Expediente: **691/21**
Carátula: **CONSORCIO DE PROPIETARIOS LA ARBOLEDA COUNTRY CLUB C/ DIRECCION DE RECURSOS HIDRICOS DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN S/ AMPARO**

Unidad Judicial: **EXCMA. CÁMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SALA III**
Tipo Actuación: **SENTENCIAS FONDO**
Fecha Depósito: **29/05/2024 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - DIRECCION DE RECURSOS HIDRICOS DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN, -DEMANDADO
20324935682 - CONSORCIO DE PROPIETARIOS LA ARBOLEDA COUNTRY CLUB, -ACTOR
30675428081 - PROVINCIA DE TUCUMAN, -DEMANDADO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Excma. Cámara Contencioso Administrativo - Sala III

ACTUACIONES N°: 691/21

H105031532943

JUICIO: CONSORCIO DE PROPIETARIOS LA ARBOLEDA COUNTRY CLUB c/ DIRECCION DE RECURSOS HIDRICOS DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN s/ AMPARO. EXPTE. N°: 691/21

San Miguel de Tucumán.

VISTO: que vienen estos autos a pronunciamiento del Tribunal, y reunidos los Sres. Vocales de la Sala IIIª de la Excma. Cámara en lo Contencioso Administrativo, dijeron:

RESULTA:

I.- En fecha 30/11/2021 el Consorcio de Propietarios de la Arboleda Country Club (en adelante, La Arboleda), mediante apoderado letrado, interpuso la presente acción de amparo contra la Provincia de Tucumán –Dirección de Recursos Hídricos (en adelante, DRH)- a fin de que se deje sin efecto la Resolución N°405 emitida por esa Dirección en fecha 21/12/2020, en especial, en su art. 3° que dispone: "*Por conducto de la jefatura de distrito IV, notificar al Country La Arboleda para que en el perentorio e improrrogable plazo de 72 hs. extraiga todo elemento colocado sobre el cauce del Río Muerto que sirva para la extracción de agua no autorizada bajo apercibimiento de realizar dicha extracción con personal de esta DRH a su costa, independientemente de las sanciones que su desobediencia a la autoridad de aplicación generen*."

Asimismo, el actor solicita el dictado de una **medida cautelar** tendiente a que se **impida** la intervención del personal de la **DRH** en el cauce del Río Muerto con el fin **de extraer bombas o los sistemas de agua de propiedad de La Arboleda**, allí ubicados.

Menciona que el día 29/12/2020 fue notificado de la Resolución N°405 por la cual se instruye sumario administrativo a La Arboleda por infracción del art. 62 (incs. 1 y 10) de la ley N°7139, por robo y extracción de agua mediante bombas con sistemas no autorizados, y a su turno, se exige extraer todo tipo de artefacto o sistema de extracción de agua que esté funcionando al día de la fecha bajo apercibimiento de realizar dicha extracción con personal de la DRH.

Señala que el agua que ingresa al barrio es utilizada para necesidades domésticas esenciales, que se pondría en peligro la integridad física de las personas y que actualmente con las altas temperaturas resulta impensable la ejecución de la resolución N°405, precisando que el barrio carece actualmente de otros medios para abastecerse de agua.

II.-Solicitado a la Provincia de Tucumán y a la DRH los respectivos informes previstos en el art. 21 de la ley 6944, según providencia de fecha 01/12/2021, la Provincia se presentó en fecha 22/12/2021 y contestó el informe adjuntando los expedientes administrativos y el informe de la DRH.

Por su parte, en fecha 01/02/2022 la DRH contestó el informe del art. 21 adhiriéndose a la contestación efectuada por la Provincia de Tucumán, adjuntando el informe por ella emitido.

En su informe, la DRH señala que: "*el Country La Arboleda tiene registrado ante esta DRH, por Resolución N°605/DRH, del 01/10/2010, un pozo de agua con destino a consumo humano y servicios, cuya registración fue solicitada mediante Expte. 703-332-F-2010 por el Fideicomiso de Administración y Garantía La Arboleda Country Club en fecha 21 de julio de 2010, y que se encuentra ubicado en Ruta Provincial 338 s/n°, San Pablo, Dpto. Lules. Es decir, el pozo que tiene registrado el actor, tiene dos fines distintos, el primero "Consumo Humano" y el segundo "Servicios", entendiéndose por "servicios" el agua concesionada para usos domésticos que no corresponde al consumo humano propiamente dicho, como ser riego de jardines y espacios comunes. Por lo tanto, el actor tiene ante la DRH, por los "servicios" que utiliza, autorizada y otorgada la Concesión N°466. Por ello, aclaramos que no se le está quitando al actor – como falazmente lo expresa en la demanda – el 'suministro vital para doscientas familias que habitan el barrio', ya que actualmente está haciendo uso del agua que se le brinda tanto para consumo humano, como para la limpieza y riego de jardines y espacios verdes en general, a través del pozo que tiene declarado y autorizado en esta Repartición*" (Transcripción literal).-

En dicho informe, la DRH explica que mediante inspección realizada por personal de esa repartición, en fecha 15/10/2020, se procedió a la detección de una toma clandestina de agua correspondiente a La Arboleda en el cauce del Río Muerto, lo que dio lugar a la instrucción de un sumario administrativo ordenado mediante la Res. N°405 de la DRH, que también dispuso la extracción de los elementos colocados en el cauce, bajo apercibimiento de ser retirados con personal de la DRH. Frente a la falta de cumplimiento de dicha resolución, la DRH procedió a retirarlos por su cuenta en fecha 08/01/2021 y dictó la Res. N°335 por la cual –haciendo uso del poder de policía establecido en los arts. 4, 5, 6 y cc. de la ley N°7139- impuso sanción de $519.575 por infracción al art. 62 inc. 1 y 10 del referido cuerpo normativo, precisando que dicha resolución se encuentra actualmente pendiente de recurso por ante el Ministerio de Desarrollo Productivo.

Asimismo, de los expedientes agregados por la accionada se advierte que uno corresponde al pedido del actor de registración de un pozo de agua en el country La Arboleda, que data del año 2010 (cfr. expte. N° 703/332-F-2010) y el otro a la instrucción de un sumario por detección de toma precaria (cfr. expte. 696/332-J-2020). Ambos expedientes fueron agregados por la Provincia en su presentación de fecha 22/12/2021.

Con posterioridad a la presentación de los informes, en fecha 27/02/2022 sin hacer mención alguna al contenido de los informes presentados, el actor se limitó a solicitar el dictado de la medida cautelar manifestando que se encuentra comprometido el derecho del acceso al agua.

Por Resolución de Presidencia de fecha 04/03/2022 se resolvió "**NO HACER LUGAR**, por lo considerado, a la medida cautelar impetrada por la parte actora en su escrito de demanda".

En presentación de fecha 29/04/2022 adjuntando nuevos informes el actor requirió nuevamente el dictado de medida cautelar, a lo que no se hizo lugar por Resolución de Presidencia N°403 de fecha 23/05/2022.

III.- Corrido el traslado de ley, el 14/12/2022 la Provincia de Tucumán contestó demanda, mediante apoderado letrado, negando todos y cada uno de los hechos y el derecho invocados por el actor, como así también la autenticidad de la documental/ instrumental acompañada con la demanda que no sean objeto de un reconocimiento expreso.

Destacó que la DRH es un organismo descentralizado que se vincula con el Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Desarrollo Productivo de la Provincia y cumple su actividad dentro del marco conferido por la ley 7139 y su decreto reglamentario 480/3 (MDP) del 24/02/2004.

Expresó que en el "Registro de Perforaciones" que lleva la DRH, puntualmente se asientan todos los pozos que se declaran, tanto para "agua de consumo humano", como para "otros usos" y añadió que cuando el agua es usada para usos domésticos como ser limpieza o riego de espacios verdes que no están destinados a la producción, sino a parques, jardines y/o espacios comunes de viviendas particulares o de barrios privados, la denominación que se emplea al momento de concesionarla -para diferenciarla del riego con fines productivos- es la de "otros servicios" y/o "servicios".

Refirió que el actor en la demanda evitó cuidadosamente detallar los antecedentes de los hechos que llevaron a la DRH a iniciarle sumario por violación al art. 62, incs 1 y 10 de la ley 7139 e intimarlo a la inmediata extracción de los elementos de extracción de agua no autorizados, clandestinamente colocados por el amparista en el cauce del río muerto, conforme Resolución N°405/DRH de fecha 21/12/2020.

Reiteró que por los servicios que utiliza el actor tiene ante la DRH autorizada y otorgada la "concesión subterránea N°446", registración autorizada por por Resolución N°605/(DRH) del 01/10/2010, haciendo uso del agua que se le brinda tanto para consumo humano, como para limpieza, riego de jardines y espacios verdes en general.

Expresó que una vez vencido el plazo por el que se lo intimó a quitar los elementos que utilizaba en la extracción clandestina del agua, en fecha 08/01/2021 el personal de la DRH procedió a hacer efectivo el apercibimento, extrayendo estos elementos conforme se le había advertido y se procedió a dictar la Resolución N°335/DRH de fecha 27/07/2021 y rectificatoria N°507/DRH de fecha 19/10/2021, por el cual se le aplicaba al Country la Arboleda, como sanción por las infracciones cometidas una multa de $519.575, 00, teniendo en cuenta la infracción cometida y la falta de colaboración y acatamiento de lo oportunamente ordenado por la DRH.

Aseveró que el actor interpuso recurso de reconsideración que fue denegado por Resolución N°508/DRH de fecha 19/10/2021, lo que motivó la ulterior interposición de un recurso jerárquico que se encuentra tramitando ante el Ministerio de Desarrollo Productivo de la Provincia.

Alegó que bajo ninguna circunstancia puede permitirse que se capte "agua para consumo humano" en forma directa desde un río, sin tratamiento de ningún tipo, ni autorización y control estatal alguno por parte de los organismos competentes.

Ofreció pruebas, formuló reserva del caso federal y solicito que oportunamente se rechace la acción planteada en su integridad con costas.

Por providencia de fecha 08/02/2023 se abrió a prueba la presente causa y por decreto de fecha 02/05/2023 se llamaron los autos para dictar sentencia.

CONSIDERANDO:

I. *Admisibilidad de la vía del amparo.*

Ante todo, en el caso de autos es pertinente realizar un examen liminar de la admisibilidad de la presente acción de amparo (cfr. art. 59 del CPC), como reiteradamente se resolvió, para "...determinar en primer término si concurren en la especie los presupuestos establecidos por la Constitución de la Provincia y el CPCT para la admisibilidad de la vía intentada por el actor, toda vez que la ausencia de cualquiera de ellos impide ingresar a su procedencia." (CSJT, sentencia N°825/01 y este Tribunal en sentencias N°565/2009 y N°610/2009, entre otras).

El artículo 50 del C. P. C. prevé: "La acción de amparo se deduce contra todo acto, omisión o hecho de órganos o agentes del Estado provincial o entes autárquicos provinciales, o de particulares, que, en forma actual o inminente, viola, lesiona, restrinja, altera o amenaza violar con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos, libertades o garantías explícita o implícitamente reconocidos por la Constitución Provincial o Nacional y los tratados internacionales con jerarquía constitucional, con excepción de los protegidos por el hábeas corpus."

En el fallo antes mencionado la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Provincia destacó que "...De acuerdo a la normativa del artículo 50 del Código Procesal Constitucional de Tucumán, son presupuestos que deben concurrir para la viabilidad del amparo, que el acto u omisión produzca una lesión, restricción, alteración o amenaza del derecho cuya tutela se reclama; que la misma sea actual o inminente; que esa lesión o amenaza de tal naturaleza haya sido producida por un acto o hecho caracterizado por arbitrariedad o ilegalidad manifiesta; y que exhiba certeza el derecho cuya tutela se pretende".

El Consorcio de Propietarios de la Arboleda Country Club interpuso la presente acción de amparo contra la Provincia de Tucumán –Dirección de Recursos Hídricos a fin de que se deje sin efecto la Resolución N°405 emitida por esa Dirección en fecha 21/12/2020, en especial, en su art. 3° que dispone: "*Por conducto de la jefatura de distrito IV, notificar al Country La Arboleda para que en el perentorio e improrrogable plazo de 72 hs. extraiga todo elemento colocado sobre el cauce del Río Muerto que sirva para la extracción de agua no autorizada bajo apercibimiento de realizar dicha extracción con personal de esta DRH a su costa, independientemente de las sanciones que su desobediencia a la autoridad de aplicación generen*."

Sostiene que el agua que ingresa al barrio es utilizada para necesidades domésticas esenciales, que se pondría en peligro la integridad física de las personas y que actualmente con las altas temperaturas resulta impensable la ejecución de la resolución N°405.

En oportunidad de contestar demanda, se informó que en fecha 08/01/2021 el personal de la DRH procedió a hacer efectivo el apercibimento, extrayendo estos elementos conforme se le había advertido y se procedió a dictar la Resolución N°335/DRH de fecha 27/07/2021 y rectificatoria N°507/DRH de fecha 19/10/2021, por la cual se le aplicó al Country La Arboleda, como sanción por las infracciones cometidas, una multa de $519.575,00.-, teniendo en cuenta la infracción cometida y la falta de colaboración y acatamiento a lo ordenado oportunamente por la DRH.

De este modo, podemos afirmar que la resolución de referencia luce dictada de acuerdo a las facultades legalmente otorgadas por las leyes 7139 y 7140 y el Decreto Reglamentario N°480/3 (MDP) de fecha 24/02/2004.

Respecto de los derechos que se alegan conculcados, advertimos que el actor no produjo prueba alguna que avale sus dichos, más que su disconformidad con la solución adoptada por la administración en la Resolución atacada, en ejercicio del poder de policía en la materia específica.

No se debe pasar por alto que de acuerdo a lo establecido por el art. 50 CPC el acto objeto de la acción de amparo debe ostentar de **modo manifiesto** ilegalidad o arbitrariedad, condiciones estas que son las que lesionan o ponen en peligro el derecho invocado por quien solicita la tutela

mediante esta especial vía.

De ello también surge que el derecho invocado por el solicitante debe ser **ostensible**, es decir que su apariencia resulte indubitable, puesto que una indagación que requiera mayor debate y prueba excede los acotados márgenes de esta vía sumarísima, a lo que debe agregarse que en dos oportunidades fue rechazada su pretensión cautelar por la falta de este requisito.

Al respecto se resolvió: “Quedan excluídas de la acción de amparo las cuestiones donde no surge con total nitidez la arbitrariedad o ilegalidad que se arguye, siendo inviable la pretensión de utilizarla como un medio susceptible de reemplazar a las vías procesales ordinarias para la solución de controversias. El intento de “amparizar” el acceso a la justicia eludiendo las vías normales, desvirtúa la honrosa misión de su creación pretoriana y consagración legislativa y constitucional. Incurren en un grave error quienes interpretan que el amparo se ha convertido en un medio ordinario, pues continúa siendo un remedio extraordinario y excepcional...Los procesos ordinarios son generalmente más idóneos que el amparo para cuestionar el derecho constitucional vulnerado, ya que en ellos se estudia todo tipo de lesión con un aparato probatorio más amplio.” (Cám. Nac. Cont. Adm., Sala V, 25-4-97, in re “Pato Arroyo c/Cámara de Diputados”, Actualidad en Derecho Público N°6, pág. 62).

Asimismo, refiriéndose a la naturaleza excepcional del amparo la Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó sentado: “Que el amparo es un proceso excepcional, utilizable en delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías aptas peligra la salvaguarda de derechos fundamentales, y exige para su apertura circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva (Fallos:310:576 y 2740; 311:612, 1974 y 2319; 314:1686; 317:1128; 323:1825 y 2097, entre muchos otros).” (Considerando 3°, sentencia del 12-3-2002, in re “Ramos, Marta Roxana y otros c/Buenos Aires Provincia de y otros s/amparo”).

De la reseña efectuada en líneas precedentes surge que la Provincia de Tucumán a través de la Dirección de Recursos Hídricos obró de acuerdo a lo específicamente regulado por normas vigentes aplicables al concreto caso de autos, razón por la cual, en el marco del trámite sumarísimo del amparo, no se advierte la ilegalidad o arbitrariedad del accionar de la administración, ni que se hayan vulnerado los derechos que el actor invoca conculcados, por lo que resulta procedente declarar inadmisible la presente acción de amparo, decisión esta que no implica valoración alguna respecto de la cuestión de fondo.

II. *Costas.*

Las costas de la presente causa se imponen por el orden causado dado que no se declaró manifiestamente improcedente la acción, todo de acuerdo a lo establecido por el art. 26 CPC. Diferir regulación de honorarios para su oportunidad.

Por todo lo considerado, la Sala IIIª de la Excma. Cámara en lo Contencioso Administrativo,

RESUELVE:

I. DECLARAR INADMISIBLE, por lo considerado, la acción de amparo promovida en autos por el Consorcio de Propietarios La Arboleda Country Club contra la Dirección de Recursos Hídricos de la Provincia de Tucumán.

II. COSTAS como se considera.

III. RESERVAR regulación de honorarios para su oportunidad.

HÁGASE SABER

SUSCRIPTA Y REGISTRADA POR SECRETARÍA ACTUARIA EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL.

JPT

Actuación firmada en fecha 28/05/2024

Certificado digital:
CN=VERA Jose Luis, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20215974503

Certificado digital:
CN=LÓPEZ PIOSSEK Ebe Marta Del Valle, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27052932624

Certificado digital:
CN=GANDUR Sergio, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20144803664

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.