

Fundamentos de la Ley 11477

La presente ley encuentra motivos en los siguientes considerandos:

- 1) Que es facultad indiscutible de la Provincia el dictado de la Ley de Pesca dentro del ámbito de su jurisdicción por pertenecerle el dominio de los recursos del mar, según surge de la consideración jurídica que más adelante se expone.
- 2) Que económicamente resulta un instrumento indispensable para asegurar el desarrollo y la expansión de las actividades que encuentra en la provincia de Buenos Aires, el lugar de mayor arraigo y desarrollo de la industria pesquera y sus derivados, esto resulta corroborado si se analizan someramente los siguientes datos: La provincia de Buenos Aires participa en el 85,9% sobre el total de desembarques del país, en el 74,3% del total de toneladas exportadas de productos frescos, enfriados, congelados y salados y en el 59,3% en la cantidad de dólares ingresados al país para esos productos, a estos datos debe sumársele el hecho que la provincia de Buenos Aires tiene un litoral marítimo de 1.000 km. lo que representa un 25% del litoral marítimo argentino.
- 3) Desde el punto de vista de la economía de la Provincia, es de destacar que la contribución del sector pesca al producto interno primario de la Provincia llega al 6,8%, lo que indica la importancia del sector.
- 4) Debe también tomarse en cuenta los siguientes datos:

FLOTA PESQUERA Y CAPACIDAD DE CAPTURA POSIBLE

TIPO DE FLOTA	CANTIDAD DE BUQUES			CAPTURA POSIBLE (10T)		
	Pcia.	Total	%	Pcia.	Total	%
Altura	152	193	78,8	741,7	1.074,5	69,0
Convencional	131	146	89,7	547,9	600,6	91,1

Congeladores y factoría	21	47	44,7	194,6	473,9	41,1
Costera	263	325	80,9	114,5	137,4	83,3
TOTAL	415	518	80,1	856,2	1.211,9	70,6

GRUPOS DE ESPECIES	% DE PARTICIPACIÓN
Merluza común	85,80
Calamar	68,12
Mejillón	100,00
Langostino	28,70
Otras demersales de altura	70,50
Otras demersales costeras	95,90
Otras pelágicas	97,50
Otras	79,40

PLANTAS POR RUBRO DE PROCESO Y CAPACIDAD DE PRODUCCIÓN

(En T. de materia prima por año o por temporada)

RUBRO	Pcia.	Cont. Total	%	Pcia.	Cap. Produc. total	%
Procesado fileteado congelado y conservación de congelado Salado húmedo y seco	137	166	82,5	890.000	995.000	89,4
	40	41	97,6	19.900	31.900	62,4
Conservas y semiconservas	23	26	88,5	890.000	995.000	89,4
Harina y aceite	8	11	72,7	446.000	556.000	80,2
Ahumado, seco y otros	4	7	57,1			
Total	212	251	84,5	1.368.600	1.596.400	85,7

- 5) Que hasta el presente la Provincia no cuente con un régimen adecuado que sirva de base para el desarrollo de una política integral en materia pesquera, lo que

trae como consecuencia que la Provincia, donde se desarrolla mayor actividad relacionada con la pesca tiene hasta el presente una participación mínima en cuanto al control y fomento de la actividad.

- 6) Que la actividad pesquera conlleva una importante actividad industrial, multiplicadora de la inversión y es una fuente importantísima de ingreso de divisas provenientes de la exportación.
- 7) Que la situación jurídica actual es el fruto del centralismo anticonstitucional del Gobierno de Facto de la autodenominada "Revolución Argentina", que legisló en desmedro de los intereses provinciales, lo que resulta totalmente inadecuado para la actual situación de normalidad institucional de la Provincia.
- 8) Que el fruto de esta política centralista ha sido hasta la fecha el desaprovechamiento y el saqueo de los recursos vivos del mar, en detrimento del patrimonio de la Provincia, la que en ningún momento de su historia cedió a la Nación la facultad de apropiárselos.
- 9) Que legislar en esta materia, es un paso indispensable para la reivindicación de las facultades de la Provincia.
- 10) Esta legislación que se propone contiene normas que posibilitarán un aprovechamiento adecuado de los recursos, así como una fuerte corriente de inversión hacia la Provincia.
- 11) Que este régimen adapte perfectamente con la política de descentralización encarada por el Gobierno Nacional.

RÉGIMEN JURÍDICO EN MATERIA PESQUERA

I. CONSTITUCIÓN NACIONAL

Las cuestiones de conflictos jurisdiccionales entre las provincias y la Nación, es una problemática que se ha revitalizado recientemente en lo concerniente al aspecto general de los recursos naturales, en virtud de la consabida importancia que han adquirido éstos para el desarrollo en la vida. Es así que la Nación, esgrimiendo un mal entendido criterio de protección en el presente a los recursos naturales, ha avasallado repetidamente los derechos que poseen los estados provinciales, esa actitud se

manifiesta en el dictado de diversas leyes que en algunos casos, dejan muy estrecho margen a las provincias para disponer libremente de sus recursos naturales.

Se considera que existen diversos y variados fundamentos que demuestran cabalmente el insoslayable derecho provincial hacia el mar territorial y a los recursos existentes en él. Partiendo básicamente de nuestra Constitución Nacional, Código Civil y legislación vigente, en virtud de razones históricas y jurídicas apoyadas por la doctrina, jurisprudencia y precedentes administrativos, entiendo que dominio y la jurisdicción del mar territorial, aguas interiores y playas, pertenecen en exclusividad a las provincias con las limitaciones impuestas por la Constitución Nacional.

Así, el artículo 104 de la Constitución Nacional determina los límites del federalismo argentino. Por tal principio, las provincias conservan todo el poder no delegado a la Nación. La delegación es excepcional o sea que las provincias conservan los poderes que le son inherentes a una plena capacidad de gobierno, sin más limitaciones que las establecidas por la Constitución. En el caso de las limitaciones, son las siguientes:

- 1) Prohibición de reglar el comercio en las naciones extranjeras y el comercio interprovincial.
- 2) Prohibición de expedir leyes sobre el comercio y navegación interior o exterior aduanas y derecho de tránsito, lo cual no está comprendido el que se realiza dentro de la misma Provincia.
- 3) Corresponde a la Corte Suprema atender a dirimir sobre las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima, artículo 68, inciso 12 de la Constitución Nacional.
- 4) Limitaciones impuestas por los artículos 68 y 73 de la Constitución Nacional, referente a la defensa estable, siendo ésta exclusiva de la Nación.
- 5) Aguas separativas del territorio nacional y de las naciones limítrofes, artículo 67 inciso 14 de la Constitución Nacional, se determina que es atribución exclusiva del Congreso aprobar los tratados con los demás países. Es decir que todo acuerdo que se celebre con naciones extranjeras con el fin de regular el aprovechamiento de las aguas limítrofes, le compete exclusivamente al Congreso Nacional, etc.

Las limitaciones contenidas en nuestra Constitución Nacional, en modo alguno cercenan los derechos de las provincias, sino por el contrario, las determina en forma clara y absoluta, “de manera pues que el mar territorial le pertenece a la provincia de Buenos Aires, en toda la extensión de sus costas”, Marienhoff, “Régimen y legislación de aguas públicas y privadas”, página 174.

“El aprovechamiento hídrico corresponde a la jurisdicción provincial porque las provincias se han reservado todos los derechos que no han delegado expresamente en la Nación (artículo 104). Siendo así y recordando que las provincias preexisten a la organización nacional, es evidente que mantienen el dominio sobre todos los bienes que constituyen su patrimonio natural”, Eduardo Pigretti, “Derecho de los recursos naturales”, página 361.

II. DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL Y LEYES EN EL ORDEN NACIONAL

Considerando someramente el tema desde el punto de vista constitucional, debe tratarse a la luz de las disposiciones del Código Civil y de la normativa legislativa en la materia.

El antiguo artículo 2.340 del Código Civil, establecía de acuerdo al texto dado por el codificador, que “eran bienes públicos del Estado Nacional o de las provincias en su caso”, los “Mares adyacentes al territorio de la República, hasta la distancia de una legua marina, medida desde la línea de la más baja marea; pero el derecho de Policía para objetos concernientes a la seguridad del país y a la observancia de las leyes, extiende hasta la distancia de cuatro leguas marinas medidas de la misma manera”.

En definitiva, y remitiéndonos a los conceptos de los términos de jurisdicción y dominio ya fijados en el presente, el código de Vélez Sarsfield determina que el dominio se extenderá a una legua marina (3 millas) y la jurisdicción a cuatro leguas marinas (12 millas). Siempre considerando que el dominio pertenece a las provincias en forma exclusiva y la jurisdicción con las limitaciones apuntadas al considerar el aspecto constitucional.

El 29 de diciembre de 1966, el gobierno nacional sancionó la Ley 17.094, que disponía en su artículo 1: “La soberanía de la Nación Argentina se extiende al mar adyacente a su territorio hasta una distancia de 200 millas marinas, medidas desde la línea de las más baja marea, salvo en los casos de los golfos San Matías, Nuevo y San Jorge, que forman su boca”. Artículo 2: “La soberanía de la Nación Argentina se extiende asimismo al lecho del mar y el subsuelo de las zonas submarinas adyacentes a su territorio hasta una profundidad de 200 metros o más allá de este límite hasta donde la profundidad de las aguas supradyacentes permita la explotación de los recursos naturales de dichas zonas”.

Artículo 3: “La libertad de navegación y aeronavegación no queda afectada por las disposiciones de la presente ley”.

Artículo 4: “El Poder Ejecutivo Nacional dictará dentro de los 90 días de la fecha de promulgación de la presente ley, una reglamentación que determinará las formas y condiciones en que podrán desarrollarse las actividades de explotación y exploración de los recursos naturales del mar por parte de los buques extranjeros, dentro de la zona de las 200 millas marinas a que se refiere esta ley”.

La presente ley es más amplia que sus antecedentes, el Decreto 1.386 de 1944, que declaran transitoria de reservas mineras al “mar epicontinental” y del Decreto 14.708 de 1946, que declaraba “pertenciente a la soberanía de la Nación, el mar epicontinental y el zócalo continental argentino”.

La Ley 17.094 por los excesivos términos de su artículo 4 en cuanto dispone la exclusiva competencia del Congreso Nacional, para reglamentar las “actividades de explotación de los recursos naturales del mar”, excluía e ignoraba en forma absoluta a los correspondientes derechos provinciales.

Criterio que se acentúa en detrimento de las provincias, con la sanción de la Ley 17.500 (Ley de Pesca) en 1967, que establece en su artículo 1: “Los recursos naturales del mar territorial argentino, son propiedad del Estado Nacional, que concederá su explotación conforme a las disposiciones de la presente ley y su reglamentación”.

Es indudable que la Ley 17.094 aparece regulando en forma más amplia lo dispuesto en el Código Civil, superponiéndose ambos cuerpos legales en la regulación del mismo aspecto. No obstante esa situación contradictoria desapareció con la reforma del Código Civil en 1968, a través de la Ley 17.711 la que modificó el artículo 2.340 de la siguiente manera: “Quedan comprendidos dentro de los bienes públicos: 1) los mares territoriales hasta la distancia que determina la legislación especial, independientemente del poder jurisdiccional sobre la zona contigua”; es decir, la Ley 17.094 adquiere reales dimensiones con la modificación del Código Civil.

El 24 de diciembre de 1969 se sanciona la Ley 18.502 cuyo artículo 1 establece: “Las provincias ejercerán jurisdicción sobre el mar territorial adyacente a sus costas, hasta una distancia de tres millas marinas, medidas de la más baja marea, salvo en los casos de los golfos de San Matías, Nuevo y San Jorge, en que se medirán desde la línea que unen los cabos que forman sus bocas”. Artículo 2: “El Estado Nacional ejercerá jurisdicción exclusiva sobre el mar territorial argentino, a partir del límite indicado en el artículo anterior hasta el máximo fijado en la Ley 17.094”. Artículo 3: “La jurisdicción atribuida a las provincias por el artículo 1 de esta ley se ejercerá sin perjuicio lo que corresponda al Estado Nacional en toda la extensión del mar territorial”. Artículo 4: “Lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 17.500 no será de aplicación dentro de los límites indicados en el artículo 1 de la presente ley”.

Es indudable que esta ley, busca delimitar en forma precisa la jurisdicción correspondiente a la Nación y a la Provincia, no obstante este criterio que aparentemente aparece como ecuánime, la poco de analizarlo, se vislumbra inconsistente y parcial en relación a los verdaderos derechos de los estados provinciales, ya que si bien la Ley 18.502 reconoce a las provincias el aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales hasta la distancia de tres millas, en realidad debió otorgar el mismo derecho pero sobre el máximo límite. Esta ley que mezquina indebidamente las potestades de las provincias sobre el mar, puede y debe ser atada la inconstitucionalidad por las provincias afectadas.

El 5 de febrero de 1971, se sanciona la Ley 10.136, que modifica a su similar, la 17.500, reemplazando su artículo 1: "Los recursos vivos existentes en zonas marítimas bajo soberanía argentina, son propiedad del Estado Nacional, el que podrá conceder su explotación, conforme a la presente ley y su explotación". En su artículo 3 expresa: "La presente disposición legal no afecta lo establecido por la Ley 18.502".

III. PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS-ACUERDOS PROVINCIALES

Entre los numerosos antecedentes en la materia, se pueden citar los siguientes:

- Dictamen de la Dirección Administración de Inmuebles del Estado Provincial de Buenos Aires: "En el problema que estamos tratando, tienen particular importancia los incisos 9, 12 y 27 de la Constitución Nacional. Estas cláusulas preceptúan como atribuciones del Congreso: a) La reglamentación de la navegación fluvial y la habilitación de puertos. b) La regulación del comercio con el exterior y de las provincias entre sí respectivamente.

Estas normas limitan el derecho de las provincias sobre el dominio público portuario, pero fuera de esa "delegatio" y de lo atinente en materia de jurisdicción marítima, propiamente dicha, o de su almirantazgo o defensa de la Nación, aquellas tienen sobre los bienes que constituyen su dominio portuario el imperio y la jurisdicción. Consecuentemente, atribuir la jurisdicción nacional a otra materia de la expresamente indicada, constituye un acto indudablemente ilegal". Expediente 2406-3036/71.

- Dictamen emanado de la Asesoría General de Gobierno con fecha 22/09/1976: "Conclusiones 5.1. Doctrinariamente no existen dudas en atribuir a las provincias costeras el derecho de dominio sobre el mar territorial adyacente, incluyendo sus aguas, espacio aéreo, subsuelo y materias o recursos minerales, animales o vegetales existentes; 5.2. El dominio público provincial no excluye la jurisdicción

nacional en aquellos aspectos expresamente delegados al poder central por la Constitución Nacional. 5.3. Por circunstancias de hecho o necesidades determinadas por un mejor control o explotación, el Estado Nacional se ha atribuido el derecho de dominio sobre zonas marítimas, lo cual no puede contradecir el derecho que corresponde a las provincias fundado en razones históricas y jurídicas. 5.4. Se observa en la legislación nacional aludida, un uso contradictorio de los términos soberanía, dominio y jurisdicción, términos todos ellos que poseen un significado diverso y pueden ser atribuidos en sus consecuencias el primero y el último al Estado Nacional, quedando reservado siempre el dominio a las provincias. 5.5. La legislación nacional también es contradictoria (v.gr. Ley 18.502), al reconocer para ciertos efectos la "jurisdicción" provincial hasta la distancia de tres millas desde la costa, cuando en realidad debe pertenecerle toda la extensión del mar territorial y plataforma submarina, sin perjuicio que la jurisdicción para ciertas materias se le atribuye al Estado Nacional. 5.6. Coincídese en las conclusiones que se extraen del informe producida por la provincia de Santa Cruz respecto al fallo de la Corte Suprema de la Nación (in re "Patagonia v. provincia de Chubut") y la opinión de Guillermo J. Allende (Derecho de agua EUDEBA, 1971) en el sentido que puede discutirse la validez constitucional de las leyes nacionales que limiten el dominio y la jurisdicción no delegados por las provincias".

- Procuración del Tesoro de la Nación. Colección Dictámenes 80-180. "Las provincias, de acuerdo a ello, conservan la atribución de reglamentar la navegación pesquera dentro de la porción de mar territorial que les corresponde siempre que ello no implique afectar aspectos confiados a las autoridades federales".
- Procuración del Tesoro de la Nación. Colección Dictámenes 97-327, en igual sentido dictámenes 89-1 y 92-121. "La pesca circunscripta a los límites del mar territorial de la provincia de Chubut, está sujeta a la reglamentación dictada por su Legislatura".
- Dictamen del Procurador del Tesoro de la Nación, Expediente 62.018/78. "En conclusiones, opino con la salvedad que resultan del párrafo anterior, que en principio compete a la provincia de Santa Fe reglamentar la pesca en el interior de su territorio, sin perjuicio de las facultades nacionales referidas a la navegación en aguas interjurisdiccionales y al comercio interprovincial".

- Dictamen de la Dirección General de Provincias, Ministerio del Interior, Expediente 62.018/78. “Pero lo que nos parece importante destacar es la conclusión que surge del párrafo que transcribimos textualmente a continuación: “...todas las actividades e instalaciones que se realicen en las costas o playas, aun cuando éstas fueran complementarias de la pesca realizada desde embarcaciones, pueden ser legítimamente reguladas y fiscalizadas por las provincias, en ejercicio del poder de Policía no delegado, derivado de su dominio hasta la línea media del río (artículos 104 y 107 C.N. y artículo 2.459 del C. Civil)”.
- Conclusiones que surgen del “Estudio sobre el proyecto de la Ley Nacional de Pesca” realizado por la provincia de Río Negro: “Como sigue, queda sintetizada la posición de la provincia de Río Negro: a) Se objeta en general y en particular el proyecto de la Ley Nacional de Pesca sometido a consideración. b) Se ratifica la reglamentación a favor del mantenimiento de la Ley 18.502. c) Corresponde a las provincias el dominio público de las aguas del mar territorial que baña sus costas, según la distribución de poderes hecha por la Constitución Nacional. d) El dominio provincial se extiende no sólo a las aguas, sino también a los recursos vivos o no, renovables o no, que se encuentren en su mar territorial. e) La jurisdicción de uso, regulación, aprovechamiento y protección de los recursos naturales en la zona del dominio público provincial, pertenecen exclusivamente a las provincias costeras, por ser una facultad no delegada al Gobierno Nacional, salvo en lo referente a la navegación, reglamentación del comercio, seguridad y defensa, y fuero de almirantazgo y las leyes nacionales que cercenan los derechos provinciales respecto del mar territorial, derivados de la continuación de la plataforma submarina de su territorio continental y que no fueron cedidos nunca al Gobierno Nacional”.
- Acuerdo celebrado en la ciudad de Rawson el 01-07-1977, entre las provincias de Buenos Aires, Río Negro, Chubut y Santa Cruz. “Acerca de las gestiones ante el Poder Ejecutivo Nacional, la modificación del artículo 15, inciso 2 de la Ley 10.535 (modificatoria de su similar 19.001), que dispone entre los recursos de la Junta Nacional de Carnes, los importes resultantes de la venta de recursos vivos del agua, cunicultura y otros productos de la fauna, en cualquier estado con destino al consumo interno o a la exportación, ingresos que fueron transferidos a la Secretaría de Intereses Marítimos por el Decreto 526/76 y que pueden alcanzar el 2,5 de aquellas sumas. Dicha modificación consiste en variar el porcentaje de ingresos, a efectos de que la diferencia resultante sea entregada en lo referente al menos a los recursos vivos del mar territorial, a las provincias marítimas y al Territorio Nacional de Tierra del Fuego”.

- Conclusiones sobre la “Posición de las provincias de Buenos Aires, Río Negro, Chubut y Santa Cruz, respecto al dominio y jurisdicción sobre el mar que baña sus costas”. 1. Corresponde a las provincias, el dominio público de las aguas del mar que baña sus costas, según la distribución de poderes hecha por la Constitución Nacional. 2. La jurisdicción de las provincias y el derecho de aprovechamiento integral de sus recursos naturales, vivos o no, renovables o no, se extiende hasta la máxima distancia que se declara o sostenga como integrante de la soberanía de la Nación Argentina. 3. La jurisdicción sobre el uso, regulación, aprovechamiento y protección de los recursos naturales del Mar Argentino, pertenecen exclusivamente a las provincias costeras por ser una facultad no delegada por las mismas al Gobierno Nacional, salvo en lo referente a la navegación, reglamentación del comercio, seguridad, defensa y fuero de almirantazgo y jurisdicción marítima. 4. Son inconstitucionales las leyes nacionales que cercenan los derechos provinciales respecto del mar y su aprovechamiento, derivados de la continuación de la plataforma submarina de su territorio continental, derechos que no fueron cedidos nunca al Gobierno Nacional.