

# Política, territorio y medio ambiente



# Política territorio y medio ambiente

**PRESIDENCIA DE LA NACIÓN**

Dra. Cristina Fernández de Kirchner

**MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**

Dr. Julio Alak

**SECRETARÍA DE JUSTICIA**

Dr. Julián Álvarez

**SUBSECRETARÍA DE ACCESO A LA JUSTICIA**

Lic. María Florencia Carignano

**DIRECCIÓN NACIONAL DEL SISTEMA ARGENTINO  
DE INFORMACIÓN JURÍDICA**

Dra. María Paula Pontoriero



Elorza, Enrique  
Política, territorio y medio ambiente / Enrique Elorza y Gloria Trocello. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Infojus, 2015.  
252 p. ; 23x16 cm.

ISBN 978-987-3720-25-3

1. Derecho Público. I. Trocello, Gloria II. Título  
CDD 342

Fecha de catalogación: 09/02/2015

ISBN: 978-987-3720-25-3

Política, territorio y medio ambiente.

Edición: febrero de 2015

Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Sarmiento 329,  
C.P. 1041AFF, C.A.B.A.

Editado por la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica.  
Directora Nacional: María Paula Pontoriero

Directora de Ediciones: Laura Pereiras

Coordinadoras de contenido: María Rosa Roble - Cecilia Vanin

Responsable de diseño gráfico: Gabriela Fraga

Correo electrónico: ediciones@infojus.gov.ar

Esta publicación se encuentra disponible en forma libre y gratuita en: [infojus.gov.ar](http://infojus.gov.ar)

El contenido de esta publicación expresa solo la opinión de sus autores, y no necesariamente la del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

Todos los derechos reservados. Distribución gratuita. Prohibida su venta. Se permite la reproducción total o parcial de este libro, su almacenamiento en un sistema informático, su transmisión en cualquier forma, o por cualquier medio, electrónico, mecánico, fotocopia u otros métodos, con la previa autorización del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

# El nuevo orden jurídico ambiental y sus manifestaciones





# Introducción al nuevo orden jurídico ambiental y sus manifestaciones políticas e institucionales

MARTA SUSANA JULIÁ<sup>(1)</sup>



## 1. Introducción

La Reforma constitucional de 1994 en Argentina constituye un cambio sustancial en el orden jurídico, político e institucional en materia ambiental, el que se inicia con la incorporación de la problemática ambiental en el art. 41. Ello puede observarse en las distintas transformaciones que provoca en la estructura del Estado, en las instituciones ambientales de los distintos niveles de gobierno, en la formulación y ejecución de políticas ambientales, en las nuevas leyes de presupuestos mínimos ambientales y en su interpretación y aplicación por parte de las administraciones ambientales.

El eje de la propuesta es analizar las dimensiones teóricas y prácticas de los procesos de implementación del nuevo orden jurídico ambiental en la

---

(1) Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Facultad de Derecho (UNC). Doctora en Derecho y Ciencias Sociales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (UNC, 2005). Profesora Extraordinaria (Visitante) en el dictado de la asignatura Medio Ambiente y Legislación de los Recursos Naturales en la Carrera de Ciencias Jurídicas Villa Mercedes desde 2011. Investigadora Categoría "II" del Programa de Incentivos (Ministerio de Educación, Secretaría de Políticas Universitarias). Integrante del Registro de Expertos de la CONEAU a partir de 2013. Secretaria de Educación Ambiental del Instituto Superior de Estudios Ambientales (ISEA), dependiente de la Secretaría de Ciencias y Tecnología de la UNC.

Argentina actual. Para ello, se requiere reflexionar respecto del desarrollo teórico de los marcos jurídicos, políticos e institucionales de la gestión ambiental en Argentina; los procesos de formulación y ejecución de políticas ambientales y su expresión normativa; las distintas relaciones entre los diferentes niveles de gobierno y las nuevas relaciones sociales que surgen a partir del marco normativo actual.

A los fines de presentar algunos aspectos sobre los que hemos hecho hincapié,<sup>(2)</sup> y sin pretender agotar lo abordado, en el marco del presente artículo hacemos referencia, en primer lugar, a la problemática ambiental y el estado de situación ante la Reforma de 1994 a la Constitución Nacional. En segundo lugar, analizaremos la Reforma en sí misma a la luz de la problemática ambiental actual y la opinión de algunos autores. En tercer lugar, nos centraremos en cómo entender el sistema jurídico político e institucional argentino y en el porqué de la idea de un nuevo orden: el nuevo orden como un proceso en desarrollo. El nuevo orden, a nivel nacional, se plantea comprender los efectos e impacto jurídicos que se producen en la paulatina modificación y adaptación del sistema, sin perder de vista que tiene sus propias implicancias para las provincias y los municipios.

## 2. La problemática ambiental y el estado de situación ante la Reforma de 1994

El desarrollo de la temática ambiental en las últimas décadas es innegable en todos los ámbitos disciplinarios y en los diferentes sectores de la sociedad, lo que se manifiesta jurídicamente en la enorme producción legislativa que se ha llevado a cabo en varios países.

En Argentina, las últimas décadas delinearon y otorgaron un perfil jurídico, institucional y administrativo a las gestiones ambientales en los distintos niveles de gobierno como consecuencia del desarrollo en la temática durante los años 70 y 80. Ello hizo que, en un primer momento, desde los ámbitos provincial y municipal, se avanzara en numerosos aspectos, hasta que, con la Reforma de 1994, se realiza el reconocimiento ambiental.

---

(2) Nuestro análisis está vinculado a contenidos que fueron diseñados y desarrollados en el curso de posgrado que se refiere en la introducción de este libro y a numerosos artículos donde hemos abordado desde distintas perspectivas las temáticas que son objeto de trabajo. Asimismo, cabe señalar que parte de lo tratado en el curso referido, e incluido en algunos de los puntos de este artículo, se ha presentado para publicar en la *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba* bajo el título "El nuevo orden en materia ambiental en el sistema jurídico, político e institucional Argentino".



El material normativo ambiental existente en el sistema político institucional provincial al momento de la Reforma, puede ser caracterizado como extenso, diverso y difuso. En ese marco, cada jurisdicción avanzó en forma diferenciada de acuerdo a las situaciones de cada lugar. En tal sentido, cabe señalar que:

- aquellas provincias que realizaron reformas en sus constituciones provinciales incorporaron la temática ambiental en sus textos de acuerdo al momento histórico (si realizaron las reformas anteriores a los noventa, abrigaron con un concepto de ambiente que no incluye el desarrollo sustentable como marco; tal el caso de las Constituciones de las provincias de Córdoba, La Rioja, Catamarca, Tucumán, entre otras);
- las provincias que dictaron leyes generales de ambiente a partir de la formulación de sus políticas ambientales y del avance en la definición de las temáticas que integran la materia: instrumentos, mecanismos, entre otros. En este caso, le otorgaron un marco normativo a la gestión ambiental gubernamental;
- las jurisdicciones que dictaron normas en temáticas ambientales sectoriales como aire, suelo, flora, fauna, agua, etc. o relativas a la preservación, en materia de protección de los recursos, en procesos o actividades degradantes, entre otros.

A todo ello debemos agregar, a nivel provincial, las regulaciones antiguas vinculadas a los elementos que forman parte del ambiente, actividades y acciones que hoy se consideran ambientales, y que cada jurisdicción ha regulado y modificado a través del tiempo.

El estado de la situación normativa a nivel nacional antes de la Reforma constitucional presenta un panorama que podríamos sintetizar de la siguiente manera: 1) la legislación de fondo que regula temas vinculados al ambiente (legislación civil, penal, minera, entre otras); 2) la legislación especial que reguló en numerosas normas, con distintos objetivos y en una variedad de temáticas y actividades (aire, suelo, agua, áreas naturales, preservación, protección de distintos recursos, entre otras) en distintos momentos; y 3) la incipiente legislación con objetivos propiamente ambientales, que es previa a que se tenga atribuciones para dictar los presupuestos mínimos.

La coexistencia de normas de relevancia ambiental en el sistema, provenientes de distintas épocas y dictadas con objetivos diferentes, bajo formas o modalidades distintas —como son las leyes especiales que requieren las adhesiones de las provincias y otras incluidas en la legislación común— han conformado un panorama bastante difuso del material

normativo ambiental con que se encuentra el sistema en el momento de la Reforma constitucional.

En este aspecto, la mixtura de lo viejo con lo nuevo en materia ambiental es una verdad que se mantiene en el tiempo y una nota característica del derecho ambiental como tal.<sup>(3)</sup>

### 3. La Reforma de la Constitución Nacional de 1994

En el sistema argentino, la incorporación de la cláusula ambiental en la Constitución, por una parte, y el dictado de las leyes de presupuestos mínimos ambientales, por otra, han modificado el esquema jurídico ambiental existente, configurando cambios verdaderamente significativos.

Las provincias y municipios, en sus ámbitos y competencias, han generado su legislación ambiental propia, la que deben integrar, adecuar y complementar a la de presupuestos mínimos nacionales y al mandato constitucional.

La Reforma constitucional, con la inserción de la cláusula ambiental, da lugar al surgimiento del nuevo orden jurídico político e institucional en materia ambiental.

La inexistencia previa de referencias a la temática ambiental en el sistema jurídico a nivel constitucional significa la inclusión de una temática nueva y, al mismo tiempo, un nuevo orden interno en el sistema, en tanto la problemática se relaciona con diferentes sectores del mismo.

La incorporación de la cláusula ambiental en la Constitución, que se lleva a cabo en la Reforma de 1994, se establece en el Capítulo sobre "nuevos derechos" y, particularmente en el art. 41, donde se incorpora un concepto amplio de ambiente. En esto acordamos con Horacio Etchichury en que "el sentido del art. 41 está todavía en discusión. Aunque esto ocurre con cualquier texto constitucional, aquí la novedad de la cuestión y la formulación abierta de la cláusula favorecen el debate. Cada interpretación puede tener una incidencia enorme en la vida política y económica del país. Por ello la discusión resulta animada y constante".<sup>(4)</sup>

(3) JAQUENOD DE ZSÓGÖN, SILVIA, *El Derecho Ambiental y sus principios rectores*, Madrid, Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, 1989.

(4) ETCHICHURY, HORACIO, *Tres enfoques sobre el desarrollo del medio ambiente*, Córdoba, Lerner, 2006, p. 17.

Hemos destacado que la definición de “lo ambiental” en la Constitución, y el alcance y significado de la temática, van a tener una enorme trascendencia jurídica para el propio sistema jurídico, político e institucional, y que está definiendo qué comprende, cuáles son los derechos y deberes, de quiénes, qué temáticas está involucrando el concepto de ambiente, cuál es el rol de las autoridades y el mandato que se les impone, entre los principales aspectos.

La competencia en materia ambiental tuvo una primera discusión conceptual y política acerca del significado y alcance de los presupuestos mínimos y el contenido, situación que apareció en un primer momento como muy clara hasta la sanción de las primeras leyes, lo que reinstaló su discusión.

La definición de competencias en materia ambiental establece una clara relación en el sistema sobre las atribuciones y facultades legislativas en los distintos niveles de gobierno (art. 41, párr. 3).

Los aspectos que sí quedan para el debate son: el concepto y alcance de presupuestos mínimos, las indefiniciones del término y la diversidad de interpretaciones de los autores al respecto.<sup>(5)</sup>

Teniendo en cuenta los importantes cambios que se han operado, las leyes de presupuestos mínimos ambientales plantean algunos interrogantes, como los siguientes: cuál es su jerarquía en el sistema; qué relación tienen las leyes de presupuestos mínimos con los Códigos de fondos —ya que los Códigos tienen una vinculación más clara con leyes generales o especiales—; cómo interpretarán los jueces los conflictos entre normas, teniendo en cuenta que la Ley General de Ambiente fija un conjunto de principios a tener en cuenta.

Dicha situación fue la que llevó al Consejo Federal de Medio Ambiente (en adelante, COFEMA) a convocar a especialistas para que establecieran posiciones y den respuestas a muchas de las preguntas formuladas.<sup>(6)</sup> Los informes de los autores convocados remarca la diversidad de interpretaciones al respecto.

Las tareas de aplicación e interpretación, como las de fiscalización y control de las normas ambientales, son las que van delineando, en un primer

(5) JULIA, MARTA S., “Reflexiones y aportes para la Construcción de teoría en Derecho Ambiental”, en *Anuario VIII del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UNC, 2005.

(6) MOYANO, WALSH, CAFFERATTA y SILVA, 2003.

momento, algunos de estos interrogantes y promueven la necesidad de elaborar las respuestas hasta tanto se consolide el nuevo orden que defina el sistema jurídico, político e institucional.

#### 4. El sistema y la idea de un nuevo orden

La pregunta inicial que nos guía es ¿cómo surge el nuevo orden ambiental? El surgimiento del nuevo orden está directamente vinculado con la Reforma de la Constitución Nacional de 1994 que inserta la denominada cláusula ambiental, en la que se manifiesta qué y cómo se incorpora la dimensión ambiental o la problemática ambiental en el sistema jurídico político e institucional en Argentina.

Para comprender por qué usamos la idea de un nuevo orden, es necesario observar y comprender al sistema jurídico, político e institucional de Argentina en tanto sistema; analizar el funcionamiento y comprender qué sucede cuando se incluye o se le agrega algo: cómo afecta la dinámica, qué efectos se producen, qué cambios, cómo se desarrolla el proceso de incorporación e integración de nuevos aspectos.

Antes de iniciar el análisis de la Reforma constitucional, vamos a realizar algunas precisiones para observar y abordar lo ambiental en el marco de un sistema jurídico determinado, haciendo referencia a la mirada desde el derecho.

En primer término, el derecho como disciplina plantea, en relación a la problemática, varias cuestiones.

Por una parte, una definición de “lo ambiental” como objeto que, para el derecho, es el ambiente: dónde empieza y dónde termina lo ambiental, cómo lo definimos y qué aspectos tenemos en cuenta. Es decir, el concepto de ambiente incorporado en el art. 41 nos va a permitir interpretar y comprender el alcance de “lo ambiental” en el sistema.

Esto nos lleva a pensar en la tarea de conceptualizar lo ambiental —sus elementos, sus relaciones, sus vinculaciones— y analizar cómo queda incorporado en el sistema jurídico, político e institucional; una discusión que juristas, jueces y especialistas debieron sostener y definir a través de la implementación de la cláusula ambiental.

La percepción de la problemática ambiental desde el derecho ha sido abordada, por una parte, desde una mirada tradicional que entendió lo ambiental como una posible nueva rama del derecho y avizoró las dificul-

tades de lo ambiental para conformarse como tal respetando las estructuras tradicionales; y por otra parte, desde las distintas áreas del derecho, incorporando lo ambiental de manera sectorial: constitucional ambiental, administrativo ambiental, penal ambiental, etc.

Nosotros planteamos una nueva perspectiva ambiental del derecho donde se privilegie lo ambiental sobre lo normativo.<sup>(7)</sup>

La temática ambiental se presenta como un área nueva para conocer y profundizar, al tiempo que aparece el concepto de un nuevo saber: el “saber ambiental”, al que se define como “un saber emergente que atraviesa y problematiza los paradigmas actuales de conocimiento”.<sup>(8)</sup>

Así, se delinea un espacio que se transforma para enfrentar las demandas que impone este nuevo conocimiento, y que va a generar tensiones y conflictos con las áreas y divisiones tradicionales de las disciplinas.

Aparecen nuevos espacios de discusión, disciplinares o no, formales o no, con aspiraciones interdisciplinarias u holísticas. Entre ellos encontramos a la política ambiental, la historia ambiental, la química ambiental, el derecho ambiental, por citar algunos ejemplos.

Nos preguntamos qué desafíos le ha planteado la temática ambiental al derecho:

- Adquirir un conocimiento pluridisciplinario para comprender los fenómenos ambientales que deben enfrentarse y los principales conceptos, términos y definiciones que estos involucran.
- Comprender los problemas complejos, observar y percibir desde el derecho el tipo de necesidades y requerimientos de este tipo de problemas: cómo ubicarlos, cómo observar su contexto y su trascendencia.
- Incorporar de manera progresiva y adecuada los principales conceptos de las distintas áreas de conocimiento en las diferentes temáticas en las que se va indagando y profundizando desde el derecho.
- Reconocer e incorporar la actualización existente en avances tecnológicos, técnicos y desarrollos científicos de las temáticas, que son objeto de regulación.

(7) JULIA, MARTA S., “Reflexiones y aportes para la Construcción de teoría en Derecho Ambiental”, *op. cit.*

(8) LEFF, ENRIQUE, *Saber ambiental: sustentabilidad, racionalidad, complejidad, poder*, México, Siglo XXI, 1998.

Todo ello, ha dado lugar no solo a las nuevas formas de abordaje y comprensión de un sinnúmero de problemas vinculados al ambiente, sino también a nuevas relaciones jurídicas.

Debemos agregar que, en forma paralela, se han desarrollado procesos donde el derecho ha tenido un importante rol en el enfrentamiento de problemas ambientales:

- La creación y puesta en marcha de nuevos espacios institucionales, donde la normativa ha sido variada y los modelos de gestión, ensayados en diversos momentos.
- La incorporación de la dimensión ambiental en la estructura del Estado. En este proceso, las normas de creación y puesta en marcha de los espacios y la regulación de los diferentes problemas, en el marco de las atribuciones existentes en el sistema, configuró un escenario previo a la Reforma muy interesante.
- El dictado de normas propiamente ambientales que configuraron al derecho ambiental actual. Los legisladores de los diferentes niveles generaron normas ambientales generales direccionadas a proteger, preservar o defender espacios, sectores, especies, áreas, etc. con objetivos propios de la temática ambiental.
- El desarrollo de la gestión ambiental, que implicó un diseño y organización normativa específica con la incorporación de aspectos como la información, la participación ciudadana y nuevas vías de resolución de conflictos para la administración en su rol de fiscalización y control.

La propuesta que nos permita reflexionar de manera adecuada sobre la situación y los procesos que se encuentran en curso en el sistema jurídico político e institucional en Argentina requiere algunos aspectos a destacar.

Observar el sistema jurídico como un sistema significa atender tanto a su organización y funcionamiento propio, sus reglas y principios, sus jerarquías, prioridades, como a las normas que se van incorporando al sistema y generando nuevos impactos y verdaderos rompecabezas, que son necesarios armar.

## 5. El nuevo orden ambiental nacional

El orden jurídico puede concebirse como “una secuencia temporalmente ordenada de sistemas normativos”, según Anchurón y Buling. Un sistema normativo es, por lo tanto, un conjunto de normas referido a un momento temporal”.<sup>(9)</sup> Nos parece interesante incluir la aproximación que realizan estos autores, quienes trabajan la temática ambiental sobre el orden jurídico.

(9) BEC, EUGENIA y FRANCO, HORACIO, *Presupuestos mínimos de protección de protección ambiental*, Bs. As., Cathedra Jurídica, 2010, p. 245.

Hacemos referencia a un “nuevo orden”, en tanto se inserta al sistema jurídico algo que no estaba explícitamente regulado y, con su incorporación constitucional, se produce un impacto distinto dentro del sistema.

Hacer referencia a un nuevo orden jurídico, político e institucional en materia ambiental en Argentina significa, en principio, un doble posicionamiento: por una parte, concebirlo como un sistema conformado e integrado por componentes jurídicos, políticos e institucionales que se relacionan e interrelacionan con el resto del sistema. Por otro lado, asignarle al derecho cierto significado, ya que es un elemento del sistema, parte de la política ambiental, un componente estructurante y parte esencial de la gestión ambiental gubernamental.

Al mismo tiempo consideramos importante observarlo como un proceso en construcción que va configurándose con las formulaciones y ejecuciones de las políticas ambientales que se diseñan, los mecanismos jurídicos e institucionales que se utilizan y los efectos que se producen en el sistema.

Cada autor establece enfoques o perspectivas de análisis desde las cuales abordar el nuevo orden. En este sentido, la aproximación a la problemática permite utilizar distintos conceptos de derecho, de sistemas jurídicos, de procesos de estructuración de normas, etc.

En un trabajo previo,<sup>(10)</sup> siguiendo a Pierre Bourdieu, planteamos que se puede afirmar que, desde una mirada sociológica, el derecho constituye una realidad social existente en dos aspectos inseparables y simultáneos: es discurso, en tanto conjunto de proposiciones y es un espacio social donde se producen y negocian esos discursos.

El discurso jurídico no es un simple discurso más presente en el campo social; es un discurso que goza de autoridad jurídica como forma —por antonomasia— del poder simbólico. El poder simbólico se presenta, en palabras de Pierre Bourdieu, como aquel “poder para hacer que algo, que previamente solo existía en un estado implícito, exista en estado objetivado, público y formal”.<sup>(11)</sup> Es un poder propio del campo jurídico

(10) JULIÁ, MARTA S. y FOA TORRES, JORGE, “Derecho y Políticas Públicas Ambientales. Hacia un enfoque ambiental y discursivo de lo jurídico”, en *Revista Perspectivas en Políticas Públicas*, Universidad Nacional de Lanús, año 1, n° 2, enero-junio, 2012, pp. 123/137.

(11) BOURDIEU, PIERRE, *Poder, derecho y clases sociales*, 2ª ed., Barcelona, Desclée de Brouwer, 2001, p. 124.

el objetivar ciertos enunciados a través de la codificación, dar forma, instituir y nombrar, otorgar jerarquía y poder de coerción, oficializar y universalizar. Es que entre lo más específico del espacio jurídico se halla aquel interés por dotar de neutralidad, universalidad y desinterés al discurso jurídico y, a través de ello, lograr la legitimación y consenso social sobre determinadas concepciones impuestas por uno u otro grupo o clase social.

En tal sentido, la cláusula ambiental introducida por la Reforma constitucional de 1994 constituye un acto político y jurídico que, mediante la jerarquización del derecho humano al ambiente sano, abrió paso a la objetivación de un nuevo orden jurídico-ambiental.

En el contexto de la Reforma constitucional, si bien constituye una discusión marginal, se define en el sistema jurídico, político e institucional un concepto de ambiente, distribuciones de competencias, derechos y deberes en la materia que van a caracterizar la construcción del orden ambiental.

Podemos afirmar que, a partir de la Reforma constitucional, se genera un nuevo escenario político en donde la dinámica de cambio, el debate y los conflictos ambientales van tomando un perfil propio y central. La producción doctrinaria y jurisprudencial ha sido incesante en la temática ambiental en general y en la interpretación de la cláusula ambiental en particular.

Así, autores que trataban la temática de los recursos naturales —como Valls, Pigretti— o las temáticas ambientales —como Sabsay, di Paola, Nápoli, Cafferatta, entre otros— realizan sus análisis y consideraciones, tanto como otros autores que para su interpretación adoptan una mirada constitucional —como Qurioga Lavié, Bidart Campos, Lago, entre numerosos que opinan y profundizan en el tema—.

En el contexto de la Reforma constitucional no había consensos acerca de la problemática ambiental en el sistema, ni sobre la distribución de las competencias, ni en las relaciones e interrelaciones entre las jurisdicciones frente a los problemas ambientales y tampoco en el propio concepto de ambiente objeto de derecho.

En este aspecto se plantea que “sobre la base de este derecho a un ambiente sano podemos y debemos diseñar todo un nuevo marco jurídico, con derechos y obligaciones que enriquecerán nuestra sistema jurídico



y constituirán el marco jurídico para las actividades económicas para las generaciones presentes y futuras".<sup>(12)</sup>

Este nuevo orden se expresa a partir de sus consecuencias que, con un efecto cascada y el transcurrir de los años, han producido diferentes impactos, tanto en las administraciones provinciales y en la nacional como en los sistemas jurídicos de cada jurisdicción y en sus políticas.

En tal sentido, señala Esaín:

... con la Reforma de 1994, se ha adoptado un novedoso sistema tripartito, pues el Constituyente recepta para las tres funciones de nuestro estado diferentes niveles de descentralización. Mientras que para la función de legislar se regularon diferentes competencias concurrentes y complementarias, lo que implica la posibilidad de que ambos ordenes —federal y local— legislen sobre la misma materia: protección del ambiente.<sup>(13)</sup>

El autor realiza un interesante análisis de algunas de las modificaciones que planteamos en el sistema y, en lo que se refiere a la gestión administrativa ambiental, nos dice:

Para la función de administrar el constituyente a abrevado un parcelamiento de funciones mucho más complejo aún, combinando diferentes mecanismos y herramientas del federalismo de concertación, donde el prisma de los principios de subsidiariedad y pensar globalmente y actuar local, los que han sido hoy receptados en el art. 4° de la ley general de ambiente —ley 25.675— a través del principio de solidaridad y cooperación.<sup>(14)</sup>

Estos impactos no se han traducido solamente en meras adaptaciones armónicas o en la creación aislada de nuevas áreas y regulaciones sino, centralmente, en el surgimiento de nuevos y complejos conflictos entre niveles jurisdiccionales del Estado, o entre este y el sector privado, o entre áreas de una misma jurisdicción.

(12) RODRÍGUEZ, CARLOS, "El Derecho Ambiental y el art. 41 de la Constitución Nacional", en *Revista de Derecho Ambiental*, LexisNexis, julio-septiembre, 2005, p. 54.

(13) ESAÍN, JOSÉ, "Federalismo ambiental: la competencia judicial en materia ambiental", en *Revista de Derecho Ambiental*, LexisNexis, diciembre, 2005, p. 2.

(14) *Ibid.*

## 6. Las leyes de presupuestos mínimos y el nuevo orden

La incorporación de normas ambientales como leyes generales o leyes orgánicas constituyó la configuración inicial de la normativa propiamente ambiental en distintos países.<sup>(15)</sup> Si bien en sus comienzos se establecieron principios y prohibiciones generales de carácter declarativo y con pocas sanciones —una característica que primó en las leyes generales provinciales, por ejemplo—, en su evolución se fueron complementando con distintas normas a través del tiempo.

Algunos países desarrollaron sus normas generales u orgánicas en materia ambiental y sus normativas específicas, en algunos casos, sin contar con la incorporación a nivel constitucional.<sup>(16)</sup> En Argentina se dictó la Ley General con posterioridad a la Reforma constitucional (ocho años después) como Ley de Presupuestos Mínimos.

Al poco tiempo de la incorporación de la temática ambiental a nivel constitucional se plantea que “la Nación pone las bases (contenidos mínimos) y luego las provincias complementan dichas bases con leyes locales reglamentarias que atienden las peculiaridades provinciales de protección ambiental”.<sup>(17)</sup>

Nuestra posición plantea que en el sistema argentino la incorporación de la cláusula ambiental en la Constitución por una parte, y el dictado de las leyes de presupuestos mínimos ambientales por otra, han modificado el esquema jurídico-ambiental existente, configurando el nuevo orden ambiental a nivel nacional.

El texto de la Ley General de Ambiente —ley 25.675— viene a corroborar la idea del nuevo orden jurídico ambiental que planteamos con la Reforma constitucional, al incorporar en su art. 3º lo siguiente:

ARTÍCULO 3º.- La presente ley regirá en todo el territorio de la Nación, sus disposiciones son de orden público, operativas y se utili-

(15) PNUMA, *Informe sobre el desarrollo ambiental latinoamericano. Su aplicación después de 10 años de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el desarrollo*, México, 2001, p. 12.

(16) *Ibid.*, p. 15.

(17) QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO, “El estado ecológico de derecho en la Constitución Nacional”, en LL 1996-B, sección Doctrina, pp. 950/960.

zarán para la interpretación y aplicación de la legislación específica sobre la materia, la cual mantendrá su vigencia en cuanto no se oponga a los principios y disposiciones contenidas en esta.

Si bien la palabra "operativas" fue observada, el resto del texto, al declararla de orden público y señalar que se utiliza para la interpretación y aplicación de la legislación específica sobre la materia, implica un enorme cambio en el sistema en todo lo relativo a la temática ambiental. La Ley General está por encima del resto del marco normativo ambiental vigente y es el modelo para interpretarlo aplicando los principios establecidos en el art. 4º, que claramente son propios de la problemática.

Así, el principio de congruencia, preventivo y precautorio, a modo de ejemplo, viene a instalar en forma definitiva una manera de entender los problemas ambientales y, por lo tanto, de comprender el funcionamiento del sistema jurídico, político e institucional ambiental.

ARTÍCULO 5º.- Los distintos niveles de gobierno integrarán en todas sus decisiones y actividades previsiones de carácter ambiental, tendientes a asegurar el cumplimiento de los principios enunciados en la presente ley.

El profundo cambio que planteamos en todo el sistema jurídico político e institucional lo podemos percibir en el art. 5º de la ley cuando establece que en todos los niveles de gobierno, en todas sus decisiones y actividades (por lo tanto, en sus distintas funciones: ejecutiva, legislativa y judicial), las previsiones de carácter ambiental deben estar integradas, en orden a cumplir los principios enunciados en la ley.

De esta forma, el impacto de la temática ambiental en el sistema es enorme: por un lado, la cláusula ambiental, la Ley General y cada norma nueva que se incorpora produce su impacto en el sistema, pero por el otro, todo el sistema está condicionado a no oponerse a los principios y contenidos de la Ley General.

Se ha destacado la trascendencia de haber incorporado un conjunto de principios que guían y deben ser tenidos en cuenta a la hora de interpretar y aplicar la normativa ambiental. En este sentido, se asevera que "en consecuencia, la adopción de ciertos principios rectores en derecho ambiental, tanto en nuestra Carta Magna reformada como en la ley general de ambiente, vino a suplir las posibles lagunas. Debemos tener presente

también al abordar este tema que estos principios jurídicos-ambientales son de imprescindible aplicación a las situaciones ambientales".<sup>(18)</sup>

Las primeras leyes de presupuestos mínimos que se sancionaron desde julio de 2002 hasta enero de 2004 (leyes 25.612, 25.670, 25.675, 25.688 y 25.831) configuran una modalidad en el tratamiento y sanción de las normas caracterizados por un contexto histórico, político e institucional que las diferencia de las demás. Los momentos de crisis político institucional y la recuperación marcan la agenda de aquella etapa.

De todas maneras, se realizaron en algunas de ellas procesos de reglamentación de manera consensuada en el marco del COFEMA. En este sentido, cuando se estaba desarrollando este proceso, se afirmó:

se ha comenzado a atravesar un proceso de reglamentación que ha dado una participación real a las jurisdicciones locales, últimas ejecutoras de las normas de presupuestos mínimos, lo cual permite identificar los intereses y necesidades locales, estableciendo bases de un nuevo tipo de relación entre los diferentes niveles gubernamentales.<sup>(19)</sup>

Hay un segundo momento en el dictado de leyes de presupuestos mínimos que se da a partir del dictado de la ley 26.331, a fines de 2007; luego, se dicta la Ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental para Control de Actividad de Quema y, luego, el Régimen de Presupuestos Mínimos para la Preservación de Glaciares y Ambiente Paraglaciario, con sus particularidades en los procesos de discusión y sanción de cada una.

Las leyes de presupuestos mínimos vigentes en la actualidad son las siguientes: la Ley de Gestión Ambiental de Aguas (ley 25.688), la Ley de Gestión y Eliminación de PCBs (ley 25.670), la Ley General de Ambiente (ley 25.675), la Ley de Información Pública Ambiental (ley 25.831), la Ley de Gestión de Residuos Domiciliarios (ley 25.916), la Ley de Gestión de Residuos Provenientes de Actividades Industriales y de Actividades de Servicios (ley 25.612), la Ley de Preservación del Bosque Nativo (ley 26.331), la Ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental para Control de

---

(18) CORIA, SILVIA, "La importancia de los principios rectores en el derecho ambiental", en *Revista Derecho Ambiental*, LexisNexis, abril-junio, 2005, p. 20.

(19) NONNA, SILVIA, "Principios de reglamentación de las leyes de presupuestos mínimos de ambiente", LexisNexis, n° 0, noviembre, 2004, p. 78.

Actividad de Quema (ley 26.562) y el Régimen de Presupuestos Mínimos para la Preservación de Glaciares y Ambiente Paraglaciario (ley 26.639) —estas dos últimas leyes, ya referidas—.

Cada una de las leyes dictadas ha generado polémicas, discusiones y ha abierto problemáticas para llevar a cabo las tareas de implementación. Probablemente, la más aplicada o la que más avanzó en su implementación es la ley 26.331, sobre ordenamiento territorial del bosque nativo.

## 7. Los efectos en las jurisdicciones provinciales

El nuevo orden jurídico ambiental inexorablemente llega a las jurisdicciones provinciales. El proceso de implementación de las leyes de presupuesto mínimo va generando las adaptaciones al sistema por parte de las provincias, lo que se manifiesta en un proceso lento. De acuerdo a las temáticas, se observan diferentes modalidades en su implementación.

Si bien es claro el mandato constitucional en cuanto a que las provincias tienen la facultad de complementar las leyes de presupuestos mínimos ambientales y siempre pueden exigir más (aunque nunca menos del mínimo), no ha sido una tarea simple la comprensión de este nuevo tipo de normas que se han insertado en el sistema.

La sanción de la Ley General de Ambiente ratificó, en alguna medida, la trascendencia de la temática, las obligaciones de las provincias y municipios de adecuarse a la ley e integrar, en todas sus decisiones y actividades, previsiones de carácter ambiental, tendientes a asegurar el cumplimiento de los principios enunciados en la ley (art. 5º, ley 25.675).

Si bien la ley 25.675 se sancionó en 2002, las provincias participaron en las distintas instancias de coordinación de las políticas ambientales convocadas por el COFEMA, pero poco se avanzó en la sistematización de los marcos normativos a la nueva realidad del sistema.

Es recién a partir de la ley 26.331, de diciembre de 2007, cuando las provincias deben realizar actividades concretas de complementación de los presupuestos mínimos fijados por la Ley de Bosques Nativos. En efecto, la política formulada en la Ley de Bosques Nativos contiene un conjunto de requerimientos para las provincias que las obligan a adaptar sus normas a las exigencias mínimas y uniformes fijadas. Es por ello que, para ordenar territorialmente los bosques nativos —objetivo de la ley 26.331—,

las provincias deben: realizar sus ordenamientos territoriales de bosques nativos a través de procesos participativos y concluir con la sanción de una ley. También debe fijar la autoridad de aplicación de la ley 26.331 en su territorio.

Las exigencias de la propia ley y el proceso de implementación en las provincias —que aún se encuentra en curso— generaron la ocupación por parte de cada jurisdicción de realizar las adecuaciones necesarias en sus marcos normativos tendientes a ordenar territorialmente sus bosque; una situación que hasta ese momento no se había producido con otra ley.

Cada ley de presupuesto mínimo ambiental que se incorpora al sistema jurídico produce un efecto sobre todo el sistema ya que las provincias deben considerar al presupuesto regulado como el mínimo exigible y adaptar sus normas al mismo. Ello mismo también recae sobre los municipios en las diferentes provincias que deben cumplir las normas provinciales y nacionales vigentes en cada temática ambiental.

Hasta el presente, los efectos que se han producido se pueden observar a nivel administrativo—por ejemplo, cuando la falta de cumplimiento del mínimo excluye a las jurisdicciones a acceder al fondo destinado al ordenamiento territorial de bosques (situación de las provincias de Córdoba y de Corrientes)—, como también en los procesos tendientes a verificar el cumplimiento y adaptación al mínimo que realiza cada jurisdicción.

Otros efectos son las instancias de conflictos con la aplicación de la ley que llegan a la Justicia, lo que paulatinamente va definiendo algunos aspectos para la interpretación y aplicación de los presupuestos mínimos ambientales en el marco del sistema jurídico, político e institucional en Argentina.

## 8. Reflexiones finales

Un hecho a destacar es que, a 19 años de la Reforma constitucional, el proceso de construcción del nuevo orden jurídico ambiental se encuentra en pleno desarrollo. Se puede observar claramente la existencia del proceso en sí mismo y la conformación de este nuevo orden en materia ambiental.

El impacto de la cláusula ambiental ha sido destacado por los autores como, al tiempo que en las referencias doctrinarias y jurisprudenciales se ha ido delineando el alcance y significado de la interpretación del art. 41.

Todo ello da lugar a una labor de construcción teórica y metodológica que permite comprender tanto el desarrollo jurídico, político e institucional en

materia ambiental en Argentina como su manifestación en el territorio, en sus distintas jurisdicciones provinciales.

Las nuevas leyes de presupuestos mínimos —aparecidas diez años después de las primeras sanciones—, van consolidando el sistema y los mecanismos para la interpretación y aplicación de la normativa ambiental, configurando así el mínimo de exigencias ambientales en Argentina.

Si bien es posible seguir sumando leyes de presupuestos mínimos, el mayor desafío actual es la implementación de las políticas ambientales existentes en el territorio, que han sido formuladas en la Constitución y en las leyes de presupuestos mínimos ambientales.

La tarea de las provincias y de los municipios en la materia consiste en la complementación o adaptación de sus marcos normativos al nuevo orden. En forma permanente en cada temática ambiental, las provincias y los municipios van a desarrollar tareas de aplicación de políticas en complementación con los mínimos fijados, y siempre ampliando las exigencias necesarias y adecuadas a cada región o lugar.

Conocer y comprender el nuevo orden ambiental es una tarea para todos los operadores legales (abogados, fiscales, jueces, funcionarios) y para los ciudadanos, quienes tienen que reconocer, informarse, participar y exigir en materia de derechos ambientales.

