La L.MZ/2631(1959) las llama "autorizaciones" y las define como precarias y revocables.

d) ~~La~~ principio de que las concesiones son dadas a la tierra y no a su dueño, ya comentado, prohíbe arrendar o vender el agua a terceros. Las transferencias temporales, "durante los turnos", son autorizadas sólo si se hacen a otra propiedad servida por el mismo canal. Y la transferencia definitiva a otro inmueble, es consentida si el inmueble titular originario de la concesión se tornó incultivable por encenagamiento o revenición, a condición de que sea hecha a otro inmueble del mismo dueño, y que si para el riego necesita servirse de otro canal, los usuarios de éste lo consientan (art. 26).

e) ciertas normas de la Ley de Aguas (art.41 y ss.) sobre la propiedad de los cauces discuerdan con las del código civil, lo que no es de buena técnica legislativa y puede dar lugar a problemas.

f) en materia de servidumbres naturales (las impuestas ministerio legis) la ley contiene buenos principios preventivos de la inficción y referentes a los trabajos defensivos contra avenidas (arts. 50-1 y 57). Respecto ~~de~~ las servidumbres imponibles forzosamente, difiere la implantación de las de interés público y requeridas por el uso de aguas públicas, a la autoridad administrativa, reglando sus condiciones, similares a las que el código civil estatuye para las de mero interés privado.

g) las concesiones para riego se expresan en unidades de superficie. Las para bebida y uso industrial en medidas de ~~volumen/tiempo~~ (litros por segundo) y las energéticas en HP. Pero para fines impositivos todas son reducidas a hectáreas, pues esta es la unidad de tributación.

h) en cuanto a las prioridades entre usos (véase cuadro 3) nótese que la ley mendocina acuerda prioridad al abastecimiento a los ferrocarriles sobre el riego. Es claro que esa ley es anterior a la "dieselización" ferroviaria.

Los ríos Atuel y Mendoza son aprovechados en usos múltiples. En el primero fue construido por el Gobierno Nacional el dique de embalse de Nihuel según convenio de 17 de junio de 1941 a que se refieren las L.N. 12650(1940) y L.MZ/1427(1941). Por dicho convenio el Gobierno Nacional construyó y financió la obra y la opera hasta que el Gobierno mendocino la haya amortizado íntegramente, lo que debe hacer en 50 años. El convenio da clara y absoluta prioridad al uso en riego, y dentro de éste a mejorar el abastecimiento de las concesiones entonces vigentes. Respecto del uso eléctrico dice que será "previsto", "para lo cual la Provincia quedará en absoluta libertad", "pero supeditada a las exigencias primordiales del riego". La agencia federal que maneja el dique está obligada a entregar diariamente las cantidades de agua que mensualmente fija MZ/DGI, y así lo hace en la práctica, manejándose ambas a base de los pronósticos de caudales almacenables resultantes de las mediciones hidrométricas. Después del convenio N/AEE construyó las obras eléctricas, que también opera. Mendoza debe pagar los gastos de conservación y administración del dique y se reservó la facultad - que ejerció - de crear para ello un tributo sobre los inmuebles beneficiados.

Sobre el río Mendoza existen dos centrales eléctricas de pasada (Cacheuta y Alvarez Condarco) operadas por N/AEE. En ésta se hace una regulación bihoraria, en el canal aductor, para almacenar el agua necesaria para las horas de pico. Los golpes de ello resultantes causan daños a canales de riego de aguas abajo. Este es un problema de solución pendiente, en el que según las Normas de la Ley de aguas, el costo de las obras necesarias para prevenir esos daños deberá ser absorbido por el sector eléctrico.

i) los canales artificiales no son de dominio público, salvo algunos de los muy recientes, que fueron construidos por el Gobierno, expropiando las tierras por donde corren. La Constitución de 1949 estableció su dominialidad pública, pero su abrogación volvió las cosas a la anterior situación. Son pues de copropiedad de sus usuarios o mejor dicho, de las entidades que éstos integran. No está permitido abrir canales con toma directa sobre los cauces naturales, si riegan menos de 500 hás. Esta norma tiende a suprimir la duplicación innecesaria de acueductos y a forzar a los nuevos usuarios a utilizar canales ya existentes, incorporándose a ellos. En casos tales, los recién llegados deben reembolsar a los antiguos la parte proporcional

del costo de construcción del canal. El trazado de acueductos duplicados produce derroche de agua, a causa de las pérdidas por infiltración y evaporación, y por ello la legislación tiende a prevenir ese problema, y la autoridad hídrica está incluso autorizada para forzar a la unificación de tomas y canales ya en uso. La limpieza anual de los canales, que se hace indispensable para remover la sedimentación y la vegetación que obstruye el curso, es una obligación a cargo de sus usuarios, a prorrata de la dimensión de sus concesiones con prescindencia de su situación topográfica en el curso del canal. Las autoridades de canal son libres de escoger varios métodos para cumplir esta obligación: 1. fijación de "cupos", es es asignación de un tramo determinado del canal a cada regante (proporcionada su longitud a la dimensión de la concesión) para que él lo limpie personalmente o por su cuenta, con su propio personal dentro del período usual en que se suspende, a ese objeto, la distribución de agua. 2. fijación de fecha y hora precisa para la operación de limpieza, y asignación a cada concesionario de la cantidad de hombres que debe enviar para realizarla, la que también es proporcionada a la dimensión de las concesiones (en tal caso la limpieza se hace colectivamente, por todos juntos); 3. presupuesto del costo del trabajo, a ser hecho por administración contratando personal, las autoridades del canal y fijación de un impuesto ("prorrata" se le denomina) para que cada concesionario contribuya, también proporcionalmente. Actualmente, para efectos contables, aún cuando se usen los métodos 1 o 2, se estima el valor de los trabajos, se fija la "prorrata" (porque ésta incluye además otros gastos, como los de administración), y cuando el usuario limpia personalmente su "cupo", o envía sus obreros a colaborar en la operación colectiva de limpieza, se le entrega un vale representativo de salarios y jornadas de trabajo, cuyo valor es imputable después al pago de la "prorrata". Este procedimiento es el que determina la gran economía con que en Mendoza se mantienen y operan los sistemas de distribución de aguas.

j) cuando las diversas zonas de riego de Mendoza fueron establecidas, no se estudiaron debidamente las condiciones naturales de drenaje de los suelos, y pronto aparecieron los problemas de revenición y salinización, que la continua sedimentación de limos impermeables fue acentuando. De ello se hizo cargo la legislación, que obliga a los usuarios, como requisito de la concesión

de la concesión de uso de aguas, a construir desagües. No obstante, el Gobierno debió hacerse cargo, con fondos públicos, de financiar algunos sistemas, porque su envergadura escapó a las posibilidades financieras de los usuarios. De esto se trata en el capítulo 4, K. Pero aquí conviene apuntar dos aspectos de esa legislación: 1) las aguas de desagüe son nuevamente concesibles, para riego u otros usos; 2) quienes desagüan ~~se~~ pagan los gastos de los acueductos de drenaje en proporción de 1 a 2 con quienes las usan nuevamente. Un reglamento administrativo (R.MZ/97(1945) del Tribunal Administrativo de Irrigación) autoriza qué permisos para reutilización de aguas de desagües ~~son~~ otorgados administrativamente - sin cumplir el requisito constitucional que exige una ley - y regla las condiciones técnicas de los desagües. Entre ellas está de de que no puede regarse con aguas servidas una superficie que exceda del 20 por ciento de la desaguada y la prohibición de mezclar aguas vírgenes con servidas. El reuso mediante bombeo no está permitido, porque ese reglamento exige que el nivel de las tierras y cauces a regar con aguas servidas sea inferior al de las tierras desaguadas. Esta norma no concuerda con las modernas posibilidades técnicas. Las concesiones de desagüe dieron también lugar - por falta de control - a abusos, consistentes en el empleo original de aguas vírgenes.

En la terminología legal mendocina se encuentran los siguientes tipos de concesiones de esta especie: 1) sobrantes, que son aguas vírgenes, que "sobran" en el final ("confín" dicen las leyes comentadas) de un canal distribuidor del que no salieron. Es obvio que en un sistema bien manejado no debe ni puede "sobrar" nada concesible; 2) desagües, que son aguas ya usadas, infiltradas y captadas por drenaje; 3) derrames, que son aguas excedentes del riego, que escurren superficialmente es decir vírgenes, después de éste y que son captadas para nuevo uso.

k) la desecación de ciénagas es concesible a particulares, permitiendo la ley compensar sus trabajos con el uso de parte de las tierras habilitadas. A este objeto las ciénagas han sido genéricamente declaradas de utilidad pública y son, por tanto, expropiables.

1) el "turno" estoes, la entrega del agua por cuotas, debe ser decretado por el Superintendente General de Irrigación cuando el caudal de un río no

alcanza para entregar un litro por segundo y por há/a todos los que tienen concesión para servirse de él. Debe ser anunciado y publicado previamente. También debe serlo la suspensión total del suministro, que se decreta anualmente, en invierno durante un mes, para la limpieza de canales y otras obras hidráulicas. Hay suspensiones hebdomadarias ya establecidas con carácter general de modo permanente, que no necesitan ser anunciadas: las compuertas de los diques distribuidores, sobre los ríos, son alzadas durante un día y medio, todos los fines de semana, para "desarenarlos". Se suspende entonces el suministro a los canales abastecidos desde el dique, y durante ese día y medio reciben su dotación los canales sitos aguas abajo de los diques, con tomas directas sobre el río. La implantación del turno consiste en la entrega del agua por partes alícuotas. Sin embargo, cuando el caudal baja considerablemente, los turnos son establecidos por tiempo, esto es, se entrega todo el caudal del río a cada canal, durante cierto número de horas. Pero en todo caso, una pequeña dotación - para "bebida" - debe ser siempre dejada para los canales que no están gozando del turno. Esto, en razón de que buena parte de la población rural atiende también a sus consumos domésticos con las aguas de los canales. Los turnos a que se ha estado haciendo referencia son los que se practican entre canales. Dentro de cada canal, sus inspectores siguen un régimen similar entre los usuarios singulares.

m) ninguna obra hidráulica, colectiva o individual, trátase de tomas, canales, etc., puede ser construida sin previa autorización y aprobación de planos y niveles por el MZ/DGI. Esto permite llevar, actualizado, un completo catastro de tales obras.

61. El Registro o Padrón de las concesiones de aguas públicas es, como se ha visto, obligatorio. MZ/DGI lleva también un Padrón de aguas privadas, la inscripción en el cual es voluntaria. No ha sido creado por ninguna ley, sino por un reglamento interno, y más que todo a instancia de bancos que al otorgar crédito hipotecario sobre propiedades rurales regadas con aguas de dominio privado exigían alguna certificación oficial del derecho a gozar de éstas. Pero con respecto a las aguas de dominio privado subsiste en Mendoza una anomalía: muchas aguas que según el código civil son públicas están registradas y se manejan como privadas. Algunas lo fueron, efectivamente, pero se han convertido en públicas: es el caso de las vertientes que nacían y morían en una misma heredad, que, al subdividirse ésta, han cambiado

su condición jurídica. El problema a su respecto estriba en que al convertirse en públicas la Constitución mendocina requiere una ley que otorgue la concesión de su uso a sus ex-dueños. De ahí que la Cámara de Diputados mendocina votara en 1942 una invitación al MZ/DGI para que hiciera un catastro de las aguas en tal situación y lo enviara a su conocimiento para homologar el cambio y otorgar las concesiones pertinentes. Esta tarea no ha sido cumplida, y conviene que lo sea, para poner orden en ese aspecto de la administración hídrica, pues se da hoy el caso singular de que sobre un mismo arroyo estén registradas simultáneamente, concesiones de aguas públicas y derechos a aguas privadas. Por otra parte, el registro de todas las aguas privadas debería ser obligatorio, pues sólo de ese modo el MZ/DGI tendría un completo cuadro de los recursos hídricos que maneja, o sobre los que ejerce poder de policía. Dentro de este último encuadra, sin duda, la facultad de ordenar tal registro, y aún la de percibir impuestos como contraprestación por el ejercicio de esa protección policial.

i) Provincia de Neuquén

62. Neuquén no se ha dado aún el Código de Aguas, aunque existe un buen proyecto, inspirado principalmente en los de Jujuy y Salta.

63. La Constitución (1957) contiene varias normas de influencia en la legislación hídrica:

a) la que obliga a la Cámara de Diputados a dictar el Código de Aguas, y a legislar sobre navegación interior y energía hidroeléctrica (art. 101);

b) la que exige autorización legislativa para el establecimiento de líneas de navegación fluvial. Aunque el texto no lo dice, debe entenderse que también comprende a las lacustres, que allí pueden tener importancia (lago Nahuel-Huapi, etc.) art. 101, inc. 43;

c) la que declara de competencia municipal los problemas de desagües, y los servicios públicos locales, entre los que debe entenderse incluido el suministro de agua potable e hidroelectricidad; (art. 204);

d) el art. 228, que declara la jurisdicción y dominio provincial "todo lo contenido en el subsuelo del territorio de la Provincia" (norma que incluiría a las aguas subterráneas, en colisión con el cod. civil), y que agrega que "las fuentes energéticas son de propiedad provincial exclusiva" y no podrán ser enajenadas ni concedidas en explotación a personas, entidades o empresas que no sean organismos fiscales competentes, nacionales, provinciales,

municipales, y/o consorcios de tipo cooperativo regidos por el Estado". Esta regla incluye a las fuentes hidroeléctricas. Por tanto, en Neuquén no puede otorgarse concesiones de agua a particulares para uso hidroeléctrico en autogeneración, ni para prestar servicio público. Esto último es confirmado por el art. 237. La norma comentada puede también coludir con las de la L.N./15336, de energía eléctrica, sancionada posteriormente, si aguas neuquinas fueren declaradas de jurisdicción eléctrica nacional, como parece probable en caso de construirse la obra Chocón-Cerros Colorados. Nótese, sin embargo, que el art. 231 autoriza a "disponer del aprovechamiento de fuentes de energía hídrica hidráulica.....de escasa importancia..... por ley especial para cada caso y con carácter limitado".

e) "las utilidades provenientes de la explotación de..... la energía hidroeléctrica..... deberán emplearse en la realización de obras productivas que constituyan beneficio permanente para la Provincia..., que favorezcan especialmente a la región donde se encuentre ubicada la respectiva industria extractiva..." (art. 232). Esta regla no sólo limita las facultades de inversión de esas rentas por el Gobierno Provincial, señalándose un destino preciso, si no que obligaría a dicho Gobierno a asegurarles el mismo destino a las que obtuviesen agencias federales o interprovinciales en los contratos bajo los cuales conviniesen las explotaciones de las fuentes hidroeléctricas.

f) finalmente, el art. 237, que manda ejecutar la reforma agraria integral, obliga a expropiar "las tierras sin derecho de agua, que con motivo de la realización de obras de irrigación... por el Estado adquieran un mayor valor productivo o intrínseco".

64. En Neuquén existen 11 992 hás, regadas bajo administración federal y 600 bajo la del Gobierno Provincial (en realidad: autoridades municipales). Adviértase que habiendo sido Territorio Nacional fue convertido en Provincia recién en 1955. Las obras que administra el gobierno federal (N/AEE) fueron construidas mientras era Territorio Nacional, bajo las normas de la L.N/6546, en cuya virtud el P. E. Nacional expidió "Reglamentos para el Aprovechamiento de Aguas del río Limay" y del río Neuquén (D.N/s.n (5 de febrero de 1916) Regía también allí el Código Rural de los Territorios Nacionales (L.N/3088(1894), que también contiene unas pocas normas dedicadas al régimen de las aguas).

Estas son las leyes que continúan presidiendo el uso de las aguas en Neuquén. Tanto porque el art. 304 de la Constitución Provincial dispuso mantener la vigencia de los códigos y leyes nacionales hasta que la Provincia dictase los que son de su competencia, como porque el ^DDL.NQ/1012(1956) así lo dispuso expresamente, resolviendo que la Dirección de Agua y Energía de la Provincia ejercería las funciones que el Código Rural de los Territorios Nacionales atribuye a la Inspección de Agricultura, entre las que se encuentra la de otorgar concesiones de uso de aguas públicas. El DL.NQ/1734 (1958) prorrogó el plazo de vigencia del que se acaba de mencionar.

Mucho antes, una Resolución num. 355(1921) del Gobernador del Territorio, había adoptado, bajo los principios del Código Rural para los Territorios Nacionales, un régimen de administración para las zonas regadas con obras construídas por particulares, a base de la elección de un juez por los regantes, en cada zona, y del pago a prorrata por todos ellos, de los gastos que la administración local del agua ocasionare.

65. Otras leyes hídricas neuquinas son comentadas en los capítulos pertinentes. Hay que decir aquí, sin embargo, que excepto la de pesca, las demás se limitan a ordenar la construcción de obras o realización de estudios hidráulicos, salvo el D.NQ/1595(1959) que ordenó abrir y llevar actualizado, por la autoridad hídrica provincial, un registro de las concesiones de aguas públicas. Esta norma es deficientemente cumplida, por carencia de medios por la autoridad para lograr su total cumplimiento.

66. Los Reglamentos nacionales para las Intendencias de Riego, dependientes de N/AEE, han sido expedidas en virtud de lo dispuesto por la L.N/6546, son todos muy semejantes y se inspiran notoriamente en la legislación mendocina, aunque mejorándola. El del río Limay, aprobado por el decreto citado en el num. 82, contiene las siguientes disposiciones de interés:

a) el orden de prioridades, para el uso de las aguas es: 1° bebida (concepto que incluye el abastecimiento a ferrocarriles, usos domésticos y municipales, y uso pecuario), 2° uso industrial y 3° riego;

b) las concesiones se otorgan sin perjuicio de terceros, esto es, reconocen preferencias derivadas de prioridad cronológica en el uso autorizado;

o) las concesiones para riego se expresan en unidades de superficie. A ellas corresponde una parte alícuota del caudal "derivado en el canal", que no puede exceder de 0.6 ls/seg/há. Pero el caudal del canal depende o de la capacidad de éste o de la voluntad de la autoridad hídrica, y no del caudal del río;

d) la concesión es automática y forzosa, aunque sustitutar no la haya solicitado ni la quiera gozar, para todos los inmuebles sitos dentro del área que la autoridad hídrica declare como de influencia de una obra; todos los propietarios dentro de ella deben pagar el "canon de riego" usen o no el agua, y si no cultivan efectivamente las tierras después del 5º año ese canon sufre un recargo anual, progresivo, del 20 por ciento, (este aspecto del Reglamento - dictado en 1916 - no se aplica actualmente);

e) las concesiones para usos distintos al riego se expresan en litros por segundo, y a efectos impositivos un decílitro por segundo es equiparado a una hectárea (en la legislación mendocina la equivalencia es de un litro por hectárea) $\frac{1}{2}$

f) las concesiones son "intuitu rei", se otorgan al inmueble y no a la persona de su dueño, son inseparables del primero y no pueden transferirse ni usarse en otro inmueble;

g) durante el estiaje, cuando se implanta el "turno" en la distribución éste no se asigna a base del área concedida, nisi no de la cultivada, a cuyo efecto anualmente los usuarios deben declarar esta última;

h) hay un tipo de concesión "permanente especial", para las zonas marginales ribereñas inundables, sujeto a tributar sólo la mitad de lo que pagan los titulares de "derecho permanente";

i) las pérdidas por evaporación o filtración las soporta la comunidad de usuarios, la que debe pagar los gastos correspondientes a dichas pérdidas;

j) toda obra hidráulica, aun privada, debe ser aprobada por la autoridad;

k) la autoridad hídrica opera todos los acueductos y obras, tanto los generales, como los que conducen el agua a cada inmueble. Los gastos de administración y conservación de los primeros están incluidos en el "canon". En cambio, los que corresponden a los canales particulares ("regueras") son cargados separadamente por los usuarios, aunque no ejerzan la administración ni operación de los mismos.

l) la inficción de las aguas empleadas en uso industrial o doméstico da lugar a la suspensión del suministro, hasta que cese la contaminación nociva;

m) las concesiones para uso industrial y doméstico se pierden por no uso. Las de riego son perpetuas;

n) las aguas ya usadas ~~no se pueden volver a ser concedidas para nuevos~~ usos, pero sus concesionarios sólo tributan la mitad de los que usan aguas vírgenes;

ñ) en caso de sustracción o uso del agua fuera de la oportunidad debida, se presume la culpa del beneficiario. Pero la pena es una multa, cuyo monto es irrisorio;

o) es obligatorio para los concesionarios regantes tener canales de desagües a un nivel 60 cms. más bajo que los terrenos adyacentes, y las aguas desagüadas deben ser vueltas al río, sin formar ciénagas o campos de derrame, Esta regla veda el desagüe por bombeo.

p) en casos de emergencia, los usuarios pueden ser obligados por la autoridad a suministrarle mano de obra, para trabajos urgentes, aunque mediante un pago adecuado.

67. Todos los ríos de Neuquén son interprovinciales, tributarios o de la cuenca del río Colorado o de la del Negro. La L.NQ/47(1958) dispuso una contribución a los gastos de relevamiento aerofotogramétrico de la cuenca del río Colorado, de cuya IP/COTIRC el gobierno provincial es miembro.

j) Provincia de Río Negro

68. La Constitución (1957) dedica todo el Capítulo V al régimen de las aguas. Se inspira visiblemente, aprovechando, para corregirla, la experiencia mendocina en reglas similares de la Constitución de Mendoza. Sus principales disposiciones son:

a) la ~~Provincia~~ afirma que le corresponde exclusivamente la autoridad hídrica. Este aserto ~~deponde~~ responde a conflictos de jurisdicción con N/DPN, agencia federal con jurisdicción territorial sobre parques nacionales que cubren las fuentes del sistema del Río Negro y el lago Nahuel-Huapi, y con respecto a la cual no ha sido bien definido el deslinde de sus atribuciones. Los parques nacionales fueron creados y la citada agencia organizada, antes de la provincialización de Río Negro;

b) el gobierno provincial puede decretar reservas hídricas, para fines de interés general, que pueden incluso primar sobre concesiones o permisos vigentes (art. 44). El art. 28 del Código de Aguas reglamenta este principio;

c) las concesiones se otorgan a los inmuebles y no a sus dueños, y son inseparables de aquéllos;

d) deben otorgarse por ley, y no por acto administrativo, las concesiones para: 1º abastecimiento de poblaciones, 2º fuerza motriz, 3º energía hidroeléctrica, 4º uso industrial. Para las de estas tres últimas especies la ley es requerida únicamente cuando "deban emplear canales de riego o ubicar sus instalaciones en sus márgenes o lechos", lo que parecería excluir de la necesidad de ese requisito a las ubicadas sobre ríos o arroyos, o a las que usen agua subterránea. Por tanto, las concesiones para riego, navegación y uso piscícola no requieren ley. Para los mismos usos para los que la Constitución exige ley, ella autoriza a que la autoridad hídrica administrativa otorgue "permisos". Pero los que sean para uso hidroeléctrico sólo pueden darse para autogeneración (y no para servicio público) y siempre que no envuelvan consumo "si no en mínima proporción y por tiempo limitado y no perjudiquen la agricultura ni los derechos existentes";

e) las "caídas de agua...necesarias para la seguridad del Estado y que pertenezcan a la Provincia, serán directamente explotadas por ésta o por la Nación, asegurándosele en este último caso a la Provincia la correspondiente participación" (art. 34). La primera parte de la norma comentada prohíbe pues la concesión del servicio público de hidroelectricidad a particulares. La segunda tiende a prever casos, como el que podría emerger de la construcción del complejo Chocón-Cerros Colorados, si la electricidad fuese transmitida fuera de la provincia, en cuya hipótesis su Gobierno debería asegurarse la percepción de una regalía. Nótese que la L.N./15336 de energía eléctrica, autoriza expresamente esto último;

f) se debe "propender" - no es absolutamente obligatorio - a que los servicios públicos sean explotados directamente por la Provincia, los municipios, sus agencias autárquicas o cooperativas de usuarios. Pero todas las concesiones deben otorgarse por ley y previa licitación pública. Esto reza tanto para el suministro de agua potable, como el transporte fluvial y el suministro de hidroelectricidad (art. 36);

g) "se procurará la instalación de la industria....en los lugares originarios de producción de energía" (art. 38), regla que también parece contemplar el proyecto Chocón-Cerros Colorados;

h) deben ser expropiadas "las tierras sin derecho a aguas que con motivo de obras que realice el Estado puedan beneficiarse" (art. 41). Pero los artículos 77 y 89 inc.c del Código de Aguas, contraviniendo este principio, consienten la construcción de obras hidráulicas públicas sin previa expropiación.

Las reglas constitucionales sobre administración hídrica se examinan en el capítulo 2,C,10.

69. Río Negro, ex-Territorio Nacional, fue convertido en Provincia en 1955. Su primer gobierno constitucional propio empezó el 1 de mayo de 1958, y expidió el D.RN/873(1958), por el cual: 1) asumió la autoridad hídrica sobre todos los ríos, lagos y demás aguas públicas provinciales; 2) creó la Superintendencia de Aguas que prevé la Constitución, inter se dictóse el Código de Aguas, atribuyéndole el control de las áreas de riego no manejadas por N/AEE (con relación a las cuales decidió mantener el statu-quo existente) y disponiendo que la Superintendencia ejercería las funciones que el Código Rural para los Territorios Nacionales atribuye a la Inspección de Agricultura. Dicho Código rigió en la materia hasta la sanción del Código de Aguas, de que se trata ~~en~~seguida; 3) declaró inaplicable, en la Provincia la R.N/613 (1948) de N/AEE, que había prohibido el otorgamiento de nuevas concesiones de riego sobre el río Colorado, afectando todo el caudal no comprometido, a ser usado y distribuido desde una presa proyectada en Huelches (ver capítulo 2,K.).

En la Provincia de Río Negro se riegan actualmente unas 86 000 hás, de las cuales 81 000 (es decir, el 94.2 por ciento) por obras operadas por N/AEE y el resto por obras particulares o provinciales, pero bajo control provincial.

70. El área regada bajo administración federal (N/AEE) se rige por los Reglamentos expedidos por la autoridad federal, tal cual se explicó supra num. 66, y conforme a la L.N./6546, bajo cuyo régimen fueron construidas tales obras, cuando Río Negro era Territorio Nacional. Esas áreas comprenden los valles alto, medio e inferior del río homónimo, y una pequeña extensión en el arroyo Valcheta. El riego del Alto Valle, el de mayor área total, es presidido por el "Reglamento para el Aprovechamiento de las Aguas del Río

Neuquén en el Territorio Nacional del Río Negro," aprobado por D.N/s.n. (6 de junio de 1916), cuyas disposiciones coinciden sustancialmente con las del comentado en el párrafo 66. Sólo vale la pena destacar que el ahora aludido contempla además el uso hidroeléctrico, disponiendo que las concesiones a ese fin se expresen en HP, y que las centrales electrogeneradoras deben instalarse en un canal lateral, distinto al de riego, en el que es prohibido producir embalses. Poco más abajo se alude a problemas causados por este uso múltiple de canales construidos para riego.

71. El otro 5.8 por ciento se rige por el Código de Aguas, L.RN/285 (1961). Ya se ha comentado respecto de La Rioja y Jujuy la inconveniencia de que en un mismo ámbito político rijan dos legislaciones diferentes, y también que ello no es de ninguna manera necesario, aún cuando la administración de las obras y el ejercicio de la autoridad hídrica continuasen ejercidas por N/AEE.

La sanción del Código de Aguas fue precedida de la creación de una Comisión Honoraria, integrada por funcionarios y representantes de los usuarios, que opinó sobre el anteproyecto y las bases de la ley (D.RN/600 (1960)). Las normas de más interés del Código de Aguas son:

a) autoriza (art. 5) el uso sin permiso, ministerio legis, del agua pública para menesteres domésticos, extraída a mano de cauces naturales. El art. 6 contradice el art. 5, pues expresa que tal derecho no prescribe y cesa para quienes les haya sido "concedido", cuando puedan obtener el agua por otros medios, en tanto que el art. 5 permite el uso sin concesión;

b) permite legitimar los usos anteriores a la sanción del Código. En cuanto a las concesiones preexistentes otorgadas por N/AEE o la ex-N/DGI, se remite a lo que resulte de los respectivos títulos, pero obliga (art. 8) a sus titulares a presentarlos a registro dentro del año de promulgado el Código, obligación que no ha sido cumplida. Respecto de los usos hechos sin concesión, autoriza su legitimación en la medida del uso que haya sido efectivamente realizado;

c) el Código distingue entre concesión y autorización. La primera es exigida cuando el destino es un servicio público (electricidad, agua potable, etc.) y debe ser otorgada por ley. La mera autorización, administrativa, basta para la autogeneral

basta para la autogeneración hidroeléctrica, los usos industriales, el uso agrícola, el saneamiento "y otros usos especiales". El texto legal no concuerda con el de la Constitución (v. supra pará. 68,d) respecto de cuándo es exigible una ley para el otorgamiento de concesiones, lo que puede afectar la estabilidad de los derechos que sean creados bajo sus normas.

d) las concesiones para riego y abastecimiento municipal se otorgan sin plazo. Las otras, por no más de 60 años. Todas se acuerdan sin perjuicio de tercero, esto es, respetando la prioridad cronológica. Y son ~~intransferibles~~, salvo las de riego, que por ser intuitu rei se transfieren con el inmueble al que están anexas. Tampoco puede variarse el destino de una concesión, sin autorización expresa;

e) no exige la presentación de planos completos de las obras hidráulicas a utilizar, sino una "sola descripción, y el trazado de las obras a ejecutar", lo que priva a la autoridad de tener un exacto registro de aquéllas, indispensable instrumento para una buena administración;

f) el trámite de otorgamiento de concesión o permiso está sujeto a publicidad, audiencia y debate contradictorio de terceros que se opongan, y de la municipalidad del lugar. No se alcanza a comprender el objeto de la intervención de ésta, desde que la administración del agua es de exclusiva incumbencia de la RN/DPA.

g) las reglas sobre prioridad están dispersas entre varios artículos, pero el Código acuerda implícitamente prioridad a la navegación, "siempre que sirva efectivamente al comercio", sobre los demás usos (art. 17) para decidir entre los cuales fija como criterio el de su mayor aptitud para el interés general (art. 18). El art. 30 da prelación al riego sobre los usos energéticos e industrial. Sólo en último extremo reconoce la prioridad cronológica.

h) dispone el pago de una "regalía" anual al Estado (art. 19 inciso 3). Adviértase que el Código la distingue expresamente de la tasa retributiva de servicios. La regalía es simplemente un pago por usar un bien público. El monto de la regalía lo fija el P.E. (art. 38). Como el art. 54 de la Constitución da al RN/DPA la facultad de fijar la "cuota de sostenimiento" que deben pagar los usuarios, está bien claro que la regalía a que alude el Código es un tributo distinto a esta última. Parece difícil de justificar el cobro de gravámenes que no sean retributivos de servicios, obras o mejoras. Las **concesiones energéticas tributan por HP, calculándose el impuesto "sobre el**



promedio de la fuerza motriz nominal disponible en el año", lo que resulta de difícil cálculo; leyes de otras provincias remiten más simplemente a la potencia instalada.

i) obliga al concesionario a prevenir la inficción de las aguas que usa, incluso la que pueda quebrar el "equilibrio biológico", so pena de suspensión y aun de caducidad. Este tipo de inficción, real, aparece contemplado por primera vez en este Código en Argentina;

j) no señala el criterio para expresar la medida de las concesiones. Al reglar la solitud de ellas dice que se debe indicar la cantidad de litros por segundo que se solicitan, y al fijar el contenido del acto de concesión estatuye que éste determinará "la cantidad, modo y condiciones de la captación". En este aspecto el régimen del código rionegrino sería mejor que el de otras provincias que fijan y limitan por superficies la medida de las concesiones. Pero el art. 45 desvirtúa el régimen comentado, cuando adopta la "superficie empadronada" como medida de las contribuciones de los regantes. Cabe destacar que los decretos del P.E. y las resoluciones del RN/DA otorgando concesiones reglan con minuciosidad sus condiciones, ajustándose a una buena técnica;

k) una norma - ausente en otras leyes similares - obliga a los usuarios a medir el agua derivada y restituida y la energía generada. La regla comentada es plausible, aunque limitada como ha sido a los requerimientos del servicio "hidrográfico" y no a otros aspectos (hidrometría, hidrología) pierde parte del efecto querido por el legislador.

l) el art. 27 inc. 4 obliga a los concesionarios a respetar "las prácticas consuetudinarias". Este no es un buen principio de administración hidráulica, cuando tales prácticas no concuerdan con las reglas tecnológicas;

m) la caducidad de las concesiones por falta de pago de la regalía durante tres años no parece recomendable, particularmente respecto de las de riego. En otras provincias las leyes han optado por autorizar la subasta del inmueble deudor, para responder a la deuda, manteniendo la inseparabilidad de la concesión del inmueble para cuyo servicio fue otorgada. Privar del agua a un inmueble sito dentro de una zona definida como óptima para ser servida por una obra hidráulica puede llevar a menguar la eficiencia de ésta o a desvirtuar la programación hecha a su respecto;

n) la utilización mediante bombeo por simple licencia administrativa es autorizada si el caudal extraído no excede de 360 000 ls/hora. Ese caudal basta para regar 200 hás. El límite fijado puede ser adecuado en los ríos caudalosos, pero es muy alto en los cursos pequeños. Estas licencias con las derivaciones por gravedad, cuando el bombeo puede requerir subidas inversiones. Sin embargo, el art. 49, que prohíbe derivar agua de los canales por otro medio que no sea la gravitación, restringe las posibilidades de bombeo limitándolas a los cauces naturales;

ñ) los usuarios soportan los gastos de conservación y administración de los canales, y además, los de sostenimiento de la RN/DPA, la regalía y contribuciones de mejoras;

o) es obligatorio para los concesionarios construir y mantener sistemas de desagües. Las aguas de drenaje pueden ser concedidas para reutilización;

p) el art. 42 menciona a las concesiones "eventuales", a efectos del pago de tributos, pero en ninguna ~~parte~~ parte aparecen definidas ni regladas. 72. El Código que se acaba de comentar adolece de muy notorios defectos de metodología, técnica legislativa, y aún de terminología, pues usa a menudo voces jurídicamente impropias. Aunque ha sido denominado "código", en verdad no lo es, pues omite toda referencia a las aguas privadas, a las subterráneas y a las minerales, y omite tratar ciertos usos, como la navegación, el recreativo y el piscícola. Además remite reiteradamente (arts. 2 y 36) a leyes y reglamentos especiales, que pudieron y debieron ser incorporados originalmente a un auténtico Código, con ventaja para sus destinatarios, los administrados, y para un manejo integral y coordinado de ~~los recursos~~ ~~los~~ recursos hídricos.

73. El D.RN/668 (1961) había ~~p~~ antes del Código - fijado las condiciones generales y los requisitos procesales del trámite de las solicitudes de concesión. Varias han sido otorgadas por decretos del P.E. Tales como el D.RN/1517 (1961), que otorga 5 000 hás, para derivar del río Colorado (Peñas Blancas), y después del Código por resoluciones de la RN/DPA, tales como la R.RN/159 (1963) que otorga 4 000 hás, también sobre el río Colorado (Colonia Catriel) y la R.RN/160 (1963) que acuerda 11 740 hás, sobre el mismo río, también en Peñas Blancas. ~~Estos~~ ~~2~~ ~~actos~~ ~~administrativos~~ ~~son~~ ~~muy~~ ~~completos~~ ~~y~~ ~~técnicamente~~ ~~bien~~ ~~estructurados~~, y mejoran sensiblemente los vacíos y

defectos del Código de Aguas. En general fijan un plazo de 6 años para alcanzar el pleno uso de las concesiones que otorgan al cabo del cual caducan en la parte no utilizada, y disponen que cada 2 años serán registradas las superficies hasta entonces nocultivadas. También fijan una dotación promedio anual razonable (0.38 ls/seg/há) y una máxima instantánea (0.50 ls/seg/há). Una de esas concesiones alcanza a 3 000 há de tierras fiscales, es decir, implica una autoconcesión.

74. La otra ley especial vinculada a aguas es la de pesca, que se comenta en el capítulo pertinente.

k) Provincia de Salta

75. El Código de Aguas, sancionado por la L.ST/775 (1946) cubre todos los usos del agua. El riego se rigió antes por ordenanzas locales (Camposanto: 1865; Cerrillos: 1866; Quebrada del Toro: 1914) hasta su sanción, no obstante haberse presentado a la Legislatura proyectos en 1901, 1921 y 1938.

Fue el primer Código de Aguas dictado en Argentina. Se inspiró sensiblemente en los proyectos para Buenos Aires de 1939 y para Mendoza de 1940 y tuvo muy en cuenta la Ley General de Aguas de esta última provincia. A su vez sirvió de modelo a los Códigos de Jujuy (1950), Santiago del Estero (1950), La Pampa (1959) y su influencia puede apreciarse en los códigos de San Luis (1952) y La Rioja (1963).

76. Dedicó todo el Título III (cincuenta y nueve artículos) a la agencia administrativa responsable del manejo del agua, mezclando normas de organización administrativa, eminentemente variables, con normas sustantivas.

Sienta claramente el principio de que la dominialidad pública de las aguas no está sujeta a otras limitaciones que las previstas por el mismo.

Sus reglas sobre la explotación de energía hidroeléctrica y los servicios públicos de electricidad han sido dejadas sin efecto por el DL. ST/328 (1963), que rige todo lo relativo a la energía eléctrica.

Estatiza la construcción de las grandes obras de embalse, captación, revestimiento de cauces y "usinas" y dispone que se las construirá en calidad de obras de fomento del uso del agua y del suministro de energía eléctrica, con lo que carga al erario público con una responsabilidad financiera difícil de afrontar.

Además de los usos comunes y especiales que el Código legisla minuciosamente, contiene normas relativas a los usos medicinal, termal y recreativo; a la defensa contra efectos nocivos de las aguas, catastro de aguas, régimen de su utilización, policía, procedimiento, reconocimiento de usos anteriores a la vigencia del código, y reglas para la conservación de los recursos hídricos.

Las grandes obras hidráulicas deben ser incluidas en los planes anuales de obras públicas. A pesar de que el Código dispone (art. 100) que los dueños de inmuebles beneficiados abonarán un 33 por ciento del mayor valor adquirido por causa de obras de esa clase, en la práctica el Estado afronta su costo total.

Las obras menores son efectuadas directamente por ST/AGAS.

Los trabajos de mantenimiento del sistema terciario de distribución están a cargo de los usuarios. Cuando los efectúa ST/AGAS, carga su costo a los usuarios.

Las obras internas de cada propiedad están exclusivamente a cargo de los usuarios.

Se observa la falta de disposiciones concretas referentes a las aguas subterráneas y de normas especiales por usos.

77. Ríos internacionales e interprovinciales cruzan la provincia, razón que la determinó a celebrar diversos convenios interprovinciales, que son el del río Bermejo, el de creación de la IP/OIANA y el relativo al río Tala (ver 2 K).

78. En cuanto al funcionamiento de su sistema legal hídrico se observa lo siguiente:

- a) Hay concesiones que no han sido inscritas por falta de cumplimiento de requisitos legales y otras que han sido efectuadas a favor de propietario desconocido. El registro gráfico está incompleto por falta de relevamientos topográficos y porque en las áreas de riego administradas por la Nación no se exigió nunca la presentación de planos para el otorgamiento de concesiones.
- b) No se comunican al Registro las transferencias de inmuebles con derecho a agua, por lo que tampoco son inscritas.
- c) No se inscriben los usos efectuados con aguas privadas, ni el derecho a éstas.

- d) Existen numerosos cultivos sin concesión, principalmente sobre el río Pasaje.
- e) No se han constituido ni funcionan los consorcios de regantes previstos por el Código. Por el contrario, parecería que hubieran desaparecido algunos que existían antes de su sanción.
- f) Desde hace algunos años no se efectúan los aforos que el Código encomienda a ST/AGAS.

i) Provincia de San Juan

79. El aprovechamiento de agua en San Juan data de la era pre-colonial. No obstante ello recién en 1882 se dictó una ley sobre concesiones accidentales (eventuales) y en 1894 una ley orgánica sobre la materia.

La ley de agua vigente No. 312 es de 1928 y a pesar de denominarse "de irrigación" también contiene normas relativas a aprovechamientos industriales, e hidroeléctricos, si bien son incompletos.

80. No determina esta ley el plazo de duración de las concesiones, ni - con buen criterio - prevé la creación de organismo responsable de su aplicación. Tampoco contempla la participación de usuarios en el manejo del agua.

De ello se ocupó la L.SJ/886 (1942) de creación del SJ/DH.

En el Capítulo 4 C se comentan las disposiciones del código relativas al uso más prolijamente legislado, que es el riego.

81. Son acertadas las normas relativas a las condiciones técnicas que deben reunir las obras. Así determina, respecto a los canales, que:

- a) Deben tener las construcciones necesarias para medir el agua que conducen y regular su admisión;
- b) el número de tomas debe ser el menor posible;
- c) los canales deben recorrer el trayecto más corto, evitando las pérdidas por infiltración;
- d) cuando dos o más canales corran paralelos deben ser reunidos en uno, siempre que no se oponga la naturaleza del terreno.
- e) la cabecera de los canales debe tener una compuerta sólida, construida conforme lo ordene la autoridad, en el punto y con la cota que señale;
- f) no se acordará permiso para construir nuevas obras cuando puedan usarse las existentes.
- g) todo canal de riego deberá quedar unido en su extremidad a un desagüe general que reciba los sobrantes de agua.

82. Respecto a los desagües exige los siguientes requisitos:

- b) Uso obligatorio de desagües comunes cuando sea más económico;
- c) Deben tener la mayor pendiente posible.

83. En cuanto a la distribución del agua establece:

- a) cuando se trate de grandes derivaciones, las compuertas deben ser construidas de un ancho proporcional al derecho regadío;
- b) cuando se trata de pequeñas derivaciones, las compuertas deben tener un ancho uniforme y el volumen de agua en tales casos se proporcionará haciendo variar el tiempo de erogación, por el sistema de turnos.
- c) cuando la derivación se haga para uso industrial la compuerta servirá para regular el volumen de agua que corresponda pasar por el vertedero, que será también medidor.

84. Además de reproducir diversas normas del código civil, pocas disposiciones sustantivas contiene la ley de irrigación, vacío que es obviado por una buena administración. No obstante haberse designado por D.S. s/n (7 de abril de 1942) una comisión para redactar una nueva ley de aguas ésta no se expidió, por lo que se siguen aplicando los preceptos del escueto cuerpo legal comentado.

Un problema que debe señalarse es el del exceso de cultivos ilegítimos.

Las aguas subterráneas se rigen por el DL.SJ/8 (1958), minucioso cuerpo legal que se comenta en el capítulo 2 H.

m) Provincia de San Luis

La Ley de Aguas - L.SL/2576 (1952)^{16/} - preside, en general, todos los usos de las aguas. Se inspira en los códigos de aguas de Salta, Jujuy y Santiago del Estero.

Su metodología, igual que la de sus modelos es buena y comprensiva de todos los temas propios de la competencia legislativa provincial. Le falta un capítulo referente a los ríos interprovinciales, que regle el modo bajo el que la autoridad de aguas de San Luis debe actuar al respecto.

En cuanto al dominio de las aguas, el art. 5, permite superar una jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación, según la cual los dueños de aguas de fuente, luego tributarias de un río o arroyo público, pueden usarlas en su provecho y aun desviarlas de su curso natural. La ley sanluiseña permite expropiar esas aguas, declarando genéricamente su utilidad pública. En esta misma materia del dominio, en cambio, el Decreto Reglamentario (art. 3) yerra cuando dice que "todas las caídas de agua" son de dominio público. Las caídas de aguas privadas no lo son, después que fueron derogadas las constituciones dictadas en 1949.

Los usos que la ley llama "especiales" (según ella los "comunes" son la bebida y la pesca) están sujetos a concesión o permiso, que otorga la SL/DPA. Establece para ellos un "orden de importancia" (art. 10), que según el art. 18 equivale a una escala de prioridades, como sigue: 1) uso municipal; 2) riego; 3) abrevado de ganado; 4) uso energético; 5) usos industrial y ferroviario; 6) "estanques y piletas". Tal escala parece inconveniente por la rigidez: hay zonas pecuarias, por ejemplo, donde el abrevado del ganado puede ser más importante que una precaria irrigación. El uso minero ha sido omitido en esa nómina.

También establece la ley un orden de prioridades rationae personae, prefiriendo a agencias del Estado antes que a particulares, y a los propietarios más pequeños antes que a los mayores. Una excelente regla es la que combate el minifundio, pues niega prioridad a los inmuebles de superficie inferior a una hectárea (art. 21, b, 2). Pero este problema es, en las áreas regadas, preexistente a la ley, y ésta no arbitró la manera de resolverlo. Otros plausibles criterios de prelación adoptados por la ley antes del muy simple de la prioridad cronológica de la solicitud, son el de considerar la mayor utilidad económico-social del proyecto, o las mejores características topográficas del terreno a regar.

Las concesiones son anexas e inseparables del terreno o industria para cuyo servicio se otorgaron. Son, por tanto, intuitu rei.

La ley no fija una dotación a que cada concesión de derecho, pero defiere a la autoridad de aplicación el determinarla para cada caso "en base al régimen hidrológico de la zona y a la naturaleza del destino dado al agua" (art. 32) lo que parece un buen principio, siempre que la autoridad sea ecuaníme.

Hay concesiones "eventuales", para ser servidas sólo cuando sobre agua para satisfacer las "permanentes", esto es, para ser usadas con cargo a los excedentes estivales.

El Decreto Reglamentario (art. 21) dispone al respecto que en toda área regada se definirán 3 radios: el más próximo a las obras de derivación, será el de "riego permanente", reservado, exclusivamente, para las concesiones homónimas), y se considerará tales a los lugares donde la disponibilidad anual de aguas (de riego más los promedios anuales de lluvia) alcance a 700 mm (7 000 m³ por ha/año).

El segundo radio

El segundo radio se reserva para servir sólo a concesiones "eventuales". Y todavía más lejos quedan las concesiones para abreviar ganado, almacenar en represas, y uso industrial. Este último "radio" sólo será atendido hasta 20 kms de distancia si el suministro se hace desde un dique de embalse y hasta 10 kms en caso contrario. Las concesiones para "estanques" y "piletas", sólo son otorgables dentro del 1er. radio. En las otorgadas para abreviar ganado la entrega material del agua debe ser solicitada cada vez que vaya a ser usada y el pago del canon se hace por unidades de tiempo.

El Decreto Reglamentario llena un vacío dejado por la ley: crea y regula las concesiones de desagües (art. 34) que permiten la reutilización, mediante nueva concesión, de una agua ya usada una vez. Limita el área concesible para ser regada con desagües al 10 por ciento del área desaguada. Agrega (art. 60) que los concesionarios de desagües (para regar) no contribuyen al pago de los gastos de mantenimiento de los canales que sirvieron para el riego de las aguas desaguadas, pero que pagan íntegros los gastos de construcción y mantenimiento de los sistemas de desagües.

Respecto de las aguas pluviales, materia que la Ley de Aguas tampoco trata, el Decreto Reglamentario contiene normas técnicamente buenas, (arts. 36 y 38), pero que están en colisión con las pertinentes del Código Civil. Este las declara "res nullius" y, permite al dueño del fundo donde caigan o hacia el que escurran apropiárselas, sin permiso ni intervención de la autoridad. El decreto de San Luis, en cambio, implanta esa intervención, que sólo sería lícita si las aguas en vez de escurrir y derramarse por la superficie, formasen cauce, pues entonces pasarían a ser públicas.

Con el mismo tema de los desagües se vincula la prohibición del art. 98 del Decreto Reglamentario de "producir ciénagas o pantanos" la que, en ciertos casos, obliga a construir los sistemas de desagües.

El régimen de turnos adoptado por la ley para la distribución de las aguas durante el estiagó (época de escasez crítica) no es apropiado para San Luis, donde los recursos hídricos son de tan escasa entidad cuantitativa. En efecto, el art. 34 dispone prorratear todo el caudal disponible por partes alícuotas, en proporción de la magnitud de las concesiones sujetas a turno.

Cuando el caudal es muy pequeño, es preferible usar el régimen de turno, por tiempo, en vez de por parte alícuota del caudal. El turno por tiempo consiste en entregar ~~toda~~^{una parte} del caudal a cada usuario, ~~por un tiempo~~^{proporcionado a su necesidad}. Repetida una ~~y otra~~^{vez}, puede recibir el caudal íntegro o ~~parte~~^{cada uno de los usuarios} de la misma proporción que las necesidades respectivas.

En materia de servidumbres la ley sanluiseña adopta una solución que aparte de ser errónea traba su acción en esta materia: es doctrina generalmente admitida que las servidumbres administrativas pueden ser impuestas por la autoridad administrativa. Y son tales aquellas de interés público, el que, en otras jurisdicciones, se configura cuando es más de uno el usuario de la servidumbre. La ley de San Luis autoriza a la autoridad de aguas a imponerlas, pero establece (art. 101) que si el dueño del fundo sirviente no está de acuerdo con la indemnización ofrecida el caso debe ser resuelto por la vía judicial ordinaria, por el procedimiento de la expropiación. Hay en esta solución un doble error: la imposición de una servidumbre no implica necesariamente una expropiación; y el sometimiento de todo el problema a la autoridad judicial puede dilatar muy considerablemente el efectivo establecimiento de la servidumbre en el terreno. Otras leyes remiten también a los jueces la fijación del precio, pero autorizan a la autoridad administrativa a establecerla física y previamente en el terreno, mientras se discute el precio. La disposición del art. 103, con la cual el legislador sanluiseño tal vez quiso lograr ese efecto, en realidad no lo logra, pues se limita a autorizar a la Dirección de Aguas a declarar la urgencia de la constitución de una servidumbre, sin autorizarla expresamente a establecerla en el terreno.

La construcción de obras hidráulicas de cualquier envergadura de presa, derivación, aducción o desagüe requiere previa aprobación de la Autoridad, principio plausible que tiende a una mejora técnica en los sistemas de captación y distribución. Las acequias interiores para riego de un inmueble, si bien no están sujetas a previa aprobación, están reglamentadas por la misma ley. Estas normas tampoco se cumplen, por escasez de personal técnico por la autoridad para el ejercicio de sus responsabilidades.

La Dirección Provincial de Aguas ejerce la policía del uso de las aguas públicas. Si bien el art. 3 de la L.SL/2576 (1952) dice que "las aguas privadas quedan sometidas a las disposiciones policiales contenidas en este Código", en el Título VI, donde regla el poder de policía hídrica, no alude sino muy de paso a las aguas privadas. Bajo este rubro de "policía hídrica" la ley trata una serie de temas que ciertamente hacen menester el ejercicio del poder de policía, pero cuya ubicación metodológica adecuada estaría en otro lugar de la ley, pues en el fondo toda esta envuelve el ejercicio del poder de policía. Entre las materias tratadas bajo el título genérico de "policía de las aguas" encuéntranse las siguientes:

- a) fijación administrativa de la línea de ribera, en los cauces de aguas públicas;

- a) fijación administrativa de la línea de ribera, en los cauces de aguas públicas;
- b) reglas contra la contaminación de las aguas, que deben ser aplicadas en coordinación con la autoridad sanitaria;

La ley de Aguas organiza un registro de los derechos al uso de aguas públicas, similar al de la propiedad inmueble. Sus normas no han sido cumplidas, y sólo se lleva un fichero, de muy deleznable valor y seguridad jurídica. Dispone además el registro (catastro) obligado, incluso de las aguas privadas, excelente norma, que tampoco ha sido cumplida. Además del Catastro de Aguas (Título III) la ley manda hacer el Catastro de Riego (Título V, parte 4), es decir, de las áreas regadas, sólo parcialmente realizado.

Provee también la ley a legitimar los aprovechamientos preexistentes. Para aquellos ejercidos en virtud de título (concesión por autoridades municipales, resoluciones ministeriales, etc.) fija plazo de un año (desde la sanción de la ley) para convalidarlos sin nuevas condiciones, aunque quedando sujetos a las normas de la ley, cualquiera haya sido su "status" jurídico anterior. Respecto de los usuarios por sistemas administrados por el Gobierno Federal, en virtud de convenios celebrados por la Provincia con éste bajo el régimen de la L.N/6546, la ley de San Luis dice que continuarán rigiéndose por las disposiciones de dichas leyes hasta tanto esas obras reviertan a administración provincial. Esta solución parece equivocada, si se tiene en cuenta que en algunos ríos coexiste la administración nacional y la provincial. Nada obstaría a que la autoridad provincial obtenga de la nacional e integre en el suyo propio, el registro de los usuarios bajo obras administradas por la Nación. Sólo así podría disponer de la herramienta informativa adecuada para programar futuros usos, y el actual manejo integrado de cada cuenca.

Para los usuarios de hecho, que carecía de todo título al sancionarse la Ley de Aguas bajo examen, ésta dispone que reconocerá como tales a los que ejerzan el uso continuado y pacífico desde más de 20 años, y siempre que se presenten a pedir su legitimación también dentro del año de su promulgación, pasado el cual quienes no lo hicieron perdieron prioridad para obtener la concesión.

En cuanto a la protección jurisdiccional a los derechos a las aguas, recuérdese que en materia penal ninguna pena es aplicable por extensión analógica de las figuras definidas como delitos por el Código Penal. Además

para la aplicación de éste rige el principio de in dubio pro reo, de modo que la carga de la prueba contra el acusado de un delito pesa siempre sobre quién acusa. El acusado no necesita probar que él no fue el autor. Estos principios, en materia hídrica, son absolutamente inoperantes. Cuando alguien hurta o roba agua, esto es, usa aquella a que no tiene derecho, o en el momento en que no debe hacerlo, salvo que sea sorprendido in fraganti no puede ser condenado bajo el Código Penal y su régimen procesal. El Decreto Reglamentario de la ley sanluiseña ha creado, paralelas a las del Código Penal, figuras "contravencionales" que constituyen faltas administrativas, que pueden ser castigadas (y lo son con multas) por la autoridad administrativa provincial, bajo su propio régimen procesal. Este (arts. 89 a 92 de dicho Decreto) invierte - plausiblemente - la carga de la prueba, estableciendo la presunción de culpa del propietario en cuyo beneficio o dentro de cuyo inmueble se ha sustraído agua, obligándole a probar su inocencia.

Los arts. 101/2 del Decreto Reglamentario hacen de responsabilidad conjunta de la autoridad de aguas y de la forestal, únicamente en las áreas que interesan o afectan a la conservación de los recursos hídricos, la aplicación de la legislación forestal, en la parte que crea reservas protectoras de los recursos hídricos y de sus cuencas.

Otras leyes de San Luis versan también sobre materia hídrica: El Código Rural contiene algunas reglas vinculadas a las aguas. Pero como la Ley de Aguas no dice expresamente que deroga las anteriores que se le opongan, resta una duda sobre la subsistencia de las del Código Rural, que no incumbe a este estudio esclarecer. Tales normas son: 1) la obligación de todo dueño de pozo de permitir que abreen en él los arreos de ganado ajenos "siempre que de ello no le resulte daño grave", y teniendo derecho a cobrar \$0.02 per cápita (art. 50); 2) la prohibición de cerrar terrernos rurales de modo que perturben el libre escurrimiento de los desagües naturales (art. 236); 3) la obligación de dejar expedita una franja de 35 ms a la vera de los cauces naturales y de los canales. (art. 239). ¿En las áreas de riego semejante diciendo es innecesaria e impracticable. El art. 99 del Decreto Reglamentario de la Ley de Aguas reduce a un metro para los canales y acequias, y a 2 ms para los canales impermeabilizados, el ancho que el Código Rural fija sin discriminar, en 35 ms.

n) Provincia de Santa Cruz

99. La Constitución provincial contiene dos principios en materia hídrica: ordena fomentar el riego y encomienda a las comunas la prestación de los servicios de electricidad y agua potable.

100. Están en vigor en esta Provincia las disposiciones en materia de aguas del Código Rural de los Territorios Nacionales, que la Provincia adoptó mientras se da su propia legislación sobre aquéllos, véase el comentario que en este mismo Anexo II se formula con relación al régimen vigente en el Territorio Nacional de Tierra del Fuego, que es exactamente el mismo.

101. La necesidad de actualizar las obsoletas normas de dicho Código indujo en 1960 al Poder Ejecutivo a someter a la Legislatura un anteproyecto,^{17/} pendiente de consideración legislativa, que se apoya en los principios siguientes:

- a) la política hidráulica debe promover el aprovechamiento múltiple y coordinado de los recursos, tanto respecto de sus varios usos y estados, como respecto de los demás recursos naturales;
- b) la administración hídrica debe evaluar todos los recursos hídricos de la Provincia;
- c) el Poder Ejecutivo debe someter ~~ala~~ a la Legislatura planes de desarrollo hídrico a 5, 10 y 20 años.
- d) prevé el establecimiento de reservas, aunque por tiempo limitado;
- d) el trasvasamiento de cuencas debe autorizarse por ley;
- f) fija criterios de financiación de las obras hídricas, repartiendo su costo entre el Estado y los usuarios.
- g) se ocupa prolijamente del régimen de los cursos de aguas interjurisdiccionales;
- h) determina cuáles son las aguas del dominio público;
- i) legisla sobre la realización de obras para aprovechar aguas privadas;

^{17/} Guillermo J. Cano, Anteproyecto de Código de Aguas para la Provincia de Santa Cruz (Río Gallegos, 1960) ed. mimeo.

- j) establece un acabado sistema registral que debe servir de base al catastro de aguas;
- k) dispone que el derecho a usar las aguas públicas se puede adquirir por ministerio de la ley, por permiso, por concesión, por venta o por arrendamiento. Estas dos últimas figuras son nuevas en el derecho argentino de aguas.^{18/}
- l) regla los usos especiales previniendo los conflictos de las concesiones hídricas con las mineras. Incluye normas sobre la navegación y flotación interior y el uso de aguas meteóricas;
- m) en materia de cargas financieras contempla tres rubros: 1) la tasa de administración general de aguas que deben abonar todos los usuarios en proporción al agua concedida; 2) la contribución de mejoras por obras hidráulicas destinada a cubrir el costo de las de servicio público construidas por el Estado que deben abonar los usuarios en proporción al agua concedida; 3) la tasa por el uso de aguas, destinada a afrontar los costos de conservación, explotación y administración de las obras hidráulicas, que deben abonar los usuarios en proporción al uso efectivamente hecho;
- n) exige el aviso previo para perforar en busca de aguas subterráneas; facultada la Autoridad para fijar el caudal máximo extraíble; y autoriza al alumbrador de aguas subterráneas en terrenos ajenos a obtener su expropiación y la de la tierra adyacente. El propietario del terreno, sin embargo, tiene derecho preferente para efectuar esas perforaciones.
- ñ) regla asimismo las restricciones al dominio público y privado, crea "distritos de aguas" y establece la protección jurisdiccional de los derechos a las aguas.

^{18/} Inspirándose en el proyecto comentado, la L.PBA.6245 (1960) de creación de la PBA/CORFO autorizaba a dicho organismo a celebrar contratos de esa clase, aunque sin reglar los detalles de su aplicación.

h) Provincia de Santiago del Estero

102. Su Código de Aguas (1950) contempla todos los usos posibles, salvo la navegación. Inspirado en el salteño y en el jujeño, incurre en el mismo defecto de sus modelos de mezclar normas sustantivas con otras organizativas de la agencia responsable de su cumplimiento. Tal deficiencia fue puesta en relieve por las transformaciones que sufriera la autoridad de aplicación.

Sienta los siguientes principios fundamentales:

- a) necesidad de permiso o concesión para usar aguas públicas, salvo para bebida y baño de hombres y animales;
- b) limitación del plazo de duración de las concesiones;
- c) garantía del caudal de agua asignado contra actos que determinen su disminución;
- d) clasificación de las concesiones en permanentes y eventuales;
- e) iniciativa de la autoridad en la formulación de planes para construcción de abrebaderos y obras de saneamiento integral;
- f) atribución a la autoridad de la facultad de imponer la constitución de las servidumbres administrativas de acueducto, asiento de presa y demás obras vinculadas al uso del agua pública;
- g) en materia de aguas subterráneas sigue el mismo sistema implantado por el Código jujeño (1950);
- h) crea un registro y catastro de aguas, correlacionado con el Registro de la Propiedad inmueble;
- i) impone un bajo nivel de contribución privada al financiamiento de obras hidráulicas;
- j) requiere permiso previo para utilizar las aguas privadas.

Para un mayor desarrollo de los temas relativos a usos especiales véase el Capítulo IV, A a N.

o) Provincia de Tucumán

103. Rige en esta provincia la L.TM 731 (1897) de riego, y como la mayoría de las leyes argentinas de aguas de fin de siglo sigue el modelo de la ley española de 1879. La reforma de mayor trascendencia fue introducida por la L.TM/1971 (1946) que suspendió el otorgamiento de concesiones hasta la sanción de la nueva ley que mandaba proyectar. En su lugar dispuso se acordasen permisos temporarios hasta la sanción de este último. También

derogó normas de la ley de riego que hacían posible privar de agua en caso de escasez absoluta a ciertos usos menos protegidos y que permitían expropiar concesiones en beneficio de otras de mejor prioridad.

104. La L.TM/2830 (1951) impone los siguientes límites máximos a las concesiones para aprovechamiento de agua:

- a) los propietarios de un canal tienen derecho preferente para empadronar hasta 500 hectáreas;
- b) cubierta esa cifra, se permitirá empadronar hasta 500 hectáreas a los colindantes del canal;
- c) satisfechas tales demandas, los propietarios del canal pueden empadronar nuevas tierras sin limitación.

105. La característica más saliente de la ley tucumana es la asignación del agua en partes alícuotas proporcionales y no en volúmenes fijos, como determinar otras legislaciones.

Pocas disposiciones contiene en materia de uso industrial e hidroeléctrico y ninguna en materia de aguas subterráneas.

Data de 1915 la L.TM/1238 que obliga a solicitar permisos de perforación para alumbrar aguas subterráneas. Nada dispone la legislación comentada en materia de registro de derechos.

Resalta la importancia que da al uso industrial al establecer prioridades. Si bien la ley coloca en último término al uso energético un convenio celebrado con N/AEE, constructora del dique Escaba otorga, en el manejo de dicha obra, prioridad al uso energético hasta el 31 de julio de 1964. A partir de esta fecha la prioridad corresponderá al riego.

Tanto este dique como El Cadillal se construyeron por disposición de la L.N/12202 (1935).

Otras disposiciones sobre la materia se encuentran en diversas leyes y decretos comentados en el Capítulo IV, A a N.

106. La provincia adhirió a la IP/OIANA por DL.TM/32 (1956), firmó un convenio con Salta para el Aprovechamiento del río Tala, ratificado por L.TM/2171 (1948) y un convenio con Catamarca para el aprovechamiento del río Huacra o San Francisco, ratificado por DL.TM/237 (1957).

p) Provincia de Buenos Aires

107. Por motivos climáticos, Buenos Aires no necesitó del riego para desarrollar una agricultura y una ganadería de alto rendimiento.

Ello explica la falta de una legislación orgánica sobre el agua, aunque no han faltado inquietudes sobre el particular. En 1939 el Poder Ejecutivo sometió a la Legislatura un anteproyecto elaborado por una Comisión especial que integraban distinguidos ingenieros y abogados especialistas.^{19/}

Dedicar un título entero a la organización de la Administración de aguas. Esta técnica y metodología son inconvenientes porque incorporan a un cuerpo jurídico con pretensiones de estabilidad y unidad, normas que deben variar frecuente y forzosamente para la mejor prestación del servicio. El anteproyecto dedica una parte general al régimen de aprovechamiento de las aguas, legisla prolijamente los usos especiales, dedica un completo título al avenamiento, otro a los consorcios de usuarios y en uno de los últimos títulos se ocupa del régimen jurisdiccional contencioso administrativo.

Se encuentra a consideración de la Legislatura y proyecto de Código Agrario redactado por el Dr. Antonio C. Vivanco cuyo Título II trata prolijamente el tema, citando como antecedentes principales el proyecto recién comentado y el del Dr. Guillermo J. Cano para la Provincia de Santa Cruz. 108. No obstante ninguno de ambos proyectos fue sancionado y sólo cuenta la Provincia con una concisa y clara ley de riego, que se comenta en el Capítulo IV C.

En forma dispersa y sin arreglo a una sistemática, ha legislado en materia energética, (DL.PBA/21202 (1957) y L.PBA/5880 (1958); pesquera L.PBA/5781 (1954); inficción de aguas L.PBA/5965 (1958); y embarcaciones D.PBA/11596 (1961).

q) Provincia de Corrientes

109. El Código Rural (1902) contiene algunas disposiciones sobre aguas, inspiradas en el sistema de la riberanidad. Se refiere frecuentemente a los ribereños y legisla sobre sus derechos y obligaciones pero adopta

^{19/} Alberto Spota, Benjamín Villegas Basavilbase, Manuel Costello, Federico Leloir, Félix Nieva, Ernesto Pueyrredón y Manuel Diez.

el sistema de la concesión. Como crítica fundamental debe señalarse que no contempla ni siquiera una mínima actividad del Estado en promoción del desarrollo hídrico y libra toda iniciativa a los particulares. No legisla sobre aguas privadas.

Dispone que las dotaciones se otorguen en litros por segundo y tratándose de concesiones para riego en litro por segundo y por hectárea.

Las concesiones a favor de particulares para que éstos exploten su distribución y las concesiones, para saneamiento de terrenos inundados, deben acordarse por licitación pública.

Prevé el otorgamiento de autorizaciones para hacer en terrenos ajenos estudios conducentes al aprovechamiento del agua.

Regla la servidumbre de acueducto estableciendo normas distintas de las del Código Civil.

Otorga gran importancia a las obras de avenamiento facultando a la autoridad para hacer obligatoria su construcción y uso. Se ocupa también de la construcción de obras de defensa contra crecidas. En cambio sólo legisla sobre las aguas subterráneas yacentes en terrenos públicos, no legisla en materia energética ni prevé un mecanismo para la financiación de grandes obras hidráulicas.

110. Corrientes ha celebrado un convenio con la Provincia del Chaco para construir un puente o tunel sobre el Paraná que facilite la comunicación de ambas capitales el que fue ratificado por L.CRR/2161 (1961).

r) Provincia del Chaco

111. Su Constitución atribuye al Estado provincial la plenitud del dominio de las fuentes naturales de energía y faculta al gobierno local a realizar por sí o convenir con la Nación u otras Provincias el aprovechamiento de aquéllas.

Dispone asimismo que una ley especial establecerá las condiciones en que se hará la reserva o adjudicación de tierras fiscales ubicadas en la zona de influencia de las obras de canalización de las grandes corrientes de agua, norma que debe tenerse en cuenta en la programación hídrica.

También obliga al Gobierno provincial a fomentar la construcción de canales y a todo propietario a dar acceso directo a los muertos, cuando razones de interés colectivo así lo dispongan a cuyo efecto autoriza a constituir las servidumbres o a expropiar las tierras necesarias.

Con el carácter interjurisdiccional de todos los ríos chaqueños se vincula una disposición constitucional que manda promover acuerdos y tratados conducentes a crear organizaciones nacionales e interprovinciales sobre materia impositiva, producción y explotación de fuentes naturales de riquezas que propendan a la integración económica regional.

A ese respecto cabe citar el convenio interprovincial sobre el aprovechamiento del río Bermejo, ratificado por DL.CHO/872 (1957) y el celebrado con Corrientes en 1961 para la construcción de un puente o túnel subfluvial para unir las capitales de ambas provincias a través del Paraná.

112. Chaco no se ha dado aún una legislación de aguas y mantiene en vigor las normas del Código Rural para los Territorios Nacionales que se comentan en este mismo Anexo II al aludir a Tierra del Fuego.

s) Provincia de Entre Ríos

113. Las escasas normas sobre agua del Código Rural sancionado en 1892 reproducen principios del Código Civil y otorgan preponderancia a la navegación.

Ellas exigen el permiso de las municipalidades o del Poder Ejecutivo para todo aprovechamiento de aguas y disponen que no se otorgará ningún permiso sin previo estudio de la influencia que las obras puedan tener sobre la navegación, higiene pública y caudal de las aguas. Se puede revocar los permisos cuando ocasionen perjuicio a la navegación, salud pública o disminuyan el caudal de las aguas.

Las preferencias también deben ser determinadas por las municipalidades o el Poder Ejecutivo.

Prohíben efectuar en los ríos o arroyos interiores obra alguna que impida o desvíe el libre curso de las aguas.

114. La insuficiencia de esas normas obligó a dictar un "Reglamento para Irrigación con Agua del Arroyo Las Conchas" lo que se hizo por mandato de la L.ER/2498 (1913). Este Reglamento sólo tiene aplicación local del área definida por su denominación.

115. La legislación de aguas entrerriana fue después instrumentada en el D.ER/4390 (1944), que apoya en los siguientes principios:

- a) establece un régimen de prelación por sectores y dentro de los mismos da prioridad a las empresas de mayor utilidad y en igualdad de condiciones, a las que tengan prioridad cronológica en la solicitud de concesión;
- b) establece un régimen para el reconocimiento de aprovechamientos anteriores a la ley;
- c) reglamenta prolijamente los requisitos que deberán satisfacerse para la construcción de tomas y canales de riego;
- d) permite la construcción de compuertas y obras de derivación que, como se dijo poco más arriba, el Código Rural (1892) prohíbe.

En el Capítulo IV, C se comentan las disposiciones de este decreto en materia de riego.

Las normas sobre pesca se analizan en el Capítulo IV, H.

El carácter mesopotámico de la Provincia ha determinado la necesidad de realizar obras para conectarlo con el resto del país. A tal efecto celebró un Tratado con Santa Fe para la construcción de un túnel subfluvial que una ambas capitales. Fue ratificado por L.ER/4271 (1960).

t) Provincia de Formosa

116. Su Constitución (1957) ordena dictar una ley especial que fije las condiciones en que se hará la reserva, venta o concesión de tierras fiscales que se encuentren en las zonas de influencia de las obras de canalización de las grandes corrientes de agua y promover el fomento de la construcción de canales navegables y la explotación de sus ríos.

En materia jurisdiccional, la Constitución dispone que las caídas de agua y demás fuentes naturales de energía, con excepción de los vegetales son de propiedad exclusiva, inalienable e imprescriptible de la Provincia y que no podrán ser otorgadas en arrendamiento o concesión. Además proclama la existencia de un condominio público sobre los ríos navegables limítrofes de su territorio y su derecho a concertar tratados con otras provincias para su aprovechamiento, sin perjuicio de las facultades del Estado Nacional en materia de navegación y comercio.

117. Una Comisión Provincial de Aguas y Suelos, con facultades limitadas a la programación, fue creada por L.FO/1679 (1960).

No existen zonas bajo regadío, ni servicios de agua potable prestados por la Provincia, ni se ha otorgado concesiones para explotación hidroeléctrica.

En la ciudad capital usan agua extraída por sus propios medios, la N/ANP, la Cooperativa de Electricidad de Formosa Ltda., la Compañía Argentina de Quebracho, S. A. y el Ferrocarril Nacional General Belgrano, pero lo hacen a base de autorización que las acordó N/OSN, agencia que abastece además de la Capital, con servicios reducidos, a Pirané e Ing. Juárez.

La L.FO/125 (1960) facultó al Poder Ejecutivo para adquirir un equipo perforador móvil con destino a hacer perforaciones de fomento para alumbrar agua subterránea.

La L.FO/142 (1960) autoriza inversiones en estudios y obras para el suministro de agua potable a los centros poblados del interior, dando prioridad a los pueblos del Oeste.

Se advierte una inquietud legislativa por el abastecimiento de agua, pero no existe legislación alguna al respecto. Las normas del Código Rural de los Territorios Nacionales todavía vigentes por falta de legislación provincial no son suficientes para gobernar los recursos hídricos de la Provincia.

u) Provincia de Misiones

118. Su Constitución (1958) proclama la plenitud del dominio provincial de las fuentes naturales de energía existentes en su territorio.

En materia de navegación dispone que es necesaria una ley para el otorgamiento de concesiones de líneas regulares y ordena dictar leyes especiales que provean a la instalación y mejoramiento de puertos.

119. En materia de pesca la Provincia ha legislado mediante el DL.FS/280 (1957). Otros usos del agua no han sido todavía materia de legislación, por lo que se aplican en ella las normas del Código Rural para los Territorios Nacionales.

v) Provincia de Santa Fe

120. Su Código Rural (1901) exige el permiso previo del Poder Ejecutivo para levantar agua del dominio público, el que puede otorgarse con audiencia del organismo técnico oficial y de los ribereños de aguas abajo. No se otorgará - dice - sino cuando los dueños de acequias inferiores demuestren que no

quedará sobrante luego de satisfechas sus concesiones. Estos permisos no son retrocables lo que les equipara a las concesiones, pero están sujetos a la reglamentación general que se dicte. Para levantar agua en los momentos de grandes crecientes o cuando hubiera gran abundancia de agua, según el Código los permisos se otorgarán sin restricción alguna.

Los aprovechamientos sin permiso, no registrados no deben ser tomados en cuenta al otorgarse nuevos permisos.

El Código comentado otorga primero prioridad con prevalencia aún sobre permisos antes concedidos, al abastecimiento de poblaciones y en épocas de sequía al uso de las aguas necesarias para salvar las sementeras. Fuera de estos casos prevalece el orden cronológico de las solicitudes.

Merece señalarse una disposición que prohíbe levantar más de la mitad del caudal que lleva al respectivo curso a la altura de la toma, salvo permiso otorgado por ley especial. Con ella se persigue mantener siempre agua en el curso.

El Código dispone llevar un registro de todos los permisos, pero esa norma no se cumple.

121. Otras disposiciones en materia de riego fueron dictadas por el D.SF/1925 (1955).

Las reglas especiales relativas a usos minero, eléctrico, piscícola y al drenaje se comentan en el Cap. IV, E. F. H y L.

122. Santa Fe es signataria del convenio interprovincial sobre aprovechamiento del río Bermejo, que fue ratificado por L.SF/4786 (1958) con las modificaciones del DL.SF/5122 (1959). También ha firmado con Entre Ríos un tratado para la construcción de un túnel subfluvial que una las capitales de ambas provincias, el que fue ratificado por L.SF/5235 (1960).

123. La Constitución provincial (1960) ha consagrado principios aplicables a la materia. Al encomendar al Gobierno promover el desarrollo e integración económica de las diferentes zonas de su territorio lo faculta para construir canales, plantas generadoras de energía y demás obras públicas que sean necesarias a tal fin. También le encomienda la protección del suelo contra su degradación resultante de la erosión.



w) Territorio Nacional de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur

124. Se aplica en este último "territorio nacional" que queda (todos los demás fueron erigidos en provincias) las normas del Código Rural (1894) que para los 10 que entonces existían, dictó el Congreso. Dicho Código sienta los siguientes principios:

- a) aplicación preferente de los recursos hídricos a la agricultura;
- b) tramitación de las solicitudes de concesión con audiencia de los ribereños y la Municipalidad;
- c) triple sistema de dotación: si el caudal es abundante se otorga cualquier volumen, sin perjuicio de terceros; si no lo es, la concesión se otorga delimitando la dotación por segundo y por hectárea. Y aun se autoriza a prorratar el agua; si el caudal es escaso el Código dispone que se establecerán turnos entre los ribereños.

No es sano el criterio de acordar concesiones sin limitación de volumen, por las consecuencias nocivas que puede tener sobre la disponibilidad y conservación de los recursos, y porque fomenta malos hábitos en los regantes. Tampoco es acertada la referencia a los ribereños, ya que no es indispensable esa calidad para ser titular de derechos sobre las aguas:

- d) crea un registro de regantes que debe llevar el Juez de Paz del distrito;
- e) legisla las servidumbres con normas similares a las del Código Civil.

125. El Código Rural para los Territorios Nacionales atribuyó la autoridad hídrica a una "Inspección de Agricultura". Esta fue ejercida originalmente por el Ministerio del Interior, a través de los gobernadores de los territorios que ~~de~~ él dependían. Más tarde fue transferido el ejercicio de tales facultades a la ex-Dirección Nacional de Irrigación, que dependía del Ministerio de Obras Públicas, y cuyas facultades asumió después, y ejerce actualmente N/AEE.

En la práctica, dada la abundancia de recursos hídricos, que exceden considerablemente a la demanda, lo que determina la ausencia de conflictos y problemas de uso, las reglas comentadas no tienen aplicación en los hechos.