



Provincia del Neuquén
2021

Número:

Referencia: Recurso - José Antonio Rivas - EX-2021-00397767-NEU-DYAL#SGSP

VISTO:

El expediente EX-2021-00397767-NEU-DYAL#SGSP, mediante el cual el señor **JOSÉ ANTONIO RIVAS** interpuso recurso administrativo, y el expediente asociado EX-2020-00350596-NEU-DESP#MERN; y

CONSIDERANDO:

Que el 15 de abril de 2021 el señor José Antonio Rivas, mediante apoderados, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución N° 033/21 del Ministerio de Energía y Recursos Naturales (en adelante MERN), que confirmó la validez de la liquidación de deuda por uso y aprovechamiento de aguas públicas determinada por la Subsecretaría de Recursos Hídricos;

Que surge de los antecedentes que el 11 de febrero de 2020 el señor Rivas elevó nota ante la Subsecretaría de Recursos Hídricos a fin de acompañar la declaración jurada, período 2019, por venta de agua potable del cargadero;

Que acompañó a su presentación documentación entre la cual obra: fotografías de medidor de consumo de agua (“caudalímetros”), análisis de potabilidad del agua del 14 de noviembre de 2019 realizado por el Laboratorio IDAC – Análisis industriales, la declaración jurada de canon por uso y aprovechamiento de aguas públicas con fines industriales – Disposición N° 0507/19 Anexo I y una descripción anual de metros cúbicos de consumo efectuada, de puño y letra, por el señor Rivas. Además adjuntó Licencia Comercial N° 069/2019 expedida por la Dirección de Inspección General del Municipio de Añelo, con fecha de inicio de actividad 25 de julio de 2012 y fecha de cese de licencia el 25 de julio de 2022, de la cual surge que la explotación consiste en: “*cargadero de agua potable, anexo lavadero de vehículos*”;

Que la Subsecretaría de Recursos Hídricos emitió el comprobante de liquidación A 0001-00000516 por la suma de pesos ochocientos noventa y un mil quinientos treinta y uno (\$ 891.531) en concepto de canon por uso de agua, por el período 2019;

Que el 07 de mayo de 2020 el señor Rivas, mediante apoderados, impugnó la liquidación practicada mediante comprobante A 0001-00000516;

Que el 22 de junio de 2020 la Dirección Provincial de Administración del MERN solicitó se informe el motivo por el cual la liquidación de la deuda se realizó utilizando el coeficiente U.7.9 y no el coeficiente U.3.4;

Que el 23 de junio de 2020 se informó que el señor Rivas realiza la actividad de “cargadero de agua”, mediante la cual comercializa agua para uso industrial, y que atento a que ese uso no se encuentra explícitamente incluido en el nomenclador de usos industriales (Disposición N° 602/18), su actividad puede ser encuadrada tanto en el coeficiente U.3.4 (otros usos en instalaciones hidrocarburíferas) como en el coeficiente U.7.9 (servicios auxiliares a la industria petroleras). Finalmente se indicó: “*Se deja constancia de que ambos usos industriales tienen el mismo coeficiente gamma, por lo que no se altera el resultado monetario de la liquidación efectuada mediante comprobante A-0001-00000516*”;

Que el 13 de julio de 2020 la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Subsecretaría de Recursos Hídricos, solicitó informes relativos al reclamo del señor Rivas y requirió: “*Disposición DPRH N° 0321/12 de fecha 05 de septiembre 2012 Declaraciones Juradas de "Canon por Uso y Aprovechamiento de Aguas Públicas con Fines Industriales" presentadas por José Antonio Rivas de los períodos 2015, 2016, 2017 y 2018 Talón para Recursos Hídricos de los "Comprobantes de Liquidación Canon por Uso Industrial" del usuario José Antonio Rivas, emitidos por la Subsecretaría de Recursos Hídricos correspondiente a los años 2015, 2016, 2017 y 2018 Disposición N° 0033/2020 emitida por la Subsecretaría de Recursos Hídricos de fecha 05 febrero 2020 Comprobante de notificación de la Disposición N° 0033/2020*”;

Que el 17 de julio de 2020 la Dirección Provincial de Administración del MERN acompañó los antecedentes requeridos por el área de legales de la Subsecretaría de Recursos Hídricos;

Que el 29 de julio de 2020 se acompañaron al expediente copias de la Disposición N° 312/12 de la Dirección Provincial de Recursos Hídricos y de la Disposición N° 033/20 de la Subsecretaría de Recursos Hídricos;

Que previo dictamen de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Subsecretaría de Recursos Hídricos, mediante la Disposición DI-2020-202-E-NEU-SRH#MERN del 22 de septiembre de 2020 la Subsecretaría de Recursos Hídricos no hizo lugar a la reclamación administrativa interpuesta por el señor Rivas contra la determinación del canon por uso de agua, emitido bajo el comprobante A 0001- 00000516, por el período 2019, siendo notificada dicha norma el 20 de octubre de 2020;

Que el 21 de octubre de 2020 el señor Rivas, mediante apoderados, impugnó la disposición DI-2020-202-E-NEU-SRH#MERN y acompañó prueba documental entre la cual obra: declaración jurada presentada el 11 de febrero de 2020, comprobante A 0001-00000516 de la Subsecretaría de Recursos Hídricos, Licencia Comercial N° 069/2019 de la Municipalidad de Añelo y reclamo administrativo del 07 de junio de 2020. Además ofreció como prueba instrumental los expedientes administrativos físico N° 8820-002945/2020 y electrónico EX-2020-00057157-NEU-SRH#MERN;

Que previo Dictamen DICFC-2021-29-E-NEU-LEGAL#MERN de la Dirección Provincial de Coordinación Legal, por Resolución N° 033/21 del 29 de marzo de 2021 el MERN rechazó el recurso administrativo interpuesto por el requirente, quien fue notificado el 30 de marzo de 2021;

Que el 15 de abril de 2021 el señor Rivas, mediante apoderados, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución N° 033/21, lo que originó el caso bajo análisis;

Que en su presentación solicitó que se declarase la nulidad de la determinación del canon por uso de agua (comprobante A 0001-00000516) y sostuvo que la DI-2020-202-E-NEU-SRH#MERN y la Resolución N° 033/21 se encontraban viciadas de nulidad en los términos del artículo 67° incisos a), b), r) y s) de la Ley 1284;

Que manifestó que si bien eran concordantes las cantidades denunciadas con las utilizadas para la determinación del canon, la autoridad había incurrido en un error respecto del nomenclador utilizado y, por ende, el coeficiente empleado para la determinación de esa liquidación. Así, indicó que del comprobante surgía la determinación del canon por uso industrial como si el agua hubiese sido utilizada para servicios

auxiliares a la industria petrolera, sin embargo refirió que la declaración jurada explicita el destino de consumo humano y no de utilización industrial, por lo que la autoridad no tuvo en cuenta el artículo 105° de la Ley 899 - Código de Aguas;

Que advirtió que la norma impugnada no cumplía los parámetros de motivación exigidos por el artículo 52° de la Ley 1284 y se limitó a remitirse a disposiciones e intervenciones previas. En concreto, sostuvo que el agravio se resume a un error en la liquidación practicada por la autoridad de aplicación, la cual insistió en confirmar el error;

Que el 28 de abril de 2021 la Dirección Provincial de Fiscalización Hídrica de la Subsecretaría de Recursos Hídricos acompañó informe técnico munido de respaldo documental que consiste en: tres (3) declaraciones juradas de canon por uso y aprovechamiento de aguas públicas con fines industriales período 2019, correspondiente a las empresas Transportadora de Gas del Sur S.A, Treater Neuquén S.A y Tecpetrol S.A, en todas ellas el señor Rivas luce informado como proveedor en el *“Rubro II (B): Captación de terceros – Identificación de la captación”*; informe técnico de la Dirección Provincial de Fiscalización Hídrica y Disposición N° 602/18 del 11 de diciembre de 2018 por medio de la cual la Subsecretaría de Recursos Hídricos fijó el valor del canon básico por uso y aprovechamiento de aguas públicas con fines industriales, a partir del 1° de enero de 2019;

Que a fin de brindar tratamiento al presente cabe advertir que el objeto se circunscribe a analizar la legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia y si resulta ajustada a derecho la Resolución N° 033/21 del MERN;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Provincial, la Ley 1284, Ley 899 - Código de Aguas, las Disposiciones N° 602/18 y N° 033/20 de la Subsecretaría de Recursos Hídricos y demás normas aplicables al caso;

Que el agravio del recurrente se centra en la suma liquidada en concepto de deuda por uso y aprovechamiento de aguas públicas. Así, sostuvo que la liquidación es errónea por cuanto omitió el destino declarado (“consumo humano”) y, en consecuencia, arrojó una deuda exorbitante. Asimismo, refirió que cuenta con habilitación comercial expedida por el Municipio de Añelo, cuya explotación consiste en *“cargadero de agua potable, anexo lavadero de vehículos”*;

Que el dominio y jurisdicción sobre los cursos de aguas provinciales corresponde a la Provincia del Neuquén;

Que así el artículo 1° del Código de Aguas dispone: *“El régimen de aguas -en jurisdicción de la Provincia del Neuquén- se ajustará a las normas del Código Civil, a las del presente cuerpo legal y a las disposiciones reglamentarias que dicte el Poder Ejecutivo de la Provincia, con el asesoramiento de las autoridades especializadas y de sus organismos específicos”*;

Que de este modo, el poder de policía sobre los cauces naturales y artificiales, y toda obra relacionada con el almacenamiento o aprovechamiento de aguas se someterá a las disposiciones del Código de Aguas;

Que en función de este marco regulatorio, salvo aprovechamiento común para usos domésticos normales, estará prohibido el uso del agua pública sin la debida autorización para usos especiales, la que se otorga por medio de permiso o concesión;

Que dentro de los usos especiales contenidos en el artículo 5° se menciona: *“Se entiende por “usos especiales” y en orden de importancia -que será también de prioridad para su otorgamiento- los siguientes: a) El abastecimiento de poblaciones. b) La irrigación. c) Los usos terapéuticos y termales. d) Los usos industriales. e) La energía hidráulica. f) Los estanques y piletas”*;

Que luego, el artículo 105° prevé que: *“El uso o aprovechamiento privado de aguas públicas estará sujeto al pago de una regalía - anual o periódica- que será determinada por el Poder Ejecutivo, previo*

asesoramiento de la Dirección de Aguas, teniendo en cuenta el destino y uso de las aguas. Reglamentariamente se fijarán los plazos y montos”;

Que el destino y uso de las aguas no se encuentra librado a la apreciación unilateral que consigne el concesionario o permisionario, sino al destino que surja de la autorización conferida por la autoridad de aplicación, según los usos especiales señalados previamente;

Que así, la Disposición N° 033/20 de la Subsecretaría de Recursos Hídricos en su artículo 1° otorga al recurrente: “... un Permiso de Policía para la extracción de agua desde el acuífero subterráneo para satisfacer las demandas de uso doméstico, lavadero de vehículos livianos, comercialización para uso industrial y riego en el predio fiscal...”;

Que luego, el artículo 4° establece que la fuente de captación: “... está clasificada como ADB-1: “Aguas Dulces Subterráneas aptas para consumo humano con Tratamiento Convencional, Bebida de Ganado, Recreación con Contacto Directo” y con usos industriales encuadrados en la categorías U2: “... “Ejecución y terminación de perforación hidrocarburiífera”, U6: “Riego asociado a la actividad industrial”, U7.5: “Servicio automotor, talleres mecánicos y electromecánicos” y U7.9: “Servicios auxiliares a la industria petrolera”...”;

Que el recurrente sostuvo que la licencia comercial que extendió la Municipalidad de Añelo era para “cargadero de agua potable, anexo lavadero de vehículos”;

Que luego, la liquidación del canon se practicó bajo la clasificación U.7.9, cuando el recurrente consignó en su declaración jurada período 2019 que el destino del agua era para consumo humano, poseyendo para ello su correspondiente habilitación comercial;

Que al respecto la Dirección Provincial de Coordinación Legal del MERN señaló: “... este permiso tal como se expresa es una Licencia Comercial, siendo la misma un documento que permite a una persona o empresa desarrollar determinada actividad comercial en un ejido territorial determinado. Más ello no significa que la Municipalidad otorgante sea el organismo encargado como en este caso, de controlar y administrar el uso racional del recurso de que se trate”;

Que el poder de policía que ejerce el municipio en materia de habilitación se aboca al ámbito de sus competencias materiales constitucionales, que no guarda correlación con el poder de policía que ostenta la Subsecretaría de Recursos Hídricos como autoridad de aplicación del Código de Aguas;

Que en rigor, el Código de Aguas y sus diversas reglamentaciones confieren atribuciones a la Subsecretaría de Recursos Hídricos a efectos de habilitar y autorizar los usos y aprovechamientos del recurso, así como le otorgan facultades de fiscalización y sanción;

Que en orden a ello, no se advierte vicio alguno en la liquidación ni en las normas impugnadas por el recurrente;

Que la liquidación se practicó sobre la base de criterios y estándares técnicos previstos en la reglamentación, así como en las Disposiciones N° 602/18 y N° 033/20, ambas de la Subsecretaría de Recursos Hídricos, por medio de las cuales se estableció el valor del canon y aprovechamiento del recurso y se renovó la autorización del uso y aprovechamiento del agua por parte del señor Rivas;

Que en función de la explotación comercial habilitada por el Estado Provincial, al señor Rivas se le practicó una liquidación empleando el código U.7.9, el que se encuentra comprendido dentro de la disposición precitada;

Que en cuanto a la queja por el cambio de código U.3.4 por U.7.9, cabe señalar que mediante informe del 23 de junio de 2020 la Dirección Provincial de Administración del MERN señaló: “Se deja constancia de que ambos usos industriales tienen el mismo coeficiente gamma, por lo que no se altera el resultado

monetario de la liquidación efectuada mediante comprobante A-0001-00000516”;

Que así, los vicios invocados por el recurrente carecen de asidero material toda vez que la liquidación se practicó de conformidad con la reglamentación y en ejercicio de atribuciones conferidas por el Código de Aguas a la Subsecretaría de Recursos Hídricos;

Que en rigor, debe considerarse que el código de liquidación se encuentra comprendido en la autorización otorgada mediante la Disposición N° 033/20 de la Subsecretaría de Recursos Hídricos, siendo la autoridad de aplicación quien califica el uso de agua y liquida en consecuencia. A este extremo cabe añadir que según surge de las declaraciones juradas, el señor Rivas actuó como proveedor de agua de empresas asociadas a la industria hidrocarburífera;

Que cabe señalar que del informe técnico emitido el 28 de abril de 2021 por la Dirección Provincial de Fiscalización Hídrica surge categóricamente que: *“Respecto a la consulta efectuada, sobre el porqué no se liquida como abastecimiento doméstico se considera procedente aclarar que el uso doméstico es aquel que usa cualquier persona para satisfacer las demandas básicas, lavado, cocina, aseo etc., por lo cual no se corresponde con el servicio a terceros que se presta en este caso. Respecto a la consulta efectuada sobre el porqué no se liquida como “lavadero de vehículos livianos”, se cumple en informar los siguientes aspectos: a. En primera instancia el solicitante no presentó en su ddjj dicha opción, es decir no indica que a partir de los consumos realizados durante el año 2019, este uso fuera satisfecho por él. b. Tampoco se encontró que se haya incorporado dicha pretensión en ninguna de las reclamaciones que efectuara. c. Presentando la ddjj correspondiente se podría haber liquidado ese uso, que al no tener uso específico se lo tipifica como U.7.5 Servicios del automotor, talleres mecánicos y electromecánicos”;*

Que en relación al cambio de código U.3.4 a U.7.9 se informó que: *“... En primera instancia se cumple en hacer notar que el coeficiente gamma para ambos usos es el mismo por lo cual no tiene incidencia en la cuantía resultante. Para tomar tal definición se analizó: a. Al efectuarse cruzamiento con las DDJJ presentadas por otros usuarios, que indicaban como proveedor del agua a Cargadero El Pepe, surge que no solo el agua provista desde dicho cargadero fue utilizada en los yacimientos, sino en tratadores o empresas auxiliares a la industria hidrocarburífera. A modo de ejemplo se incorporan al presente 3 DDJJ - correspondientes a tres usuarios diferentes, de consumos realizados en el 2019- bajo carátula GDE: IF-2021-00451256-NEU-ADM#MERN, IF-2021-00451426-NEU-ADM#MERN, IF-2021-00451442-NEU-ADM#MERN. b. En general la mayoría de las empresas operadoras de hidrocarburos no cuenta con camiones de transporte de agua a granel propios, sino que utilizan los servicios de empresas auxiliares de la actividad hidrocarburífera para efectuar dicho transporte”;*

Que así, ponderando en su totalidad los antecedentes e informes técnicos agregados, cabe concluir que los actos administrativos cuestionados se encuentran debidamente motivados en antecedentes - declaraciones juradas, informes técnicos, dictámenes - y fundados en derecho, por lo que no asiste razón al recurrente en sus planteos;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y derecho expuestas corresponde rechazar el recurso administrativo interpuesto por el señor José Antonio Rivas contra la Resolución N° 033/21 del Ministerio de Energía y Recursos Naturales;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial para el supuesto que el solicitante se considere con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante Dictamen DICFC-2021-94-E-NEU-AGG;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1º: RECHÁZASE en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor **JOSÉ ANTONIO RIVAS** contra la Resolución N° 033/21 del Ministerio de Energía y Recursos Naturales, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2º: Notifíquese al interesado lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 3º: El presente decreto será refrendado por el señor Ministro de Energía y Recursos Naturales.

Artículo 4: Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.