



*Legislatura de la Provincia
de Río Negro*

FUNDAMENTOS

El agua, junto con el aire, son los elementos indispensables para la vida en nuestro planeta. El ciclo hidrológico la proporciona para el desarrollo de los diversos biomas en suelos, océanos, lagos, ríos, etcétera. Provee de nutrientes a los organismos inferiores y a las plantas iniciando las cadenas tróficas.

Sin embargo, el agua dulce es un recurso extremadamente escaso a escala planetaria. Comprende sólo el 3,5 % del agua total disponible dado que el 96,5 % restante está constituido por el agua salada de océanos y mares. Sólo un 1 % del total de agua dulce mencionada se encuentra bajo la forma de agua dulce superficial en lagos, lagunas y ríos; de ahí la importancia de la preservación de las cuencas hídricas dado que, como recurso o como bien natural, es altamente vulnerable al impacto que produce el hombre como actor del medioambiente.

Río Negro integra las dos terceras partes de la Argentina árida, semiárida o subhúmeda seca. En este contexto, el agua es un bien natural pero a la vez estratégico por su escasez.

El artículo 124 de la Constitución Nacional define con claridad que corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales, entre ellos el agua, existentes en su territorio.

La Constitución de la Provincia de Río Negro en su artículo 71 define que corresponden al dominio del Estado las aguas públicas ubicadas en su jurisdicción que tengan o adquieran aptitud para satisfacer usos de interés general; y por otra parte, el artículo 73 asegura el libre acceso con fines recreativos a las riberas, costas de los ríos, mares y espejos de agua de dominio público.

Resulta necesario entonces que, al abordar el tema del acceso a las costas y riberas en territorio rionegrino, se lo enmarque jurídicamente antes de hacer operativa la cláusula constitucional sobre la que se pretende legislar.

El presente proyecto de ley busca avanzar en el efectivo cumplimiento de la manda constitucional provincial de libre acceso a las costas, especialmente a partir de la controversia que surge por las modificaciones que sobre esta temática en particular se aplican al nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.



*Legislatura de la Provincia
de Río Negro*

Se entiende en este caso, -libre acceso a las costas-, que la Constitución provincial prevalece en la pirámide jurídica por sobre la legislación nacional, en esta instancia, el nuevo Código citado.

El proyecto de ley número 728/11, (en estado de caducidad abordaba esta temática), su autora la senadora Odarda, en ese momento legisladora provincial, resumía en él: "El acceso a las costas de los cursos de agua en toda la Región Patagónica se ha convertido en una situación de conflicto, desde que inversores nacionales o extranjeros han realizado importantes compras de tierras, incluyendo costas de lagos y ríos". "Para disfrutar de paisajes privados alejados de la vida ruidosa de las ciudades, para el esparcimiento o con fines especulativos relacionados al valor en el mercado de bienes raíces de las tierras patagónicas, los inversores quieren garantizar su privacidad vulnerando derechos públicos reconocidos por la legislación nacional de fondo" ...Y agregaba en los fundamentos: "La situación se torna más compleja aun cuando se suma una creciente oferta inmobiliaria de extensiones medianas y pequeñas con costa, en la que se promociona el río o lago como parte de la propiedad privada". "La presión inmobiliaria presente en la geografía patagónica y la publicidad engañosa de las mismas, no ha sido suficientemente denunciada y frenada por las autoridades nacionales y provinciales". "Lo cierto es que ante la creciente privatización de lo público, los viejos pobladores de dichos lugares, el ciudadano de la ciudad más cercana, los turistas, ya no pueden acceder a lo que es de todos. Esta situación impide el desarrollo de actividades deportivas como la pesca, el kayakismo, el treeking o el simple acampe, entre otras, relacionadas al goce de los espacios naturales comunes".

Con respecto a la costa de los mares, en la provincia de Río Negro se ha sancionado la Ley Provincial Q n° 2951 que instituye el marco regulatorio para la utilización, protección y aprovechamiento de la zona costera rionegrina. La citada norma jurídica en su artículo 4° establece "como ámbito de aplicación de la presente, el espacio físico comprendido desde la isobata de veinte (20) metros de profundidad hasta una distancia aproximada de quinientos (500) metros tierra adentro, contados a partir de la línea de altas mareas normales". De todos modos, en la práctica, la proliferación de loteos privados sin regulaciones claras, amparados muchas veces en las controversias jurisdiccionales entre municipios y provincia o entre municipios colindantes no ha garantizado hasta ahora una regulación eficaz del espacio público marítimo costero.

A partir de lo expuesto quedó un vacío legal en el cumplimiento de la manda constitucional derivada del artículo 73 mencionado, respecto al libre acceso a otros



Legislatura de la Provincia de Río Negro

espejos de agua como ríos, lagos y lagunas de dominio público, que la Constitución Provincial garantiza expresamente. Dicho vacío intentó cubrirse con la sanción de la Ley Provincial Q n° 3365 que en su artículo 1° establece la garantía, en todo el territorio provincial, del libre acceso a las riberas de ríos y espejos de agua del dominio público provincial con fines recreativos. La no reglamentación y casi nula aplicación de la misma han devenido prácticamente en abstracto sus efectos.

Para "completar" la complejidad del tema en cuestión, el 7 de octubre de 2014 fue promulgada la Ley Nacional n° 26994 de reforma y unificación de la legislación civil y comercial de la Nación, con vigencia a partir del 1 de agosto de 2015. El artículo 1974 del nuevo Código dice: *"Camino de sirga. El dueño de un inmueble colindante con cualquiera de las orillas de los cauces o sus riberas, aptos para el transporte por agua, debe dejar libre una franja de terreno de QUINCE (15) metros de ancho en toda la extensión del curso, en la que no puede hacer ningún acto que menoscabe aquella actividad. Todo perjudicado puede pedir que se remuevan los efectos de los actos violatorios de este artículo"*.

La tutela jurídica de lo que se llamaba el camino de sirga, registra antecedentes muy antiguos, ya el Derecho Romano lo preveía, las antiguas normas del Derecho francés previas al Código Napoleónico, y lo que se llamó las Siete Partidas españolas, entre otros. Esas normas jurídicas, protegiendo y otorgando dominio público a las riberas de ríos y espejos de agua, llegan a América a través del Derecho de Indias y persisten, a lo largo de años, a través de los primeros gobiernos de nuestra Patria. Dalmacio Vélez Sarsfield estableció, en el primer Código Civil de la República Argentina, el ancho de esa franja protegida en 40 varas, que son unos 35 metros a cada lado de los cursos de agua. Como es sabido, en ese espacio no se podían hacer construcciones, ni reparar las antiguas, ni alterar el terreno, perteneciendo hoy al dominio público del Estado.

Diversas teorías fueron esbozadas en torno a la naturaleza jurídica del "camino de sirga", pero lo cierto es que el Código Civil lo ubicó en el capítulo de los derechos reales como una restricción al dominio privado en favor del interés de la comunidad. La doctrina mayoritaria se inclinó por considerar que el camino de sirga pertenecía a los propietarios ribereños, ya que se trataba de una restricción al dominio y no, como otra parte de los doctrinarios la han considerado, una servidumbre administrativa (Marienhoff, Bielsa y Villegas Basavilvaso). Una tercera postura consideró necesario asimilar el concepto del camino de sirga con el dominio público, haciendo énfasis en la literalidad de las palabras del artículo 2639 del Código Civil, y por lo tanto,



Legislatura de la Provincia de Río Negro

tildándolo de inconstitucional por tratarse de una confiscación impuesta a la propiedad privada.

Resulta preocupante que tal como está redactado el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, sólo los dueños de terrenos colindantes con ríos públicos podrán acceder y gozar de sus costas, esto atento a que no sólo se reduce de 35 a 15 metros esta restricción al dominio, sino que suprime el carácter de "calle o camino público" de esa franja de terreno, lo que aniquila la posibilidad de acceder al mismo por parte de los demás ciudadanos.

El reproche a la reducción de las dimensiones y restricción del dominio público del camino de sirga, se fundamenta en la conducta que han seguido capitales extranjeros y nacionales en la adquisición de tierras con reservas estratégicas de agua a lo largo de nuestro país, particularmente en la Región Patagónica, donde en la mayoría de los casos, por ejemplo Lago Escondido, se ha resistido a aceptar la restricción impuesta.

La vigencia del artículo 1974 ha sido cuestionada por diversos representantes provinciales, estando en este momento en tratamiento en el Senado de la Nación proyectos de ley de los senadores nacionales por Río Negro: Odarda, Pichetto y García Larraburu, y del senador mendocino Bermejo, buscando retrotraer esta situación a la vigencia del artículo 2639 del anterior Código Civil que expresaba claramente: "Los propietarios limítrofes con los ríos o con canales que sirven a la comunicación por agua, están obligados a dejar una calle o camino público de treinta y cinco metros hasta la orilla del río, o del canal, sin ninguna indemnización. Los propietarios ribereños no pueden hacer en ese espacio ninguna construcción, ni reparar las antiguas que existen, ni deteriorar el terreno en manera alguna".

En concordancia con lo arriba expuesto, la Legislatura rionegrina, a partir de un proyecto del legislador m/c César Miguel, sancionó la Comunicación N° 73/15 que solicita "...al Honorable Congreso de la Nación la modificación del artículo 1974 del Nuevo Código Civil Argentino, aprobado por ley 26994, y se retrotraiga el camino de sirga a los treinta y cinco (35) metros establecidos originalmente en el Código Civil, conforme proyecto de ley n° S-3348/14 del registro de la Honorable Cámara de Senadores del Congreso de la Nación". Sobre este tema el doctor Enrique Viale manifiesta "Quizá estemos ante la mayor "privatización" de tierras de la historia desde la denominada "Conquista del Desierto". La principal beneficiada (y promotora de esta reforma) es la especulación inmobiliaria. Su principal objetivo es la proliferación de barrios cerrados y countries en el Delta bonaerense, los ríos de la Patagonia y de la



Legislatura de la Provincia de Río Negro

Mesopotamia que serán -desde ahora- sólo de acceso de los dueños ribereños”.

La Legislatura de la provincia de Córdoba ha sancionado en junio del corriente año la Ley N° 10355 declarando de interés público la protección ambiental y el uso responsable y racional de los recursos naturales en todas sus variantes dentro del espacio físico colindante a todo curso de agua desde la línea de ribera hasta los 35 metros contados desde esa base. Durante el debate parlamentario que derivó en una aprobación por unanimidad de la norma citada, el miembro informante sustentó el proyecto propuesto argumentando que el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación había realizado diversas modificaciones al orden jurídico argentino, de profundo impacto en muchas provincias y municipios de Argentina, puntualizando que, en el caso de la provincia de Córdoba, la modificación de la normativa restringiendo el camino de sirga, afectaba a la actividad turística vinculada a la utilización de ríos, arroyos y lagos en las zonas serranas. Agregó además, que un importante sector de los analistas defiende la restricción al dominio privado basada en el interés general, ya que el propietario no pierde su derecho de dominio sobre el terreno y se le indican cuáles son las restricciones.

El concepto de camino de ribera describe al terreno delimitado entre el medio acuático -sin importar el cuerpo de agua del que se trate- y el medio terrestre adyacente. De este modo, los ecosistemas ribereños se caracterizan por poseer humedad del suelo elevada a lo largo del año, resultado del aporte superficial o sub-superficial del sistema hídrico que acompañan. Esto le confiere características distintivas respecto de otros ecosistemas al proporcionar protección a áreas ambientalmente frágiles, aportando beneficios socioeconómicos a su entorno, así como funcionar a modo de amortiguador de las inundaciones. De ello se desprende que la única forma de preservar su función como regulador medio ambiental es garantizando su existencia.

Esta nueva función fue receptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en el fallo "Mendoza", por el Superior Tribunal de Justicia de Río Negro en el amparo interpuesto por el libre acceso a la costa del Lago Escondido y por el Tribunal Superior de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en "Di Filippo, Facundo Martín y otros c. GCBA y otros s/otros procesos incidentales" mediante el cual dos habitantes de la Ciudad de Buenos Aires interpusieron un amparo colectivo contra el Gobierno local (GCBA) tendiente a recuperar "el libre acceso y circulación en la totalidad del camino público de 35 sirga, en el predio denominado Costa Salguero" solicitando que se ordene la realización de medidas que lo liberen de construcciones e impedimentos y lo acondicionen para su pleno goce.



Legislatura de la Provincia de Río Negro

El nuevo artículo 1974 del Código Civil y Comercial -Ley n° 26994-, elimina la mención a la inexistencia de la indemnización que sí traía el viejo CC, más, conforme señala Roberto Malizia, "lo cierto es que debe aplicarse el principio general que emerge del artículo 1971 que señala que las limitaciones no generan indemnización". (Conforme Código Civil y Comercial de la Nación anotado, Rivera-Medina, Editorial La Ley, t. V, P. 417).

Con respecto a la legitimación para exigir su cumplimiento, el CCN dispone que "todo perjudicado puede pedir que se remuevan los efectos de los actos violatorios...", de modo tal que, tanto la administración pública como los ocupantes de los fundos vecinos tienen la posibilidad de acudir a la Justicia para exigir el cumplimiento de esta restricción. Dicha legitimación activa podría ampliarse dependiendo de la finalidad que se le reconozca al instituto. Si entendemos al "camino de sirga" como una restricción del dominio en miras del interés público la legitimación activa podría extenderse a cualquier ciudadano que invoque el derecho en su condición de habitante del país y como potencial perjudicado, demostrando un interés legítimo. Ello zanja la cuestión planteada en la doctrina respecto de la procedencia o no de los reclamos de particulares afectados.

Más allá de las consideraciones expuestas en referencia al artículo 1974, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación establece, en el artículo 235, que pertenecen al dominio público, entre otros bienes y recursos, los ríos, arroyos y demás aguas que corren por cauces naturales, lagos, etcétera. Y entiende por ríos el agua, las playas y el lecho por donde corre delimitado por la línea de ribera que habitualmente se fija de acuerdo al promedio de las máximas crecidas ordinarias. Del lado del dominio público queda el curso del agua, el lecho y la porción de playa o costa que resulte incluida dentro de la línea media ordinaria; y del lado del dominio privado el margen adyacente, que suele ser, por muchos o pocos metros, una contigüidad natural de la playa o costa, pero que técnicamente ya es parte del inmueble privado, y también segmento integrante de la franja de terreno conocida como camino de sirga.

Durante el debate parlamentario de la norma citada en la legislatura de Córdoba, el miembro informante enfatizaba, ..."El artículo 1970 del nuevo texto del Código Civil y Comercial expresa que las limitaciones al dominio privado en el interés público se rigen por el Derecho Administrativo, debiendo ejercerse su aprovechamiento y uso de conformidad con las normas administrativas aplicables en cada jurisdicción, lo que claramente abre la posibilidad al legislador provincial de establecer las que considere. El



Legislatura de la Provincia de Río Negro

artículo 1971 indica que los deberes impuestos por los límites no generan indemnización de daños”.

En línea con lo manifestado por el doctor Viale, con la vigencia del nuevo Código numerosos expertos, centros de investigación, organizaciones ecológicas, incluso desde el campo de los derechos humanos, han advertido sobre los efectos inconvenientes de la modificación que reduce a 15 metros el dominio público. Se incorporan sin restricción alguna miles de kilómetros cuadrados para el ejercicio pleno del derecho de propiedad sin restricción en zonas críticas y de riesgo ambiental. Además, la presión implacable del mercado inmobiliario terminará, más temprano que tarde, afectando o poniendo en riesgo innecesario a las reservas ecológicas de cada región que cuente con cursos de agua.

Es cierto que no puede cargarse al camino de sirga -limitación administrativa muy específica- la tutela de otros bienes como algunos han pretendido, pero es innegable que la evolución social y jurídica hace que la franja de 35 metros, independientemente de su sentido técnico particular, deba ser preservada por razones de derecho de incidencia colectiva, entre los cuales se destacan, sin duda, los de raigambre ambiental. Además, la evolución de los procesos sociales en las últimas décadas fue incorporando en la escena y en la agenda a la protección ecológica de naturaleza concurrente entre Nación, Provincia y Municipios. Dadas las características de Estado plurilegislativo de nuestro país, es necesario, entonces, buscar caminos más eficaces para aproximar los intereses individuales y colectivos, y hacerlo cada vez más compatible con la idea y sentido de equilibrio, de tolerancia, de convivencia y de justicia social, como claramente se plantea en el Título Preliminar del nuevo Código, que en su artículo 14 señala: “En este Código se reconocen: a) Derechos individuales y b) Derechos de incidencia colectiva. La Ley no ampara el ejercicio abusivo de derechos individuales cuando pueda afectar al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general”.

La nueva norma de fondo define el curso de agua que incluye el río, el lecho y la playa hasta la línea de ribera, y a partir de la línea de ribera define esa restricción de 15 metros. Pero admite la vigencia del Derecho Administrativo local en materia de limitaciones o, en particular, restricciones al dominio en el artículo 240, y el reenvío a normativa especial ambiental en el artículo 241.

La llamada línea de ribera, sin perjuicio de su establecimiento genérico o abstracto por el Código, se determina en concreto mediante disposiciones de carácter administrativo que, con arreglo a diversos métodos



Legislatura de la Provincia de Río Negro

técnicos, especifican la cota máxima para diversos usos del agua y del terreno. A partir de esta línea, y sin perjuicio de los 15 metros ya restringidos por la norma de fondo y siempre con arreglo a ésta, nada obsta a que se defina una nueva y distinta restricción administrativa por ley provincial, fundada en el interés público, al dominio del particular sobre el terreno del que se trate.

La jurisprudencia de la Corte y del propio Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, han admitido la posibilidad de que la Provincia, en ejercicio de competencias que les son propias e inherentes, dicte normas en tutela de los bienes o recursos ambientales, aun cuando existan normas nacionales sobre la materia, dada la concurrencia propia del orden federal y el carácter esencialmente preventivo de la tutela ambiental. Su medida, como es lógico, será la razonabilidad y pertinencia de las disposiciones dictadas. Entendemos el interés público como la posibilidad de concretar la voluntad estatal de tutelar específicamente un bien, situación o relación. No se trata de impulsar una declaración de utilidad pública u otra iniciativa que pudiese merecer algún tipo de compensación o indemnización, como está claro en los artículos del Código Civil y Comercial citados.

Las leyes no son retroactivas, de manera tal, que cuanto antes la Provincia pueda contar con una norma como ésta, más rápido estaremos previniendo que en los 35 metros de la franja colindante de cada uno de nuestros ríos, arroyos o lagos, se construya, se deteriore la ecología, se dificulte la utilización pública para el turismo de Río Negro. En definitiva, evitaremos llegar tarde con una medida cuando lo oportuno sería resolver cuanto antes esta situación.

El rol del Estado Provincial en este caso debe ser resguardar, mediante la creación de normas necesarias y precisas, el derecho de todos los habitantes de acceder a las costas de los ríos, lagos y espejos de agua, fiscalizando y vigilando regularmente la aplicación de las normas de fondo que tienen como meta el goce de estos espacios públicos. Sin duda alguna, la reducción del camino de sirga de 35 a 15 metros, vulnera el derecho fundamental de todos los ciudadanos de acceder a las costas libremente. El no acceso libre a las costas genera una especie de "derecho exclusivo" para el propietario del fundo lindante a la costa que la ley no debe ni puede amparar. Debe necesariamente ser modificado.

Por ello:

Autores: OCAMPOS, Jorge Armando; AGOSTINO, Daniela Beatriz.



*Legislatura de la Provincia
de Río Negro*

LA LEGISLATURA DE LA PROVINCIA DE RIO NEGRO

SANCIONA CON FUERZA DE

LEY

Artículo 1°.- Declárase de interés público la protección ambiental y el uso responsable y racional de los recursos naturales en todas sus variantes dentro del espacio físico colindante a todo curso de agua en territorio rionegrino, desde la línea de ribera hasta los 35 metros contados desde esa base.

Artículo 2°.- Objeto. Garantízase en todo el territorio provincial, el libre acceso a las riberas de ríos y espejos de agua del dominio público provincial con fines recreativos, en los términos del artículo 73 de la Constitución Provincial.

Artículo 3°.- Servidumbres. De aprobarse la solicitud de acceso y en cumplimiento de lo preceptuado en la presente, se constituirán las respectivas servidumbres de paso según corresponda por la envergadura del camino, la integridad de la unidad productiva del inmueble involucrado y su seguridad.

Artículo 4°.- Sanciones. La obstrucción, restricción o cualquier acto que impida el libre acceso a las riberas, instrumentado por la presente, hará pasible al propietario y/u ocupante del fundo de una multa equivalente al 0,5% del valor de la propiedad y de acuerdo al procedimiento que dicte el Poder Ejecutivo, el que deberá respetar las formas y los plazos de la Ley Provincial A n° 2938 y sus modificatorias.

Artículo 5°.- Nuevos Loteos. En la aprobación de nuevos loteos se deberá garantizar el cumplimiento de la presente dando intervención, a tal fin, a la autoridad de aplicación.

Artículo 6°.- Registro de Propiedades Costeras: Créase el Registro de Propiedades de Dominio Público y Privado que lindan con las costas de ríos, lagos y costa de mar de todo el territorio de la Provincia de Río Negro. Son funciones del mencionado registro:

1. Crear una nómina de propietarios de todo fundo que linde sobre lagos, ríos y costa de mar de todo el territorio provincial.



*Legislatura de la Provincia
de Río Negro*

2. Detectar toda situación de eventual vulneración del artículo 73 de la Constitución Provincial, a los fines de dar cumplimiento al mismo en conjunto con la participación de los organismos competentes.

Artículo 7°.- Relevamiento Territorial. Establézcase el plazo de un (1) año a partir de la publicación de la presente en el Boletín Oficial, para que la autoridad de aplicación en conjunto con los organismos indicados en el artículo 8°, procedan y finalicen el relevamiento territorial de la totalidad de las zonas costeras indicadas en el artículo 1° de la presente”.

Artículo 8°.- Autoridad de aplicación. Será autoridad de aplicación de la presente ley la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable o el organismo que en el futuro la reemplace, quien deberá solicitar en cada caso la intervención del Departamento Provincial de Aguas; del Ministerio de Turismo, Cultura y Deportes; de la Dirección de Catastro e Información Territorial provincial, y todos los demás organismos que pudieran tener injerencia en el tema.

Toda vez que se reúna la autoridad de aplicación, deberá convocar a los municipios involucrados en la cuestión, en concordancia con lo establecido en el artículo 74 de la Constitución Provincial. Asimismo, actuará de oficio o ante solicitud presentada por personas físicas o jurídicas que demanden el libre acceso a determinado sector de ribera de los ríos y espejos de agua del dominio público provincial, conforme al artículo precedente. La solicitud deberá fundamentar claramente el objetivo y los beneficios recreativos que se persiguen con el pedido.

Artículo 9°.- Recursos. Los gastos que demande la implementación de la presente serán atendidos con los recursos que anualmente se le asignen en el presupuesto provincial provenientes de Rentas Generales y de las recaudaciones por multas, conforme al artículo 4° de la presente.

Artículo 10.- Restricciones al Dominio. La restricción al dominio establecida en el artículo 1°, tiene por propósito resguardar el equilibrio ecológico de los ámbitos y entornos referidos sin pretender el Estado Provincial compartir o menoscabar el derecho de propiedad o la posesión de que se trate.

Artículo 11.- Jurisdicción Municipal. En el caso de tratarse de cursos de agua que atraviesan un ejido municipal o comunal, no podrán dictar norma alguna que altere o relativice la restricción al dominio consagrada por el presente cuerpo legal.



*Legislatura de la Provincia
de Río Negro*

Artículo 12.- La presente Ley es de Orden Público.

Artículo 13.- Abrógase la Ley Provincial Q n° 3365.

Artículo 14.- De forma.