

Dr. Cullen

PROMUEVEN DEMANDA DE DAÑOS Y PERJUICIOS

En Juez de trámite:

IVÁN JOSÉ MARÍA CULLEN y NICOLÁS FERNANDO MAYORAZ, abogados, conllevando domicilio en calle Graí, Estación Lázaro, 1965 P.A. de esta ciudad de Santa Fe, a V.S. nos presentamos y respetuosamente decimos:

I. PERSONERÍA

Que tal como lo acreditamos con los poderes especiales que acompañamos en original y copia, los primeros para ser devueltos con el cotejo y certificación por el Actuario de la copia que se otorgará en su caso, con los poderes especiales que acompañamos en original para la representación de un grupo de personas cuyos nombres, datos personales de identidad y domicilios se individualizan en el Anexo I que forma parte integrante de esta demanda, todos ellos vecinos de esta provincia de Santa Fe.

Aclaramos que en algunos casos los actores actúan por derecho propio, y en otros lo hacen también en ejercicio de la patria potestad representando a sus hijos menores de edad.

En aquellos supuestos en los que no se acompañan los poderes respectivos, solicitamos expresamente que nos otorgue el Jefe de Sala de lo Civil, Civil y Penal, orden a que por razones de urgencia en esta demanda en la que una numerosa cantidad de reclamantes se ha tomado imposible comparecer a los en este acto.

II. OBJETO

Que, siguiendo expresos instrucciones de nuestros clientes, venimos por el presente a interponer formal demanda contra la Municipalidad de Santa Fe y/o por quien resulte jurídicamente responsable por los daños y perjuicios sufridos por los actores con motivo de las inundaciones ocurridas a fines del mes de abril y principios de mayo de 2003, en sus personas y sus bienes. Las inundaciones afectaron la ciudad de Santa Fe y a los reclamantes habiaban o se encontraban en los barrios o sectores inundados.

Todo ello en base a los antecedentes de hecho y de derecho que a continuación exponaremos.

III. ACUMULACIÓN SUBJETIVA DE PRETENSIONES

El art. 134 del C.P.C., remitiéndose al art. 133 contempla la posibilidad de acumular idénticas pretensiones de distintos sujetos, dirigidas contra una misma persona.

Ello ocurre desde el momento que tal posibilidad es admisible por vía de acumulación de procesos previsto en el art. 340 del C.P.C.

La jurisprudencia también ha admitido esta acumulación

~~subjetiva impropia.~~

En el presente caso se dan los requisitos exigidos por la norma antes citada por cuanto que todos los actores demandan por los daños y perjuicios que han sufrido respecto de un mismo hecho, cuya responsabilidad es atribuida al mismo demandado.

Todos son vecinos de la provincia de Santa Fe, y todas las pretensiones, aún cuando varían en los montos y rubros reclamados, obedecen a la misma causa jurídica, que según veremos es la imputación de la responsabilidad por el obrar negligente, omisivo o culposo de la Provincia de Santa Fe en la inundación de las ciudades de Santa Fe.

Por último, debemos destacar que todas las pretensiones se dirigen contra el mismo demandado **por el mismo título** judicial siendo competente el J. N. de la causa en virtud de lo dispuesto en los arts. 60 y sgtes. de la L.O.F.J.

En consecuencia solicitamos a V.S. admita la conexidad de las pretensiones acumuladas subjetivamente en un mismo proceso dirigido contra la Provincia de Santa Fe, por idéntica causa y similar objeto.

En el ANEXO II que también acompañamos como parte integrante de esta demanda, se individualizan los inmuebles afectados por la inundación y los rubros reclamados por cada uno de los actores, en base a las consideraciones que se formularán en este escrito.

IV. RECLAMO ADMINISTRATIVO PREVIO

Dice así que la ley N° 7234 y sus modificatorias exigen como recaudo previo a la promoción de demandas contra el Estado, formular previamente "haber precedido la reclamación de los derechos controvertidos que el Poder Ejecutivo..." (art. 1°), lo que involucra la presentación del reclamo, esperar treinta días, instar el pronto despacho, para luego de quince días que dar expedita la vía judicial.

Nuestros mandantes han formulado individualmente el correspondiente reclamo administrativo previo en su totalidad, pero no todos ellos han instado el pertinente pronto despacho en atención a que no han concurrido los treinta días hábiles administrativos exigidos por la ley, al punto

Ver, por ejemplo, el fallo "Fallo de la Sala IV del T. N. de la C.S.F." T. I, pág. 473, Ed. Rubinzal Culzoni.

que en algunos casos los reclamos administrativos han sido interpuesto hace escasos días o bien el día de la fecha.

Tal circunstancia no puede constituir un óbice a esta presentación por dos motivos fundamentales.

En primer lugar, porque nuestra parte ha promovido simultáneamente con esta presentación, sendos pedidos de carta de pobreza para todos los actores, circunstancia ésta que importa la suspensión del trámite del juicio principal en virtud de lo dispuesto en el art. 333 del código ritual.

Con lo cual, al momento de instarse el proceso principal, habrá transcurrido con creces el plazo antes indicado, y el necesario para la Provincia para expedirse en las actuaciones administrativas, cumpliéndose así el requisito impuesto por la ley 7234.✓

En segundo lugar, el trámite de esta demanda tampoco debería verse afectado invocándose un posible incumplimiento a dicha ley, desde el momento que es público y notorio que la Provincia de Santa Fe tiene una posición tomada respecto de nuestras pretensiones -las que han merecido incluso declaraciones públicas a través de los medios de comunicación- consistentes en sostener que los reclamos son improcedentes por cuanto que los damnificados han renunciado a sus derechos a reclamar por daños y perjuicios al aceptar los "subsidios" de la ley 12.183.

Esta posición ha sido reiterada además en las distintas presentaciones judiciales hoy en curso ante los estrados judiciales, e incluso en jurisprudencia relacionada con algunas acciones de amparo presentadas por personas afectadas por la inundación.

En una palabra, si el objetivo de la ley 7234 es brindarle la oportunidad al Estado de revisar sus propios actos en sede administrativa y evitar de tal modo el dispendio jurisdiccional que importa una acción judicial, tal recaudo carece en el caso de todo sentido práctico, pues en el presente caso la posición de la Provincia de Santa Fe ha sido clara: no está dispuesta a hacer lugar a los reclamos que se le formulan.

V. HECHOS

Bien podríamos limitarnos en este capítulo a decir que nuestros mandantes fueron uno de los tantos miles de damnificados por la inundación provocada por la inopia del gobierno provincial (y no por el desborde del río Salado), que mientras escuchaban por la radio que el gobierno les aconsejaba serenarse y quedarse en su casa, el agua ingresó repentinamente a sus hogares y en pocas horas alcanzó alturas insólitas hasta superar en muchos casos los techos, permaneciendo luego anegada por varias semanas y retirándose lentamente.

O también podríamos aconsejarnos a señalar que muchos actores apenas alcanzaron a salvar sus vidas y las de sus familias, y que no pudieron regresar a su hogar sino hasta después de varios meses, cuando el agua ya había escurecido, el riesgo de contagio de pestes y enfermedades había disminuido, el olor nauseabundo sólo se sentía en algunos rincones de la casa, y todo (paredes, techos, instalaciones eléctricas y sanitarias, muebles, etc.) permanecía impregnado de un olor repugnante.

Sin embargo, creemos que más allá del carácter público y notorio de la inundación ocurrida en la ciudad de Santa Fe (debido a la cobertura periodística a nivel nacional), es pertinente y útil referirnos a los hechos, remontándonos a varios meses antes del suceso dañoso, a fin de verificar que se trataba de un acontecimiento previsible, en el que la tarea del Estado, con el mínimo de prudencia y de idoneidad técnica y política (requisitos indispensables para acceder a un cargo público), pudo prever lo acontecido.

Para ello, nos limitaremos a enumerar los principales titulares y noticias del "Diario 'El Litoral'" de Santa Fe, cuyos archivos de la página web acompañamos como prueba, que dan cuenta de la crónica de lo sucedido.

Veamos

1. Diciembre de 2002 -cinco meses antes de la inundación

- Domingo 1/12/02: "LA LLUVIA AISLÓ POBLACIONES DEL NORTE PROVINCIAL. HUBO REGISTROS DE HASTA 150 M.M. ALGUNAS LOCALIDADES PERMANECEN MOMENTÁNEAMENTE AISLADAS. SE AGRAVA LA SITUACIÓN EN EL CINTURÓN HORTÍCOLA".
- Miércoles 4/12/02: "EL EXCESO DE LLUVIAS YA TRAE PERJUICIOS AL AGRO". EL ING. MODESIO MALVASIO, DIRECTOR GENERAL DE ANÁLISIS DE LA PRODUCCIÓN AGROPECUARIA, ORGANISMO QUE DEPENDE DEL MAGIC, NO OCULTÓ SU PREOCUPACIÓN PORQUE LAS PROYECCIONES DE LLUVIAS PARA EL VERANO SE ENCUENTRAN "POR ENCIMA DE LO NORMAL CON PRONÓSTICOS DE TEMPORALES Y AMENAZA DE GRANIZO".
TENDENCIA: CRECEN LOS RÍOS. EN LOS PRÓXIMOS DÍAS SE ACENTUARÁ LA ONDA DE CRECIDA FRENTE A NUESTRAS COSTAS, A ESTAR DE LAS PREVISIONES HIDROLÓGICAS. EN ALTAS CUENCAS DE LOS RÍOS PARAGUAY, PARANÁ E IGUAZÚ LAS FRECIPITACIONES SE SUCEDEN CON ACUMULADOS QUE EN ALGUNOS CASOS HAN SUPERADO 150 MILÍMETROS.
- Miércoles 4/12/02: EL ARROYO CULULÚ SALIÓ DE CAUCE E INUNDÓ VARIOS CAMPOS EN ELISA. LOS PRODUCTORES AFECTADOS POR LAS ÚLTIMAS LLUVIAS EXIGEN SOLUCIONES A LAS AUTORIDADES. RECIAMAN OBRAS QUE RESOLVERÁN LA SITUACIÓN. "Las autoridades de la Comuna de Elisa convocaron días pasados a representantes de la Dirección Provincial de Hidráulica, para mostrarles el problema y se comprometieron a trabajar en pos de solucionar este inconveniente. No obstante, los productores afectados solicitan que se regule el dragado de canales en el curso superior del arroyo Cululú y se realicen las obras complementarias en el curso inferior del mismo, ya que es evidente que se solucionó el problema de algunos en detrimento de muchos otros."

④ TEMA TÉCNICO: SALIDA MEDIO AMBIENTAL Y COMUNITARIO - PARA CON LA INDICACIÓN Nº 1 POR LA DECISION "ALTO FLOTANTE" -

□ Jueves 19/12/02: BARRIOS BAJOS SE ANEGARON POR LA LLUVIA. PROTESTAS. (Se refiere a la ciudad de Santa Fe).

"Hasta el mediodía, regía para la zona un alerta meteorológico. El agua se concentró en asentamientos del suroeste de la ciudad. Los más afectados fueron la villa del Centenario y Chalet. El 70 % de Santo Tomé quedó sin energía eléctrica. Poco a poco esta mañana distintos barrios del suroeste de la ciudad comenzaban a recuperar su fisonomía tras el anegamiento producido como consecuencias de los 85 milímetros de lluvia registrados desde las primeras horas de hoy.

Un hecho poco común se dio cuando unas cuantas familias de la villa del Centenario, desesperadas ante la inundación de sus propias viviendas, armaron un piquete en la avenida Mar Argentino, a la altura de ese asentamiento. No reclamaban ni un plan de trabajo ni alimentos. Pedían una bomba móvil que colabore con el escurrimiento del agua en ese sector. La solución llegó pasado el mediodía y, paulatinamente, el nivel comenzó a bajar.

Otro barrio muy afectado fue Chalet, donde los vecinos amanecieron con medio metro de agua dentro de sus viviendas. El problema en todo ese sector se derivó por fallas en una línea de media tensión que alimenta las casabombas extractoras ubicadas en la Circunvalación Oeste, las que no funcionaron hasta la media mañana de hoy.

En tanto, desde aproximadamente las 3, un vasto sector de la ciudad de Santo Tomé se vio afectado por la falta del suministro de energía eléctrica, la cual fue reestableciéndose en forma paulatina desde las 7. En Santa Fe, barrios del noroeste quedaron sin el servicio energético."

"Las fallas detectadas en un cable de media tensión sobre el terraplén trigoyen que lleva electricidad a la zona suroeste de Santa Fe interrumpió la alimentación de energía de las casabombas extractoras Nº 1 y 2 (ubicadas en la Circunvalación Oeste). Esto significó que algunos sectores de los barrios Chalet, San Lorenzo, Estrada, Santa Rosa de Lima y parte del Centenario se anegaron como consecuencias de los 85 milímetros de lluvia que cayeron desde las primeras horas de la madrugada.

La zona que llevó la peor parte es la villa del Centenario, cuyos vecinos pasaron gran parte de la noche en vela, tratando de salvar lo poco que tienen. Por lo menos medio metro de agua entró a las precarias viviendas, mojando mobiliario y colchones y dejando a los chicos sin dormir desde temprano.

Enojadas, varias madres con sus hijos en brazos, fueron directo a la avenida Mar Argentino y allí armaron un improvisado piquete con ramas de árboles, para expresar su malestar y reclamar ayuda."

□ Viernes 23/12/02: CULMINA LA ONDA DE CRECIDA:

"Frente a nuestra costas termina la onda de crecida. El Servicio de Alerta Hidrológico estimó al filo del mediodía de hoy que el río en el hidrómetro del dique dos del puerto santafesino puede llegar el próximo día 26 a 4,75 metros, marca ligeramente por encima del promedio de diciembre de los últimos 25 años. Indicaron desde el INA que hay que estar atentos a las lluvias regionales probables para esta época sobre diferentes ramos, cuencas altas y medias de los ríos Iguazú, Paraná y Paraguay. Es factible que los acumulados generen nuevas ondas de creciente algo mayores a las ordinarias durante el verano y comienzos del otoño llevando la marca de la escala en Santa Fe a los 5 metros o algo más, cerca de los 5,30 metros, cuando se pone en marcha el dispositivo de alerta previo al de evacuación. La inestabilidad persiste en la región litoral y cuenca misionera-paraguaya y de allí la posibilidad de crecidas bajo influencia del clima global (fenómeno de El Niño atenuado) como así en la Cuenca del Plata donde las lluvias vienen alcanzando inusitada intensidad y elevados milímetros.

El espejo de la laguna Setúbal se ha extendido sobremanera cubriendo bañados y bajos. La corriente acentuada a partir del incremento del nivel más el aporte de agua de lluvia provoca la deriva de grandes masas de camalotes."

□ Domingo 29/12/02: DAÑOS Y EVACUADOS ES EL SALDO DEL TEMPORAL. "Sigúe el alerta"

meteorológico para el centro norte de la provincia. Las lluvias más copiosas

cayeron en el interior. Al cierre de esta edición habían caído 203 milímetros en Tostado".

- El mismo día, se publica una nota de investigación, titulada "LAS DEFENSAS: PROBLEMAS Y RESPUESTAS" que bien vale la pena ser transcrita en su totalidad:

"Las obras de protección se hicieron en la década de los '90, con acceso a financiación externa. Debe crecer la concientización de la población que vive en un área de riesgo hídrico. Las defensas contra las inundaciones son una muestra clara de cómo el Estado debe hacer inversiones a tiempo y racionalmente frente a las demandas de la sociedad. El número de evacuados y de áreas urbanizadas anegadas -y su consiguiente gasto para el sector público y privado- disminuyó sensiblemente durante la emergencia hídrica de 1998.

Su construcción cambió un panorama repetido ante cada crecida: movimientos de suelo de urgencia y altos costos, intentos por parar las aguas con medios rudimentarios, masiva asistencia alimentaria para evacuados, etc., que disminuyeron sensiblemente gracias a las defensas.

En las áreas protegidas creció vertiginosamente la ocupación del suelo y el valor de las propiedades, aunque es cierto que también se desarrolló una subdivisión de las parcelas sin una debida planificación. Las cifras son elocuentes: mientras que a nivel provincial el promedio de crecimiento poblacional es del 7 % en la zona alcanzada por las defensas éste llegó al 50%.

Sin dudas se trata de la inversión estatal que más inversiones privadas generó, con un costo inicial de medio millón de pesos por kilómetro de defensa.

Al desarrollo en términos de ingeniería y obras debió seguirle otro, en pos de preservar los terraplenes y prepararlos con los costos más adecuados para las periódicas riadas.

Las autoridades de la Dirección Provincial de Obras Hidráulicas son conscientes de que el problema del mantenimiento permanente de las defensas no está resuelto, lo mismo que la concientización necesaria para que no sean los propios beneficiarios quienes las dañen.

Lo bueno es que sobre ambos temas hay acciones concretas en desarrollo. Está en vías de lograrse un nuevo esquema institucional para el mantenimiento, lo que requerirá de una nueva legislación provincial y una mayor participación de los beneficiarios directos, y se trabaja en dos direcciones para que la población sepa qué significa vivir en los anillos, mediante dos convenios de Hidráulica con la Facultad de Ingeniería y Ciencias Hídricas de la Universidad Nacional del Litoral y con el Instituto Nacional del Agua.

Intentos y resultados

Desde que se construyeron las defensas hubo distintos intentos por consolidar un esquema institucional que garantice su mantenimiento cotidiano (está claro que las inversiones sobre defensas que impliquen obras de ingeniería deberán seguir a cargo de la DPOH, tal como ha ocurrido hasta ahora).

Tiempo atrás se procuró transferir este aspecto -el del mantenimiento diario- a las comunas y municipalidades que se beneficiaron con las inversiones, pero el propio director de Hidráulica Ricardo Fratti reconoce que el resultado fue dispar.

El funcionario destacó especialmente lo positivo de la experiencia en dos casos: la Municipalidad de Santo Tomé, que tomó a su cargo esta problemática y -en la medida

de sus posibilidades económicas- la comuna de Arroyo Leyes que creó un comité con ese objetivo.

Por nuestra parte, cabe un párrafo aparte para el municipio santafesino: es el único que hasta ahora no ha firmado ni siquiera un convenio con Hidráulica para asumir estas tareas. Y tampoco ha puesto en práctica resoluciones y ordenanzas del Concejo Municipal tendientes a cuidar los terraplenes como la iniciativa de crear un cuerpo de guardadefensas, incluso aprovechando los recursos humanos que generan los planes sociales.

Ítems a resolver

Si se tiene en cuenta que las jurisdicciones en las que se hicieron defensas son nada menos que una decena, y que están distantes a cientos de kilómetros, resulta evidente que la DPOH -creada para diseñar y hacer obras- no puede estar en forma cotidiana vigilando y manteniéndolas.

A los conocidos problemas sobre depredación de arena, uso inadecuado de los terraplenes y destrucción de la protección vegetal y erosión natural, el actual alto valor de las instalaciones eléctricas y los metales ha causado un nuevo dolor de cabeza: el vandalismo sobre las estaciones de bombeo, que llenan que estar aunque las crecidas no preocupen; son imprescindibles para evacuar los excedentes hídricos pluviales cuando el río repunta y se cierran los desagües de pendiente natural (como en este momento).

A esos problemas, se suman los propios de una creciente urbanización desordenada: los municipios tienen que tomar con más constancia acciones respecto de los desagües, mejorar su drenaje para no tener que hacer reparaciones de urgencias y mantenerlos constantemente. El suelo es arenoso, y crecen plantas que tapan los canales.

Los pluviales ya son insuficientes en muchas áreas defendidas. Hay un cambio tan grande del uso del suelo que se ha aumentado la superficie impermeabilizada y en consecuencia los anegamientos por lluvias, que en ocasiones unos vecinos ocasionan a otros."

La nota, que refiere a la problemática general de las ciudades ribereñas de ríos de llanura, evidencia el grado de conocimiento del problema y la necesidad de mantener las defensas adecuadas en caso de inundaciones.

- a. Lunes 30/12/02: La noticia da cuenta de la preocupación de los vecinos sobre el comportamiento de las defensas. Y en estos términos se relata la crónica:

"La situación de las defensas preocupa a los habitantes de la zona costera debido a la crecida del río en las últimas semanas. Al respecto, el ministro de Obras Públicas, Edgardo Berli, aseguró que 'estructuralmente las defensas responden perfectamente a un potencial evento hídrico'. De todas maneras, indicó que la Dirección de Hidráulica de la provincia 'está llamando a licitación para encarar tareas de mantenimiento menores, no de gran importancia, pero que van a contribuir a que no tengamos problemas ante una crecida de importancia'.

b. Comienzo de 2003. A cuatro meses de la inundación

- a. Martes 14/01/03: El diario El Litoral informa que la crecida del río Salado ha provocado un desbarrancamiento de la ribera a escasos metros del

estribo peste del puente carretero, que afecta las defensas del club Vialidad Nacional.

- Jueves 23/01/03: Según los expertos del INA, el río Paraná tendría un comportamiento normal pero se intensificarían las lluvias a partir del mes de marzo. Es lo que manifestaron a El Litoral los especialistas Dra. Dora Goniadski, Ing. Juan Borús y Bac. Gustavo Almeida del Instituto Nacional del Agua brindaron un informe sobre los posibles escenarios hidrológicos en la cuenca del Plata durante el primer semestre del corriente año.
- Marles 28/01/03: El Litoral muestra que la desidia de la provincia no era solo en la ciudad de Santa Fe. Así surge de las declaraciones del presidente comunal de Pozo Borrado, Ricardo Tolkachier, aseguró que el problema generado en los distritos santafesinos que limitan con Santiago del Estero, por el escurrimiento de las aguas derivadas de territorios vecinos, era previsible y se hubiera podido controlar con la ejecución de algunas obras históricamente reclamadas

c. Febrero de 2003. A tres meses de la inundación

- Los primeros días de febrero hubo varios episodios de lluvias que demostraron el irregular funcionamiento de las estaciones de bombeo, lo que ocasionó que el agua ingresara en las casas en algunos barrios del noroeste de la ciudad; y los barrios Chafel, Centenario, San Lorenzo y El Arenal.
- La edición de El Litoral del 10/02/03 ya da cuenta que las lluvias caídas son las más altas que se registran desde 1973 y superan la media histórica.
- La preocupación de las vecinales se hace sentir. Acusan que el anegamiento de los barrios se produce ante la más mínima lluvia, producto de que las estaciones de bombeo no funcionan, los desagües pluviales están tapados y los reservorios de agua están en estado de abandono (El Litoral 17/2/03).

d. Marzo de 2003. A casi dos meses de la inundación

Los expertos del INTA Castelar, pronosticaban para este mes y para abril, en coincidencia con otros estudios, que las lluvias iban a continuar, y que había que tomar las previsiones del caso.

y en
crecimi

Lunes 10/3

terrapén

Dice
La inus
nuestra
existen

Con el
dispuso
técnicas
complic

de 500
compro

Limnol
presupue
monitore
establec

Salado,

aut

Bol

en algun
nuevas

Lu

P

G

le

G

ma

M

Los primeros días del mes, se produjeron lluvias en el norte, y en regiones tributarias al río Salado, lo que importaba el necesario crecimiento de su caudal.

Lunes 10/3/03: Producto de la crecida del Salado, se detectan problemas en el terraplén de la Circunvalación Oeste, en la ruta 6 (Esperanza) y en la ruta 70.

Dice El Litoral: "El talud que protege la avenida corre serio peligro: La inusual crecida del río Salado encendió en las últimas horas la primera alarma en nuestra ciudad, cuando técnicos de Vialidad provincial y nacional detectaron la existencia de socavones en el talud defensivo de la avenida de Circunvalación Oeste.

Con el antecedente fresco del desmoronamiento de un tramo de la ruta 166, se dispuso un amplio operativo de seguridad -con el apoyo de la policía- y de trabajos técnicos para observar el comportamiento del río durante las próximas horas y prevenir complicaciones mayores, como el colapso repentino del terraplén."

A la vez, el Instituto Nacional de Limnología marcaba ese día una altura de 5,26 m, evidenciando -según el diario- un crecimiento de importancia comparado con los 4,44 m. del jueves anterior.

Consultada por El Litoral, la directora del INALI (Instituto Nacional de Limnología), MSC Julieta Parma, advirtió primeramente que por razones presupuestarias, ningún organismo está haciendo algún estudio especial o monitoreo de la cuenca y que no se poseen bases de control como las establecidas en el Río de la Plata o en el Paraná.

- Martes 11/3/03 La Dirección Provincial de Vialidad anuncia la decisión de adquirir piedras para reforzar la defensa Oeste sobre Avda. Circunvalación. Su Director, José D'Ambrasio, alertó que si continuaban las lluvias en el norte, la situación se iba a agravar.

El día miércoles 12 y los siguientes, con la crecida del Salado, se inundaron distintos barrios, provocando la evacuación y autoevacuación de las viviendas, y la inocua ayuda estatal de entrega de bolsas de arena para improvisar defensas en las puertas de las viviendas.

Aún cuando los días posteriores se notó una baja del río, en algunos barrios había manzanas rodeadas de agua; cerrando el mes con nuevas precipitaciones.

e. Abril de 2003. El mes de la inundación

- Lunes 7 de Abril de 2003: En declaraciones a El Litoral el ministro de Obras Públicas Berté reconoce la demora en la realización de obras y lo impulsa a las restricciones presupuestarias del año anterior y al procedimiento lento de la adjudicación de nuevas obras impuesto por el propio Gobierno provincial.

- Miércoles 23 de Abril de 2003: Las lluvias del día anterior provocaron el anegamiento de algunos barrios, repitiéndose la misma escena que en

cada ocasión. La lluvia provoca el corte de luz, y el corte de luz impide que funcionen las "casabombas" (bombas extractoras de agua), lo que impide el drenaje de las aguas.

- Jueves 24 de Abril de 2003: El Servicio Meteorológico Nacional pronostica 72 mm más de lluvias en el centro de la provincia.
- Viernes 25 de Abril de 2003: Las lluvias provocaron el desborde del Salado en la localidad de San. Justo; y la inundación de varias localidades del norte santafesino. Por primera vez desde su creación se reúne el Comité de Emergencia Hídrica.
- Sábado 26 de Abril de 2003: El Gobernador sobrevoló en helicóptero las zonas afectadas por la inundación y califica la situación de catastrófica. En la ciudad de Santa Fe algunos barrios están en situación complicada y 25 viviendas fueron evacuadas en el barrio de Guadalupe. El pronóstico del tiempo indica que las lluvias continuarán.
- Domingo 27 de Abril de 2003: Las lluvias provocaron el ingreso del agua en viviendas de distintos barrios de la ciudad. Muchas viviendas fueron evacuadas. Hay cuadros de hepatitis e infecciones respiratorias. Según los expertos del INALI El río Salado creció 33 cm. en dos días. El intendente de la ciudad aún evaluaba si declarar o no el estado de emergencia..... El intendente de Santo Tomé pelea con el de Sauce Viejo por la apertura de canales para que las aguas escurran al río Coronda.

f. Durante la Inundación

- Lunes 28 de abril de 2003: La crecida del Salado provocó el anegamiento de barrios enteros. El Intendente declara la situación bajo emergencia sanitaria y zona de desastre, pero admite que no hay posibilidad de ubicar a todos los evacuados, que son 200 según El Litoral. Informa además que el agua ingresó por el corte de la Avda. Circunvalación oeste.

La situación es dramática. Los vecinos fueron sorprendidos por el agua sin posibilidad de evacuarse ni de poner a seguro sus pertenencias. Las pérdidas son totales. Familias enteras que no pueden ser evacuadas permanecen en el techo de sus hogares esperando ser rescatados.

Ese mismo día se le pide a la Empresa EVARSA que realice aforos del río Salado y mediciones periódicas de la escala en Ruta 70, que al medio día

111
6
registra una altura de 7,48 m (caudal estimado del orden de los 2800 a 3000 m³/s), con la cual el río se encuentra totalmente desbordado ocupando todo su valle de inundación. La ruta queda cubierta de agua, con el tránsito interrumpido.

El agua llegaba a la localidad de Recreo, salían del aire las transmisiones del Canal 13 de Santa Fe y de la radio LT9, cuyas plantas se ubican a la vera de la ruta 70 en las cercanías de Recreo.

El puente de la autopista está sometido a una gran presión y a procesos erosivos en margen derecha que hacen peligrar su eslabo oeste, por lo que el tránsito fue interrumpido concentrándose todo por el viejo puente carretero a Santo Tomé.

Se producía la inundación parcial y evacuación de las zonas ubicadas al norte del Hipódromo, barrios Cabal, San Agustín y La Tablada

El agua que ingresaba por el extremo norte de la defensa hacia el sur ocupaba todas las zonas bajas, se trataba de impedir el anegamiento de Gorostiaga. El Secretario de Obras Públicas de la Municipalidad, Contador Juan José Maspons declaraba "...el agua cae al reservorio y allí hay bombas que están funcionando para devolverla al río, pero el caudal de ingreso es mucho mayor que el de salida"

Según la información periodística de público conocimiento, a media mañana, Personal Técnico del INA se reúne con su similar de la DPOH llevando los planos de áreas de riesgo donde se observa la zona que puede ser comprometida en caso de que no se logre controlar el ingreso del agua. Según lo declara a los medios periodísticos el ex titular de la DPOH, Ing. Ricardo Fratli, con esta información concurrió al medio día a una reunión del Comité de Emergencia, donde informa sobre esta situación.

- El día martes 29 de abril por la mañana técnicos del INA comenzaron a sugerir a los funcionarios de la DPOH, la necesidad de abrir brechas en la defensa para permitir la salida del agua acumulada, ante el aumento de agua que ingresaba por el extremo norte y teniendo en cuenta la velocidad con que el agua se desplazaba en el recinto.

Durante la madrugada de éste día el agua había inundado los Barrios San Pantaleón (atrás del Cementerio) y Barranquitas. Una vez que el agua que seguía entrando incesantemente, llegaba a cada barrio, tardaba entre 20' y

pocas horas en alcanzar niveles suficientes para impedir la circulación peatonal, mientras se producía una caótica evacuación de los vecinos.

A las 12 hs. se registra en la ruta 70 un nivel de 7,86 m (caudal estimado del orden de los 3500 a 3700 m³/s), con lo cual todos los problemas se agravan. A esa hora la masa líquida se encontraba a 100 m de la Av. López y Planes e invadía Villa del Parque. La amenaza a los barrios del suroeste y al Hospital de Niños era imparable.

Según lo manifestado a medios periodísticos por el ing. Ricardo Fratti, luego de haber declarado durante dos horas ante el juez de instrucción Diego de la Torre, "El martes 29 alrededor del medio día en una reunión en Gobernación, les informé a las autoridades provinciales y municipales hasta donde llegaría el agua unas horas después".

Cercano a las 15 hs. toda la ciudad se queda sin luz y con ello se interrumpen correos electrónicos y se dificultan comunicaciones telefónicas. Aproximadamente entre las 18 y 19 hs. en nueva reunión técnica en la DPOH, se reitera la necesidad de cortes en el terraplén de defensa, en lo cual se coincide plenamente, pero dada la hora se decide dejar su implementación para el día siguiente.

Durante la noche del martes 29 el agua ingresó en el Barrio Centenario (en el extremo sur-oeste de la ciudad) con cotas de terreno natural en las zonas más bajas de 13 a 14 m (IGM), cubriéndose rápidamente con 2 a 3 m de agua.

- El miércoles 30 de abril debe ser considerado como el día pico de la inundación, pues es en esta fecha en la que se produce el nivel máximo en el hidrómetro de ruta 70 con un valor de 7,88 m al medio día y en un aforo de caudales realizado en horas de la tarde por EVARSA, aguas debajo de la autopista, se midió un caudal de 3100 m³/s. El hidrómetro ubicado en Santo Tomé, aguas arriba del puente carretero, en la margen derecha del Salado, perteneciente al INALI (Instituto Nacional de Limnología) arrojó durante ese día un máximo de 6,37 m.

Cerca del medio día se alcanzaron las máximas extensiones de zona inundada en la zona centro, con cota de inundación dentro del recinto de 16,80 a 16,90 m, mientras que fuera del recinto el río Salado tenía un nivel de agua del orden de 14,65 (altura en el Hidrómetro del INALI de 6,32 m), o sea desniveles superiores a los 2 m. La apertura de brechas comenzó pasado el

medio día y a las pocas horas de comenzar a funcionar, comenzó a presentarse una mejora.

Las discusiones entre funcionarios provinciales y municipales, que son de público conocimiento, respecto a la implementación de medidas de emergencia y atribuyéndose entre si la responsabilidad sobre los errores cometidos, así como las mismas declaraciones del Sr. Gobernador denunciando haber sido amenazado "desde la oscuridad" por su intención de abrir brechas en la Avenida Mar Argentino, eximen de mayores comentarios respecto a sus actuaciones.

- o El día jueves 1 de mayo a primera hora las aguas habían descendido más de 1 m en el recinto, sin embargo fue necesario insistir en realizar otra apertura en la avenida de circunvalación sur, ya el agua del barrio centenario no salía por ninguna de las brechas abiertas hasta ese momento (por la conformación urbana indicada). Cerca del medio día la lectura del Hidrómetro de ruta 70 fue de 7,78 y de 6,23 en el Hidrómetro del INALI. Después del medio día se procedió al corte y por la noche la mejora era sensible.
- o El día viernes 2 de mayo a las 10 hs. de la mañana, la lectura del Hidrómetro de ruta 70 fue de 7,69 y de 6,07 en el Hidrómetro del INALI. El agua en todo el recinto había descendido notoriamente, estando cercano al límite de salida por gravedad, con una cota de inundación remanente de 14,80 m aproximadamente.

VI. FUNDAMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD DE LA PROVINCIA DE SANTA FE

"Los principios morales aprisionan a los seres tanto como los principios físicos"
Fedor Dostoievski

1. INTRODUCCIÓN

No caben dudas que la responsabilidad del Estado en el evento encuadra dentro de la clasificación de responsabilidad extracontractual.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la cuestión traída a juicio involucra antecedentes fácticos, técnicos y jurídicos que se remontan a situaciones ocurridas varios años antes de la inundación de abril/mayo 2003; y que la situación comprende una variada gama de situaciones relacionadas; es posible analizar el factor de atribución de la

responsabilidad tanto desde la óptica de la responsabilidad por culpa o dolo de los órganos del Estado (aplicación del art. 1109 C.C.), como desde la óptica de la omisión o el cumplimiento irregular de un servicio o una función pública (arts. 1074 y 1112 del C.C.); y por qué no, de la posibilidad de invocar, en ciertos aspectos, la aplicación de la teoría del riesgo creado (art. 1113, segunda parte del C.C.).

Elo aún cuando debamos destacar que en el estado actual de la evolución de la teoría de la responsabilidad del Estado resulta innecesario recurrir a la idea de culpa o de riesgo objetivo -propio de la doctrina civilista- para fundar aquélla; por cuanto que el fundamento de dicha responsabilidad se halla en el Estado de Derecho y en el complejo de principios jurídicos constitucionales que le dan sustento, según los cuales se recurre a las normas del Código Civil sólo por analogía.²

Sin dejar de señalar que en virtud del principio *iura novit curiae*, será V.S. quien seleccione la norma jurídica aplicable para fundar la responsabilidad estatal, analizaremos igualmente a continuación toda la normativa que a nuestro entender resulta relevante para determinar en qué supuestos nos encontramos frente a algunos de los tipos de responsabilidad arriba anunciados.

Expondremos en cada capítulo tanto las normas dictadas con anterioridad al evento que motiva el presente juicio, y que de algún modo se relacionan con él; como las normas dictadas durante y después de la inundación de 2003.

Al finalizar con el análisis y descripción de las normas, efectuaremos un estudio del caso a la luz de la responsabilidad que cabe atribuirle a la Provincia, según corresponda por aplicación de la responsabilidad por el obrar culposo o doloso; por la omisión antijurídica; o bien -según los supuestos- por el riesgo creado.

2.- EL MARCO LEGAL APLICABLE QUE ESTABLECÍA UNA OBLIGACIÓN DE

HACER

a) En primer lugar tenemos la ley 8094 (B.O. 18/8/71) de "Defensa Civil", que estatuye el régimen de actuación de los poderes públicos frente a los desastres naturales o los efectos de las guerras (art. 1º).

La regulación comprende, y esto es importante, tanto la tarea preventiva, como la conducción de las operaciones de emergencia, cuya

² V. Gascón y Marín "Tratado de Derecho Administrativo", t. 1º, pág. 240; Madrid 1943, citado por Zañenhoif, Miguel Ángel "Tratado de Derecho Administrativo", Ed. Abasco Perrot sexta edición, pág. 728 y sgtes.

responsabilidad se encuentra a cargo del señor Gobernador de la Provincia (art. 2° "Responsabilidad del Gobernador").

Dentro de las obligaciones del Poder Ejecutivo (art. 4°) encontramos que es responsable de:

"c) Disponer la Integración de sistemas de alarma y telecomunicaciones, en coordinación con los sistemas nacionales."

"j) Disponer la realización de estudios e investigaciones relativos a las zonas susceptibles de ser afectadas por desastres naturales."

"l) Adoptar toda otra medida necesaria para limitar los daños a la vida y la propiedad que puedan producirse por efecto de la guerra o desastres de cualquier origen."

Como puede verse, se trata de obligaciones impuestas tanto para la faz preventiva de un desastre, como para la etapa posterior.

Para poder cumplir con sus obligaciones, la ley faculta al Poder Ejecutivo (art. 5°), entre otras cosas, para:

a) Crear los órganos de asesoramiento, ejecución y control de la defensa civil en el nivel provincial y autorizar su creación en el nivel municipal y comunal.

d) Declarar en "estado de emergencia" a parte o la totalidad del territorio de la provincia y disponer su cesación".

Los Intendentes municipales, tienen dentro de su jurisdicción la misma responsabilidad que el gobernador y deben cumplir las directivas e instrucciones que este le imparte (art. 7°).

b) En segundo lugar tenemos la ley 10.101 (B.O. 26/11/67) de Ministerios, que con anterioridad a la reforma introducida justamente luego de las inundaciones de 2003, tenía previsto dentro de la esfera de las responsabilidades del Ministro de Obras, Servicios Públicos y Vivienda, la construcción y mantenimiento de la infraestructura básica a cargo del Gobierno provincial, y en especial:

"6. Entender en el estudio, proyecto, construcción, operación, mantenimiento y administración de obras de prevención y defensa contra las inundaciones y de la defensa de las costas, reglamentando las actividades que pueden desarrollarse en zonas de inundación que correspondan al territorio de la provincia;..."

"8. Entender en los acuerdos interjurisdiccionales que se promuevan para la planificación, regulación y ejecución de las obras relativas al manejo de los sistemas hidrológicos compartidos;..." (el subrayado es nuestro).

c) En tercer lugar tenemos la ley N° 11.717³ (B.O. 28/03/2000), llamada Ley de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable, que tiene por objeto art. 1°, entre otros:

"b) Asegurar el derecho irrenunciable de toda persona a gozar de un ambiente saludable, ecológicamente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida y la dignidad del ser humano."

Se encarga la ley de puntualizar que dicho objetivo comprende -art. 2°- entre otros:

³ Mediante la Ley 11.876 (B.O. del 9/03/01) de Presupuesto del año 2001, se facultó al Poder Ejecutivo a realizar las modificaciones presupuestarias que resulten pertinentes por aplicación de la ley 11.727, para cumplir los objetivos de la ley.

"...e) La protección, preservación y gestión de los recursos hídricos y la prevención y control de inundaciones y anegamientos."

CAPÍTULO II

La ley designa como autoridad de aplicación a la Secretaría de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable, que tiene, entre otras, la función de:

"g) controlar en forma permanente el estado del medio ambiente y de los recursos naturales..."

"i) Instrumentar un sistema provincial de Información ambiental, como base de datos intersectorial que reúna la información existente en materia ambiental del sector público municipal o comunal, provincial, nacional e internacional, el que deberá ser actualizado, de libre consulta, y de difusión pública."



d) En cuarto lugar tenemos la Ley 11.730 (B.O. 25/4/2000), que pretendió establecer un régimen de uso de bienes situados en las áreas inundables dentro de la jurisdicción provincial.

Decirnos pretendió, porque la ley no se aplicó nunca, y recién se reglamentó por el Decreto N° 3695/03, esto es, luego de la inundación que ocupa nuestra atención.

Esta ley estableció que el Ministerio de Obras, Servicios Públicos y Vivienda, es la autoridad de aplicación de la normativa, "derogándose toda otra que hubiere reconocido incumbencias a organismos y terceras personas en relación a la problemática de inundaciones y daños erosivos provocados por acción de las aguas...."

La ley establecía además, que debía hacerse una cartografía que clasificara las áreas según el riesgo de inundación que pudieren tener y que tal clasificación debía aparecer en las boletas del impuesto inmobiliario a los fines de su publicidad.

El art. 17° dispuso que:

"El Poder Ejecutivo es el responsable de reglamentar y ejecutar políticas activas en el ámbito de la Jurisdicción Provincial, destinadas a compatibilizar la convivencia entre la actividad del hombre, sus bienes, y el comportamiento natural de las aguas comprendidas en zonas inundables. Para lograr sus fines, el Poder Ejecutivo promoverá acciones con plazos y destinos concretos de ordenamiento, incentivando el cumplimiento de las metas fijadas."

Entre las acciones fijadas por la ley, encontramos:

"2) Diseñar planes habitacionales en zonas no inundables a fin de promover la reubicación de pobladores en otras áreas."

"3) Favorecer el libre escurrimiento de las aguas, pudiendo demoler las obras construidas en violación a las disposiciones de esta ley."

En su artículo 21º, la ley estableció que:

"El Estado provincial elaborará un plan de acciones para emergencias por inundaciones para enfrentar situaciones límites. En él participarán todos los sectores de la comunidad involucrados, asignando claramente las responsabilidades tanto del Estado como de los particulares."

Por si no quedaban dudas del mandato legislativo, el art. 25º declaró *"genéricamente de utilidad pública y sujetos a expropiación los inmuebles de cualquier naturaleza cuyo dominio fuera menester disponer para el cumplimiento de los fines de la ley, y de aquellos que resulten necesarios para la construcción, reconstrucción, conservación y/o mantenimiento de obras de defensa contra inundaciones, de evacuación de excedentes hídricos y de las obras complementarias que el Poder Ejecutivo, a través de sus organismos centralizados o descentralizados decida ejecutar..."*

En este primer nivel de análisis, hemos citado las "leyes marco", es decir aquellas que aportan las herramientas adecuadas para que al presentarse, o al preverse cualquier situación de emergencia, el Estado pudiera obrar con plenas facultades.

Como puede verse no se trata de una única ley, sino de todo un marco jurídico que exigía un obrar en un sentido concreto y no genérico, con la finalidad de evitar las inundaciones, o al menos de aminorar las consecuencias dañosas que cíclicamente ocasionan.

En el siguiente acápite veremos como este marco normativo se dilata a la luz de la experiencia histórica, lo que demuestra que más allá de la intensidad del fenómeno, las inundaciones han sido siempre un hecho previsible para todos los santafesinos; y cómo a lo largo de los años el Estado, pese a dictar normas específicas, no las cumplió como debía.

3. LA OMISIÓN ANTIJURÍDICA DESDE UNA PERSPECTIVA HISTÓRICA

Prueba de ello es la profusa normativa existente que registra fidedignamente las distintas inundaciones ocurridas en las últimas décadas en la ciudad de Santa Fe, a través de normas que siempre aparecen ora tardíamente para intentar reparar los daños, ora como una expresión de deseos cuando crean comisiones y reglamentos para prevenir o solucionar las causas de los desastres.

Sin ánimo de agotar la lista, y a título meramente ejemplificativo podemos señalar las siguientes normas.

a) La ley 9451 (B.O. 2/8/1984) que estableció una exención impositiva para los inmuebles afectados por inundaciones.

b) La ley 9479 (B.O. 3/10/1984) que dispuso un sorteo especial de la lotería que administra la Caja de Asistencia social de la Provincia, para recaudar fondos que serían afectados a la atención de los damnificados.

c) La Ley N° 9500 (B.O. 9/11/84) que declaró "de Interés provincial y de urgente necesidad la defensa contra inundaciones de la ciudad de Santa Fe y zonas

aledañas, especialmente en los sectores Oeste (bañados del Salado) y Este (sistema de la Laguna Selúbal)." en donde la Provincia se comprometió (dice "acudirá en ayuda") a ayudar a la Municipalidad ya sea anticipando fondos, acordando subsidios, avalando empréstitos y/o facultando al Banco Provincial de Santa Fe a financiar total o parcialmente el estudio final, proyecto y las distintas etapas de las. Se facultó además al Poder Ejecutivo a acudir al Estado Nacional para ayuda técnica y/o financiera.

d) La Ley 9751 (B.O. 14/11/1985), que estableció la prioridad en la adjudicación de planes de viviendas provinciales a los vecinos del Barrio "El Pozo" de la ciudad de Santa Fe, afectados por las inundaciones de ese año.

e) La Ley N° 10.623 (B.O. N° 26/07/1991), referida ya a la inundación del año 1991, en donde se crea una Comisión con el objeto de elevar al Poder Ejecutivo en el plazo de 30 días un Informe sobre: a) los trabajos urgentes que debían realizarse en distintos barrios de la ciudad de Santa Fe; b) los trabajos de medio y largo alcance que sirvan con sentido permanente para la protección definitiva de dichas zonas; c) gestiones que deberían realizarse ante organismos nacionales; d) toda otra acción que juzgue conveniente a los objetivos de la ley.

La ley determinaba que la Comisión estaría integrada por un representante del Poder Ejecutivo, el interventor de la D.P.V., el director de la D. P. de Hidráulica, un representante por la Cámara de Senadores y uno por la de Diputados, y cuatro representantes de la Comisión de Trabajo que conformaron las entidades intermedias de la ciudad de Santa Fe (art. 2°), invitándose a participar al Departamento Ejecutivo municipal de la ciudad y a su Concejo Deliberante (art. 3°).

No tenemos conocimiento de ningún dictamen producido por esta Comisión, por lo que solicitaremos como prueba se remita el informe producido.

f) Siguiendo con la creación de Comisiones, la Ley 10.825 (B.O. 8/9/1992) creó una nueva comisión, esta vez, con el objeto de "a) El seguimiento de toda política, disposición o medida inherente a la problemática de inundaciones y/o daños erosivos provocados en las márgenes del sistema Leyes-Selúbal, b) Asesoramiento sobre el tipo de obras que signifiquen una solución definitiva a la problemática, para la cual recepcionará con la frecuencia que el caso requiera informes del equipo designado por la Dirección Provincial de Obras Hidráulicas creado como consecuencia de la Ley 10.623. c) Recepcionar del organismo designado para la ejecución de los estudios o proyectos, sean estos coyunturales o definitivos, el cronograma de cada una de las etapas, quedando facultada para formular las sugerencias que estime necesarias para el replanteo de los mismos. Además deberá informar fehacientemente en forma mensual sobre el avance obtenido en cada proyecto y/u obra en ejecución, realizando las gestiones necesarias para el logro de financiamiento externo." (el subrayado es nuestro).

g) La ley 10.789 (B.O. 14/01/92), tiene una importante relación con el tema que nos ocupa, pues establece una fuente de financiamiento de la Unidad Técnica de Inundaciones, al permitirle acceder a los créditos que la Ley 10.413 (B.O. 23/1/1990) de creación del "Programa Global de Desarrollo Urbano" había establecido facultando al Poder Ejecutivo a endeudarse y recibir financiamiento de hasta un importe de U\$S 40 millones, para la ejecución de obras públicas en el marco de los contratos de préstamo Nros. 206/IC - AR y 514/CC- AR suscriptos ante la Nación Argentina y el BID; crédito que, como veremos más adelante, no fue utilizado para este fin, sino que por decreto del Poder Ejecutivo de dudosa constitucionalidad, se desafectó de su origen primario y destinado a Rentas Generales.

h) Siguiendo con el régimen de financiamiento legal, cabe mencionar que con el dictado de la Ley 10.818 (B.O. 21/8/1992), se facultó al Poder Ejecutivo a suscribir con la Nación, las modificaciones que resultaren necesarias para adecuar el "Convenio de Préstamo Subordinado" suscripto con el Gobierno Nacional y aprobado por Ley N° 10.739 en el marco del "Programa de Saneamiento Financiero y Desarrollo Económico de las Provincias Argentinas" (suscripto el 9/6/91), al "Proyecto de Rehabilitación para la Emergencia de las Inundaciones" convenido con el Estado Nacional y el BIRF, manteniéndose la afectación de la coparticipación federal de impuestos dispuesta en el art. 6° de la ley 10.739 citada.

A través de la ley 10.818 se facultó al Poder Ejecutivo a suscribir un contrato en el marco del convenio acordado entre la Nación y el BIRF dentro del "Proyecto de Rehabilitación para la Emergencia de las Inundaciones", autorizándolo a endeudarse por un monto de U\$s 59 millones más intereses, con amplias potestades de utilización de los recursos y en un marco de control muy laxo.

h) En el marco de la ley 10.818 se sancionó más tarde la Ley 10.958 (B.O. 13/01/93) en la que se autorizó a expropiar los bienes inmuebles y la afectación de interés general de los bienes destinados a la construcción, reconstrucción, conservación y mantenimiento de los "Terraplenes de Defensa contra inundaciones - Distrito San José del Rincón y Santa Fe - Departamento La Capital".

l) Dos años más tarde, mediante la Ley 11.161 (B.O. 6/9/1994) se aprobó el acuerdo suscripto entre el gobierno nacional y la Provincia, por la cual el primero transfiere la suma de \$ 2,5 millones con la finalidad de cubrir desequilibrios financieros y emergencia de inundaciones.

j) Mediante la Ley N° 11.515 (B.O. N° 23/12/97), se autorizó al Poder Ejecutivo Provincial a suscribir un acuerdo con el Estado Nacional y subrogarse a éste en los derechos y obligaciones acordados con el BIRF en el Convenio de Préstamo del "Proyecto de Protección contra Inundaciones" (Préstamo Nro. 4117-AR) otorgado por dicho organismo; y con el "The Export-Import Bank of Japan (JEXIM)" en el mismo convenio; fijando como tope a recibir como préstamo la suma de U\$s 55 millones, con la posibilidad de aumentarlo hasta un 20%.

La ley dispuso que la Sub-Entidad Provincial de Coordinación para la Emergencia (S.U.P.C.E.) sería la Unidad Ejecutora del Proyecto de Protección contra Inundaciones.

El art. 10° de la ley estableció que el "...El Poder Ejecutivo Provincial implementará los mecanismos necesarios para asegurar que los fondos de contrapartida provincial destinados al 'Proyecto de Protección contra Inundaciones' sean transferidos a la S.U.P.C.E. con la anticipación y regularidad necesarias para la adecuada ejecución del Proyecto."

k) Declarada la emergencia económica, financiera y previsional de la Provincia a través de la Ley 11.696, el Poder Ejecutivo dictó el Decreto N° 1066/2000 (B.O. del 27/04/2000 -Adm. 2000 C. 3973), en el que dispuso que durante la vigencia de la emergencia, se incorporaran al Tesoro provincial los recursos de origen provincial que resulten excedentes con relación al gasto ejecutado.

La medida dejó a salvo ciertos programas sociales y otras cuentas especiales presupuestarias creadas como consecuencia de convenios suscriptos con entidades financieras internacionales para administrar los fondos provenientes de sus préstamos y en cuyos convenios se establecen claramente los compromisos a cumplimiento con dichos fondos, motivada en que "...no resulta

viable la utilización de los probables saldos no invertidos en un ejercicio, dado que ello implicaría violar convenios internacionales aprobados por leyes de la Nación, y a los que no se puede superponer leyes provinciales aunque éstas estén enmarcadas en una emergencia económica" (v. considerandos del Decreto).

Pero tan ponderable actitud de mesura y control no duró demasiado.

En efecto, antes que se terminara de ejecutar el presupuesto 2001, el Poder Ejecutivo dictó el Decreto N° 1746/2001 (B.O. del 27/7/01), mediante el cual creó el "Comité de Racionalización y Control del Gasto Público", en el cual no dispone ya de los fondos de origen provincial, sino también de los créditos previstos en el presupuesto a atenderse con recursos afectados de origen nacional, a los fines de su desafectación e incorporación al Tesoro Provincial, conforme a la facultad prevista por el art. 28 de la ley 11.876⁴ (art. 3°).

Y el artículo 10° dispuso:

"Ampliarse las excepciones dispuestas en el art. 2° del Decreto N° 1066/2000, incorporando los siguientes organismos y Cuentas Especiales: ..., - Fondo Provincial para la Asistencia de Productores Afectados por el Denominado Fenómeno El Niño."

Peró no sin antes decretar, en el art. 11°:

"Determinase que los fondos no utilizados por el 'Fondo Provincial para la Asistencia de Productores Afectados por el Denominado Fenómeno El Niño' a la fecha del presente decreto, deberán ser ingresados al Tesoro Provincial de la Jurisdicción respectiva."

La planilla Anexa que da cuenta el art. 3°, se compone entre otros, de los siguientes rubros:

"Jurisdicción 35-09 Programa de Protección contra las Inundaciones. Inciso 4° Bienes de Uso. Fuente de Financiamiento 401: Ley 24.621 Infraestructura básica Social. \$ 982.516; Fuente de Financiamiento 404. Ley 23.966 Fondo Obras Públicas: \$ 1.436.706.

1) En fecha 30 de diciembre de 2002 el Gobierno de la Provincia de Santa Fe suscribió un Convenio Marco con la Secretaría de Obras Públicas de la Nación con el objeto de establecer las condiciones que regirán la ejecución de las obras hídricas del Plan Federal de Control de Inundaciones (convenio inscripto bajo el N° 1.689, al folio 46 del Tomo IV, en fecha 3/3/03).

Este convenio fue ratificado por la Legislatura santafesina recién el 6 de enero de 2004 mediante Ley N° 12.235.⁵

Una rápida operación aritmética nos permite señalar que para el cumplimiento de las obligaciones legales de realizar la obra pública necesaria para evitar las inundaciones hasta antes de las inundaciones que motivan este

⁴ El art. 28 de la ley 11.876 establecía "Facúltase al Poder Ejecutivo a adecuar el Presupuesto como consecuencia de la liberación de recursos afectados cuya habilitación fuera autorizada por ley nacional, dando informes trimestrales a las Honorables Cámaras Legislativas".

⁵ Omitimos mencionar en este análisis la Ley 9419 (B.O. 27/12/83) que fue la que dispuso desamarrar el puente colgante "Candioti" con la promesa de volver a levantarlo. Será mencionada más adelante cuando tratemos la reconstrucción del mencionado puente sobre la laguna Setúbal.

reclamo, la Provincia contaba con asignaciones específicas por U\$S 114,5 millones más intereses.

Cifra más que suficiente para realizar las obras que hubieran impedido el ingreso de las aguas a la ciudad de Santa Fe, al menos en la forma e intensidad con que se produjo el fenómeno.

Pero como veremos más adelante, se priorizó la reconstrucción de un puente, cuya única finalidad era la de reparar un hecho histórico, ya que más que para solaz paseo de los caminantes y ornamento de la ciudad, el puente no cumple ninguna finalidad trascendente.

m) No podemos dejar de mencionar, como un dato relevante del actuar omisivo de la Provincia de Santa Fe, la Nota N° 190, fechada el 6/9/1996 presentada por la Municipalidad de Santa Fe a la Dirección Provincial de Vialidad, en la que se solicitaba la incorporación -dentro de la obra "Avenida de Circunvalación a la ciudad de Santa Fe"- la conclusión de la obra de Defensa contra Inundaciones del sector Oeste.

El pedido se fundó en los siguientes términos:

"Esta obra resulta de vital importancia para toda la ciudad. Es el único sector por el cual podría ingresar el agua proveniente de una crecida de mediana recurrencia.

Si no se procede a la ejecución de dicho cierre, la obra que se está ejecutando podría verse seriamente comprometida. NO SOLO LA OBRA, SINO LA CIUDAD TODA." (el resaltado es nuestro).

Como se verá en el capítulo correspondiente, esta obra no se hizo, y en la inundación de 1998, ya que sólo se realizó un cierre provisorio que sirvió para contener la crecida de dicho año, pero al ser desmantelada luego de la inundación, dejó la situación en el mismo estado en que se encontraba en septiembre de 1996, es decir, con la ciudad en serio riesgo frente a cualquier inundación.

Lo hasta aquí expuesto demuestra que el Estado santafesino se encontraba obligado, por las normas por él dictadas, a resolver eficientemente las recurrentes inundaciones de la ciudad de Santa Fe.

Y si no lo hizo, fue producto de su negligencia e inoperancia, puesto que contaba con los recursos económicos y técnicos que específicamente se crearon para ello.

4.- NORMATIVA PROVINCIAL QUE IMPORTA UN RECONOCIMIENTO DE

RESPONSABILIDAD ESTATAL

Ocurrido el desastre hídrico en la ciudad de Santa Fe, se repitió una vez más como vimos en los antecedentes reseñados en los capítulos precedentes, el quehacer normativo de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, en una suerte de actividad regulatoria que pretendía remediar lo irremediable y disimular lo indisoluble.

Veremos a continuación como una vez más, la Provincia se dedica a crear comisiones, a establecer programas preventivos, en una suerte de autopromesa de que lo ocurrido no ocurrirá nunca más.

La legislación que exponemos aquí pone en evidencia que los hechos eran previsibles y los daños eran evitables en su totalidad.

a) La declaración de emergencia

A pocos días de la inundación, y cuando las aguas aún permanecían en los inmuebles de los damnificados, cuando no se sabía a ciencia cierta cuántos eran los evacuados, autoevacuados, y el caos reinante exhibía una imagen patética de personas deambulando por la ciudad en búsqueda de sus seres queridos (porque todo las pertenencias se habían perdido) por los distintos lugares acondicionados como refugios, se publican en el Boletín Oficial distintos Decretos del Poder Ejecutivo Provincial que se ocupan de la situación de emergencia.

El primero de ellos, publicado en el Boletín Oficial n° 22.397 del 8/5/03, es el Decreto N° 0963, dictado el día martes 29 de abril -es decir, el mismo día en que la inundación ya era un hecho consumado y en progresión- que establece:

"Art. 1°: Declarar 'en estado de emergencia' de conformidad con lo dispuesto por la ley n° 8094 (artículo 5° Inc. a y d) al Departamento La Capital y los distritos afectados por el fenómeno correspondientes a los Departamentos: San Cristóbal, Las Colonias, San Justo, San Javier, Garay, 9 de Julio y Vera. Art. 2°: Solicitar al Gobierno de la Nación la ayuda económica necesaria para paliar el desastre hídrico producido por este fenómeno meteorológico sin precedentes y la colaboración internacional si las circunstancias lo tornan necesario.

Art. 3°: Requerir a las Instituciones Intermedias el estricto cumplimiento de las disposiciones contenidas en el art. 8° de la ley n° 8094.

Art. 4°: Apelar al tradicional espíritu solidario del ciudadano santafesino, recomendando de manera especial mantener la serenidad facilitando el accionar de las fuerzas de seguridad y de defensa civil y permaneciendo en el ámbito familiar una vez finalizadas las tareas diarias."

Resulta relevante destacar que en los considerandos del Decreto se tiene en cuenta:

12
"Que los pronósticos elaborados por los servicios meteorológicos prevén la continuidad de las actuales condiciones por varios días más.

Que los organismos técnicos que analizan el caudal del Río Salado estiman que la situación tiende a agravarse pues el pico de la creciente aún no ha llegado".

Vale decir que la Provincia tenía elementos técnicos y estaba en conocimiento que la situación se iba a agravar, y sin embargo, lejos de disponer la evacuación de las zonas en peligro, le recomienda a la población permanecer en sus hogares ¡!!

Lo paradójico del caso es que dos días antes se publicaba (B.O. N° 22396 del 6/5/03) el Decreto N° 946/03 dictado el 21/4/03 (cuatro días antes del comienzo de la inundación), en el cual se declara en situación de emergencia y desastre agropecuario a distintas localidades y departamentos perjudicados por -entre otras causas- el desborde del Río Salado; y se los incorpora dentro de los beneficios previstos en la ley 11.297 (B.O. 29/12/95) que analizaremos en el capítulo siguiente y que prevé entre otras cosas, la condonación de deudas imposibles, que en el caso se extiende a los impuestos devengados a la fecha de finalización de aquella situación (v. art. 5°).

Es decir, el Poder Ejecutivo Provincial ya sabía lo que estaba ocurriendo en el Río Salado aguas arriba, o al menos debía saberlo a través de "los organismos técnicos que analizan el caudal del Río Salado" mencionados en los considerandos del decreto en cuestión.

b) La admisión de la culpa de los funcionarios públicos

En fecha 6 de mayo de 2003 el Poder Ejecutivo dicta el Decreto N° 0975 mediante el cual deja sin efecto el Decreto n° 0084/99 por el cual se designara al Ing. Ricardo A. Frañil como Director Provincial de Obras Hidráulicas, y se dispone la intervención de la citada repartición designándose al correspondiente interventor.

Para adoptar tan drástica medida, el Gobernador Reutemann tuvo en consideración, además de la afectación "inusual" (sic) de la vida y la propiedad de la población:

"Que resulta imprescindible en virtud de la magnitud de los daños ocasionados establecer las responsabilidades que pudieran corresponder a aquellos funcionarios que desde la órbita oficial no pudieron o no supieron arbitrar los medios conducentes sino a evitar, por lo menos a anticipar la llegada de semejante masa hídrica y encarar las medidas correctivas que pudiera corresponder en el menor tiempo posible."

En realidad ya conocía esta situación y debió tomar las previsiones del caso cuando dictó el Decreto N° 0975 de emergencia y desastre agropecuario de otras zonas linderas o tributarias del Río Salado, aguas

9/6
Vale decir que el propio gobernador admite la responsabilidad de los órganos de gobierno, y en este caso ni más ni menos que del Director de Obras Hidráulicas.

Más allá de las lecturas políticas que este decreto admite (en la evidente necesidad de encontrar un "chivo expiatorio") lo cierto es que importa reconocer la responsabilidad estatal en el evento.

Grave es también, que el propio Gobernador había admitido (Dto. 963/03) que la gravedad del caso se presentaría días después del 29 de abril, y sólo atinara a pedir tranquilidad a la ciudadanía y que la gente no saliera de sus hogares.

VII. CONCLUSIONES SOBRE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL

1. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR OMISIÓN

Sin perjuicio del tratamiento que le daremos a la cuestión desde la óptica de la imputación de un obrar culposo o negligente del Estado santafesino, analizaremos en el presente la responsabilidad desde la óptica de la omisión antijurídica relevante.

Comencemos por señalar que en la doctrina francesa, a partir de los casos "Blanc" y "Pelletier" la responsabilidad del Estado se apoya en la idea de falta, entendida ésta como el funcionamiento irregular o defectuoso de la función administrativa.

La misma se funda no en relación a la culpa del agente, sino de acuerdo a las leyes y reglamentos que rigen la función (el servicio).⁷

En el derecho público argentino, la evolución jurisprudencial siguió el mismo derrotero, en el sentido de desprender la atribución de responsabilidad de la idea de culpa, instituto propio del derecho civil, si bien lo hizo aplicando primero el art. 1109 y 1113, luego sólo el 1113, hasta llegar finalmente a la aplicación del art. 1112 C.C. (casos "Devoto", "FFCC Oeste", y "Vadell" respectivamente).

La aplicación del art. 1112 del C.C. en el caso "Vadell" a partir de 1985 importa la aceptación del criterio de la responsabilidad directa del Estado por el ejercicio irregular de la función pública, sin necesidad de conectarla con la responsabilidad indirecta del art. 1113 del C.C.

En tal sentido la doctrina mayoritaria ha entendido que la responsabilidad estatal en los supuestos que estamos analizando debe buscarse fundamentalmente en los principios del derecho público, y

⁷ Conf. Cassagne, Juan Carlos "Derecho Administrativo", t. I, pág. 268 y sgtes.

eventualmente recurrir por analogía a las normas del Código Civil o a los principios generales del derecho.

Marinhoff alina aún más la cuestión cuando recurre al art. 1074 del Código Civil.

En dicha norma -dice- aplicable por analogía (conf. art. 16 C.C.), se regula la cuestión siguiendo la fuente doctrinaria francesa, y no la del derecho positivo, pues Vélez Sarsfield se fundó en la doctrina de Aubry y Rau y no en el texto del art. 1383 del código civil francés que tiene una redacción distinta a la del código argentino.⁸

Ello permite distinguir, según el reconocido autor mendocino, la aplicación del art. 1074 respecto del art. 1112 del mismo Código Civil.

De la lectura de ambos preceptos, surgiría que, en el primer caso, por la amplitud de su redacción comprende o involucra a la generalidad de los supuestos omisivos, mientras que el art. 1112 contempla los supuestos particulares o específicos de omisiones, que la doctrina francesa denominara "*faute de service*", referidas al comportamiento de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones.

Esta distinción es importante, puesto que permite obviar la discusión jurídica acerca de los alcances del concepto de servicio público al que la doctrina de la *falla de servicio* recurre; siendo simplemente la "actividad administrativa general" entendida como "función" y no el supuesto particular de "servicio" el que genera la responsabilidad.

La discusión doctrinaria en torno a la precisión de los caracteres de la omisión estatal necesarios para tener relevancia jurídica se vio fielmente reflejada en el caso "Torres, Francisco c/Pcia. de Mendoza", resuelto por la Suprema Corte de Mendoza el 4/4/89.⁹

Más allá del resultado de dicho fallo -contrario a las pretensiones del actor- el pronunciamiento recoge el estado actual de la doctrina al admitir la posibilidad que se reconozca la responsabilidad estatal aún en ausencia de una norma expresa que imponga un determinado proceder jurídico, siempre que se reúnan tres requisitos:

- 1) la configuración de un interés jurídicamente relevante, sea en la relación cualitativa o cuantitativa; 2) la necesidad material de actuar en protección de dicho interés, y 3) la proporción que debe existir entre el sacrificio que comportaría la actuación estatal y la utilidad que se obtendría con su acción.

⁸ Marinhoff, Miguel Ángel "Tratado de Derecho Administrativo", Ed. Abeledo Perrot, sexta Edición, tomo IV, pág. 746 y ss.

⁹ Fallo del 17/1/89, v. voto de la Dra. Alda Marchesini y Carlos Castaldi; con comentario de Juan Carlos

Cassagne, al comentar el fallo en cuestión rescata este avance de la jurisprudencia, y fundamentalmente la confirmación del principio de la igualdad ante las cargas públicas como principio esencial fundante de la responsabilidad del Estado.

Finis
En fecha reciente la Corte Nacional ha resuelto un caso similar en que se atribuía a la Provincia de Córdoba la responsabilidad en la omisión de hacer obras hidráulicas de defensa frente las inundaciones.¹⁰

Luego de distinguir que el caso no guardaba analogía con los precedentes de Fallos 304:674; 310:647; 311:233; 312:2266 y 316:335, LA CORTE NACIONAL entendió que la procedencia de la pretensión dependía de la existencia o no de una omisión antijurídica, por ser este el primer presupuesto inexcusable del deber de responder.

Precisó además que las normas citadas por la actora tanto en la Ley Fundamental como en la constitución provincial ponen a cargo de la autoridad el ejercicio del deber de policía sobre las aguas a fin de no afectar la salubridad pública ni la seguridad de las personas; de ningún modo imponen específicamente al Estado la obligación de construir efectivamente las defensas necesarias para asegurar los bienes de los habitantes.

Y agregó, además que tampoco surgía siquiera implícitamente, el deber jurídico de realizar las obras aludidas.

Este pronunciamiento que traemos a colación, viene a nuestro entender a confirmar la postura doctrinaria mayoritaria que entiende, como lo sostiene Cassagne al anotar el fallo antes citado, que para que surja el deber de responder del Estado frente a la omisión de su actuación, esto es, para que la omisión sea antijurídica, no es necesario la existencia de una norma expresa, sino que puede provenir de lo que algunos autores como Linares han dado en denominar lo razonablemente implícito¹¹.

Si bien este autor utiliza el concepto para referirse a la potestad del poder administrador, es perfectamente traspolable a la idea de responsabilidad por omisión, en la medida que la conducta reprochable refiere a cuestiones que hacen competencias y facultades que el Estado tiene y que no ejerce, convirtiendo tal omisión en una conducta antijurídica.

Marienhoff, luego de señalar que cuando el art. 1074 CC refiere a la "ley" debe entenderse en sentido lato, agrega que "la obligación de cumplir el acto -que entonces generaría responsabilidad- puede resultar de un texto o de la razón (cila a Demogue). Esto depende de las circunstancias concretas del caso, cuyo análisis le compete al juez que intervenga en la litis; pero el 'principio' expuesto queda en pie: la 'razón' si existe puede ser decisiva en la especie, determinando si

¹⁰ Causa I. 88 XXVI, "Iturbe, Nora del Carmen y otra c/ Pcia. de Córdoba s/Daños y Perjuicios", rto. el 12/8/03.

¹¹ Linares, Juan F. en « La tutela de los entes descentralizados », LL 1983-B, 892.

14
quien omitió el cumplimiento de un hecho o acto es o no responsable por las consecuencias de tal omisión."¹²)

Teniendo en cuenta los antecedentes normativos expuestos en los capítulos precedentes, queda en evidencia la responsabilidad estatal.

Se dan en el caso todos los presupuestos necesarios para que la misma opere, a saber:

a) Imputabilidad material del acto o hecho administrativo a un órgano del Estado en ejercicio o en ocasión de sus funciones

Toda la normativa analizada atribuye responsabilidad al Gobernador de la Provincia, a sus ministros y funcionarios, organismos centralizados o descentralizados, tanto para la tarea de realizar las obras públicas necesarias para evitar la inundación de la ciudad de Santa Fe, como la tarea de conducir la situación de emergencia, declarar la situación de desastre, ordenar la evacuación de las personas y en definitiva adoptar cuantas medidas fueren necesarias para mitigar los efectos del evento y procurar la ayuda necesaria para la restitución de las cosas a su estado anterior.

En todos los casos analizados, es la Provincia la encargada de hacer o ejecutar las disposiciones que la norma establece.

b) Falta de servicio por cumplir de manera irregular los deberes y obligaciones impuestos por la ley o por el funcionamiento defectuoso del servicio

Las normas que hemos analizado exigen por un lado la realización de las obras hidráulicas necesarias para erradicar el problema recurrente de la inundación de la ciudad de Santa Fe.

Las leyes establecieron la creación de sucesivas comisiones que tenían la misión de orientar y asesorar al Gobierno en la adopción de las medidas necesarias para ello.

Las mismas leyes establecieron también las partidas presupuestarias necesarias para atender los gastos que las obras de infraestructura demandaren, o bien autorizaron al Poder Ejecutivo a comprometer el endeudamiento necesario para lograr este objetivo.

Es decir que el Estado adquirió un compromiso, por lo que el incumplimiento de tal compromiso genera el consecuente deber de responder.

El Estado provincial omitió realizar las obras necesarias para evitar el daño, puesto que no terminó el cierre de la denominada defensa "Oeste", pese a que estaba en conocimiento que la obra inconclusa importaba un riesgo para toda la ciudad, mucho mayor que el que se hubiera presentado de no haber existido defensa alguna.

Ello se ve patentizado con los informes existentes del año 1996 (v. Nota Nº 190) que ya alertaban sobre el riesgo que implicaba mantener una brecha en ese lugar.

La omisión antijurídica se presenta también en la actuación de los funcionarios durante la emergencia, puesto que advertidos de la intensidad del fenómeno, lejos de iniciar las tareas de evacuación (que hubiera evitado las muertes y disminuido las pérdidas de bienes muebles y efectos personales de alto valor afectivo), se limitaron a solicitar calma a la población y que ésta permaneciera en sus hogares.

También hay omisión relevante en la demora incurrida por los funcionarios en adoptar las medidas necesarias para contrarrestar el efecto "dique" que la defensa "Sur" generaba en el anegamiento, cuando al impedir el escurrimiento de las aguas, provocó un aumento artificial de la altura del agua, que fue superior al del curso natural del río Salado que sí tenía condiciones de escurrimiento.

Esta omisión -constituida por la demora- se ve patente porque la decisión de obturar el terraplén Irigoyen y otro sector al sur de la ciudad -y con ello permitir el drenaje de las aguas- se produjo recién dos días después de que las aguas estaban estancadas en la ciudad.

c) La existencia de un daño cierto en los derechos del reclamante

Tal como se verá en el capítulo correspondiente, nuestro mandante sufrió la inundación de su propiedad en forma inesperada y repentina, lo que le impidió sacar siquiera sus efectos personales, contando sólo con la posibilidad de salvar su vida y la de su familia.

La existencia del daño está suficientemente comprobada con la prueba documental que acompañamos, los videos documentales, y la amplia cobertura periodística que tuvo el hecho.

La gravedad y extensión del mismo, también es un hecho notorio, y de ello dan cuenta los numerosos informes preparados por organismos públicos y entidades privadas que intervinieron en la ayuda humanitaria prestada a los damnificados.

En el caso particularizado de nuestro mandante, existe un daño *in re ipsa*, que es el daño moral psicológico y espiritual padecido durante y después de la inundación, que es consecuencia directa de dicho fenómeno.

Los daños materiales, también se constatan con la prueba acompañada por nuestra parte; y serán corroborados con la prueba que ofrecemos para su producción en la etapa oportuna.

d) La conexión causal entre el hecho y el daño ocasionado

No caben dudas que el daño se provoca por la inundación, y que ésta sólo ocurrió porque la Provincia no adoptó en los últimos veinte años las medidas necesarias para completar las obras de defensa de la ciudad que previeran un evento como el que ocurrió en definitiva; y fundamentalmente porque no hizo la obra de cierre provisorio de la defensa que hubiera impedido el ingreso del agua a la ciudad.

En resumen, la acción defectuosa por un lado, y la omisión antijurídica por el otro, constituye el nexo causal requerido.

La tesis de la Provincia de deslindar su responsabilidad y cargárselo al hecho de la Naturaleza imprevisible e irresistible, pierde sustento por dos motivos fundamentales, que también están acreditados en esta demanda.

El primer motivo es que la Naturaleza "avisó" con suficiente antelación lo que iba a ocurrir.

El relato de los hechos que hicimos en el capítulo correspondiente, da cuenta de los innumerables signos que demostraban que las continuas lluvias en el Norte, en las regiones tributarias del Río Salado, terminarían necesariamente por aumentar el caudal del mismo.

Las predicciones de los organismos técnicos daban cuenta además de que el panorama era desalentador en términos de mejora del clima.

Ello situaba indefectiblemente a la Provincia en una doble obligación: a) La primera, que era la obligación de prever un crecimiento del río en términos de amenaza de la seguridad de las poblaciones ribereñas, en especial la ciudad de Santa Fe por ser la más densamente poblada; y b) la segunda que era la de hacer cesar el riesgo creado con la existencia de una defensa sin terminar.

En efecto, la defensa norte de la Circunvalación estaba inconclusa, lo que anunciaba la existencia de una brecha por donde ingresaría el agua a la vez que indicaba que sin el cierre completo de la defensa, toda construcción resultaba inútil en términos de protección.

La forma en que se sucedió el fenómeno, esto es el ingreso del agua por el sector donde no había defensa y no por desbordar lu

NO ES
DEFENSA
SINO
QUE AERÍA
DE TAL
FORMA

defensa existente, demuestra acabadamente la existencia de un nexo causal entre el hecho -la inundación- y el daño ocasionado -el deterioro de las viviendas-.

2. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR EL OBRAR CULPOSO

Si bien a nuestro entender la responsabilidad del Estado se agotaría en la figura analizada en el capítulo precedente, también podría seleccionarse la figura de la culpa o negligencia en el obrar estatal; figura comprendida por el art. 1109 o 1113 del Código Civil.

Sobre la base de la documentación aportada por nuestra parte, el obrar negligente del Estado se exterioriza en dos aspectos fundamentales.

El primero es el conocimiento acabado de los funcionarios estatales acerca de la existencia de una brecha en cercana al Jockey Club que ponían en peligro la ciudad toda, haciendo inocuo el funcionamiento de cualquier defensa.

Se complementa este aspecto con los indicios de las lluvias que anunciaban un seguro desborde del río Salado.

La actuación en este punto es harto negligente, pues el Estado no organizó ni previó ningún sistema de evacuación que permitiera que los vecinos en riesgo de inundación pudieran haber dejado sus casas antes, y haber salvado al menos los efectos personales.

El obrar es negligente también en los momentos previos a la inundación de la ciudad, cuando los funcionarios en vez alertar a los vecinos, transmitieron una falsa calma, invitándolos a permanecer en sus hogares a la par que conocían que el agua entraba en la ciudad.

El obrar es negligente también porque el Estado sabía -porque ya había ocurrido con anterioridad en repetidas ocasiones- que las estaciones de bombeo eran insuficientes, o bien no funcionaban con los inevitables cortes de luz.

El segundo aspecto que revela la actitud negligente del Estado santafesino, tiene que ver con el manejo de los fondos públicos.

Hemos acreditado con las normas citadas, que las obras básicas de infraestructura que hubieran permitido un cierre efectivo de la defensa de la ciudad, no se hicieron, ora porque los fondos fueron malgastados, ora porque el Estado suspendió -alegando una situación de emergencia- todas las contrataciones de tal naturaleza.

Sin embargo, las normas y convenios internacionales citados también aquí demuestran que el Estado se había endeudado

No hay pruebas de que los fondos fueron malgastados

específicamente para realizar obras de infraestructura en la cuenca del Salado; y que distrajo esos fondos para destinarlos a Rentas Generales.

Y lo más grave del caso, es que utilizó fondos para realizar obras que no tenían la misma importancia ni urgencia que aquéllas; como lo fue el gasto destinado a la reconstrucción del puente colgante de la ciudad de Santa Fe, en el mes de septiembre de 2002; obra que fue proyectada y licitada en plena crisis económica.

Cerramos este capítulo señalando que la culpa ha sido admitida expresamente por el entonces gobernador de la Provincia de Santa Fe, Sr. Carlos A. Reutemann, quien al dictar el Decreto N° 975/03 por el cual hace cesar en sus funciones al Ing. Fralli, consideró necesario "...establecer las responsabilidades que pudieran corresponderle a aquellos funcionarios que desde la órbita oficial no pudieron o no supieron arbitrar los medios conducentes sino a evilar, por lo menos a anticipar la llegada de semejante masa hídrica y encarar las medidas correctivas que pudiera corresponder en el menor tiempo posible." (el resaltado es nuestro).

3. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR EL RIESGO CREADO

La Corte Nacional ha aplicado el art. 1113, 2do. párrafo del C.C., v.gr. en los supuestos en que se trataba de accidentes ferroviarios con trenes en movimiento (Fallos 321:700 -año 1998-; 324:1344 y 3618, año 2001, entre muchos otros).

En el presente caso, dicha figura podría encuadrar en el estricto análisis de la situación generada a partir de la existencia de una obra inconclusa.

El dictamen pericial acompañado por nuestra parte pone en evidencia lo que ya surge en otros estudios realizados por otras reparticiones: que el agua ingresó por la brecha existente en la obra inconclusa.

Y aquí importa resaltar algo que ya hemos expuesto anteriormente: carece de significancia la cantidad de agua caída por lluvias, y el carácter de extraordinario que pretende asignarse al evento.

Elo así, pues la ausencia de una "pared" que cierre por completo la defensa, importa reducir la cota de nivel de ingreso del agua hasta el nivel del suelo en aquel lugar donde falta esa construcción.

De este modo, la defensa no opera como tal y poco sirve su afura, pues el agua entrará indefectiblemente por el sector donde aquella no existe.

no
+

→ No
↓
19 06 11
no es
a fin...

Y lo que es peor aún para la Provincia, es que la altura del agua alcanzada por el río nunca superó la cota de nivel de la defensa existente, por lo que haber estado cerrada (como lo estuvo provisoriamente en 1998) la consecuencia de las lluvias, más allá de su magnitud, no hubiera provocado la inundación de la ciudad, porque el río no hubiera superado la defensa.

Es a todas luces evidente que una defensa inconclusa importa generar un riesgo, que a la postre culminó en el desastre; dicho riesgo fue ocasionado por la actuación negligente de la Provincia de Santa Fe que nunca quiso ni advirtió -pese a los avisos- de los daños potenciales que se ocasionarían.

La documental que acompañamos con la demanda, demuestra que la Provincia, a través de la nota cursada por la D.P.V. ya en el año 1996 estaba en conocimiento de los gravísimos efectos que producía la obra inconclusa, y si reaccionó a tiempo en 1998 al construir la defensa provisoria, no lo hizo en el 2003, exponiendo al riesgo de la inundación a toda la ciudad.

Producidos los daños a causa de este motivo, en forma excluyente, corresponde que la demandada responda por ser la única responsable de tal situación.

4.- LA INEXISTENCIA DE CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR

La provincia de Santa Fe, ha alegado en distintos discursos de algunos de sus órganos de gobierno, la imprevisibilidad del evento, al punto de configurar un nuevo concepto en materia ambiental: la tormenta súbita.

Con este razonamiento, pretendió justificar ante la opinión pública sus desaciertos.

Va de suyo que la definición del art. 514 del C.C. del caso fortuito, ni la eximente del art. 513 del mismo cuerpo legal resultan aplicables a la situación que se presenta en autos.

Desde una óptica unitaria del concepto de culpa, y aplicando en el caso el art. 512, C.C. se alude a las "diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación y que correspondiesen, a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar".

Se refiere siempre a la imprevisibilidad razonable, de acuerdo a las circunstancias aludidas en el artículo transcrito, de persona, tiempo y lugar.

Partiendo de la base que estamos analizando la conducta de la Provincia de Santa Fe, el Estado provincial, no cabe duda que el deber de obrar con prudencia, de adoptar las previsiones del caso era más exigible que en cualquier otro caso.

Vimos al analizar las normas existentes al momento de ocurrir el evento, que la Provincia contaba con las herramientas técnicas necesarias para prever con la debida antelación que el río Salado iba a tener una crecida enorme, y también sabía la Provincia los riesgos que ello traía aparejado.

Hemos acreditado también que la Provincia conocía el estado de las defensas del sector oeste, que se encontraban inconclusas, y también conocía que es lo que había ocurrido en 1998 con la defensa provisoria sobre el sector del Hipódromo y el campo de Golf propiedad del Jockey Club.

Sabía, o al menos debió representárselo, cuál sería el efecto que provocaría el desborde del Salado sobre ese sector ahora desprotegido.

No era un acontecimiento imprevisible.

La justificación ensayada por la Provincia aparece pueril a la luz del análisis normativo que hemos realizado, en donde se puso de relieve la existencia de una profusa normativa que le exigía la realización de obras tendientes a finalizar las defensas de la ciudad de Santa Fe en la margen oeste.

Y era un dato conocido por las autoridades el hecho - puesto de manifiesto por la Municipalidad de la ciudad de Santa Fe mediante la nota N° 190 del año 1996- de que una defensa inconclusa, dejaba de ser una defensa para convertirse en una trampa mortal.

El informe técnico que acompaña nuestra parte como prueba documental, es también lapidario en este sentido: la inundación de la ciudad de Santa Fe, con la gravedad y velocidad que se dio, pudo ser evitada.

No hay entonces posibilidad alguna de invocar un régimen de lluvias extraordinario como una caso fortuito con fuerza suficiente para eximir de responsabilidad.

Máxime cuando la propia provincia estaba en conocimiento de la situación aguas arriba y además venía declarando la emergencia en las zonas donde las lluvias ocasionaban el desborde de los ríos, desde varios meses antes.

El punto culminante es el primer decreto que la propia demandada dicta ante la emergencia en donde en el decreto 963/03 admite que el pico de la crecida del río aún no había llegado (v. considerandos transcriptos punto 4.a infra).

Y si a ello se le agregan las crónicas de los diarios que daban cuenta de lo que estaba ocurriendo ya desde varios meses antes, no cabe duda que la responsabilidad es inexcusable.

Vale recordar aquí que NUESTRO MÁS ALTO TRIBUNAL tiene dicho que:

*"Resulta insuficiente la alegación de malos tiempos para acreditar la eximente de fuerza mayor si se advierte que la propia actitud de la demandada obró como causa eficiente del daño y que los hechos denunciados no revestían el carácter de imprevisibles o inevitables (art. 358 de la ley 20.094)."*¹³

Lo expuesto nos lleva también a descartar la invocación de la inevitabilidad del evento. Y para ello es preciso formular algunas distinciones:

Las argumentaciones expuestas por la Provincia con posterioridad al evento en orden a descargar sus responsabilidades en la Naturaleza, entrañan una confusión en torno a los hechos que merece un comentario.

La Provincia alegó que no podía responsabilizársela por la cantidad de lluvia caída los meses anteriores, por el ciclo húmedo que se vive en la región, por la saturación de las capas freáticas que impiden absorber el agua de lluvia, por el crecimiento sostenido del caudal de los ríos, etc.

Intenta, vanamente, centrar la discusión en un punto en el que no hay discusión, o al menos, sólo hay diferentes lecturas técnicas, que son explicadas en el informe técnico presentado por nuestra parte.

El punto central radica en que nuestra parte no responsabiliza a la Provincia de Santa Fe por las lluvias caídas en exceso, ni por la saturación de las napas freáticas, ni por la crecida de los ríos.

La responsabilidad radica, es obvio, en la actitud negligente adoptada por la Provincia, que pese al conocimiento que tenía de los hechos, que debía tener en base a los recursos técnicos, científicos y económicos con que contaba, debió prever la magnitud del evento, y sobre esa previsión adoptar las medidas preventivas que exigían la realización de las obras de cierre de las defensas del tramo inconcluso de la Avda. Circunvalación.

¹³ Fallos, t. 311:111 (1988).

El hecho de la Naturaleza en sí, resumido párrafos antes, no se erige como un eximente de responsabilidad, puesto que mas allá de la magnitud que pudo tener el evento, las circunstancias de tiempo y lugar exigían su previsión.

Valga citar como ejemplo, un precedente de la jurisprudencia extranjera, como fue el caso del Huracán "George" que azotara las costas del Caribe, que motivó una reclamación de daños por parte de turistas que se vieron afectados en sus vacaciones, y que reclamaron la reparación de los daños sufridos a las compañías operadoras de turismo.

La Audiencia de Barcelona, al fallar en el caso, entendió que el caso fortuito debía descartarse, debido a la relativa predictibilidad de los ciclones tropicales¹⁴

Del mismo modo, no puede predicarse en el presente caso el carácter irresistible del daño, puesto que se pudieron haber adoptado las medidas conducentes para evitar la inundación precipitada y agravada que ocasionó los daños sufridos por nuestro mandante junto a miles de vecinos.

Y la prueba más categórica de lo que venimos afirmando es el simple hecho, constatado en el cursus del evento dañoso, que la defensa oeste de la Avda. Circunvalación -en la parte que estaba construida- nunca fue superada por las aguas que habían desbordado el lecho del río Salado.

Este punto exige una especial reflexión.

Según surge de la documental acompañada por nuestra parte, en especial las crónicas del diario El Litoral reseñadas en el capítulo correspondiente al relato de los hechos, existían numerosas pruebas que anticipaban con suficiente tiempo que un fenómeno de esta magnitud se presentaría.

El río Salado venía desbordando su cauce en varias localidades al norte de la Provincia, los pronósticos de tiempo anunciaban lluvias para el mes de marzo y abril, los episodios de diciembre de 2002 y posteriores daban cuenta que en cada tormenta se cortaba la luz, y que sin luz las estaciones de bombeo dejaban de operar, por lo que el agua no era desagotada.

El informe técnico de nuestra parte, es lapidario a la hora de extraer conclusiones sobre la responsabilidad.

La respuesta a los interrogantes que se plantea, derriba toda posibilidad de esgrimir una causal de exención de responsabilidad.

a) ¿Por qué se inundó Santa Fe en la zona oeste?

Porque el Río Salado presentó una crecida extraordinaria que provocó el desbordamiento de su cauce y la ocupación de su valle de inundación que en muchas zonas ha sido ocupado por el desarrollo urbano.

Porque en la zona oeste de la ciudad existe un terraplén de defensa que se desarrolla casi en el medio del valle de inundación, que presentaba una cota de protección de 17,50 m en casi toda su extensión, pero concluía en correspondencia con la zona del hipódromo a cota aproximada 15 m por donde ingresó el agua desbordada del río.

Porque la defensa oeste es complementada por la defensa sur que constituye la Avenida Mar Argentino, dando lugar a un anillo cerrado en el extremo suroeste que actúa como una presa de embalse del agua que ingresaba por la zona del hipódromo, sin ninguna posibilidad de salida, provocando en la ciudad mayores niveles que en el propio río.

b) ¿La defensa oeste existente estaba correctamente concebida y concluida?

No, debido a que en la concepción y diseño de las obras primó el carácter de Obra Vial por encima del de Obra de Defensa contra inundaciones de la ciudad de Santa Fe. Solamente así se puede tratar de entender la aberración técnica cometida de proponer y aprobar un proyecto de tramo de defensa que quedara abierta, sin llegar a la misma altura de protección del cuerpo principal de defensa.

c) ¿Algún advertió sobre la situación de la defensa y/o propuso soluciones?

Si, entre otros:

1.- La advertencia realizada en septiembre de 1996 por el Ing. Jonas (Nota N° 190). La Municipalidad de Santa Fe entre octubre de 1997 y marzo del 2000 elaboró y presentó un Proyecto para terminar el tramo inconcluso de defensa y subsanar la grave situación imperante.

2.- La DPV disponía de otra propuesta elaborada por una consultoría encargada por dicha repartición.

d) ¿Se sabía que la zona que se inundó era un área de riesgo hídrico?

Si, el gobierno de la Provincia disponía desde 1992 de los mapas de riesgo hídrico de la ciudad de Santa Fe, pero no los hizo públicos como debía hacerlo a través del Impuesto Inmobiliario.

e) ¿Era previsible una crecida como la que se produjo?

En términos estadísticos era previsible, aún con un bajo nivel de probabilidad.

Los Informes y reportes que producía el Sistema de Alerta Hidrológico de Cuenca del Plata del INA, advertían sobre condiciones propicias para la ocurrencia de una crecida extraordinaria, dado las lluvias que se venían acumulando desde el verano y la evolución del grado de humedad y anegamiento que presentaba la cuenca de aportes y las probabilidades de ocurrencia de lluvias importantes.

Existieron múltiples avisos difundidos por los medios de comunicación, sobre la importancia de la crecida en gestación y sobre el avance de su onda sobre la ciudad de Santa Fe, según los hechos e impactos aguas arriba (intransitabilidad de las rutas por anegamientos, cortes y colapso de puentes), muchos de ellos originados con la participación de reparticiones del Gobierno de la Provincia. A partir de lo cual podía tenerse una idea de los tiempos de traslado del pico de la crecida, y de los tiempos disponibles para actuar en la emergencia.

f) ¿Porque no se pudo pronosticar la magnitud de la onda de crecida a partir de la ocurrencia de las lluvias?

Porque no existía un Sistema de Alerta de crecidas para el Río Salado para lo cual se hubiera requerido de estaciones hidrometeorológicas e hidrométricas en la cuenca de aportes. La Provincia no aceptó hacerse cargo del mantenimiento de una Red mínima existente hasta el año 1992, que había sido implementada por el INCYTH Instituto Nacional de Ciencia Y Técnicas Hídrica (actualmente el INA, Instituto Nacional del Agua), que hubiera servido de base para una red de alerta.

g) ¿Se habían tomado otras medidas de prevención para enfrentar una situación de inundación?

No.

No se contaba con un Plan de Contingencia (las acciones a tomar no estaban previamente pensadas y planificadas), que posibilitara la organización de las acciones, personas, servicios y recursos disponibles para la atención de los diferentes tipos de desastres identificados, con base en la evaluación de riesgos, la disponibilidad de recursos materiales y humanos identificados, preparación de la comunidad, capacidad de respuesta local e internacional, etc.

Como consecuencia de ello no estaba determinado,

otras cosas, referente a:

1) Evacuación:

- Los distintos niveles de alerta y alarma, basados en el nivel del río y la evolución esperada del mismo y del avance del agua en el casco urbano.
- Las prioridades por barrios y zonas y las distintas vías de evacuación en cada caso.
- Los medios y formas para la evacuación.
- La asignación de responsabilidad técnica e institucional.

2) Apertura de brechas:

- Los puntos críticos donde es necesario disponer de salidas para el agua acumulada en casos de emergencia, tanto como estructuras de compuertas o como sillios propicios para abrir brechas.
- Los medios necesarios para efectuar estas aperturas.
- Los distintos niveles de alerta y alarma, basados en el nivel del río y del agua acumulada en el recinto, para proceder a las aperturas en el momento preciso.
- La asignación de responsabilidad técnica e institucional.

Se impone como conclusión de lo expuesto la improcedencia manifiesta de cualquier eximente de responsabilidad que pueda alegar la Provincia demandada.

VIII. EL PERJUICIO

La crónica de los diarios que dan cobertura tanto al fenómeno de la inundación como a la situación precedente, sumado a los videos producidos por el diario "El Litoral" de Santa Fe que recogen los testimonios de los damnificados e ilustran sobre los efectos devastadores de la inundación, bien podrán eximir de cualquier otra prueba tendiente a acreditar los padecimientos sufridos por todas las víctimas de la inundación; sumado a la prueba que se rendirá en la etapa oportuna, constituye una demostración acabada de los daños físicos, psíquicos y morales sufridos a causa de la inundación.

A ello debe sumársele el propio reconocimiento del daño que efectúa la demandada, al practicar el relevamiento de las viviendas afectadas por la inundación, en donde incluyó la de nuestro mandante, y a quien le ofreció una cifra irrisoria en concepto de "ayuda".

En el caso concreto de nuestros mandantes, las viviendas que habitaban fueron alcanzadas por el agua entre los días 29 y 30 de abril de 2003, hasta llegar a más de 2 metros de altura, permaneciendo en el interior de

la casa por más de quince días, obligando a sus moradores a ser evacuados o bien a autoevacuarse.

El agua que ingresó a los domicilios tardó varias semanas en retirarse por completo, por lo que nuestros mandantes recién tuvieron un conocimiento cabal y concreto de los daños padecidos a finales del mes de mayo de 2003, cuando pudieron regresar a sus hogares y verificar cuáles habían sido sus pérdidas y el alcance de los daños materiales consistentes en el deterioro de las paredes que exigen ser repintadas a nuevo en la totalidad del inmueble; tratamiento de los cimientos, paredes y pisos por la humedad generada por la permanencia del agua; cambio de todas las aberturas y puertas, cambio de los sanitarios y grifería, arreglo de cristales, compra de todos los elementos necesarios para reponer los artefactos, objetos y adornos inutilizados o llevados por el agua (cocinas, lavarropas, termotanques, equipos musicales, microondas, etc.), muebles, ropa blanca, libros, etc.

Y ello sin contar la pérdida de objetos de valor personal (regalos, recuerdos familiares, fotografías, cartas, etc.) que no pueden ser recuperados.

Muchos actores tenían también una actividad económica que se vio afectada con la inundación, al perder sus insumos, herramientas y/o producción, y al ver paralizada la continuidad de la explotación económica.

Como consecuencia de todo lo expuesto, se ha incurrido en gastos y se han producido diversos daños, que deberán ser resarcidos por la Provincia de Santa Fe.

Ahora bien, atento la complejidad que reviste la presente causa teniendo en cuenta la cantidad de actores -en este proceso y en otros similares que se han presentado el día de la fecha por la misma causa- nuestra parte propone que la cuantificación de los daños sea precisada en la etapa de ejecución de sentencia, conforme lo dispone el art. 417 inc. 3) en función del art. 245 del C.P.C.C., mediante la designación de árbitros que siguiendo el procedimiento previsto para el juicio arbitral en los arts. 416 y sgtes. del código ritual.

Diferir para esta etapa la determinación de los montos a resarcir por cada rubro reclamado, importará una economía procesal en beneficio de las partes y de la buena administración de justicia.

Para el caso que el tribunal no haga lugar a nuestro planteo o exista oposición fundada de la contraria, igualmente ofrecemos las pruebas tendientes a determinar los montos reparatorios de cada rubro reclamado, en razón que nuestra parte no puede estimar en esta etapa con exactitud tales cifras.

Así, una vez rendida toda la prueba ofrecida, nuestra parte estimará en los alegatos los montos que estimamos prudencialmente justos para reparar los perjuicios sufridos, sin perjuicio de lo que en más o en menos ese Tribunal estime acertados en cada caso en concreto.

Teniendo en cuenta ello, precisaremos seguidamente cuáles son los rubros reclamados por los actores, según se individualiza en cada caso en el Anexo II que forma parte integrante de la demanda

1. Daños Materiales

a. PÉRDIDAS DEL VALOR VENAL DEL INMUEBLE

Como consecuencia de la inundación, el inmueble de los actores ha sufrido una disminución de su valor en el mercado inmobiliario que permanecerá más allá de las reparaciones que se hicieron o pudieren haberse hecho, sumado a que la circunstancia de haberse inundado permite especular con que el evento pueda repetirse en el futuro.

La incidencia de esta disminución, o bien su determinación económica, cuyo monto nuestra parte no puede estimar en esta etapa inicial, será determinada oportunamente con la prueba pericial a rendirse en autos, o bien en la etapa de ejecución de sentencia según el procedimiento propuesto por nuestra parte en el acápite precedente.

b. GASTOS DE REPARACIÓN DEL INMUEBLE

La reparación del inmueble para volverlo a condiciones de habitabilidad, comprende el tratamiento de humedad, pintura y revoque, cambio de aberturas, persianas, arreglo de cielorrasos, molduras, cambio de instalación eléctrica, impermeabilización de estructuras, cambio de pisos, artefactos de cocina y baños, etc. importó una cantidad de gastos que deberán ser estimados pericialmente; por lo que diferimos su estimación para la etapa oportuna de los alegatos en base a la prueba a rendirse en autos; o bien de lo que surja del procedimiento de determinación en la etapa de ejecución de la sentencia, si fuere aceptado por V.V.S.S.

c. PÉRDIDA Y/O REPARACIÓN DE BIENES MUEBLES Y/O RODADOS

La inundación trajo aparejada la pérdida de casi todo el equipamiento del hogar, pues la acción del agua contaminada impide su recuperación. Ello afecta todos los muebles, ropa, adornos, utensilios, vajilla, es decir todo los bienes muebles que existen en todo hogar.

En algunos casos, se han deteriorado objetos de gran valor económico, como colecciones de libros, cuadros de autores

reconocidos, muebles u adornos antiguos, artículos importados, etc. que deberán ser precisados oportunamente.

También muchos actores han perdido sus rodados (motocicletas, bicicletas) o han visto inutilizados sus vehículos automotores.

Solamente a través de una pericial que determine las pérdidas incurridas y/o los gastos que demandó la reparación o reposición, podrá precisarse con exactitud el monto correspondiente a este rubro; por lo que diferimos su determinación a la oportunidad de evaluar la prueba producida en la etapa de los alegatos; o bien a la etapa de ejecución de sentencia si V.S. así lo estimare.

d. LUCRO CESANTE - PÉRDIDA DE CHANCE

Muchos actores se vieron privados de las herramientas y maquinarias que poseían para sus emprendimientos económicos.

En otros casos perdieron los insumos o mercaderías que tenían en stock, viendo paralizada la actividad económica que realizaban durante largos meses, sin tener los ingresos propios de tal actividad.

Dejamos librada la determinación de este rubro a la prueba que resulte de la realización de una pericial contable deberá determinar cuáles han sido esas pérdidas, cuál el lucro cesante y a qué monto asciende la pérdida de chance; dictamen que será producido en la etapa de prueba, o bien en la etapa de ejecución de sentencia.

2.- Daño Moral y Daño Psicológico

En este rubro comprendemos tanto el daño moral como el psicológico, y consiste en todas las tribulaciones sufridas por los actores al producirse la inundación, al tener que abandonar repentinamente sus hogares en condiciones inhumanas, el permanecer horas con el cuerpo en el agua o en los techos a la espera de ser rescatados; vivir en condiciones infrahumanas durante el período de evacuación, sin ropas para mitigar el frío, durmiendo en pisos húmedos en condiciones de hacinamiento, comiendo ranchos en ollas populares mal improvisadas; regresar a sus hogares para ver todo devastado; y escuchar propuestas gubernamentales engañosas que bajo el disfraz de subsidios esconden transacciones que pretenden imponer renuncias de derechos vergonzosas.

Por otra parte han sufrido la pérdida irremediable de bienes personales que no tienen recupero alguno, tales como fotografías de seres queridos, recuerdos familiares, etc., cuya pérdida agrava aún más la sensación de desamparo, afectando la identidad familiar y el sentido de pertenencia social.

En algunos casos el daño se compone también por la pérdida de seres queridos por hechos vinculados directamente a la inundación, dado que personas ancianas al sufrir tantas tribulaciones han sufrido enfermedades que le han ocasionado la muerte al tiempo de haberse producido la inundación.

En suma se trata de innumerables situaciones vividas que han sido relatadas por los medios de comunicación, y que han dejado secuelas imborrables en todos los actores, especialmente en los más niños y los más ancianos; al punto que muchos aún hoy continúan con tratamientos psicológicos por los trastornos de sueño, alteraciones en la conducta, baja en el rendimiento escolar de los niños y niñas, pérdida de la memoria en los adultos en edad avanzada, cuadros de depresión, agravamiento del estado de salud, complicación de enfermedades crónicas, aparición de enfermedades producto del trauma vivido, etc.

Todo ello ocurrido en un marco de desolación absoluta, de desprecio de las autoridades, de maltrato y humillación, de discriminación injusta y arbitraria.

El monto correspondiente a este rubro será precisado en la etapa de los alegatos una vez producida la prueba pericial médica y psicológica, y las testimoniales que se produzcan oportunamente; o bien por el procedimiento de ejecución de sentencia propuesto por nuestra parte.

IX. INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 12.183 Y NORMAS

* SOBREVINIENTES

En este capítulo trataremos la inconstitucionalidad de la ley 12.183, su modificatoria N° 12.259, decretos reglamentarios y normas complementarias que imponen a nuestro mandante y a todos los damnificados por las inundaciones la renuncia a sus derechos como condición para acceder a los beneficios que la ley dice otorgar.

La inconstitucionalidad se funda, como veremos, en la notoria injusticia del resultado del régimen legal instaurado y la abierta contradicción con los fundamentos que dice tener; en el tratamiento desigualitario y discriminatorio respecto de otros sujetos damnificados; y en suma, en el apartamiento de todos los precedentes de equidad y justicia aplicados en la Provincia en años anteriores; y también por la Nación en episodios similares.

1.- TRATAMIENTO DESIGUALITARIO RESPECTO DE ANTERIORES

INUNDACIONES

INDETERMINACIÓN DE LA
DANIFICACIÓN

los que se
las situaciones
brindó a los
contraprestar
Comisión Fr
aspectos re
agropecu
desastre
la condona
sucesivos
ambiente
"Fondo
"El Niño"
agropecu
más que
ley de
11.297 del
product
para el d
EN LA UN
lego de
que me
situación
por los
ayuda
com
estable
valpe
men

A diferencia de lo ocurrido con la inundación de 2003, en las que se exige a los damnificados todo tipo de renuncia a sus derechos, en las situaciones anteriores en que hubo inundaciones, toda la ayuda que se brindó a través de leyes y decretos, se hizo sin exigir renuncia o contraprestación alguna.

a) Tal es el caso de la ley 11.297 del 29/12/95, que creó la Comisión Provincial de Emergencia Agropecuaria, y que regula todos los aspectos relativos a la creación de zonas de desastre y emergencia agropecuaria, estableciendo en el art. 11 inc. a) que declarada zona de desastre una zona determinada, los productores afectados se benefician con la condonación de deudas tributarias originadas en los períodos anteriores con sucesivas situaciones de emergencia.

b) Mediante la Ley 11.596 (B.O. 21/10/98) se crea en el ámbito del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Industria y Comercio, el "Fondo Provincial para la Asistencia a Productores afectados por el Fenómeno 'El Niño', hasta la suma de \$ 50 millones.

Si bien esta ley estaba destinada a los productores agropecuarios en situaciones de desastre o emergencia hídrica, es una prueba más que demuestra la inequidad del tratamiento, puesto que el art. 6º de esta ley disponía que la Comisión de Recuperación Productiva creado por la ley 11.297 actuaría como asesora en la evaluación de los créditos a otorgar a los productores, y en los aportes no reintegrables destinados a las asociaciones para el desarrollo regional (sic, art. 6º).

2.- TRATAMIENTO DISCRIMINATORIO RESPECTO DE IGUALES SITUACIONES EN LA INUNDACIÓN DE 2003

El tratamiento injusto y discriminatorio se volvió a repetir luego de las inundaciones de abril y mayo de 2003.

Ello se advierte con solo comparar el Decreto N° 946/03 que atiende los graves daños sufridos por los productores agropecuarios en situación de desastre o emergencia agropecuaria, y el tratamiento recibido por los inundados en la ciudad de Santa Fe, a quienes -como se verá- toda la ayuda recibida le fue descontada luego en el marco de la ley 12.183 y sus complementarias.

Ello ocurrió con el Decreto N° 0971 (B.O. 8/5/03) que estableció -ad referendum de la Legislatura- la cancelación total de los saldos de precios de todas las viviendas de los barrios construidos y/ administrados su recupero por el Gobierno provincial y que hubiesen sido alcanzados por la emergencia declarada por el Dto. 963/03; y la paralización de las acciones y

reclamos entablados; beneficio que luego fue imputado a la ayuda otorgada por aquella ley.¹⁵

Luego tenemos el dictado de las consabidas normas que disponen la afectación del personal a tareas de emergencia¹⁶, la suspensión de términos administrativos¹⁷, la creación de reparticiones, comisiones y organismos con facultades y competencias superpuestas y contradictorias para intentar solucionar el mismo problema¹⁸, la celebración de convenios internacionales para iniciar (II) las remanidas tareas de reconstrucción de la ciudad devastada¹⁹.

Si bien ya hemos hecho mención de dos normas que imponen un tratamiento discriminatorio y arbitrario, conviene detenerse en el análisis de todo el plexo normativo -tanto nacional como provincial- estructurado para atender las consecuencias de la inundación, tanto en los aspectos legales como financieros.

Para una mejor comprensión, haremos un análisis cronológico de las normas, independientemente de su fuente (nacional o provincial).

Veamos:

a) Hemos visto que el Decreto provincial N° 963/03 (B.O. 8/5/03) fue la primera norma que declara la emergencia, y hemos visto también sus particularidades y limitados alcances.

b) En el ámbito nacional, el P.E.N. dictó el Decreto N° 1097/03 (8/05/03), mediante el cual se declaró zona de desastre a distintos departamentos afectados por la inundación, entre ellos La Capital donde se encuentra la ciudad de Santa Fe, y se creó el Fondo Especial para la Reconstrucción y Asistencia de las pérdidas ocurridas en los Departamentos de la Provincia de Santa Fe, con una partida especial de \$ 150 millones, que sería transferida por el Ministerio del Interior a la provincia, quedando la administración y disposición a cargo del Gobierno Provincial.

Se estableció también que el Poder Ejecutivo podía ampliar el endeudamiento público en la medida de las necesidades.

Concordante con este decreto, el Congreso Nacional dicta días más tarde, en una suerte de ratificación legislativa, la ley N° 25.735 (B.O. 20/5/03) de "Zona de Desastre", a través de la cual declara zona de

¹⁵ El P.E.N. dictó una norma similar en la esfera de su competencia, al condonar a través del Decreto 195/03 del 12/6/03, las deudas en concepto de saldo de precio del programa nacional "Plan Arraigo", de los damnificados.

¹⁶ Decreto N° 0977/03 (B.O. 15/5/03).

¹⁷ Decreto N° 0978/03 (B.O. 15/5/03).

¹⁸ V. gr. Decreto N° 1314/03 de creación de la Subsecretaría de Emergencia; ley N° 12.106 (B.O. 2/5/03) de creación de la Unidad Ejecutora de Reparación de la Emergencia Hídrica y Pluvial, y de la Comisión Bicameral de Emergencia Hídrica, etc.

¹⁹ Por la reciente ley n° 12.345 se aprobó el "Convenio Marco de Cooperación Internacional N° 2016 entre el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD- y la Provincia de Santa Fe, celebrado el 15 de marzo de 2004 (B.O. 11/11/04).

Ley N.
25735 -

desastre por ciento ochenta días a los departamentos afectados en el Decreto antes citado, crea el Fondo Especial para la Reconstrucción y Asistencia de las pérdidas sufridas en Santa Fe y Entre Ríos, determina que los mismos -en un total de \$ 150 millones para Santa Fe y \$ 30 millones para Entre Ríos- serán administrados y dispuestos por los gobiernos de las provincias en cuestión; y faculta al P.E.N. a incrementar su monto en la medida de las necesidades que surjan como consecuencia de la cuantificación de los daños.

A fin de evitar una duplicidad normativa que dificulte la implementación de la ayuda, el P.E.N. dispuso por Decreto N° 1244 del 22/5/03, derogar el Decreto N° 1097 del 7/5/03.

b) En la misma fecha (B.O. 21/5/03), la Legislatura santafesina dictó la Ley N° 12.106 de Emergencia Hídrica, en la que se declara en estado de emergencia y zona de desastre a distintos departamentos y localidades provinciales, por el plazo de 180 días²⁰.

Faculta al Comité de Emergencia creado por el Dto. N° 963/03 a asignar competencias propias de otras reparticiones que resulten necesarias para la atención inmediata habitacional, alimentaria, de vestido y sanitaria de las personas afectadas.

Crea la Unidad Ejecutora de Recuperación de la Emergencia Hídrica y Pluvial (art. 5°), con la finalidad de rehabilitar las condiciones de vida y estructurales afectadas por el fenómeno hídrico²¹.

En el art. 6° se crea la cuenta especial "Fondo de la Emergencia Hídrica-Unidad Ejecutora", a la que le asigna los fondos que provengan del presupuesto, los que provengan de líneas de crédito nacionales e internacionales, y faculta para ello al Poder Ejecutivo para contraer endeudamiento necesario hasta un monto de \$ 500 millones, con obligación de dar cuenta a la Legislatura.

Prevé también la asignación de aportes del Tesoro Nacional.

Autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar al Presupuesto vigente los recursos que se dispongan o afecten al cumplimiento de la ley, y en caso de existir saldos no invertidos al cierre de un ejercicio, a transferirlos automáticamente al ejercicio siguiente (art. 7°).

Al igual que con las leyes dictadas años anteriores por idénticos motivos, la Legislatura vuelve a declarar de utilidad pública y sujetos a expropiación con carácter genérico los inmuebles necesarios para hacer la obra pública que sea necesaria, crea una Comisión Bicameral de Emergencia Hídrica, y declara inaplicables todas las normas que se opongan a la ley.²²

Simultáneamente, el Gobernador de la Provincia crea en jurisdicción del Ministerio de Gobierno, Justicia y Culto, la Subsecretaría de Emergencia, con la competencia funcional de asistir al Ministro en la elaboración e implementación de la política provincial en materia de Defensa Civil y control y ejecución de los planes y programas del sector en coordinación con organismos provinciales y nacionales (Decreto N° 1314/03).

También crea el Sistema de Apoyo, Registro y Consolidación de Información y Liberalidades por Decreto N° 1321/03 para administrar las donaciones recibidas por la emergencia.

²⁰ Este plazo fue prorrogado por otro igual mediante Ley N° 12.260 (B.O. 19/02/04) hasta el 30/4/04.

²¹ Por Decreto N° 2880/03 del 28/4/03 se transfirió a la Unidad Ejecutora de Recuperación de la Emergencia Hídrica y Pluvial creada por Ley 12.106, todas las obras públicas que se encontraran en ejecución a cargo del Comité de Emergencia Hídrica, financiadas con fondos del Fideicomiso para el Financiamiento de Proyectos de recuperación de Tierras Productivas, Mitigación de Inundaciones en Zonas Rurales y Protección de Infraestructura Vial y Ferroviaria (Dto. PEN 1381/01) en el marco del Convenio suscripto entre el ex Ministerio de Infraestructura y Vivienda de la Nación y la provincia de Santa Fe en fecha 30/11/01.

²² La ley fue reglamentada parcialmente por el Decreto N° 1629 del 17/6/03.

c) Además de establecerse diversos regímenes de prórroga en el pago de impuestos provinciales, asistencia a usuarios de electricidad, etc., debemos destacar en lo que aquí nos interesa, el dictado del Decreto N° 1617/03 (B.O. del 17/06/03) de Ayuda Económica por Emergencia Hídrica, mediante la cual se establece una ayuda económica básica y no reintegrable y sin obligación de rendir cuentas²³ de \$ 1.200.- para el total de los convivientes de cada inmueble afectado en la ciudad de Santa Fe por el desborde del río Salado y con destino a la restitución de las condiciones de habitabilidad de ellos.

Entre los distintos motivos que fundan la norma destacamos el considerando que dice:

"Que la magnitud del hecho natural y su prolongación temporal en la ciudad de Santa Fe, en cuanto provocó el desplazamiento de un alto número de habitantes de sus viviendas, justifica el tratamiento de las contingencias indicadas de los pobladores de este ejido urbano, en virtud del grado de afectación; ..."

Dispone como autoridad de aplicación del régimen a la Secretaría de Promoción Comunitaria (pese a la cantidad de órganos y comisiones creadas), y con la auditoría de un Comité especial.

Importa destacar que hasta aquí, el régimen implementado no exigía ninguna renuncia de derechos ni desistimiento de reclamos judiciales o administrativos.

d) Mediante Decreto N° 1606/03 (B.O. 25/6/03) se crea en el ámbito provincial el "Fondo de Asistencia Económica a Víctimas de la Inundación" por un monto de \$ 18 millones con destino a la asistencia del conjunto de los convivientes en cada inmueble afectado por la inundación provocada en la ciudad de Santa Fe por el desborde del Río Salado, con el objetivo de restituir las condiciones de habitabilidad de tales inmuebles.

Se sirve para ello de fondos provenientes del Tesoro provincial.

e) Mediante la Ley N° 12.118 (B.O. 30/12/03) se estableció un régimen de beneficios impositivos y moratoria fiscal para los damnificados por el desborde del Río Salado, promoción de financiación de créditos para construcción de viviendas, suspensión de términos procesales y de prescripción; y mediante Ley N° 12.134 (B.O. 19/9/03) se estableció un régimen de condonación de deudas por saldo de precio de viviendas construidas por la D.P.V. y U., en las que se haya verificado el ingreso de la masa hídrica.²⁴

f) Distinto tratamiento mereció la situación de los sectores del comercio, la industria y servicios.

Mediante Decreto N° 1804 (B.O. 23/07/03), el Gobernador de la provincia facultó al Ministerio de Agricultura, Ganadería, Industria y Comercio a otorgar una ayuda económica, no reintegrable de hasta \$ 10 millones a distribuir en forma proporcional entre el sector comercial, industrial y de servicios ubicados en Elisa, Car. Jiloti, Paraje Pujol, Recreo, Recreo Sur, Monte Vera y Santa Fe, de los establecimientos afectados por el desborde del Río Salado y que se hubieran registrado en el citado Ministerio (art. 1°).

²³ Posteriormente, mediante Ley n° 12.221 (B.O. 30/12/03) se los exceptuó nuevamente de rendir cuentas.

²⁴ Ver reglamentación por Decretos N° 2340/03 y 3688/03 del 17/11/03.

El decreto establece que el M.A.G. y C. será la autoridad de aplicación debiendo conformar una Unidad Técnica y Evaluadora; y que el dinero se distribuirá de la siguiente forma:

En el sector Comercial y de Servicios: la suma de \$ 3.500.- para cada empresa beneficiaria, más el porcentaje que surja de dividir el remanente de los fondos de la partida asignada al sector por el total de daños verificados (art. 3°).

En el sector Industrial, el procedimiento es igual pero la ayuda básica se fija en \$ 2.500.- (art. 4°).

En los considerandos, la norma se encarga de aclarar que:

"Que esta ayuda económica, sin perjuicio de otras acciones o medidas de diversa índole que pueda adoptar la Provincia en apoyo de los sectores económicos afectados por el fenómeno de referencia, sólo significa un paliativo de la situación por la que atraviesan, una mera colaboración con quienes constituyen un factor movilizador de la actividad económica provincial, sin que importe el reconocimiento de otro derecho que el que se acuerda por el presente régimen o la asunción de obligación jurídica alguna a tenor de la legislación vigente; ...".

Mediante Decreto N° 2049 (B.O. 6/8/03), se dispuso que la ayuda dispuesta en el Decreto 1804/03 antes citado, se habilitara una cuenta especial en el Ministerio a cargo y que para atender la ampliación presupuestaria, se afectaran parcialmente los recursos remitidos por el Estado Nacional durante el ejercicio 2003 incorporados al Presupuesto por Decreto N° 1951/3.

g) En fecha 13/8/03 se dictó el Decreto N° 2354/03 mediante el cual se amplió en \$ 800.- la ayuda económica básica no reintegrable y sin obligación de rendir cuentas otorgada por el Decreto N° 1617/03 ya mencionado a los damnificados; totalizando así la ayuda por este concepto la suma de \$ 2.000.-

Cabe significar que el considerando del Decreto expuso que:

"Que sin que el presente importe la asunción de obligaciones jurídicas previstas en las normas civiles, ni de competencias que corresponden a otros entes del Estado Federal y Municipalidades, se entiende necesario la adopción inmediata de un instrumento económico de ayuda que contribuya a la conclusión de las acciones tendientes a la restitución básica de las condiciones de habitabilidad de los inmuebles de los damnificados."

Como V.S. pueda advertir, aquí tampoco se exige renuncia alguna de derechos o desistimiento de acciones judiciales o reclamos administrativos:

Y ello era lógico y coherente puesto que como la propia norma lo enunciaba se trataba de una "ayuda" de carácter extraordinario y

no de una indemnización producto de la asunción expresa de una responsabilidad.

h) En fecha 6/11/03 la Provincia se acordó que existía la Ley 11.730 (B.O. 25/4/2000), y se dispuso a reglamentarla mediante el Decreto N° 3695/03 regulando todo lo relativo a los bienes en zonas inundables. No aporta ningún elemento de interés para nuestro estudio, más allá de destacar la desidia del gobierno provincial en demorar tres años la implementación de una ley que entre otras cosas debía determinar cuáles eran las áreas inundables -urbanas o rurales- y debía publicitarlo en las boletas del impuesto inmobiliario.

Días más tarde dicta el Decreto N° 4.139/03 (B.O. 12/12/03) en el que crea la Comisión Especial Interdisciplinaria a efectos de analizar y definir el mapa resultante de la delimitación de las zonas afectadas por el desborde del Río Salado, realizado por el Servicio de Catastro e Información Territorial.

Este Decreto fue derogado por el Decreto N° 157/03 (B.O. 14/01/03) dictado ya en la gestión del Ing. Obeid, y en su lugar se dispuso la creación de una Comisión bajo la dirección de la Unidad Ejecutora de Recuperación de la Emergencia Hídrica y Pluvial encargada de elaborar definitivamente el mapa delimitando las zonas afectadas por el desborde del río Salado.

I) En el ámbito nacional, el Congreso Nacional volvió a tratar la cuestión al sancionar la Ley nacional N° 25.818²⁵ (B.O. 27/11/03), que estableció un mecanismo de ayuda complementario al de la Ley 25.735.

En primer lugar, la ley autorizó al P.E.N. para acordar con el Poder Ejecutivo provincial -en treinta días- la cuantificación de los montos previstos para compensar daños, subsidiar y/o brindar mecanismos de asistencia crediticia para los damnificados afectados por la inundación, con el objetivo de ampliar el fondo creado por la ley 25.735 (art. 1°).

La ley determinó además que deberían contemplarse las siguientes situaciones:

- a) Familias afectadas cuya vivienda haya sido destruida, deteriorada o deban reubicarse en una nueva unidad habitacional.
- b) familias afectadas por la destrucción total de bienes muebles básicos que permiten habitar el inmueble.
- c) Actividades industriales, comerciales agropecuarias y de servicio afectadas de manera total o parcial.
- d) Otros sectores o actividades no económicas que hubieran sido afectadas de manera total o parcial (art. 2°).

El art. 3° -luego vetado- creaba una Comisión Bicameral de Seguimiento integrada por nueve legisladores nacionales de la Provincia de

²⁵ Proyecto del diputado Cavallero y otros, considerado y aprobado por la Cámara de Diputados en la sesión del 4 de junio de 2003. El Senado lo consideró y aprobó con modificaciones en la sesión del 6 de agosto de 2003. La Cámara de Diputados lo consideró y sancionó en la sesión del 5 de noviembre de 2003. El Poder Ejecutivo vetó parcialmente el proyecto por dec. 1152/2003 (B.O. 1/12/2003).

Santa Fe, proporcional a la representación política, con representantes de ambas Cámaras de la Nación, para supervisar las asignaciones previstas por el fondo de la Ley 25.735.

El art. 7° estableció que las sumas que se perciban en concepto de compensación de daños no serán considerados ingresos a los fines del impuesto a las ganancias; y el art. 8° dispuso incluir -cuando se amplie el Fondo de la ley 25.735- una partida destinada al subsidio de las tasas de interés para refinanciación de deudores bancarios afectados.

El art. 9°, que también fue vetado- estableció lo siguiente:

"El monto de la asistencia a otorgar para la reparación de daños en cada situación de las previstas en la norma precedente, será establecido por la Provincia de Santa Fe ponderando el interés general y la medida de la ayuda que quepa acordar en función de la excepcionalidad del fenómeno, contemplando adecuadamente la incidencia de otros beneficios asignados por normas generales y especiales.

La cantidad que se determine para cada situación constituirá el máximo del aporte estatal, por lo que la provincia de Santa Fe establecerá un mecanismo que garantice la extinción del reclamo respecto de cada particular que acepte la percepción del monto de la ayuda con ese alcance, implicando la percepción del beneficio la renuncia expresa del interesado a cualquier reclamación pecuniaria contra el Estado proveniente del fenómeno hídrico aludido.

El valor de los montos que se concedan no podrá superar la diferencia entre el valor del daño padecido y los ingresos que perciba el beneficiario en virtud de otras ayudas, liberalidades, indemnizaciones, pólizas de seguros o cualquier otra fuente obligacional vinculada al fenómeno de la inundación, debiendo deducirse del monto a concederse toda suma percibida por tales conceptos.

La provincia de Santa Fe y los municipios y comunas que la integran y se encuentren comprendidos en la declaración de zona de desastre, al adherir a las disposiciones del presente, establecerán el aporte económico factible de realizar contemplando en lo que corresponda, los daños cuantificados en su ámbito de incumbencia." (el resaltado es nuestro).

Como puede advertirse, si la intención del legislador fue otorgarle a esta liberalidad el carácter de indemnización, al exigir la renuncia expresa del interesado a cualquier reclamación pecuniaria contra el Estado, no lo logró, pues el Poder Ejecutivo Nacional, en ejercicio de sus facultades constitucionales, vetó los artículos 3° y 9° de la ley, al promulgarla mediante Decreto N° 1152/03²⁶ (B.O. 1/12/03), por lo que tales disposiciones no están en vigencia.

²⁶ En lo que aquí más interesa destacar, esto es, el veto del art. 9°, el Presidente consideró que: "Que el artículo 9° del Proyecto de Ley prevé que el monto de la asistencia a otorgar para la reparación de daños será establecido por la Provincia de SANTA FE ponderando el interés general y la medida de la ayuda que quepa acordar en función de la excepcionalidad del fenómeno, contemplando adecuadamente la incidencia de otros beneficios asignados por normas generales o especiales y que la cantidad que se determine constituirá el máximo del aporte estatal. Que no es posible estimar la cuantía de la necesidad de financiamiento que resultaría de la aplicación de dicha norma, no existiendo disponibilidades de créditos adicionales en el Presupuesto de la Administración Nacional. Que por las consideraciones expresadas c. responde observar los artículos 3° y 9° del Proyecto de Ley N° 25.812" (v. considerandos del Dto. 1152/03).

3.- EL RÉGIMEN DE LA LEY 12.183

Las normas descriptas precedentemente son útiles para compararlas con el régimen de la ley 12.183 que, como veremos, lejos de darle un tratamiento similar que el dado a los empresarios e industriales o que el previsto por la Nación, consagra un sistema injusto y arbitrario, lo que importa un verdadero quiebre jurídico.

La Ley N° 12.183 (B.O. 16/12/03) fue sancionada por la Legislatura provincial apenas unos días después que su similar nacional, en la que establece la "Reparación Excepcional para Inundados por el Río Salado".

Decimos que constituye un quiebre jurídico, por cuanto que es el primer antecedente en la provincia de Santa Fe (ya hemos visto cómo se instrumentaron los anteriores) en los que para brindar una ayuda humanitaria se exige la renuncia de derechos en forma explícita o se la considera tal implícitamente con la aceptación del importe que se entrega y se considera además que los aportes realizados con anterioridad se computan como pagado a cuenta, descontándose del beneficio que la ley otorga.

3.a. CONSIDERANDOS DE LA LEY

En primer lugar, y antes de analizar su articulado, no podemos dejar pasar los considerandos de la ley, en orden a ponderar la evidente contradicción entre el concepto de "ayuda extraordinaria" o "reparación excepcional" y el alcance, pretendido para el mismo, de operar como una verdadera propuesta transaccional e indemnizatoria de cualquier reclamo promovido.

El primer párrafo de los considerandos, califica al régimen como *excepcional* destinado a reparar los daños en las personas y en los bienes; y como una continuación del desarrollo de medidas de asistencia.

El propio considerando de la ley reconoce que *"indudablemente la magnitud de la catástrofe conduce a valorar como insuficientes los medios de asistencia, si de lo que se trata es de reparar todas las consecuencias dañosas derivadas de ella."*

Vale decir que el proyecto devenido en ley admite que la reparación será siempre parcial.

También admite y aclara que el sentido de la ayuda *"diffiere del fundamento de la reparación en las especies de la responsabilidad del Estado, y por ende los alcances con que aquélla puede disponerse."*

Y lo justifica en el deber -lo llama imperativo- derivado de normas fundamentales de mayor trascendencia en el derecho público- de procurar condiciones de vida dignas, que han sido trastocadas por el fenómeno.

Tiene en cuenta además lo que significa un prolongado camino en el reconocimiento de los daños, frente a la necesidad actual.

Hasta allí no podríamos menos que aplaudir tan loable gesto, que como bien se reconoce, es un verdadero deber de Estado.

Pero todo se desnaturaliza cuando el proyecto justifica el art. 6° (el n° 7 en la ley) que establece la renuncia a cualquier reclamo ulterior y el desistimiento de los ya iniciados; en la certidumbre y tutela especial que requiere el patrimonio común de los que aportan a la solución de las consecuencias del desastre.

Tal consideración, importa una verdadera subversión del concepto, una desvirtuación del contenido de la ayuda extraordinaria.

Es contradictorio porque si la reparación no tiene carácter indemnizatorio, no puede condicionarse su entrega a la renuncia a obtener una reparación de esta naturaleza.

Es contradictorio, porque si reconoce que la ayuda no alcanza a reparar todos los daños, no puede exigirse al inundado un sacrificio especial, en protección del patrimonio común.

Es contradictorio porque son todos los ciudadanos, incluidos los inundados (como contribuyentes), los que aportan a la solución del desastre.

Es que la verdadera naturaleza del subsidio o de la "ayuda extraordinaria" está precisamente en su carácter de contribución estatal.

Es la concreción del bien común, y no la satisfacción de un interés privado lo que se tiene en mira.

La gravedad del hecho es lo que motiva al Estado a ayudar a paliar una necesidad.

No es la indemnización por un daño ocasionado y reclamado, porque tal daño no ha sido admitido como realizado por el Estado y en muchos casos ni siquiera ha sido reclamado.

Volveremos sobre esta cuestión, al puntualizar la inconstitucionalidad de la ley.

3. b. EL TEXTO DE LA LEY

En su art. 1°, la ley dispone que:

"Art. 1° - Ámbito de aplicación. Establécese en función de la ley nacional 25.735, de las normas de ese origen que se sancionen en el futuro y las acciones desarrolladas conjuntamente con el Gobierno Nacional y en ejercicio de prerrogativas propias de la Provincia, un régimen de reparación excepcional destinado a atender los menoscabos padecidos por los habitantes de zonas inundadas como consecuencia del desborde del Río Salado, delimitadas conforme los planos que se agregan como Anexo I del presente y en la medida que el procedimiento que se establezca conforme al artículo 3 determine un grado de afectación suficiente para ser incluido en alguna

25.735
Sensibil

de las categorías que se aprueben. Expresamente se excluyen del presente régimen los beneficios correspondientes a empresas, industrias, comercios, servicios, explotaciones agrícolas y ganaderas y toda otra actividad lucrativa."

De lo transcrito surge que:

- a) El régimen se sustenta en la ley nacional 25.735 que dispuso la declaración de "zona de desastre" y dispuso el envío de ayuda por \$ 150 millones para la Provincia de Santa Fe.
- b) Se excluyen a las empresas, industrias, comercios, servicios, explotaciones agrícolas y ganaderas y toda actividad lucrativa.
- c) Exige un "grado de afectación suficiente" según las categorías que la propia ley estatuye.

El art. 2º dispone un "beneficio" -así lo denomina- para paliar los daños materiales y espirituales derivados de la pérdida de la vida humana -en relación de causalidad inmediata con el fenómeno hídrico-, en la cifra de \$ 45.000.- que el Poder Ejecutivo puede duplicar en casos especiales.

El art. 2º bis se acuerda de los damnificados por la inundación de Cañada de Gómez del año 2000 y ofrece igual cantidad.

El art. 3º establece un beneficio por "deterioros o pérdidas causadas en inmuebles de residencia y muebles accesorios -en relación de causalidad adecuada (sic) con la inundación- que se determinará según las pautas que establezca la reglamentación (en base a datos censales, pautas de estimaciones corrientes, grado de afectación, etc.). El beneficio comprende a tanto a propietarios como a ocupantes legítimos.

El art. 4º contempla la situación de "deterioros o pérdidas causadas en otros bienes muebles", en donde el beneficio se determina de acuerdo al costo de reparación o reposición, y siempre y cuando tengan una relación adecuada de causalidad con el fenómeno hídrico.

El art. 7º dispone:

"Art. 7º - Límites y condiciones para acceder a las reparaciones. El pago de la ayuda extraordinaria establecida en el presente régimen importará para el beneficiario la renuncia a cualquier eventual pretensión por indemnización de daños y perjuicios derivados de las inundaciones contra el Estado, y, en su caso, el desistimiento de los reclamos o acciones indemnizatorias deducidos con anterioridad por el mismo concepto.

El valor de los subsidios máximos concedidos por aplicación del presente régimen no podrá superar en ningún caso la diferencia entre el valor del detrimento verificado y el importe de otras ayudas, beneficios, exoneraciones, exenciones o subsidios impositivos de gravámenes provinciales o de servicios, liberalidades de cualquier especie o indemnizaciones compatibles o complementarias que, por cualquier concepto, pudieran fijarse por sentencia judicial o concederse por el propio Estado Provincial en sus diversas manifestaciones, u otros organismos privados o públicos de otras jurisdicciones, nacionales o internacionales, o que correspondieran en virtud de la existencia de pólizas de seguro o, en este último caso, la Administración podrá ejercer

la acción subrogatoria con el objeto de percibir el monto del seguro hasta la cantidad que se abone por la presente.

Expresamente se deducirá del monto de la ayuda prevista en el presente régimen, la ayuda brindada a través de los decretos 1617/03 y 2354/03, como así también las condonaciones dispuestas por la Ley 12.134.

El Poder Ejecutivo establecerá un sistema adecuado de cómputo de los beneficios aludidos en los párrafos precedentes, de forma tal que su imputación para establecer el remanente a asignar como ayuda para la reparación si correspondiere, cumpla razonablemente la finalidad del presente régimen.

La petición del subsidio que se trate, deberá contener una declaración jurada respecto a si han percibido o no ayudas, beneficios, liberalidades, indemnizaciones o seguros a raíz de la inundación, y en caso afirmativo, valor de lo recibido por tales conceptos. Asimismo, deberá contener el compromiso del beneficiario de destinar las sumas percibidas, exclusivamente, a la reparación de los daños que por este régimen se pretenden mitigar.

Sin perjuicio de la declaración jurada, el Poder Ejecutivo instrumentará un sistema informático de contralor, a los fines de este apartado.

El recibo a otorgar por los beneficiarios de los subsidios establecidos en el presente régimen, deberá contener la renuncia y, en su caso, el desistimiento a que refieren la primera parte de este artículo. "(el resaltado es nuestro).

Como puede verse, la ley disponía que el beneficio, o ayuda excepcional importaba la renuncia a cualquier eventual reclamo contra la Provincia de Santa Fe, o en su caso el desistimiento de los reclamos ya iniciados.

Importa a la vez computar dentro del nuevo régimen a todos los beneficios ya recibidos por cualquier concepto, que se deben computar y deducir del beneficio a otorgar, incluso el proveniente de la Ley 25.735 que dispuso un fondo especial de la Nación como ayuda para atender la situación de desastre; y hasta las ayudas no reintegrables por un total de \$ 2.000 dispuestas por el Poder Ejecutivo Provincial.

La ley dispone que el Ministerio de Obras Servicios Públicos y Vivienda será la autoridad de aplicación de la ley (art. 8°), y que los fondos del régimen serán imputados a los provenientes de la Ley 25.735 y de los que se reasignen en el futuro a través del fondo creado por esa ley, los que resulten de asignaciones o reasignaciones presupuestarias, los derivados del uso del crédito y los recepcionados a título gratuito sin cargo específico, autorizándose al Poder Ejecutivo a efectuar las modificaciones presupuestarias que sean pertinentes (art. 10°).

Sin perjuicio del análisis que corresponde efectuar en el capítulo pertinente respecto de la legitimidad del régimen consagrado por esta ley, no podemos dejar de mencionar que amén de afectar derechos adquiridos (los de quienes había recibido la ayuda a título gratuito como una liberalidad del Estado), configurar un grave engaño a la población al disfrazar bajo el ropaje de una "ayuda", "ayuda extraordinaria" o "beneficio", lo que pretende tener el alcance de una "indemnización transaccional" configurándose así el vicio de lesión subjetiva al aprovecharse de la grave situación en que se encuentran los damnificados; la ley importaba también una

desvirtuación del sentido de la norma federal que implica un enriquecimiento sin causa.

Ello así por cuanto que la ayuda recibida del Estado Nacional -no reintegrable ni imputable a ninguna coparticipación federal- se transforma ahora en el patrimonio de afectación para atender los reclamos indemnizatorios que se hubieren formulado, puesto que el legislador exige que los importes se imputen a tales rubros, en una suerte de innovación de la causa de origen manifiestamente inconstitucional, que importa un verdadero abuso del derecho.

La ley 12.183 fue reglamentada por el Decreto N° 39/04 (B.O. 20/01/04), y en lo que aquí interesa determina que los pagos deben hacerse con celeridad; que el beneficio por fallecimiento se incrementa en un 30% si los beneficiarios son más de dos, en un 60% si son más de cuatro, y en un 100% si son más de seis; exigiendo la presentación de partida de defunción que acredite la relación de causalidad.

Para estimar el deterioro de los inmuebles, se tiene en cuenta: a) la categoría del inmueble, b) altura alcanzada por el agua en la vivienda, c) cantidad de metros cuadrados de superficie afectados existentes al momento de la inundación incluyendo las no declaradas que indique el beneficiario. La estimación económica del daño se determina en base al valor del inmueble y el grado de deterioro según el nivel de agua alcanzado.

Es interesante destacar que el art. 5.2. de la reglamentación prevé un "trámite especial" al que pueden someterse las partes para el caso de que no se arribe a un acuerdo, ante la Unidad de Recuperación de la Emergencia Hídrica y Pluvial que actuando según sus facultades (Dfo. 131/03), que con el compromiso de acatamiento obligatorio a lo que en definitiva decida la autoridad de aplicación, quien resolverá lo planteado de acuerdo a las pautas de derecho común, pudiendo requerir todos los medios de prueba que estime convenientes.

Se complementa con el art. 11° del reglamento que dispone un mecanismo similar para resolver las situaciones excepcionales que no encuadren en los casos previstos por la normativa.

Tal como surge de la constatación realizada por nuestro mandante, este procedimiento no le fue dado a conocer en oportunidad de serle informado acerca del importe al que había arribado la Unidad en su cálculo (v. DOCUMENTAL N° 6).

3.C. UNA PEQUEÑA RECTIFICACIÓN

La redacción del art. 7° no duró mucho, pues la Legislatura santafesina dictó a los pocos meses la Ley 12.259 (B.O. 19/02/04) que acotó los alcances de este artículo, reduciéndolo al siguiente texto:

"Art. 7° - Límites y condiciones para acceder a las reparaciones. El pago de la ayuda extraordinaria establecida en el presente régimen implicará para el beneficiario la renuncia a cualquier eventual pretensión por indemnización de daños y perjuicios derivados de las inundaciones contra el Estado, y, en su caso, el desistimiento de los reclamos o acciones indemnizatorias deducidos con anterioridad por el mismo concepto. El beneficiario se comprometerá a destinar las sumas percibidas, exclusivamente a la reparación de los daños que por este régimen se pretenden milligar."

Sin embargo, el art. 5° de la ley, mantiene muchas de las execrables compensaciones al disponer:

"ARTICULO 5.- Apruébase el texto del decreto reglamentario de la Ley 12.183 que se agrega como anexo I de la presente, que será aplicable y extensivo a las Leyes 12.234 y 12.242²⁷. El monto máximo de los subsidios a percibir por aplicación de dicho régimen, no podrá superar en ningún caso la diferencia entre el monto resultante del mismo y la ayuda ya brindada a través de los decretos 1817/03, 1696/03, 2354/03, 2367/03, 2586/03, 2761/03, 2978/03, 3358/03, 3700/03, 3701/03, 3819/03, 4033/03, 4034/03, 4044/03, 4084/03 y todo otro decreto que haya otorgado una ayuda económica de naturaleza similar. En el caso establecido en el artículo 7 bis, el monto del subsidio a percibir no podrá superar la diferencia entre el monto mínimo de la ayuda fijada en dicho artículo y la ya otorgada por los citados decretos. En caso de que la ayuda ya recibida por los citados decretos fuera superior a la ayuda a otorgarse, no corresponderá repetir por parte del Estado las sumas entregadas en exceso, salvo el caso de dolo."

En definitiva la compensación rige con todas las ayudas brindadas con anterioridad, excepto las provenientes del Presupuesto Nacional; pero mantiene la fuente de financiamiento de toda ayuda: los fondos provienen de la Ley 25.735.

Incorpora también el art. 7° bis que establece los montos mínimos de reparación de los daños, tomando como parámetro el nivel de agua ingresado al inmueble, en base a la siguiente escala: menos de un metro: nada; 1 m. a 1,5 m.: \$ 5.500.-; 1,51 m a 2 m: \$ 5.750; más de 2 m: \$ 6.000.-

Aprovechando la ocasión, y para no perder la gimnasia recaudatoria, el legislador dispone que las mejoras que se constaten en los inmuebles deberán incorporarse a los fines del nuevo avalúo inmobiliario a partir del ejercicio 2005. (art. 3°).

El artículo 6° establece una ayuda no reintegrable a los establecimientos industriales, comerciales y de servicios encuadrados en el

²⁷ Las leyes 12.234 (B.O. 12/1/04) y 12.242 (B.O. 14/1/04) establecieron un régimen de reparación excepcional con los alcances de la ley 12.183 para los habitantes de la localidad de Elías y Esperanza - Paraje Colonia Pujol- del Departamento Las Colinas; y a los habitantes del barrio Bañero de la ciudad de Esperanza, estableciendo como parámetro de este régimen es que la ley 12.259 es que se atiende con Rendas Gubernales a los fondos de los municipios afectados por las inundaciones que se dan.

Decreto N° 1804/03 que ya hemos analizado, elevando los montos dispuestos en éste y en Decreto N° 3387/03 a los siguientes: Sector empresas industriales: 6,5 millones; Sector Comercio: \$ 12 millones.

Lo llamativo del caso, que importa en definitiva el tratamiento discriminatorio que denunciarnos, es que a estos establecimientos no se les exige ninguna clase de renunciamentos para el supuesto que acepten la ayuda.

Es más, los considerandos del decreto se encargan de reafirmar tal carácter de "paliativo" y "mera colaboración", que lo justifican en la condición de "factor movilizador de la actividad económica provincial" que significan los comerciantes.

Es decir consideran la "ayuda" o "beneficio" como lo que realmente es, y no como una indemnización por daños y perjuicios.

Por el art. 7° se faculta al Poder Ejecutivo a incorporar al Presupuesto del ejercicio 2004 las partidas presupuestarias necesarias para atender las erogaciones derivadas de la aplicación de la ley, resultantes de aportes no reintegrables provenientes del Gobierno Nacional o de fondos provenientes de financiamiento correspondiente al tercer tramo del Convenio de Préstamo N 4634 AR suscripto con el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento.

También se autoriza al Poder Ejecutivo a realizar las adecuaciones y modificaciones presupuestarias pertinentes para dar efectivo cumplimiento a la normativa, afectando en forma transitoria y hasta tanto se cuenta con los fondos específicos citados precedentemente, partidas de erogaciones del presupuesto vigente.

El art. 8° a su vez, faculta al Poder Ejecutivo a gestionar aportes no reintegrables provenientes del gobierno nacional u otros de similar naturaleza, y a incorporar dichos montos al Presupuesto del ejercicio 2004 con la finalidad de brindar asistencia a las personas afectadas residentes en los departamentos y localidades citadas en la ley 25.735, no incluidas en el presente régimen.

Por último, el art. 9° faculta al Poder Ejecutivo a establecer un sistema de ayuda destinado a las asociaciones civiles sin fines de lucro que hayan sufrido daños vinculados al fenómeno hídrico.

Posteriormente, en fecha 8/6/04, se dictó el Decreto N° 1014/04 (B.O. 17/06/04) mediante el cual el Gobernador de la Provincia

determina que el Ministerio de Producción en su carácter de autoridad de aplicación, ejecutará la ayuda dispuesta en el art. 6° de la ley 12.259 antes comentada, para los establecimientos industriales y comerciales y de servicios bajo el siguiente procedimiento:

"Art. 4°: Los beneficios instituidos se concederán a las empresas beneficiarias hasta cubrir el total de los montos verificados y reconocidos por la autoridad de aplicación, y de la siguiente manera: A) una nueva suma de hasta pesos veinte mil (\$ 20.000.-) en dinero efectivo. B) Si luego de abonar la suma citada, aún existen diferencias entre el monto total de la reparación económica verificada y aprobada mediante los procedimientos utilizados por la autoridad de aplicación y la sumatoria del total de los montos abonados en efectivo, la cancelación se efectuará bajo la siguiente modalidad: a) En aportes dinerarios hasta alcanzar el 75% (setenta y cinco por ciento) de los montos totales verificados a cada empresa. b) El porcentaje restante, mediante la aplicación de las siguientes alternativas: 1. Exenciones o desgravaciones impositivas de tributos provinciales y/o nacionales ya otorgadas por normas dictadas como consecuencia del fenómeno hídrico. 2. Exenciones o desgravaciones impositivas a futuro de tributos provinciales y/o nacionales. 3. Condonaciones de deudas."

Vale decir que no hay límite en la reparación, en la medida que el daño está comprobado.

Los fondos para atender estas erogaciones provendrán del Presupuesto General y serán compensados con aportes del gobierno nacional si se llegaren a recibir.

4.- TRATAMIENTO DISCRIMINATORIO

El articulado de la ley pone en evidencia el tratamiento discriminatorio de la ley respecto de los inundados.

Es discriminatorio, como ya anticipamos, en un doble aspecto:

Primero, porque se aparta de los regímenes legales aplicados en situaciones de emergencia vividos en la provincia en épocas anteriores, en donde por la ayuda ofrecida no se exigía ninguna renuncia a derecho alguno.

Y en segundo lugar es discriminatorio por cuanto que la norma consagra una distinción irrazonable entre los inundados creando dos categorías arbitrarias: los inundados comerciantes o industriales, y el resto (asalariados, desocupados, empleados en relación de dependencia, empleados públicos, etc.).

La distinción estaría dada como recién vimos, en que el art. 6° de la ley 12.259 y su decreto reglamentario, le otorga a los comerciantes e industriales inundados un beneficio mayor, contemplando una verdadera

"reparación integral" y no la "tarifada" unilateralmente establecida; a la vez que no se les exige renunciar a ningún derecho.

El tratamiento configura entonces una palmaria violación al principio de igualdad contenido en el art. 16 de la C.N. y al art. 24 del Pacto de San José de Costa Rica (art. 75 inc. 22 C.N.).

El texto legal no supera el test de constitucionalidad que LA CORTE NACIONAL ha ido perfilando en la interpretación de la norma constitucional.

Así tenemos en primer lugar que la desigualdad proviene de la propia ley 12.183 y su modificatoria 12.259, y no de regímenes jurídicos distintos, ni tampoco de su interpretación (Fallos 312:461).

Importa un tratamiento desigual a quienes se encuentran en idénticas circunstancias y condiciones (Fallos 200: 428, 312:615, 826), puesto que la circunstancia de tratarse de establecimientos comerciales o industriales los unos, y simples vecinos de la ciudad los otros, solo podría traducirse en un diferente quantum dinerario en la ayuda, pero no puede nunca importar para unos la pérdida al derecho reclamar daños y perjuicios, mientras que para los otros la posibilidad se mantiene siempre abierta.

Asimismo, y como vimos, resulta discriminatorio ofrecer a unos una verdadera "indemnización integral", mientras que a otros se les asigna una ayuda "tarifada" fijada unilateral y arbitrariamente, con grave desmedro de sus derechos.

No hay pues una distinción valedera (Fallos 312:1148), ni tampoco una esfera de discrecionalidad que permita tal discriminación (Fallos 308:857).

5.- LA AYUDA HUMANITARIA COMO INDEMNIZACIÓN

En el análisis de la exposición de motivos, quedó evidenciada la tergiversación del fundamento de la ayuda dispuesta por la ley ~~12.188.~~ 12.183 -

Principia por ser una ayuda humanitaria, con distinción expresa de lo que sería una indemnización que importaría reconocer una responsabilidad estatal que no se reconoce; pero se culmina en una reparación condicionada a la renuncia a cualquier reclamo.

La distinción, que aquí se avasalla, y lo que es más grave se lo hace logrando confusión entre los damnificados; remite a un análisis trillado en la Filosofía del Derecho...

Ya desde Aristóteles, y pasando por Santo Tomás de Aquino, se distinguía entre la justicia distributiva y la justicia conmutativa.

10

b

Según el Aquinate²⁸, la justicia distributiva es la que el todo debe a la parte, es decir es la que se ocupa del reparto de los bienes de la comunidad entre los particulares; mientras que la justicia conmutativa trata del intercambio que acontece entre dos personas.

La igualdad en la primera es proporcional porque no puede haber una conmensuración estricta; la segunda igualdad es geométrica; según lo explica Aristóteles.

En una situación como la aquí planteada, la ayuda humanitaria responde -al menos debería- al deber del Estado frente a la comunidad, se trata en suma de un deber humanitario: atender a la población sumergida en una catástrofe.

La justicia distributiva se realiza entonces como una finalidad del bien común, como el cumplimiento de uno de los roles esenciales del Estado.

Éste no actúa compelido por un reclamo específico y concreto, ni por una decisión proveniente del Poder Judicial.

La ayuda que brinda no pretende satisfacer todas las pretensiones, ni reparar todos los daños ocasionados.

Lo hace ex officio, e incluso no requeriría de una ley, pues estaría implícita en las facultades propias del Poder Ejecutivo (como de hecho se hizo con el dictado de los primeros decretos que dispusieron la ayuda, que luego descontaron).

E independientemente de ésta; y sin que una supla a la otra; se inscribe la reparación patrimonial por los daños ocasionados, en los que cada reclamante, y sólo los que hagan tal reclamo, exige la indemnización del daño sufrido, comprensivo de todos los perjuicios ocasionados.

La actuación del Estado en este campo, encuadra en la clasificación de la justicia conmutativa, puesto que de lo que se trata es de la restitución de los bienes perdidos o dañados a los particulares afectados que hagan su reclamo.

Según la definición aristotélica tomista, restituir es poner de nuevo a uno en posesión o dominio de lo suyo.

Por eso, en la restitución hay una igualdad de justicia según la compensación de cosa a cosa, lo cual pertenece a la justicia conmutativa.

²⁸ Santo Tomás de Aquino "Summa Theologiae", I-II, Q. 61; a. 2 (Ed. B.A.C., t. II, pág. 512).

Obsérvese la importancia de la distinción, pues en la "ayuda humanitaria" no hay devolución de lo que es propio, sino alivio de un pesar que no tiene una medición económica, más allá del parámetro que se utilice para esta distribución.-

En cambio, la indemnización por los reclamos iniciados por los particulares afectados, dependerá de otras pautas totalmente distintas:

- a) Deberá acreditarse la responsabilidad del Estado en la producción de los daños.
- b) Deberá acreditarse la existencia de tales daños y el nexo causal entre ambos presupuestos.

El Estado actúa aquí, reconocimiento legal mediante, en ejercicio de la justicia conmutativa, reparando de "parte" a "parte" los daños ocasionados en la cantidad que sean fijados "por sentencia o transacción judicial.

Esta distinción en la actuación estatal que venimos desarrollando, que se funda en la clasificación ius filosófica que hemos citado, ha tenido acogida favorable en el derecho positivo.

Y el mejor ejemplo de ello es el caso resuelto, ni más ni menos que por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Informe N° 73/00 del 3/10/00, Caso 11.784 "Marcelino Hanríquez y otros" de la República Argentina.

En dicho caso la CIDH distinguió entre el pago *ex gratia* y la indemnización que se abona en cumplimiento de una sentencia o de un compromiso internacional, entendiendo que el mismo era lícito en la medida que se permitía el acceso judicial a quien no se encontraba incluido en la ley o no aceptaba tal procedimiento.

El Informe refería al cumplimiento de la ley 24.043 que estableció un mecanismo de indemnización a las víctimas del terrorismo de Estado en el período 1976-1983.

La CIDH pone de resalto que la ley contempla la posibilidad de elegir alternativamente al procedimiento de la norma o de acudir a la vía judicial para quienes no están comprendidos en dicha ley (consid. 50); pero remarca que en ambos supuestos no se trataba de un pago *ex gratia*.

Como conclusión de lo expuesto tenemos que el procedimiento de la ley 12.183 es inconstitucional en cuando confunde dos regímenes completamente distintos, sustentados en principios de justicia que no son asimilables.

Al conceder una "ayuda humanitaria" pero supeditándola a la renuncia a reclamar una reparación indemnizatoria, se está violando el derecho de defensa, el derecho de propiedad y el derecho a acceder a la justicia; tutelado por los arts. 19 y 18 de la Constitución Nacional, y de los Pactos de Derechos Humanos con jerarquía idéntica (art. 75 inc. 22, C.N.).

El régimen es también inconstitucional pues supone un abuso de la actividad estatal y un enriquecimiento sin causa, pues el Estado obra según un deber estatal de ayuda, pero se ve retribuido por la renuncia de derecho que le formulan aquellos a quienes dice ayudar.

También resulta inconstitucional el sistema adoptado que altera el orden de prioridades establecido por la Constitución Nacional a favor de quienes más ayuda necesitaron por sufrir daños en sus personas (derecho a la vida, a la salud, a la dignidad); y en los bienes indispensables para una vida digna.

En suma, se privilegia el funcionamiento de la economía y a los comerciantes como motor propulsor de ésta, por sobre aquellos derechos esenciales.

En los acápites siguientes profundizaremos esta notoria desigualdad.

Como consecuencia de lo expuesto planteamos expresamente la inconstitucionalidad de las leyes, decretos, reglamentos y demás actos administrativos que imponen a la percepción de la "ayuda humanitaria" una renuncia a cualquier reclamo indemnizatorio y en cuanto otorgan a éste, sobre la base de una arbitraria "tarificación" del daño, cuando por la misma causa, otorga una "reparación integral" a los comerciantes, industriales y prestadores de servicios afectados, sin exigirles renuncia alguna.

6.ª LA RENUNCIA DE DERECHOS

Sin dejar de considerar que el régimen es inconstitucional por los motivos antes expuestos, analizaremos aquí la cuestión desde la perspectiva del resultado al que se arriba con la aplicación de la ley.

Esto es, las consecuencias desvaliosas e inconstitucionales de la renuncia exigida como condición para acceder a una "ayuda".

Tal exigencia importa, como ya lo adelantamos modificar el sentido de la "ayuda económica" que deja de ser tal para transformarse en una verdadera indemnización tarifada.

Frente al carácter asignado por el legislador a dicha compensación, la misma debe ser tachada de inconstitucional por tres motivos fundamentales:

a. Por confluirse el vicio de abuso del derecho

Nuestro más alto Tribunal tiene dicho que los jueces, en ejercicio de sus facultades se encuentran autorizados a modificar los contratos u actos jurídicos cuando exceden la fidelidad tenida en miras al momento de concederlos, conforme la teoría del abuso del derecho reconocida por nuestro derecho en el art. 1071 del Código Civil.

En el presente caso la facultad judicial admitida se traduce en la declaración de inconstitucionalidad de la norma.

En el presente caso estamos frente a un claro caso de ejercicio abusivo del derecho por parte del Estado Provincial por cuanto que la exigencia de renuncia al derecho importa excede los límites de la buena fe.

La Corte Nacional tiene dicho desde antiguo -año 1876- que la Administración "*debe ser franca, leal y pública en sus actuaciones*" (Fallos 10:203).

La ley 12.183 cuya inconstitucionalidad propugnamos importó un quiebre jurídico en la conducta del Estado que no encuentra comparación en ningún precedente de sus propios actos, y ni siquiera en otros órdenes del Estado.

Pero en concreto, la conducta excede el marco de la buena fe, por cuanto que la ley 12.183 importa modificar retroactivamente la naturaleza del subsidio o ayuda entregado.

En efecto, el art. 7º de la ley computa también dentro del régimen y como pago a cuenta, los importes abonados a través de la ayuda dispuesta por el Decreto 1617/63 y 2354/03, entre otros, cuando expresamente aquél decreto había dispuesto expresamente que la ayuda no era reintegrable ni había obligación de rendir cuentas.

A este cambio de criterio, que pretende ni más ni menos que asignarle una naturaleza distinta -de ayuda pasa a ser una indemnización- se le suma el hecho que la publicidad del caso no explicaba las verdaderas consecuencias de la aceptación de tal beneficio; el que sólo podía leerse al momento de firmar los documentos requeridos para ello.

La crónica de los diarios demuestra que en todo momento el Gobierno provincial se refirió a esta reparación como una verdadera ayuda, y no como una transacción en la que los inundados perdían sus derechos.

Imaginemos entonces que muchos actores son de condición humilde, de escasa formación, y de edad avanzada, o simplemente —créase o no— personas que habían perdido sus anteojos con la inundación y esperaban recibir esta ayuda como la habían recibido la primera vez.

El caso bien puede encuadrar en lo que la doctrina europea, fundamentalmente la alemana, ha denominado la violación de la confianza legítima ("Vertrauensschutz" en alemán).

Siguiendo los lineamientos que el Dr. Pedro José Coviello marca en su reciente obra²⁹, encontramos que esta doctrina abre su camino a través de la doctrina de los propios actos y del principio general de la buena fe.

En el caso específico, la cuestión encuadraría a nuestro entender en los supuestos en los que el administrado tiene una legítima expectativa a un determinado comportamiento del Estado.

Tal confianza se funda, como vimos en dos aspectos centrales.

El primero, en la noción de justicia social que impera en nuestro Estado de Derecho, según el cual la actuación del Estado en una situación de emergencia como la vivida, no responde a un ánimo de obtener una transacción o beneficio, sino al cumplimiento de un deber de solidaridad propio del bien común que persigue.

La Argentina ha vivido situaciones de desastre tales como terremotos, tornados, e incluso inundaciones.

Y el rasgo de solidaridad que caracteriza al pueblo argentino siempre se exteriorizó a través de los actos estatales³⁰.

Y según los antecedentes que podemos citar en relación a este caso, debemos afirmar que siempre que actuó con una finalidad humanitaria, el Estado no exigió ninguna renuncia de derechos ni compensación de otra especie.

Sólo cuando la intervención estatal refería a una transacción de intereses —que importaba un reconocimiento de la responsabilidad estatal— se hizo mediante la renuncia a los juicios iniciados.³¹

En segundo lugar, y conectado con el anterior, debemos destacar que distinto ha sido el caso de autos, en donde el régimen principia por otorgar subsidios extraordinarios no reintegrables y sin obligación de rendir

²⁹ Coviello, Pedro J. "La Protección de la Confianza del Administrado. Derecho Argentino y Derecho Comparado", Ed. Lexis Nexis, 2004, p. 254 y sgtes.

³⁰ Entre otros, en el año 1977, se destinó un sorteo especial de la lotería santafesina para atender a los damnificados por la inundación, mediante la Ley n° 7997 (B.O.23/3/77).

³¹ Así ocurrió con el terremoto de Cumbre (San Juan) hace más de cincuenta años; o con la explosión de la Fábrica Militar de Aviones de Río Cuarto en el año 1955.

2
es lo mismo
↓
ver Decretos
210 21

cuentas, y luego transforma todo el régimen pretendiendo convertirlo en una suerte de indemnización tarifada por daños y perjuicios; pero omitiendo lo esencial: el reconocimiento de su propia responsabilidad para ello.

El planteo, que viola la confianza legítima, es claro: el Estado no asume su responsabilidad en el evento (a diferencia del régimen nacional analizado por la CIDH), pero igualmente obtiene un resultado harto ventajoso: anunciando públicamente una posición solidaria ofrece una "ayuda" en términos propios de una transacción.

El abuso del derecho y la violación a la confianza legítima es más que evidente, lo que torna inconstitucional todo el régimen reparatorio, en la medida en que condiciona cualquier ayuda a la renuncia a derechos esenciales.

b. Por no reunirse los requisitos legales para considerarse una transacción

Podría ocurrir que la Provincia, defendiendo su postura, alegare que se trata de una transacción en la que el inundado recibe un dinero, a cambio de renunciar a cualquier reclamo iniciado o por iniciarse.

Aún desde esta postura -improcedente según lo explicado precedentemente- entendemos que el régimen legal de la ley 12.183 no reúne los requisitos de los arts. 832 y sgtes. del Código Civil.

Partiendo de la definición que brinda el art. 832 C.C., que lo caracteriza como "un acto jurídico bilateral, por el cual las partes haciéndose concesiones recíprocas extinguen obligaciones litigiosas o dudosas"; podemos advertir ab initio que la regulación de la ley cuestionada no puede encuadrar en este particular instituto.

Dejando de lado el análisis de la evidente desproporción en las concesiones recíprocas -que dan lugar al vicio de lesión que analizaremos luego- se advierte que el Estado Provincial no expone una posición en la que admita la existencia de obligaciones dudosas o litigiosas a su cargo.

Muy por el contrario, y tal como se vio, funda su posición en la obligación que dice tener de ayudar, pero no admite ninguna responsabilidad en el evento, sino en la necesidad de acotar la ayuda a otorgar a fin de dar certeza a toda la comunidad en cuanto al importe que se verá comprometido en tal ayuda.

No hay en consecuencia una concesión por parte del Estado; por ende no puede invocar esta figura jurídica para superar el cuestionamiento constitucional a su posición.

na
lo
el
n
o
a
3
6
5

En segundo lugar tenemos que tampoco se cumplen con las formalidades previstas en el art. 838 del C.C. que exige como condición de validez del acuerdo, que si éste versare sobre derechos ya litigiosos no se podrá hacer válidamente sino presentándolo ante el juez de la causa.

La doctrina entiende que los derechos son litigiosos -no ya dudosos- cuando existe demanda presentada. En el caso de los Inundados santafesinos existen cientos de reclamos iniciados algunos en etapa judicial y otros en la etapa de reclamación administrativa previa exigida por la ley 9034.

En ningún supuesto la ley contempla la necesidad de realizar la transacción ante el juez, por lo que nos encontramos frente a actos nulos de nulidad absoluta.

Tal omisión no es casual, puesto que en el engaño pergeñado por el régimen legal, brilla por su ausencia la presencia de un letrado que patrocine o asesore a las víctimas de la inundación, quienes peregrinaron y peregrinan ante el Ente de Reconstrucción mendigando una ayuda, y sin ser advertidos que lo que reciben es mucho menos que lo que resignan.

Esta vergonzosa situación, no puede ser justificada en la escuela manifestación de los motivos de la ley, de llevar cerlidumbre al patrimonio de toda la comunidad; cuando contradictoriamente se aclara, párrafos antes, que la ayuda no se funda en la responsabilidad estatal, sino en el deber humanitario que el Estado materializa.

c. Por configurarse el vicio de lesión previsto en el art. 954 del Código Civil

Aún en caso de que se persistiera en la posición antes analizada, o bien que se pretendiera encuadrar el régimen de la ley 12.183 en el de un acto jurídico bilateral en el que se formulan concesiones recíprocas; la norma es inconstitucional puesto que se halla viciada la voluntad de quienes suscriben los "acuerdos" con la Provincia en orden a recibir la "ayuda extraordinaria" o el "paliativo", según lo denomina la propia Administración.

LA CORTE NACIONAL ha admitido la posibilidad de cuestionar los actos jurídicos, incluidas las transacciones³², sobre la base de la invocación de un vicio en la voluntad o la capacidad de las personas.

En los actos jurídicos bilaterales, la libertad de contratación o la doctrina de los propios actos, quedan condicionados por el efecto corrector o invalidante del valor equidad.

³² Caso "Kestner S.A. c/ T.P.F. Gobierno del Estado de Buenos Aires", no. 454/1991 (B.U. BNO HA 0028370).

no es indispensable que el acto esté cuestionado por error, dolo, violencia, intimidación o simulación (art. 954, primer párrafo, C.C.); sino que basta con que exista un estado de necesidad, de ligereza o simplemente de inexperiencia en un sujeto; que genere a favor de otro una ventaja patrimonial evidente o desproporcionada y sin justificación, para que se anule o modifique lo pactado.³³

No podemos obviar en este análisis que una de las partes es el Estado provincial, que interviene en un hecho de hondos connotaciones sociales y humanitarias.

Su intervención, más que en ninguna otra esfera de actuación (como sería del Estado como contratista, el Estado Administrador, el Estado comerciante), debe ser franca y leal tal como lo exigió ese Alto Tribunal, a finales del siglo XIX.

O, como más modernamente dijo: "debe ser racional, justa, igual y proporcional" (Fallos 304:721, año 1982).

Teniendo en cuenta cuál es la posición que debe adoptar una de las partes en la relación jurídica que se enlaba en virtud del régimen legal instalado, vemos, a poco de leer el art. 7º de la ley, la configuración del mayor engaño.

Toda ayuda se entiende otorgada a cuenta y deducible del pago previsto en esta ley, incluso la que había sido otorgada con carácter de ayuda no reintegrable.

A la recepción de la liquidación se le otorga un alcance jurídico trascendente: importa la renuncia a cualquier acción judicial o reclamo iniciado o por iniciarse.

Pero lo más grave está en la situación en la que se encuentra la contraparte en esta aparente contraprestación: el inundado.

Éste recibe una ayuda que su destino inicial es la posibilidad de adquirir los bienes básicos y esenciales para la subsistencia.

No se trata de un dinero para la atención de necesidades secundarias, ni para mantener un nivel de vida, ni para mejorar una situación económica.

Se trata de la ayuda indispensable para que esa persona pueda adquirir ropa porque la ha perdido toda; pueda adquirir los elementos de limpieza necesarios para ingresar nuevamente a su vivienda; pueda adquirir los medicamentos que el Estado no le proveyó o que la obra social no le cubre; para adquirir los alimentos que necesita para vivir con su grupo familiar, etc.

³³ Ver los fundamentos del voto del Dr. Néstor P. Sagüés en el caso resuelto por la Sala 3ª que él integra en la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario (Sta. Fe), en el Acuerdo N° 1º del 12/3/04 en autos "VICENTE, Nélida J. c/Bustos, Mario H. y ota. s/Nulidad - Daños y Perjuicios" (sentencia inédita).

las personas en el peor de los desamparos, pero creemos que basta la lista antes enumerada y la imaginación de V.S. para interpretar lo que estamos refiriendo.

Esta situación nos ilustra en dos aspectos importantes para el análisis de la aplicación del instituto de la lesión.

El primero es la situación de la víctima, que se encuentra en un evidente estado de necesidad, pues no puede procurarse por otra vía lo que el Estado Provincial le está ofreciendo.

No estamos en presencia entonces de un acto bilateral en el que concurre libremente a expresar su voluntad.

La voluntad del inundado está viciada desde un principio, porque concurre a esta proposición desde el más absoluto desamparo.

Porque viene de un estado anímico que le impide exigir o elegir libremente.

Porque ha perdido todo.

Porque antes de recibir la notificación de la propuesta de pago, ha pasado semanas viviendo en una carpa húmeda, o en un galpón, hacinado, sin la más mínima privacidad.

Porque se ha malalimentado en ollas populares.

Porque la propuesta es una verdadera coacción. Porque el Estado le dice -casi subrepticamente- si no acepta esto se queda con nada.

Porque tiene en su mente la imagen del estado deplorable en el que quedó su vivienda: los muebles podridos, el hedor de los barroes contaminados, las instalaciones eléctricas inutilizadas, los electrodomésticos inservibles, el automóvil destruido, los cuadros y fotografías familiares que desaparecieron y fueron llevadas por el agua.

No puede fríamente aplicarse desde un cómodo sillón - como lo ha hecho algún tribunal de baja instancia santafesino- la teoría de los actos propios y afirmarse lacónicamente que el inundado siempre tiene la opción de elegir entre lo que se le ofrece o iniciar un reclamo judicial.

Ello es inmoral.

Es impropio de un Estado de Derecho.

El segundo aspecto importante que muestra este estado de situación es la evidente desproporción entre las contraprestaciones.

Bien es cierto en este punto que tal como NUESTRO MÁS ALTO TRIBUNAL lo ha dicho la valoración de las concesiones recíprocas debe

hacerse con sumo cuidado, pues se trata de una cuestión eminentemente subjetiva³⁴.

Pero creemos que tal criterio no resulta aplicable en el sub lite, en el que el marco legal impone un régimen de ayuda tarifado que no satisface el requisito de la reparación integral propia de toda indemnización³⁵; y ni siquiera contempla la reparación del daño moral, psíquico; ni el lucro cesante en el caso de los inundados que tenían actividades económicas que se vieron afectados por la inundación.

(X) Los importes que recibieron los damnificados (en general \$ 5.000.-), no guardan ninguna proporción con los daños efectivamente sufridos.

El cálculo previsto por la ley y su reglamentación, de tarifar la reparación según los m² de la vivienda, la cantidad de agua ingresada a la vivienda, constituye un parámetro arbitrario de determinación de los verdaderos perjuicios.

Las cifras que arrojan tales proposiciones no guardan relación alguna con la realidad, y constituyen montos insignificantes comparados con los costos reales de reparación de una vivienda, de adquisición de nuevo mobiliario.

Ello, sumado a que no se contempla el daño moral y psicológico sufrido ni la reparación por pérdida de objetos de valor sentimental ni la reparación por los daños a la salud; pone en evidencia la clara desproporción en el "negocio jurídico".

A El Estado obtiene un provecho evidente; cual es que invocando una motivación bondadosa y humanitaria, aprovecha la ayuda que otorga para dejar cerrada cualquier posibilidad de ser condenado por daños y perjuicios por su responsabilidad en los daños.

Y todo lo obtiene entregando unas miséras monedas a cambio.

Pero lo más grave no termina allí.

Porque la Provincia de Santa Fe obtiene un enriquecimiento sin causa ni justificación alguna.

En efecto, la ayuda que otorga no sale de su propio presupuesto, sino que proviene de la ayuda que le brinda el Estado Nacional a través del fondo creado por ley 25.818 complementaria de la ley 25.735.

Y recordemos que esta ley no estableció ninguna condición previa para acceder a la ayuda allí prevista -pues el Poder Ejecutivo

³⁴ En el caso "Kestner", nuestro más Alto Tribunal entendió que no era exigible la equivalencia en las prestaciones.

³⁵ vide caso "Vizzoli, Carlos A. c/ AMSA S.A" rto. el 14/9/04.

vetó la norma que así lo establecía; por lo que la exigencia de la Provincia de Santa Fe es abusiva y contraria a derecho.

Pues la aquí demandada obana una ayuda con fondos que no le pertenecen, es decir, no pone en juego su patrimonio, pero obtiene como beneficio adicional la seguridad que nadie podrá reclamarle porque han renunciado a sus derechos.

La desproporción es entonces enorme:

La Provincia de Santa Fe no pierde nada y gana todo.

El inundado lo perdió todo, y sólo obtiene una mísera compensación a la que pretenden asignarle el carácter de indemnización tarifada.

Y resulta que aceptar ese importe implica ni más ni menos que renunciar a todos y cualquiera de los reclamos que podría hacerse para obtener una indemnización.

La mayoría de nuestros mandantes ante la imposibilidad de formular reparos a este régimen arbitrario y abusivo, y frente al evidente estado de necesidad en que se encontraban, se vieron compelidos a firmar todos los documentos redactados por la demandada, sin tener siquiera un asesoramiento profesional -que sí tenía la Provincia- para recibir una mísera ayuda.

Pero al tomar conocimiento del engaño y recibir nuestro asesoramiento profesional, firmaron declaraciones unilaterales de reserva de derechos ante escribano público en donde exponen -ya que no pudieron hacerlo ante el Estado- que no admiten ni consienten las condiciones establecidas por el gobierno provincial, que reciben los importes, en el peor de los supuestos sólo imputables a cuenta de mayor cantidad, y que de ningún modo se puede interpretar que renuncian a derechos inalienables.

Tales actas, que serán acompañadas con la demás documental, ponen en evidencia cuál es la verdadera voluntad de los actores y cómo ésta estaba viciada al momento de suscribir los vergonzosos formularios elaborados premeditadamente por un Estado mentiroso que públicamente hablaba de subsidios (y lo sigue haciendo hoy cuando publicita todas sus "obras" a dos años de la inundación, mencionando la entrega de "subsidios" a los damnificados), cuando en realidad ocultaba un reconocimiento de su responsabilidad y la pretensión de exonerarse de reclamos judiciales por su evidente responsabilidad.

El régimen que impugnamos, no caben dudas, es notoriamente inconstitucional. Por todo ello, solicitamos a V.V.S.S. que así lo declaren.

X. PRUEBA

A. Presentación ante la Corte Nacional

Nuestra parte ha ofrecido diversa prueba instrumental, documental, informativa y pericial en el expediente que tiene trámite originario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, caratulado "VALLE, Crescente Carmelo c/Provincia de Santa Fe s/Daños y Perjuicios", Expte. N° V- 1269-04, y en los acumulados "DA RU, Nélide Beatriz c/ Provincia de Santa Fe s/Daños y Perjuicios" y "MELCHIORI, Doli Nora del Valle c/Pcia. de Santa Fe s/Daños y Perjuicios". Ofrecemos como prueba para el presente juicio, toda la prueba que allí se produzca, la que será requerida mediante oficio.

B.- Documental

Teniendo en cuenta la pluralidad de actores, ofrecemos la siguiente prueba documental que individualizaremos y acompañaremos oportunamente:

- 1.- Copia de los documentos de identidad, partidas de nacimiento que acreditan el vínculo familiar y la patria potestad invocada en la demanda.
- 2.- Copia de los títulos de propiedad de los inmuebles afectados por la inundación.
- 3.- Cópia de las certificaciones policiales, constataciones notariales, y constancias que acreditan los perjuicios materiales sufridos.
- 4.- Fotografías, informes y demás prueba que ilustra los perjuicios de los inmuebles, muebles, pertenencias, rodados, etc. de los actores.
- 5.- Presupuestos, facturas, remitos y comprobantes de pago por los arreglos realizados y/o que deben realizarse.
- 6.- Constancias del relevamiento por parte de las autoridades administrativas que certifican la condición de afectados por la inundación.
- 7.- Actas notariales en las que los actores manifiestan que sus voluntades se han visto viciadas al firmar cualquier escrito de renuncia de derechos, que lo hicieron en un estado de necesidad evidente, y que no consienten el régimen jurídico que se les pretende imponer y que todo pago recibido debe ser considerado, en el peor de los supuestos, como un pago a cuenta de mayor cantidad.
- 8.- Copia de la Escritura N° 68, pasada por ante la Esc. Marcela O. Biassi (Reg. n° 582) de la constatación realizada el 13/7/04 en la Unidad Ejecutora de la Reconstrucción para la Emergencia Hídrica.
- 9.- Curriculum Vitae del Ingeniero en Recursos Hídricos Enrique Raúl Mihura, Mat. 17/0975, C.P.I.C. Dist. 1° Santa Fe.

96
10.- Copia simple del Expte. S.I.E. -M.O.S.P. y V.- Dlr. Prov. de Obras Hidráulicas N° 00603-0008007-2 "Respuesta a Disposición Nro. 40/03 de la Dirección Provincial de Obras Hidráulicas".

11.- Copia simple de la Nota N° 190, fechada el 6/9/1996 presentada por la Municipalidad de Santa Fe a la Dirección Provincial de Vialidad.

C. Anexos

Sin perjuicio de acompañarlos oportunamente, nos remitimos a los Anexos acompañados con la presentación de la demanda "VALLE, Crescente Carmelo c/Pcia. de Santa Fe s/Daños y Perjuicios"; Expte. V - 1269/04 de trámite ante la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación, a saber:

Anexo 1: "Estudio de Diagnóstico Hidrológico - Hidráulico de la Crecida del Río Salado de Abril - Mayo 2003 e Inundación de la ciudad de Santa Fe - Documento Final", realizado por el Ingeniero en Recursos Hídricos Enrique Raúl Mihura, Mat. 17/0975-4 C.P.I.C. Dist. 1° Santa Fe.

Anexo 2: Legislación Nacional y Provincial anterior y posterior a las inundaciones de abril-mayo 2003, citadas a lo largo de esta demanda.

Anexo 3: Información periodística relacionada con la inundación de la ciudad de Santa Fe, extraída del Diario "El Litoral" de Santa Fe y de la página web www.litoral.com.ar

Los originales respectivos serán acompañados en caso de negarse la autenticidad de las copias acompañadas, o en el caso que V.V.S.S. lo estimen pertinente.

En caso de no obrar en poder de nuestra parte, serán requeridos a las oficinas respectivas o a quien los tuviere en su poder.

D. Audiovisual

Sin perjuicio de acompañar nuevas copias, nos remitimos a la acompañada en el expediente "Valle" ya citado, de trámite por ante la Corte Nacional; consistente en dos películas de video producidas por la Editorial del diario "El Litoral" de Santa Fe, que recoge los testimonios de los actores de la inundación; tanto las víctimas como sus responsables.

E. Instrumental

a. Se requerirá a la demandada el original o copia debidamente certificada de los expedientes S.I.E. tramitado ante la Unidad Ejecutora de la Reconstrucción para la Emergencia Hídrica, dependiente del Poder Ejecutivo de la Provincia de Santa Fe, en la que se determinaron los daños sufridos en los inmuebles ocupados por los actores.

b. Se requerirá a la demandada copia debidamente certificada de las actuaciones derivadas de la ejecución del convenio con el BIRF (préstamo 4117 - AR) aprobado por Ley 11.515; y de lo actuado por la SUPCE en la Ejecución del Proyecto de Protección contra Inundaciones.

F. INFORMATIVA

Nos remitimos a la prueba informativa ofrecida en autos "VALLE, Crescente Carmelo c/Pcia. de Santa Fe s/daños y perjuicios", consistentes en:

1.- Del Instituto Nacional del Agua -I.N.A.- para que informe:

a) si con anterioridad al desborde del Río Salado ocurrido en el mes de abril/mayo 2003, se emitieron informes y/o dictámenes y/o alertas sobre la probable crecida del Río Salado; y/o sobre la posibilidad de aumento de las precipitaciones. Se le requerirá en caso afirmativo que acompañe copia de todas las actuaciones que se hubieren labrado con relación a este episodio.

b) Si con anterioridad al año 1992, existía una Red o Sistema de Alerta de Crecidas para el Río Salado. En caso afirmativo deberá informar cómo estaba implementado, que tareas se realizaban, cuáles eran los objetivos, hasta qué fecha funcionó y por qué motivos dejó de funcionar.

2.- Del Instituto Nacional de Limnología -INALI- para que informe las mediciones del Río Salado durante los meses de febrero, marzo y abril, en las áreas relevantes para la ciudad de Santa Fe.

3.- De la Facultad de Ciencias Hídricas de la Universidad Nacional del Litoral para que informe sobre los estudios realizados con anterioridad y posterioridad al desborde del Río Salado ocurrido en abril/mayo 2003.

4.- De la Comisión Económica para América Latina y el Caribe -CEPAL-NACIONES UNIDAS, para que remita al Tribunal el Informe "Evaluación del Impacto de las Inundaciones y del Desbordamiento del Río Salado en la Provincia de Santa Fe, República Argentina, 2003" LC/BUE/R.246 del 20/6/03 y de toda otra documentación y/o estudios que revistan el carácter de público o reservado relacionado con dicho Informe.

5.- Del Ministerio de Obras, Servicios Públicos y Vivienda de la Provincia de Santa Fe, para que informe y remita a este Tribunal copia certificada de la Disposición N° 40/03 del 16/7/03 y su contestación con los Anexos respectivos, (Expte. S.I.E. -M.O.S.P. y V.- Dir. Prov. de Obras Hidráulicas N° 00603-0008007-2 "Respuesta a Disposición Nro. 40/03 de la Dirección Provincial de Obras Hidráulicas", ofrecido como prueba documental N° 10).

6.- De la Dirección Provincial de Violidad para que remita copia certificada de la Nota N° 190, fechada el 6/9/1996 presentada por la Municipalidad de Santa

de esa repartición, de sus antecedentes y de las actuaciones labradas a partir de la misma.

7.- Del Poder Ejecutivo de la Provincia de Santa Fe, para que informe todo lo actuado por la Comisión creada en el marco de la Ley 10.623 (B.O. 26/07/91), que tenía por objeto elevar un informe sobre: "a) los trabajos urgentes que debían realizarse en distintos barrios de la ciudad de Santa Fe; b) los trabajos de medio y largo alcance que sirvan con sentido permanente para la protección definitiva de dichas zonas; c) gestiones que deberían realizarse ante organismos nacionales; d) toda otra acción que juzgue conveniente a los objetivos de la ley."

Idéntico requerimiento se le formulará respecto de lo actuado y producido por la Comisión creada por la Ley 10.825 (B.O. 8/9/1992).

8.- Del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, para que informe y remita copia de las actuaciones e informes presentados por la Provincia de Santa Fe para el análisis y seguimiento del cumplimiento de las pautas establecidas en los tramos 1, 2 y 3 Convenio de Préstamo N 4634 AR suscripto con dicho estado provincial.

9.- De la Editorial Diario "El Litoral" de Santa Fe, para que, en caso de ser negada la autenticidad del Anexo 3 que ofrecimos, remita copia autenticada de los originales correspondientes a las ediciones acompañadas.

10.- De la Consultora P. Bronstein, R.E. Henning, H.J. Hopwood y G. F. Vernet, para que remitan copia de los informes preliminares, finales, ampliatorios, tanto públicos como reservados que fueron elaborados para la Unidad Ejecutora de Recuperación de la Emergencia Hídrica y Pluvial - Pcia. de Santa Fe- sobre "Aspectos Hidrológicos e Hidráulicos de la crecida del Río Salado de Abril de 2003".

11.- De la Cruz Roja Argentina, para que remita copia de los Reportes de Operaciones confeccionados a partir de su participación en las tareas de ayuda y salvamento durante la inundación de abril/mayo 2003.

12.- Del Registro General de la Propiedad de la Provincia de Santa Fe -Distrito La Capital- para que, en caso de informe la titularidad del dominio correspondiente al inmueble ubicado en la calle Amenábar 3505 de la ciudad de Santa Fe.

* ?

13.- De la Embajada del Reino de Holanda en Argentina, para que por conducto diplomático informe sobre las contrataciones realizadas entre ese Estado y la provincia de Santa Fe para la adquisición y entrenamiento profesional en la utilización de equipo de software para la prevención y manejo de inundaciones (programa SOBEK RURAL).

Se autorizará indistintamente a los suscriptos y/o a los Dres. Marlin Oyhanarte, Alberto Julio Taddei, Marlin Oyhanarte (h), y/o a quien éstos designen para intervenir en el diligenciamiento de los oficios a enviarse a las oficinas correspondientes, con las facultades previstas en el art. 400 del C.P.C.C.N.

G. Testimonial

Sin perjuicio del testimonio de personas que atestiguarán sobre los perjuicios concretamente sufrido por cada uno de los actores, reiteramos aquí la prueba testimonial ofrecida en el expediente "VALLE" y sus acumulados, de las personas que se mencionan a continuación, quienes deberán responder a tenor del pliego de interrogatorio que se acompañará oportunamente.

- 1.- Del ingeniero Edgardo Berli (ex ministro de Obras Públicas)
- 2.- Del ingeniero Ricardo A. Fratli (ex director de Hidráulica, dejado cesante por Dto. 975/03).
- 3.- Del ingeniero Eduardo Mihura.
- 4.- Del escribano Eduardo Emilio Proselio, titular del Reg. N° 581 de la ciudad de Santa Fe.
- 5.- Del Ing. Raúl Jonás (funcionario de la Dirección Provincial de Vialidad entre 1996 y 1998).
- 6.- Del Ing. Ernesto Ermacora (funcionario de la Dirección Provincial de Vialidad).
- 7.- Del Ing. Héctor Gómez (profesional contratado por la Dirección Provincial de Vialidad).
- 8.- Del Ing. Roberto Contini (profesional contratado por la Dirección Provincial de Vialidad).
- 9.- Dra. Dora Goniadsky (funcionaria del Instituto Nacional del Agua -INA-).
- 10.- Ing. Juan Borus (funcionario del INA).
- 11.- Ing. Carlos Paoli (Director del Centro Regional del INA).
- 12.- Ing. Jorge Collins (funcionario del Centro Regional del INA).
- 13.- Ing. Silvina Tomei (funcionaria de la Dirección Provincial de Obras Hidráulicas -DPOH-).
- 14.- Arq. Pedro Trindade.

H. Pericial Técnica

Se tendrá por producido en este expediente la prueba pericial técnica ofrecida en autos "VALLE", cuya proposición fue formulada en los siguientes términos:

38

Teniendo en cuenta la trascendencia institucional del caso, y la incidencia directa sobre la resolución de los centenares de pleitos iniciados y/o por iniciarse ante estos tribunales, solicitamos a V.S. que designe un cuerpo de peritos especializados en recursos hídricos de reconocida trayectoria, probada imparcialidad, que no tengan ni hayan tenido relación contractual directa o indirecta con la Provincia de Santa Fe, quienes en base a toda la documentación acompañada, más los informes, documentos o registros que serán requeridos a solicitud de los peritos a organismos o entidades nacionales (INA, INALI, INTA, FICH -UNL-, etc.), provinciales (ministerios y reparticiones descentralizadas, etc.), o internacionales (ONU, CEPAL, Cruz Roja Internacional, etc.).

Los peritos deberán:

- a) Determinar cuál ha sido el grado de incidencia sobre la inundación de la ciudad de Santa Fe de las obras de defensa inconclusas en la zona noroeste de la ciudad (sector Jockey Club).
- b) Según el registro alcanzado por las aguas, determinar cuál hubiera sido el comportamiento de la defensa de no existir la brecha en el sector antes apuntado (comportamiento con cierre completo).
- c) cuáles eran las decisiones posibles a adoptar para el cierre provisorio de la brecha noroeste a uno/dos meses del desborde del río Salado.
- d) Formular las observaciones, objeciones y contestaciones al informe pericial realizado por el Ing. Mihura acompañado por la actora.

Nuestra parte se reserva el derecho de ampliar el pliego de preguntas en la etapa procesal oportuna, sobre la base de la defensa que esgrima la Provincia de Santa Fe al contestar demanda, y la prueba informativa que se rinda en autos.

Designamos como delegado técnico al Ing. en Recursos Hídricos Enrique Raúl Mihura, Mat. 17/0975, C.P.I.C. Dist. 1ª Santa Fe.

I. CONFESIONAL

Del señor Gobernador de la Provincia de Santa Fe, quien deberá deponer a tenor del pliego que se acompañará oportunamente.

J. PERICIAL PSICOLÓGICA

A cargo de un perito a sortearse de la lista respectiva, quien determinará en base a las entrevistas personales a los actores y su grupo familiar, el grado de afectación psicológico y anímico provocado por las inundaciones de abril/mayo 2003, las consecuencias y secuelas, las condiciones de superación de las mismas, el grado de incapacidad que

podiere haberse generado, diagnosticando en cada caso el tratamiento que se aconseja seguir.

K. PERICIAL MÉDICA

Muchos de nuestros mandantes han sufrido el agravamiento de dolencias físicas en ocasión de la inundación o como consecuencia directa de ésta, y otros han sufrido enfermedades y/o daños en la salud, debido a los hechos padecidos tanto durante la inundación como durante la evacuación, o bien al regresar a sus hogares en condiciones sanitarias insalubres.

Se practicará pericial médica a cargo de especialista a sortearse de la lista respectiva, quien deberá determinar cuál es la dolencia y/o enfermedad sufrida, la relación causal con la inundación, evacuación o retorno al hogar; el grado de incapacidad generado, y el tratamiento aconsejable.

L. CONSTATAción

Se practicará una constatación en el inmueble de los actores afectados por la inundación, a fin de evaluar el grado de recuperación y reparación del inmueble; el porcentaje de disminución de valor venal, la valuación actual del mismo teniendo en cuenta la calidad de construcción, el barrio donde se encuentra emplazado, etc.

Se evaluarán aquí las pérdidas de los bienes muebles, rodados, maquinarias, herramientas, etc., y los costos de su reposición y/o reparación.

Se designará perito tasador y/o arquitecto y/o el que corresponda según lo que V.S. estime pertinente, con el objeto de determinar a partir de la constatación del inmueble, cuál ha sido el grado de afectación del mismo por la inundación y cuál es la estimación de los costos incurridos en la reparación; y en la reparación o reposición de todos los bienes necesarios para reestablecer -en la medida que ello fuere posible- la situación y calidad de vida de los actores a la etapa anterior a la inundación sufrida.

El perito deberá determinar también la pérdida del valor venal sufrido por el inmueble, ponderando para ello los efectos de los daños ocasionados y la posibilidad de su reiteración en el tiempo.

Nuestra parte reserva el derecho de ampliar los puntos de pericia y de designar delegado técnico.

M. INFORME SOCIOAMBIENTAL

Se tendrá por producido aquí el informe socioambiental ofrecido como prueba en el incidente del beneficio de litigar sin gastos.

N. PERICIAL CONTABLE

En los casos en que se reclamare por los perjuicios derivados de una actividad económica realizada por los actores, se practicará pericial contable tendiente a determinar el tipo de actividad desarrollado, las pérdidas de bienes, maquinarias, insumos y mercaderías y su costo de reposición; el lucro cesante durante el tiempo de la inundación y hasta el pleno recupero de la actividad; determinando en su caso la pérdida de chance sufrida en cada caso.

XI. RESERVA DEL CASO CONSTITUCIONAL

Nuestra parte introduce en esta presentación la reserva del caso constitucional para el supuesto hipotético que no se hiciera lugar a la demanda de daños y perjuicios, o bien que no se admitiera la conexidad subjetiva invocada para la acumulación de pretensiones, o bien que no se hiciera lugar a la declaración de inconstitucionalidad del régimen establecido por la ley 12.183 y normas concordantes nacionales o provinciales de igual o inferior jerarquía; o para el supuesto que se rechazare la demanda por interpretarse incumplido el requisito de la ley 7234.

Cualquier decisión en contrario en tal sentido importaría frustrar el derecho de acceder a la justicia e implicaría la violación del derecho de defensa (art. 18 C.N.), convalidando un despojo que no tiene antecedentes en la historia jurídica argentina.

Se ven involucrados aquí también el derecho a la vida (art. 7 C.P. y 33 y 75 inc. 22, C.N.), el derecho a la salud (art. 19 C.P.), el derecho de propiedad (art. 15 C.P. y 18, C.N.) y a una vivienda digna y nivel de vida que asegure su bienestar (art. 21 C.P., art. 14 bis C.N.), el principio de igualdad (art. 8 C.P. y 16 C.N.), la protección del trabajador (art. 20 C.P. y 14 C.N.); y atento el carácter de menores de edad y ancianos que invisten muchos de los actores, también se vería afectado -con una hipotética sentencia desfavorable- la especial tutela de los niños y ancianos (art. 23 C.P.) que contempla la Constitución Nacional y los tratados internacionales con igual jerarquía (art. 75 inc. 22 y 23, C.N.).

De allí que en cualquier supuesto desfavorable, reservamos el derecho de ocurrir ante la Corte local por la vía del recurso de inconstitucionalidad previsto en la ley 7055, y eventualmente para ocurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del remedio excepcional previsto en el art. 14 de la ley 48.

XII. PETITORIO

Por lo expuesto, a V.S. pedimos:

- 1.- Nos tenga por presentados, domiciliados, y por parte a tenor de los poderes acompañados que en copia se glosarán en autos, previa certificación del Actuario, otorgándonos plazo para acompañar los que hemos invocado por razones de urgencia.
- 2.- Admita la conexidad subjetiva impropia acumulando las pretensiones en un unico proceso.
- 3.- Tenga por cumplidos los recaudos de la ley 7234.
- 4.- Tenga presente la prueba ofrecida.
- 5.- Difiera la cuantificación de los daños para la etapa de ejecución de sentencia.
- 6.- Tenga presente la reserva del caso constitucional.
- 7.- En su oportunidad, haga lugar a la demanda de daños y perjuicios en todas sus partes, declarando la inconstitucionalidad de la ley 12.163 y normas concordantes respectivos. Con costas a la Provincia de Santa Fe.

Hacerlo así.

SERÁ JUSTICIA.-