

CAMINO DE SIRGA

Ariel Genovese

*Integrante del "Grupo de Estudios Ambientales
Mar del Plata".*

1. Concepto

Dicha denominación refiere a un viejo instituto jurídico que ha de ser traducido como un gravamen, carga, límite o restricción legal a la propiedad de aquellos que poseen tierras colindantes a ríos, canales, lagos y lagunas navegables.

Ya "camino de sirga" nos ilustra que estamos en presencia de un camino, donde las sirgas han de utilizarse. Ciertamente es que sirga refiere a las "cuerdas, cables de acero, maromas o sogas" que son o eran utilizadas para remolcar o remontar aguas arriba las embarcaciones, con lo cual agua, tierra y navegación han de estar presentes en todo el análisis que efectuaremos.

Su recepción legal actual establece (art. 1974) que el dueño de un inmueble colindante con cualquiera de las orillas de los cauces o sus riberas, aptos para el transporte por agua, debe dejar libre una franja de terreno de quince 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.

II. Naturaleza Jurídica

Respecto la obligación que el precepto impone a los propietarios ribereños, existen fundamentalmente dos teorías: una que las considera una simple restricción al dominio (Lafaille, Beade, Claro Solar), y otra que la conceptúa como una servidumbre (Proudhon, Bielsa, Marienhoff). Evitando disquisiciones jurídicas, se puede afirmar que el concepto de limitación incluye diversas especies, entre ellas las restricciones, las servidumbres, la expropiación, la ocupación temporaria, la requisición y el decomiso¹, por lo que en definitiva estamos frente a un límite al dominio en función de interés público (art. 1970), que resulta inherente a las características de esa propiedad (lo que no da derecho a indemnización alguna -art. 1971-), y en la cual, su titular, se encuentra obligado a dejar una franja de terreno de 15 metros hasta la orilla del cuerpo de agua, no pudiendo en dicho espacio hacer ninguna construcción, ni reparar las existentes, tampoco podrán efectuar plantaciones, siembras ni deteriorar las condiciones naturales de aquel, a fin de no menoscabar el apoyo a la navegación².

III. Antecedentes histórico – jurídicos

Este instituto jurídico no tiene orígenes del todo claros. Hay quienes lo ubican en la más remota antigüedad, otros afirman que aquel es desconocido. Aparece recién en el derecho romano, año 533 -Instituta y Digesto de Justiniano-, y en una carta francesa del rey Chilebert de la misma época (año 558). Ya desde entonces se vinculaba el principio directa o indirectamente al servicio de la navegación. Del Digesto proviene la alocución "camino pedestre" junto a los ríos navegables. En la referida carta francesa se instituye el derecho de pesca en el río Sena a los monjes, y para facilitar ese derecho se ordena a los ribereños dejar libre un cierto margen del río y se recuerda que tal carga ha sido instituida por la costumbre para el tránsito de los barcos y para echar y

¹ Gordillo, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2000; Marienhoff Miguel S., *Tratado de derecho administrativo, Tomo IV*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2006.

² Marienhoff Miguel S., *"Tratado de derecho administrativo, Tomo VI, Régimen y legislación de las aguas públicas y privadas"*, Tercera edición, reimpresión Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2006.

retirar redes. Más tarde aparece en las siete partidas del rey don Alfonso el Sabio -año 1265-, con disposiciones similares a las del digesto, prohibiendo realizar construcciones en las márgenes de los ríos navegables, si aquellas dificultan el uso de estos.

En nuestro país existieron disposiciones por decreto de la provincia de Buenos Aires en 1823, en el que se establecía que los propietarios de una banda u otra del río, desde la Boca hasta Barracas, quedaban obligados a dejar sin zanjar un espacio de cuarenta varas por lado. Un decreto posterior de 1829 dispone hacer cumplir en anterior. Una treintena de años más tarde -1864- se declaraba que todo propietario ribereño debía dejar un espacio de cuarenta varas entre su propiedad y el curso de agua. Estas cuarenta varas (35 metros) fue el espacio físico considerado por el codificador Vélez Sarsfield para la redacción de los recientemente modificados arts. 2639 y 2640.

IV. Elementos:

a. **Bienes de dominio público:** aguas continentales o terrestres

El actual Código Unificado Civil y Comercial, en su parte general, al tratar los bienes con relación a las personas y los derechos de incidencia colectiva, determina qué bienes pertenecen al dominio público, cuáles al dominio privado del Estado y cuáles a los particulares -sean éstos personas físicas o jurídicas- (art. 235 siguientes y concordantes).

En lo que atañe a aguas continentales, el art. 235 inc. c "establece que son bienes pertenecientes al dominio público, excepto lo dispuesto por leyes especiales, los ríos, estuarios, arroyos y demás aguas que corren por cauces naturales, los lagos y lagunas navegables, los glaciares y el ambiente periglacial y toda otra agua que tenga o adquiera la aptitud de satisfacer usos de interés general, comprendiéndose las aguas subterráneas. Aclara que se entiende por río el agua, las playas y el lecho por donde corre, delimitado por la línea de ribera que fija el promedio de las máximas crecidas ordinarias. Por lago o laguna se entiende el agua, sus playas y su lecho, respectivamente, delimitado de la misma manera que los ríos. En su inc. "f" incorpora en tal carácter a los canales.

Un curso resulta ser una masa de agua que circula por un lecho determinado en forma corriente, lo cual constituye la unidad legal a considerar.

El lecho (o cauce) de un curso de agua es la superficie de tierra que estas ocupan habitualmente para ubicarse y correr, hasta la línea de ribera, que se determina por el promedio de las máximas crecidas ordinarias. El lecho está constituido por el piso o fondo –superficie sobre la cual corre la masa de agua–, y las riberas son las fajas laterales del lecho, entre los cuales se desplaza, que pueden presentarse en forma de playas -riberas planas de tendido horizontal, que permanecen descubiertas cuando baja el nivel de las aguas- o costas -riberas casi verticales y oblicuas-. Margen es la zona contigua a la ribera, es decir donde se encontraría el camino de sirga³.

Si bien explicamos genéricamente las partes que componen un curso de agua, el instituto ha de ser extendido a todo cuerpo de agua terrestre que permita la navegabilidad en sentido jurídico –*verbigracia ríos, arroyos, canales, lagos y lagunas navegables*–. Las propiedades limítrofes a cuerpos de agua no navegables se hallan exentas de esta carga, al igual que los mares.

b. Bienes de dominio público, privado del estado o de particulares: margen

Siendo que las riberas son las fajas laterales de los ríos -en su promedio de crecidas ordinarias-, y márgenes las zonas laterales que lindan con la ribera, esta última, a diferencia de la primera, no pertenece al curso de agua, y por tanto, por regla general, no resulta ser un bien de dominio público, salvo que así expresamente sea declarado.

Como bien enseña el maestro Miguel Marienhoff⁴, ribera y margen son conceptos-no meras palabras-, a las cuales la teoría del derecho le asigna un significado propio y distinto uno del otro, que generalmente se confunden, y que han llevado a interpretaciones erróneas al momento de analizar el instituto.

Nuestro Código establece qué bienes pertenecen al dominio público (art. 235), cuáles al dominio privado del Estado (art. 236), determina las características de los primeros (art. 237) para luego, por defecto, definir los bienes de

³ Marienhoff Miguel, "Tratado Tomo VI", Op. Cit., p. 245.

⁴ Marienhoff Miguel, "Tratado Tomo VI", Op. Cit., p. 254.

los particulares (art. 238). No surge -de la totalidad del ordenamiento jurídico- que los márgenes de los cursos de agua navegables sean declarados “per se” como bienes del dominio público.

Así las cosas, este margen del curso de agua resulta un bien cuya titularidad dependerá de la contingencia jurídica de cada caso, pero que soportará en una zona de quince metros la restricción en su carácter absoluto (restricción al dominio) o en su exclusividad (servidumbre administrativa) a fin de apoyar o facilitar el servicio de la navegación.

C. La navegación o flotabilidad. Concepto jurídico

La navegación a la que alude el art. 1974 es la legal -no la de hecho-, y ha de ser extendida no solo a los cuerpos de agua navegables, sino también a los flotables en estado natural o convertidos en navegables merced a obras artificiales.

Al decir de Marienhoff ⁵ este concepto legal está subordinado a la índole del tráfico que se efectúe sobre el curso de agua. La diferencia entre la navegación de hecho y la legal radica esencialmente en la distinción de lo que constituye un interés particular y un interés general. Para que un cuerpo de agua se considere legalmente navegable “(...) debe de servir como medio de transporte y hacer el oficio de gran camino, o sea, debe de servir para el transporte público de personas o cosas (...)”

Ya con más precisión se entiende que la navegación debe responder a una idea económica del tráfico fluvial (aguas arriba y abajo, de ida y vuelta, viaje redondo), longitudinal y no transversal, ha de ser continua, habitual, reiterada en forma sistemática.

Siendo que el fundamento de la disposición no es otro que el satisfacer las necesidades de la navegación, el texto legal no se aplica a aquellos tramos del curso de agua que no resulten navegables, aplicando el axioma de que todo aquello que importe menoscabar la libertad del dominio debe de interpretarse restrictivamente.

⁵ Marienhoff Miguel, *Tratado Tomo VI*, p. 301.

V. Derecho comparado

En la mayoría de la legislación comparada se mantienen y encuentran textos similares al art. 1974. Por citar legislación que ha sido fuente recurrente de nuestras normas, y en particular del derecho de aguas, tenemos el artículo 553 del actual Código Civil de España (texto consolidado al 6/10/20015), en el que se entiende al instituto como una servidumbre de uso público en interés de la flotación, la navegación, la pesca y el salvamento. Su franja es de 3 metros⁶. En similar sintonía lo hace el Código Civil Francés en su art. 650⁷.

Países vecinos como Paraguay contemplan la figura en el artículo 2011 de su Código Civil, considerándola una restricción al dominio en interés público de la navegación, la que se aplica a ríos y lagos navegables, con una extensión de 10 metros⁸. Chile hace lo propio en su artículo 839 del Código Civil, estableciendo que las servidumbres legales relativas al uso público son, entre otras, el uso de las riberas en cuanto necesario para la navegación o flote, las que se regirá por el Código de Aguas (arts. 103 a 106). Allí se precisa que la autoridad clasifica los ríos y determina dimensiones y lugares. Tajantemente establece que es solo para navegación y flotación⁹.

⁶ Dispone el artículo 553 del Código Civil de España: “las riberas de los ríos, aun cuando sean de dominio privado, están sujetas en toda su extensión y sus márgenes, en una zona de tres metros, a la servidumbre de uso público en interés general de la navegación, la flotación, la pesca y el salvamento. Los predios contiguos a las riberas de los ríos navegables o flotables están además sujetos a la servidumbre de camino de sirga para el servicio exclusivo de la navegación y flotación fluvial. Si fuere necesario ocupar para ello terrenos de propiedad particular, procederá la correspondiente indemnización.”

⁷ Enumera el Código Civil de Francia entre otras servidumbres, en el artículo 650: “las establecidas para la utilidad pública o municipal tienen por objeto el camino de sirga a lo largo de los ríos navegables y flotables, la construcción o reparación de los caminos y otras obras públicas o municipales. Todo lo que se refiere a esta especie de servidumbre está determinado por leyes o reglamentos particulares.”

⁸ Establece el artículo 2011 de Código Civil del Paraguay, (texto según Ley N° 1183): “las riberas de los ríos o lagos navegables, aunque pertenezcan a propiedades privadas, estarán sujetas a una restricción de dominio de interés público de la navegación, en una extensión de diez metros, conforme a las disposiciones de las leyes especiales.”

⁹ El Código de Aguas Chile (texto DFL 1192/81) establece en su artículo 103: “los dueños de las riberas serán obligados a dejar el espacio necesario para la navegación o flote a la sirga”. Artículo 104: “el Director General de Aguas clasificará los ríos navegables y flotables, y determinará al mismo tiempo la margen y el ancho de ellos por donde haya de llevarse el camino de sirga. Sólo en estos ríos podrá imponerse la servidumbre de que trata este párrafo. Si el camino abarcare más de la zona señalada, se abonará a los dueños de los predios sirvientes el valor del terreno que se ocupe.” Artículo 105: “cuando un río navegable o flotable deje de serlo permanentemente, cesará también la servidumbre del camino de sirga, sin que los dueños de los predios tengan que devolver las indemnizaciones recibidas.” Por último, el artículo 106 establece “la servidumbre de camino de sirga es exclusiva para las necesidades de la navegación o flotación. No podrá emplearse en otros usos.”

Por último, trataremos el caso de la república hermana del Uruguay, con quien compartimos la “gran cuenca hídrica”, receptando el instituto en su Código de Aguas (Ley N° 14859 y modificatoria N° 16320). Citamos expresamente sus disposiciones, el artículo 129 dispone “la servidumbre de camino de sirga consiste en la obligación de dejar expedita en las propiedades privadas una senda de tres a diez metros de ancho contigua a la línea superior de la ribera, en los ríos, arroyos, lagos y lagunas navegables o flotables. Esta senda será destinada al servicio de las actividades de la navegación y flotación”. El artículo 130, “la servidumbre de camino de sirga sólo se impondrá por resolución expresa del Poder Ejecutivo, en la cual se individualizarán los ríos, arroyos, lagos o lagunas y los trayectos, lugares o pasos en donde será aplicable, y en dicha resolución se fijará el ancho de la senda dentro de los límites establecidos en el artículo anterior. Si nada se hubiese especificado, se entenderá fijado el ancho menor. Tres a diez metros. Ríos, Arroyos, Lagos, Lagunas. Por resolución del Poder Ejecutivo se indica que cursos de agua y dimensiones quedan afectados¹⁰.”

VI. Algunas especificaciones

A esta altura del trabajo, podemos resumir que el instituto del camino de sirga requiere: 1) la existencia de un cuerpo de agua (ríos, canales, lagos y lagunas navegables), y por tanto de un bien de dominio público; 2) que dicho cuerpo sea utilizado para la navegabilidad o flotabilidad en sentido jurídico (legal no de hecho), 3) la existencia de un propietario limítrofe o dueño colindante, cuyo predio soporta en las márgenes del curso la limitación al carácter absoluto o a su exclusividad en el dominio. Podemos afirmar también que: 4) la limitación lo es a fin de satisfacer un interés público, exclusivamente relacionado a la navegación, flotación y pesca desde embarcaciones; 5) según la legislación de cada país requerirá o no declaración expresa por parte de la Administración (aclaramos que en nuestro caso opera de pleno derecho); 6) que su dimensión es variable (Paraguay 10 metros, Uruguay de 3 a 10 metros, España 3 metros); 7) que puede ser estructurada desde cualquiera de las limitaciones al dominio; y que 8) no es una herramienta legal para garantizar el acceso público a los cuerpos de agua, ya que ello se logra por otros institutos (punto que será abordado en párrafos siguientes).

¹⁰ Los textos de los Códigos Civiles internacionales pueden ser consultados en la siguiente página web: <http://www.biblioteca.jus.gov.ar/codigos-engeneral.html>.

VII. La actual reforma

Como ya adelantamos, el Código Civil y Comercial Unificado, texto vigente según Ley N° 26994, mantuvo el camino de sirga, dentro del Libro Tercero que trata los derechos reales, título III –dominio–, capítulo 4, específicamente como un límite a aquel. Consideramos útil el siguiente cuadro comparativo de la antigua y actual redacción:

ARTÍCULO 2639 (viejo texto)

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.

ARTÍCULO 1974 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 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.

Puede advertirse con claridad que la limitación al dominio no ha sufrido grandes cambios en cuanto a sus características esenciales. Hemos resaltado los puntos más controvertidos de la reforma. Pasemos a su análisis.

Con acierto la reforma refiere al margen o zona que soporta la limitación como franja de terreno, y no como calle o camino público. La antigua redacción del Código de Vélez indujo a numerosos equívocos, ya que a diferencia de lo que sucede en caminos o calles públicas, el camino de sirga siempre estuvo limitado y restringido a los fines que motivan la institución, tal su

naturaleza de uso específica que la distingue de los primeros (navegación, flotación y pesca desde embarcaciones). El ilustre codificador nunca incluyó a estas tierras dentro de los bienes dominio público, y el yerro obedece a los antecedentes en los que se inspiró, arguyendo que copió literalmente una ordenanza francesa de 1669 que llamaba "*chemin royal*" (camino real) a la franja de sirga¹¹. La cuestión ya ha sido zanjada tanto por doctrina calificada como por jurisprudencia de la Cámara Federal de Apelación de La Plata en autos "Ferrando A. R. c/ De Urrierepon, J. B."¹², más recientemente por la Sala Tercera de esa misma Cámara Federal de Apelaciones de La Plata en causa "Cámara Argentina de Arena y Piedra c/Provincia de Buenos Aires y otros s/ acción declarativa"¹³; como por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Las Mañanitas S. A. c/ Provincia del Neuquén s/ acción declarativa de certeza, por citar los más relevantes¹⁴.

Otro punto de reforma lo encontramos en que se amplía la legitimación activa para reclamar, puesto que la acción puede ser iniciada por todo aquel que se encuentre perjudicado por las obras que entorpezcan el apoyo a la navegación¹⁵.

Pero la gran discusión se ha desatado con la reducción del metraje que se encuentra afectado al instituto, el que ha pasado de 35 a 15 metros. Tal como hemos expuesto, Vélez Sarsfield no hizo más que reproducir las cuarenta varas a las que referían los anteriores decretos que regulaban la materia. Hay quienes afirman que tales dimensiones otrora consideradas obedecían al proyecto de crear en el país una gran red fluvial de transporte, dada las excepcionales características naturales que presentaban las cuencas de ríos como el Paraguay, Pilcomayo, Bermejo, Paraná, Uruguay, Salado y Plata, por citar los más representativos, los que vincularían con otros tantos mediante

¹¹ Gütnner Carlos Hermann; "*El camino de sirga y la reforma del Código Civil y Comercial*", disponible en <http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/2015/01/Doctrina413.pdf>.

¹² Comentado por Marienhoff, Miguel, "*Tratado Tomo VI*" Op. Cit., *pág. 404*, nota al pie "Jurisprudencia de los Tribunales Nacionales, año 1912, febrero, páginas 51 y 59.

¹³ Sala 3 Cam. Fed. La Plata, 29/03/2012 "Cámara Argentina de Arena y Piedra c/Provincia de Buenos Aires y otros s/ acción declarativa". Exp. 18074.

¹⁴ Fallo: L. 314. XL. ORI "Las Mañanitas S.A. c/ Neuquén, provincia del s/acción declarativa de certeza". Sentencia del 04/08/2009 "(...) *Que tal estado de cosas determina que para lograr una adecuada comprensión del tema se deba recordar que el camino de ribera pertenece al titular del inmueble ribereño con un río legalmente navegable, resultando claro que el artículo 2639 del Código Civil no le ha transmitido al Estado la propiedad de la zona de treinta y cinco metros que él establece, por lo que mal hace el Estado provincial al someter las fracciones colindantes al régimen del condominio (...)*"

¹⁵ Lorenzetti, Ricardo (Director) "*Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. Tomo IX. Análisis crítico y exegético art. 1974*". i. Ed. Rubinzal Culzoni.

la construcción de canales artificiales¹⁶. La idea de los ríos como caminos que andan (Blas Pascal). Esto cedió ante la red ferroviaria terrestre, y no han faltado quienes propiciaron tiempo atrás su derogación del derecho positivo¹⁷.

Citando al profesor Miguel Marienhoff, en ninguna legislación el ancho de esta zona es tan extenso como en nuestro país. Como se ha citado, la legislación comparada contempla distancias similares -sino menores- a los 15 metros fijados por la norma. Sin ir más lejos, al otro lado del gran río, Uruguay prevé entre 3 a 10 metros, ancho y espacio concreto que será en cada caso fijado por la autoridad de aplicación.

Numerosos han sido los intentos de reforma en este sentido¹⁸, hasta la reciente consagración legislativa, por lo que consideramos coherente y armoniosa la distancia de 15 metros, en relación a los fines del instituto, la totalidad del ordenamiento jurídico argentino y el derecho comparado.

VIII. Propuestas ambientales

Ahora bien, cierto es que en los hechos el "camino de sirga", espacio del margen de los ríos y lagos navegables donde los propietarios ribereños no pueden llevar a cabo ningún acto que menoscabe el apoyo a la navegación, se han convertido, ante el avance inescrupuloso de emprendimientos agrícola/ganaderos, inmobiliario/urbanísticos e industriales, en verdaderos corredores biológicos (George Gaylord Simpson), relicarios de biodiversidad, prestando servicios ecosistémicos de valores incalculables para el interés común¹⁹. Y no solo eso, en muchos casos resultan ser espacios donde la comunidad realiza actividades recreativas, culturales, sirviendo incluso como vías de comunicación informal entre distintos asentamientos poblacionales. Los cuerpos de aguas son esencialmente de dominio público, y precisamente el derecho de su uso y goce general es del pueblo²⁰.

¹⁶ Marienhoff Miguel, "Tratado, Tomo VI" Op. Cit. pág. 600

¹⁷ Proyecto de Reforma al Código Civil. Joaquín V. González: "Dominio y Jurisdicción sobre las riberas", Jurisprudencia y Política, página 358 y siguientes.

¹⁸ Proyecto de Reforma al Código Civil 1998:
<http://infoleg.mecon.gov.ar/codigos/proycodcivdiputados.doc>.

¹⁹ <http://www.agrotecnicounne.com.ar/biblioteca/bibliografia-introduccion-a-las-ciencias-agriculturas/Agricultura%20pampeana.pdf>; <http://www.fao.org/agriculture/crops/mapa-tematica-del-sitio/theme/biodiversity/es/>.

²⁰ Marienhoff Miguel, Tratado de Derecho Administrativo, Ed. Abeledo Perrot, Tomo V, Dominio

Más la conservación de la biodiversidad, el acceso y disfrute de los cuerpos de agua, no se puede lograr a través de este límite al dominio –generalmente privado– con el fin de apoyar la navegación.

Aquí yerguen derechos de tercera generación, de incidencia colectiva, y se tornan plenamente operativas las pautas fundamentales previstas por el artículo 41 de la Constitución Nacional, la Ley General del Ambiente N° 25675, las restantes leyes de presupuestos mínimos ambientales, sin más prolegómenos, los límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes previsto por los artículos 240 y 241 del nuevo Código²¹.

A ello se puede sumar figuras como la expropiación, o sin ir tan lejos, servidumbres administrativas ya legisladas, cuya pertinencia y puesta en ejecución corresponde a las autoridades provinciales, a través de normas de derecho público administrativo, no echando mano a normas de derecho civil (art. 1970).

Otro instrumento al que se podría recurrir serían las servidumbres ecológicas o ambientales, las cuales se han desarrollado en el ámbito de la promoción de la conservación privada, que resultan de incipiente nacimiento en nuestro país²².

Judicialmente, un interesante caso constituyó la declaración judicial de la cuenca Matanza-Riachuelo como zona crítica de protección especial con servidumbre de paso ambiental. La resolución fue dictada el 28 /03/2011 en el marco de la causa N° 17/09 caratulada “ACUMAR s/Limpieza de márgenes del río” de los autos principales N° 01/09, caratulado: “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ Ejecución de sentencia por parte del Sr. Juez titular del Juzgado Federal de Quilmes Dr. Luis Armella. Si bien en sus extensos fundamentos el magistrado recurrió, como instrumento para su concreción, al camino de sirga con conclusiones que no se compadecen con el criterio desarrollado en esta presentación, la resolución fue confirmada por la Corte Suprema de la Nación²³, más limitando su

Público, Elementos de la Dominicalidad, Cuarta Edición actualizada, pág. 67.

²¹ Ver al respecto Falbo Anibal J. y Esain José Alberto “El Código Civil y Comercial y el ambiente” RCCyC 2015 (agosto) 19.

²² <http://www.condesan.org/e-foros/paramos2/PonenciaSCTema3.htm>. http://www.patagon-journal.com/index.php?option=com_content&id=3015%3Aprivate-parks-on-the-rise&Itemid=340&lang=es&showall=1.

²³ Ver asimismo Ley N° 25688 régimen de gestión ambiental de aguas, artículo 8: “la autoridad nacional podrá, a pedido de la autoridad jurisdiccional competente, declarar zona crítica de protección especial a determinadas cuencas, acuíferas, áreas o masas de agua por sus características naturales o de interés ambiental.”

análisis a la verificación de si aquel dictó la resolución en exceso o no de su jurisdicción, y en cuanto a la extensión del concepto de cuenca, tal los agravios del recurrente²⁴.

Otro de los agraviados por el mismo decisorio del Juez de Quilmes, motivó el ya citado fallo de la Sala 3 de la Cámara Federal de La Plata, que enriquece los conceptos y aporta: *"(...) el énfasis en el dominio privado obedece a dejar en claro que en esos casos sigue habiendo dominio privado del propietario del bien ribereño, si bien restringido. Pero no implica ello que no pueda hablarse de camino de sirga en el dominio público. Con mayor razón tiene sentido que el Estado reserve la franja ribereña en un bien de su dominio público, para el destino de camino de sirga como en el presente, en aras de la protección del medio ambiente (...)"*²⁵.

IX. Código de Aguas en la Provincia de Buenos Aires

Dada la organización federal de nuestra nación, independientemente de la Ley N° 25688 de presupuestos mínimos en gestión de aguas, ciertas provincias han legislado sectorialmente en la materia²⁶. Sin ir más lejos, en la provincia de Buenos Aires contamos con la Ley N°12257 que establece el régimen de protección, conservación y manejo del recurso hídrico²⁷, estableciendo en su artículo 25 que toda persona podrá usar el agua pública a título gratuito y conforme a los reglamentos generales, para satisfacer necesidades domésticas de bebida e higiene, transporte gratuito de personas o cosas, pesca deportiva y esparcimiento sin ingresar en inmueble ajeno.

A su vez contempla normas en aras a satisfacer el interés público de la navegación, como la prevista en el artículo 81, encomendado a la autoridad local el velar para que los permisos y concesiones de los distintos usos del agua pública otorgadas sobre cursos o cuerpos de agua navegables no estorben ni perjudiquen la navegación o el libre paso de cualquier objeto de transporte fluvial o lacustre. O su artículo 140 que impone a los propietarios limitrofes

²⁴ Fallo M. 356. XLVII. Recurso de hecho. Mendoza, Beatriz Silvia otros el Estado Nacional otros s/ daños y perjuicios derivados de la contaminación ambiental.

²⁵ Sala 3 Cam. Fed. La Plata, 29/03/2012 "Cámara Argentina de Arena y Piedra c/Provincia de Buenos Aires y otros s/ acción declarativa". Exp. 18074.

²⁶ Esain, José A., "Competencias Ambientales", Ed. Abeledo Perrot, 1ª Edición, pág. 107.

²⁷ Pastorino, Leonardo F., "Derecho Agrario Argentino", Ed. Abeledo Perrot, 1 edición, pág. 238.

con los ríos, arroyos, canales, lagunas y embalses del dominio público, la obligación de permitir hasta una distancia de diez metros del límite externo de la ribera, el uso público en interés general de la navegación, la flotación, la pesca y el salvamento y, en especial para depositar temporalmente el producto de la pesca deportiva sin dejar residuos que contaminen el medio ambiente, depositar las maderas u objetos conducidos a flote por los ríos y arroyos para evitar que las avenidas de agua los arrebaten, y las mercaderías descargadas de embarcaciones por naufragio, encallamiento o necesidad semejante, el varar o amarrar embarcaciones u otros objetos flotantes; debiendo además permitir el amarrar o afianzar las maromas o cables necesarios para establecer balsas o barcas de paso, y permitir la circulación de los agentes de la Autoridad del Agua sin otro requisito que el de acreditar su identidad. Expresamente fija que la duración de estos usos no podrá exceder el tiempo estrictamente necesario para atender la contingencia que los motiva. Son servidumbres administrativas, y quien las ejercite indemnizará el daño emergente que cause la imposición de la servidumbre y su ejercicio.

En su artículo 136 faculta al Poder Ejecutivo a imponer restricciones y limitaciones al dominio privado consistentes en obligaciones de no hacer o dejar hacer para proveer al mejor aprovechamiento, preservación del agua y protección del medio ambiente contra su acción dañosa, y en su artículo 150 lo habilita a imponer servidumbre administrativa de paso para los aprovechamientos comunes del artículo 25 y reglamentar su ejercicio, previa indemnización al propietario del inmueble.

Tomando el espíritu de viejas leyes de la nación totalmente incumplidas a través de los años, que llevaron a la enajenación de territorios estratégicos para los intereses generales²⁸, refiere a la reserva de márgenes fiscales y servidumbres, indicando al Poder Ejecutivo y sus organismos descentralizados, que se abstendrán de enajenar tierras situadas a menos de 150 metros del límite externo de las riberas de ríos, arroyos, lagunas, canales y embalses. Además, constituirán servidumbres sobre las tierras vecinas que enajenen o que permitan el paso a las riberas. Los propietarios tienen la obligación de permitir el acceso a todo cuerpo de agua pública aledaño, dejando tranqueras o portillos por cada kilómetro de su cerco que permitan el tránsito de las personas. Cada propietario propondrá a la Autoridad del Agua el itinerario a seguir dentro de su tierra para acceder al cuerpo de agua.

²⁸ Ley Nacional N° 817, 19/10/1876, Decreto Reglamentario de Ley N° 4167, 8/01/1903, entre otras, citadas por Miguel Marienhoff en obra citada pág. 377.

Con normas de semejante envergadura y especificidad, solo por citar el ordenamiento provincial bonaerense en materia de aguas, cuesta entender la obstinada recurrencia al “camino de sirga” como instituto jurídico para el ejercicio de derechos que nada tienen que ver con la navegación.

X. Conclusiones

A lo largo de esta presentación hemos pretendido dejar en claro que el llamado camino de sirga es solo un instituto jurídico que limita el dominio de aquellos propietarios colindantes a cuerpos de aguas navegables. Su espacio físico se ubica en la margen de los mismos, y su metraje varía conforme a las diversas legislaciones, medido hacia tierras adentro desde la línea de ribera que fija el promedio de las máximas crecidas ordinarias. Esta obligación no da derecho a indemnización alguna, y se ha estipulado en beneficio exclusivo de la navegación, flotación y pesca desde embarcaciones. Los propietarios ribereños no pueden hacer en esa zona ninguna clase de construcciones, ni reparar las antiguas que existan, tampoco podrán efectuar plantaciones, siembras ni deteriorar el terreno en manera alguna. Confundir bienes de dominio público de los que no lo son, como forzar el instituto a fines para los cuales no fue diseñado, so pretexto de una actualización de la figura a los tiempos actuales, constituye un yerro jurídico fatal a la hora de intentar el resguardo de derechos de incidencia colectiva.

Citando a Guillermo Marchesi “(...) *Lo que definirá el sentido y el fuerte espíritu protectorio de los bienes colectivos, es lo expresamente consignado como norma positiva, el sentido absolutamente imperativo de observancia de la protección del ambiente, de las normas de presupuestos mínimos, de aquellas dictadas en interés público y de las que no afecten el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros (...)*”²⁹. Tal la “correcta forma de leer” que nos propone el distinguido colega para el ejercicio de estos derechos, que en el caso concreto redundan en límites a la propiedad y protección ambiental.

²⁹ Marchesi, Guillermo, “¿Qué pasa con el camino de sirga?”, Columna de opinión, disponible en: <http://www.expoterra.com.ar/opinion-que-pasa-con-el-camino-de-sirga/>

El ordenamiento jurídico nacional aporta -máxime luego de la reforma de la Constitución con más los Tratados Internacionales, las leyes de presupuestos mínimos y las pautas de interpretación ambiental brindadas por el Código Civil y Comercial Unificado en sus arts. 14, 240 y 241, complementado por normas provinciales y municipales ambientales y sectoriales-, una considerable variedad de herramientas técnicas que deben ser seleccionadas y ejecutadas por la sociedad con la precisión que merece el delicado ambiente que necesitamos preservar.