

## El federalismo ambiental. Reparto de competencias legislativas en materia ambiental en la Constitución Nacional y la Ley General del Ambiente 25.675

José Alberto Esain\*

“El Federalismo implica el enfrentamiento entre dos soberanías diferentes estatales separadas territorialmente y que se equilibran mutuamente. La existencia de fronteras federales limita el poder del Estado central sobre el Estado miembro, y a la inversa” (Karl Loewenstein “Teoría de la Constitución”, Colección Demos, Editorial Ariel, Traducción Alfredo Gallego Anabitarte, reimpresión 5ta edición 1979, pág. 353).

No hay ejercicio intelectual que no sea finalmente inútil. Una doctrina filosófica es al principio una descripción verosímil del universo; giran los años y es un mero capítulo – cuando no un párrafo o un nombre - de la historia de la filosofía. (Jorge Luis Borges “Pierre Menard”, Autor del Quijote, Ficciones, Ed. Emecé, Bs.As., p. 63).

“Puedes hallar la jungla entre los edificios”

(“Dale gracias”, Spinetta Jade).

### **1.- Introducción.-** [\[1\]](#)

Nuestra constitución con la reforma de 1994 operó un cambio fundamental sobre nuestro sistema federal al modificar el esquema de reparto de competencias legislativa, administrativa y judicial en materia ambiental. La introducción del constituyente del tercer párrafo del artículo 41 ha sido un cambio de marcha en la forma de dividir el poder vertical en nuestro estado. A esta muda profundamente novedosa le siguió una primer etapa - casi inmediata – que tuvo por un lado respuestas legislativas provinciales y por el otro un silencio mayúsculo federal. Queremos decir que, mientras casi todas las provincias fueron amoldando sus constituciones y asimismo dictando leyes generales del ambiente dentro de sus ámbitos de autonomía, en la Nación la reglamentación del artículo 41era sólo un sueño.

Hoy, a nueve años de la reforma, y con la reciente sanción de la Ley General de Medio Ambiente 25.675 se cierra la etapa de la incertidumbre y se abre la de las leyes nacionales de presupuestos mínimos ambientales en materias sectoriales; con sus respectivas normas provinciales complementarias generales y sectoriales. El sistema de funciones competencias resulta muy novedoso, y por lo tanto exige un ejercicio desde la

dogmática para su comprensión. Ese es el motor que ha movido a la realización del presente trabajo, aún sabiendo desde el vamos que todo lo que realicemos terminará siendo sólo - como bien aclara el maestro en la frase supra citada - una simple mancha de tinta perfectamente olvidable.

## **2.- El federalismo como forma de descentralización de funciones competenciales.-**

Tomamos el nombre de Federalismo Ambiental de Humberto Quiroga Lavié, que denomina de ésta manera las nuevas relaciones que provoca el reparto competencial en materia ambiental en nuestro estado[2]. Pero sobre éste concepto se puede profundizar desde la misma teoría general. Hans Kelsen explica que el orden jurídico de un estado federal se compone de normas centrales válidas para todo el territorio, y normas locales que valen solamente para partes de éste territorio: los territorios de los Estados componentes (o miembros). Las *normas centrales generales* o *leyes federales* son creadas por un *órgano legislativo central*: la *legislatura de la federación* mientras que las *generales locales* son creadas por *órganos legislativos locales*, o *legislaturas de los estados miembros*. Esto implica que en un estado federal la competencia para legislar se encuentra dividida entre una *autoridad central*, y varias *locales*. [3] Pero la complejidad del sistema no se agota en ésta cuestión pues puede que la descentralización de funciones en un estado federal abarque otros elementos más allá del ámbito de valides de las normas, como el órgano encargado de aplicarlas. [4]

## **3.- La fuente del artículo 41.**

El sistema de leyes de bases y complemento en la Constitución España y el derecho comparado y su transposición a nuestro sistema –

a.- Constitución española de 1978: La fuente del tercer párrafo del artículo 41 proviene del derecho español donde se regla de manera similar la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, en relación a la protección del ambiente. La Constitución española de 1978 le reserva en el artículo 149.1.23 al Estado la competencia exclusiva de dictar “la legislación básica sobre protección del medio ambiente”, sin perjuicio de la competencia autonómica para dictar “*normas adicionales de protección*”. Esta norma es completada por el 148.1.9 que reserva a las Comunidades Autónomas la competencia de gestión o ejecución en la protección del medio ambiente.

Esta es la fuente del tercer párrafo de nuestro artículo 41. El constituyente en 1994 tomó el modelo de *ley de base y normas adicionales de protección* de España pero adaptado a nuestro esquema federal. Porque como bien explica cierta doctrina calificadísima, el federalismo se debe entender como hecho social, que posee versiones jurídicas distintas; y es sólo a partir de éste postulado que se nos permitirá comprender cada esquema diferente adaptado a la realidad política y fenoménica de cada estado [5]. Para indagar el origen del tercer párrafo del artículo 41 deberemos examinar la nueva relación que se ha reglado en nuestra Constitución entre estado federal y provincias, pero integrándola con el resto de las normas de máxima jerarquía. Deberemos tener en consideración que la analogía y la integración sólo serán posibles en relación a

determinados aspectos[6] que sistémicamente se pueden amalgamar con el resto de los elementos del régimen Constitucional Argentino.

**b.- Otros modelos comparados:** Este sistema de normas de base de origen federal y complemento por las autonomías no es nuevo y ha sido utilizado incluso en materia ambiental en otros países. Existe en España como ya lo hemos señalado, pero también en Alemania[7], Brasil[8] entre otros países.

#### **4.- Las funciones como elementos integrativos de la noción de competencia.**

##### **La distribución funcional de las competencias en medio ambiente.-**

Si queremos indagar sobre como se distribuyen las competencias en un sistema federal, una buena forma de iniciar la investigación será verificar los conceptos de **función y materia**. Porque el ejercicio de una *competencia concurrente* se lo puede entender como la asunción por parte de uno o varios Entes territoriales de una serie de *funciones* sobre una *materia* determinada. Estas funciones son fundamentalmente la función de *normar* la materia en cuestión, la función de *ejecutar* lo que previamente ha sido normado y la función de dirimir conflictos que se presenten aplicando las normas generales de esa materia para elaborar normas individuales (en el sentido Kelseniano de los términos) *sentenciando*.

La *función de normar* se refiere - en un sentido amplio - a la regulación jurídica de la materia en toda su extensión, ya sea a través de instrumentos normativos de rango legal o reglamentario.

La función *ejecutiva*, en cambio está vinculada con la puesta en marcha de aquello que ha sido regulado por la norma. Generalmente ésta función se lleva a cabo a través de la actuación de la administración (reglamentos ejecutivos y actos administrativos individuales) pero además puede que en algunos casos también ésta función sea cumplida por la legislatura a través de las denominadas leyes programa o leyes planes, o leyes medida.

La función *Judicial* implica dirimir conflictos individuales y está vinculada a la actuación ante los tribunales de justicia, para obtener la resolución que restablezca el derecho violado o dañado.[9]

Pero en el caso ambiental verificamos que la función *competencial normativa* aparece desdoblada en dos “subfunciones”, ya que conforme lo reglado por el artículo 41 tercer párrafo le corresponderá a la Nación *de manera exclusiva* la función competencial *de dictar normas que contengan los presupuestos mínimos de protección*, y a las provincias la función exclusiva de *dictar las normas necesarias para complementarlas*. Esa es la manera en que concurren a la función competencial de legislar en materia de protección ambiental.

Respecto a la *función competencial ejecutiva* adelantamos que por virtud del mismo 41 tercer párrafo, junto al artículo 122, y el art. 75 inc. 13 y 19 podríamos establecer como principio general que toda la función de ejecución del complejo normativo producto

del sistema que acabamos de introducir y que describiremos a continuación, pertenece al ámbito de las comunidades jurídicas parciales, tanto federal como provincial, según la naturaleza del elemento conflictivo, de manera similar a lo que sucedía antes de la reforma. Además aquí nuevamente jugará un rol fundamental el nuevo federalismo de concertación y los órganos producto de pactos ambientales.

Finalmente tendremos *la función judicial*, que implica que la normativa ambiental que se logra como resultado de la múltiple función competencial para legislar será aplicada por los tribunales para resolver las “causas” o conflictos entre los habitantes. En éste sector la complejidad del sistema de descentralización se vincula con los supuestos en que será competente la actuación de los poderes judiciales locales y los casos excepcionales en que intervendrá el fuero federal. Este criterio - que ya se desprendía de la redacción del tercer párrafo del artículo 41 - hoy ha sido reforzado por el artículo 7 de la ley 25.675 que dispone como principio general la competencia de los jueces provinciales y sólo excepcionalmente la intervención del fuero de excepción, en los supuestos ya enumerados en el artículo 116 de la Constitución Nacional.

De todas maneras, en el presente artículo sólo nos referiremos a la competencia para legislar, dejando el análisis de las restantes funciones para futuros trabajos.

### **5.-Competencia para legislar:**

#### **El sistema de presupuestos mínimos y complemento como técnica de distribución vertical del poder en nuestro federalismo ambiental:**

Adentrándonos específicamente en la cuestión diremos que la reforma de 1994 introdujo en la Constitución Nacional el derecho a vivir en un ambiente sano en el marco del desarrollo sostenible en su artículo 41. En éste contexto, el constituyente agregó el tercer párrafo de la norma, el que en realidad correspondería a la *parte orgánica* de la Constitución, por ser éste acápite el que define el reparto de competencias entre el *estado federal y las provincias*[\[10\]](#).

Dice el tercer párrafo del artículo 41:

“Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales”.

Del texto citado se desprende claramente que al *Estado Federal* le corresponde el “dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección” y a *las provincias* dictar las normas “necesarias para *complementarlas*”.

Germán Bidart Campos dice que se trata de una *categoría especial de competencias concurrentes*. Tanto el estado federal como las provincias pueden dictar normas sobre la totalidad de unas mismas cuestiones[\[11\]](#). Daniel Sabsay dice que la reforma ha introducido una nueva delegación de las provincias a favor de la Nación. No

resulta tarea fácil la delimitación del “quantum”. La delegación implica que la Nación podrá dictar los presupuestos mínimos los que necesariamente se aplicarán sobre los recursos naturales que hoy son de dominio de las provincias (124). La delegación se hace en tanto que ella no importe un avasallamiento de esa facultad que las provincias han retenido sobre esos bienes de dominio público provinciales”.[\[12\]](#) Ahora indagaremos todas éstas cuestiones.

Como bien lo dice Germán Bidart Campos estamos ante un tipo de concurrencia muy especial. Humberto Quiroga Lavié la clasifica como concurrencia complementaria[\[13\]](#). Algunas preguntas nos surgen ante la manda del constituyente: ¿hasta donde puede el estado federal legislar presupuestos mínimos?, ¿Cuál es el límite del deslinde, y la relación entre ambos campos competenciales? ¿Puede el Estado federal avanzar con ésta atribución sobre la competencia de las provincias?.

Para introducir la descripción del sistema comencemos por decir que no debemos olvidar que es la Constitución Federal la que dará el esquema de repartición, y de manera expresa e implícita asignará espacios competenciales a la Nación y le reservará lo expresa o implícitamente no asignado a los ordenamientos jurídicos provinciales. La constitución obra en éste punto como norma subordinante de los ordenamientos derivados de ella (nacional y provincial). Nadie puede en nuestro sistema variar el esquema competencial dispuesto por la Carta Magna[\[14\]](#). Ahora para poder comprender el reparto del tercer párrafo del artículo 41 deberemos analizar una serie de principios que gobernarán la relación entre ambos órdenes llamados a *concurrir de manera complementaria*.

**a) Principio de exclusividad funcional parcial:** A primera vista pareciera que éste principio de *exclusividad* no resulta aplicable al esquema competencial del tercer párrafo del artículo 41. Pero en realidad el principio de exclusividad nos puede servir para comprender la manera en que concurren los dos sectores para agotar la normación de la materia impuesta por el constituyente. Con esto queremos decir que la metodología de la concurrencia complementaria implica exclusividad, aunque sólo aplicable a la función parcial con la que cada orden concurre a la función total de legislar la materia “protección ambiental”.

Una de las características de las competencias reguladas en el tercer párrafo a favor de la nación y las provincias es que, en la medida en que el constituyente las ha atribuido, ellas son exclusivas y desplazan de ese círculo funcional al resto de las actuaciones que se superpongan con ellas. En otras palabras - y esto por imperio del principio de exclusividad - en la esfera funcional de cada orden llamado a concurrir a la formación de la regulación final, cada uno elimina al resto. Siguiendo ésta idea la exclusividad implica dos efectos:

- Titularidad necesaria e inderogable
- Exclusión de cualquier otro sujeto sobre ese objeto o función que se atribuyó[\[15\]](#).

Esto significa que la competencia concurrente dispuesta por el constituyente en el tercer párrafo del artículo 41 conllevará no sólo a concurrir sobre un mismo objeto material con normas de distinta fuente y rango, sino que esas diversas fuentes *compartirán de manera separada* y con *exclusividad su porción funcional*. Así, la concurrencia se presenta en nuevos términos, y por eso deberemos redefinir sus mecanismos.

Por imperio de éste principio, en la relación dispuesta por el constituyente en el tercer párrafo del artículo 41 las normas provinciales no aparecerán plenamente subordinadas a las normas federales, pues en éste ámbito no se aplicará sólo el principio de *jerarquía* (art. 31 CN) sino que a éste se le sumará el de *competencia* (que a continuación veremos). En consecuencia, a las normas provinciales se les permitirá *excluir* a las normas nacionales - y a las de cualquier otro ordenamiento - de un determinado ámbito de actuación que ha sido asignado por el constituyente con carácter exclusivo (el complemento). Porque son consecuencia de éste principio - como dijéramos - la *titularidad inderogable* y la *exclusión* de cualquier otro sujeto en el ámbito asignado.

Nuestro sistema constitucional sabe de éstos esquemas de exclusividad. Hay competencia exclusiva - que implica exclusión - por ejemplo cuando se regla en nuestra Constitución Nacional a favor del Gobierno Federal el dictado de los Códigos de fondo (75 inc. 12), ya que ellos no admiten complemento o desarrollo posterior por las legislaturas locales. Esto implica la noción de exclusión, lo que provocaría - en caso de violación al reparto establecido por la Constitución - la inconstitucionalidad de la norma provincial en la medida en que trasponga el marco competencial dispuesto por el Constituyente. Lo mismo sucede con el derecho procesal, normas que son competencia exclusiva de las provincias quienes en éste ámbito normativo poseen la facultad de desplazar la actuación de la Nación cuando violando éste reparto dicte directivas de ésta naturaleza<sup>[16]</sup>.

El problema - como muy bien advierte cierta doctrina - se presenta cuando dos competencias exclusivas caen sobre una misma materia, como en nuestro caso es la legislación sobre “protección ambiental”. Podríamos rápidamente pensar en aplicar el sistema de las *competencias compartidas* que por ejemplo nuestra constitución tiene previsto para el supuesto de cesión de un espacio territorial provincial perteneciente a la provincia y su posterior federalización para instalar allí la Capital de la Nación. En éste sistema la decisión política se encuentra compartida, mediante la ejecución de actos individuales, de ámbito provincial y federal donde cada autoridad aporta a un objetivo común lo que le resulta de exclusiva incumbencia<sup>[17]</sup>.

Como vemos en el caso del tercer párrafo del artículo 41 sucede algo similar, pues a la normación ambiental concurren en exclusividad actos federales y provinciales, pero la diferencia radica en que los sectores que son llamados en exclusividad lo hacen para obtener la formación de un *sistema global normativo*: las normas de protección ambiental. La otra gran diferencia radica en que en las competencias compartidas si uno de los actos no se ejecuta la decisión no se adopta. En cambio en el caso del artículo 41 se pueden dar los actos de manera individual, pues ambas competencias en su origen son autónomas. Por ello el principio que gobernará ésta relación es el de *complemento*, que se utiliza justamente en los casos en que las esferas a concurrir sobre una misma materia lo hacen desde competencias exclusivas. Para deslindar los ámbitos de actuación de los llamados a

concurrir se utilizarán los parámetros relacionales de la *competencia* y no los de la *jerarquía*.

Finalmente resta explicar porqué denominamos a éste principio de *exclusividad funcional parcial* a pesar de que la división se genera sobre una fracción del total de la función y no sobre el todo. Pues bien, decir que estamos ante una competencia exclusiva implicarían un error, porque la normación total no se agota con el ejercicio de ninguno de los dos entes por separado. Cuando la constitución dice que a la nación le corresponde de manera exclusiva regular las materias de fondo (75 inc. 12 CN) y a las provincias el procedimiento (75 inc. 12, 121 y 126), les está atribuyendo competencias exclusivas sobre determinadas materias, las que con el ejercicio por cada función se agotarán. En ese caso sí estamos ante una competencia exclusiva.

En materia ambiental estamos ante una competencia que se haya desdoblada en dos funciones parciales calificadas por el instrumento normativo con el que son llamadas a concurrir de manera complementaria: la nación concurre con presupuestos mínimos, las provincias con complemento. La exclusividad es sólo sobre esa porción funcional con la que cada uno es llamado a concurrir y mediante la cual se obtiene el total de la materia “protección ambiental”. Pero no por ello dejaremos de aplicar éste *principio de exclusividad*, ya que de lo contrario se nos presentaría el escenario de las clásicas concurrencias sin complemento, lo que implicaría permitir que la normación del ente inferior (provincia) pueda ser invalidada cuando con estas se impida la aplicación o el ejercicio de la norma nacional por imperio de la supremacía federal, reglada en el artículo 31 CN y esto como veremos no puede ser aplicado sobre todos los sectores del sistema.

**b) Principio de distribución:** Este principio de distribución significa en palabras de Néstor Sagües que la constitución dibuja las competencias, facultades y atribuciones de cada uno de los órganos estatales fundamentales, así como los derechos y garantías de los particulares frente al estado o entre sí. El subprincipio de distribución se integra con las ideas de *delimitación e indelegabilidad*. Si la Constitución asigna una tarea a un órgano del Estado, es él quien como pauta general debe desempeñarla[18]. En nuestro caso éste principio implica que el régimen de competencias reglado en el art. 41 tercer párrafo por el constituyente no podrá ser modificado a través de la interpretación o de la normativa infraconstitucional.[19]

**c) Principio de competencia:** Este principio opera a partir del anterior pues el mismo presupone el acotamiento y la consiguiente separación de ámbitos competenciales diferentes, cuyo tratamiento se reserva a órganos y procedimientos determinados con exclusión de todos los demás posibles[20]. Como vemos el principio de competencia presupone la existencia de diferentes ámbitos funcionales a favor de diferentes órdenes (federal, provincial) u órganos (legislativo, ejecutivo o judicial), los que por poseer esa órbita en carácter de exclusiva, desplazan dentro de las mismas la actuación de otros. Esto implica que dentro del ámbito funcional asignado por la norma de máxima jerarquía el órgano u orden llamado a actuar desplaza al resto. En el caso del tercer párrafo del artículo 41 la resolución a los conflictos generados en los ámbitos funcionales asignados por el constituyente la encontraremos a través del principio de jerarquía (art. 31 CN) que es la forma clásica de resolver las concurrencias en nuestro federalismo, y a través del principio

de competencia y esto se deriva de que las competencias llamadas a concurrir lo hacen de manera exclusiva. Expliquemos la idea.

La doctrina constitucional distingue entre la relación de *competencia* y la relación de *jerarquía* cuando se trata de confrontar dos niveles de producción normativa. En la *relación jerárquica* - se sostiene - la materia a regular es la misma (caso de la legislación sobre progreso reglado en el artículo 75 inc. 18 y 126 CN), sólo que el nivel jerárquico inferior (el provincial) debe someterse a la supremacía normativa del nivel superior (el nacional). En cambio en la *relación de competencia* las materias que se regulan son diferentes, precisamente por imperio del deslinde competencial efectuado en una norma superior: regularmente la Constitución (en la Argentina: la leyes de fondo, competencia nacional, leyes procesales, competencia local)[21].

Pero por lo general debemos advertir que cuando estamos frente a un deslinde de competencias, éste lleva implícito una relación de jerarquía normativa, como reflejo del imperio normativo, dispuesto por la norma que establece el deslinde competencial. Si se invade la competencia ajena se viola, necesariamente, una jerarquía normativa, aunque los órganos que deban respetarla estén al mismo nivel[22].

Como bien sostiene García de Enterría, todo ordenamiento se basa, pues, en la separación respecto de los demás, separación que se expresa, por de pronto en un sistema privativo de fuentes del derecho las cuales se producen en el ámbito propio de la organización de que el ordenamiento surge[23]. Recordemos que en España ambos órdenes - el estatal y el autonómico - se mueven en pie de igualdad, cada uno en su esfera exclusiva. Allí, en el ámbito autonómico la norma de la Comunidad excluye a la del Estado siempre que sea producto de una atribución competencial dada por la Constitución. Esto se debe a que en ese esquema el titular de una competencia desplaza a los otros órdenes porque además ellos son de idéntica jerarquía.

El principio de competencia a efectos de deslindar marcos competenciales no resulta novedoso para nosotros, pues en el sistema constitucional argentino siempre que se le ha atribuido *competencias exclusivas* a favor de alguno de los órdenes, ya sea el federal o el provincial de manera expresa éste desplaza al otro. Al operar éste principio la jerarquía de las normas no servirá para deslindar funciones, pues lo que las hará prevalecer una sobre la otra será su posición respecto al marco competencial que la Constitución le ha atribuido. Esta idea deberá relacionarse a aquella de exclusividad aplicada a cada sector funcional - previamente diferenciado por el reparto de fuente constitucional - de la materia. Ello posibilita la idea de exclusión, a partir cada uno de los operadores de la concurrencia, los que podrán asegurarse la medida de su participación a la formación del objeto común de la materia toda, fundamental en nuestro esquema.

En materia ambiental estamos ante una competencia gobernada por los principio de *conurrencia* y *complementariedad* (ambos aplicables en diferentes sectores del sistema legal ambiental como veremos a continuación). Por lo tanto ambos órdenes llamados a concurrir de esa particular manera poseen un margen de funcionalidad concurrente y otro exclusivo. Sobre éste último ámbito cada orden tendrá la facultad de desplazar al otro, lo que implica que en caso de superposición, la resolución del conflicto (en ése ámbito que

denominaremos nuclear) no se dará por la jerarquía federal (art. 31 CN) sin por el principio de *competencia*. En la porción donde juegue partido la concurrencia, el deslinde se dará a través del principio de supremacía.

La supremacía federal es un principio que sólo es invitado a funcionar en casos en que pudiera existir superposición en el sector que denominaremos intermedio o de intersección. En el caso del artículo 41 cuando la norma de provincia viola los presupuestos mínimos federales, podrá ser tachada por ser norma inferior - conforme artículo 31 CN - y por no “adaptarse” a los presupuestos mínimos, conforme la regla de la complementariedad del artículo 41 tercer párrafo de la Constitución Nacional.

En la relación del artículo 41 la supremacía federal (art. 31 CN) juega partido de manera limitada, pues así lo ha querido el constituyente al pretender la aplicación de éste esquema concurrente complementario. Esto deriva del principio de *fundamentalidad* y del de *supremacía de la constitución*, conforme los cuales los operadores (poderes constituidos) no pueden modificar el sistema de competencias que la propia constitución ha reglado, el que sólo es modificable ante un nuevo ejercicio de poder de igual naturaleza (poder constituyente). Como consecuencia, cada sector invitado a concurrir de manera complementaria se asegurará el respeto al objeto específico que el texto constitucional le ha conferido como competencia propia, ya sea presupuestos mínimos o complemento provincial.

En consecuencia, dado que la concurrencia en ésta materia se encuentra abonada por los principios que acabamos de describir, ambos entes, tanto el estado federal como los estados provinciales, estarían legitimados para sostener una petición de inconstitucionalidad ante la Corte Suprema por violación de las atribuciones competenciales establecidos en la Carta Magna, en caso de que cualquiera de los operadores se extralimitara fuera de su esfera inmiscuyéndose en la órbita ajena. Volveremos más adelante sobre éste punto.

**d) Principio de supremacía federal:** En nuestro Estado Federal se impone la supremacía de la legislación federal (art. 31 CN). Esto implica que el ordenamiento jurídico del Estado federal es supremo sobre los respectivos ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, quienes pueden crear su derecho local en el marco del derecho federal (arts. 5 y 123 CN). Si se salen de dicho marco la creación es inválida.[\[24\]](#).

Esto se encuentra presente en toda relación de normas derivada de nuestra constitución nacional, y en el específico caso ambiental se evidencia a través de tres elementos:

1. Las normas de presupuestos mínimos de protección ambiental federal (PMPAF) obligan a las provincias, por ser el piso dictado por el Congreso federal, inderogable y supremo; el que invalida las normas provinciales que lo contraríen. Las leyes provinciales y municipales deben “complementar” y eso implica que deban ser adecuadas a los presupuestos mínimos federales bajo apercibimiento de que puedan ser declaradas inválidas, por ser inconstitucionales. (Ver Principio de Congruencia).

2. Pero además la supremacía de los PMPF alcanza para invalidar las normas provinciales que protejan menos que éstos, porque ello implica que son contrarias a las bases incluidas en la ley federal.

3. La gran diferencia con la generalidad de las relaciones entre normas federales y normas provinciales es que el mismo constituyente ha establecido como mandato que el Congreso sólo puede dictar *presupuestos “mínimos”*, y no una ley ordinaria que regule la totalidad de la materia. Esto implica un límite que el constituyente le impone al legislador nacional que conlleva que la Federación que no pueda sancionar cualquier ley, pues existe un ámbito que pertenece a las provincias, el que es indisponible y exclusivo de ellas, y sobre el que no se aplicará éste principio de supremacía federal.

e) **Principio de complementariedad**: Este principio resulta fundamental para entender el funcionamiento del esquema de reparto establecido por el constituyente. La forma en que se vinculan los dos órdenes llamados a concurrir la encontraremos en el denominado *principio de complementariedad*.<sup>[25]</sup> El esquema de complemento deriva del denominado *federalismo de concertación*, o *federalismo cooperativo*, por oposición al federalismo clásico que enfatizaba justamente la separación de las dos esferas políticas. Con la reforma de 1994 éste sistema ha desembarcado plenamente en nuestra constitución.<sup>[26]</sup> En materia ambiental se ha dejado de lado la clásica competencia legislativa concurrente en la que el estado federal y el provincial confluían sobre una misma materia y dirimían sus conflictos sólo a través del principio de supremacía del orden federal. Este esquema hoy ha sido completado por el de *complemento*.

Si siguiéramos una interpretación literal de la norma, comprobaremos que es el mismo texto el que utiliza el verbo “complemento” cuando designa la forma en que se deberá entender la función competencial de las provincias<sup>[27]</sup>. Podríamos agregar - haciendo un recuento histórico - que en nuestro sistema las provincias nunca han tenido la competencia para *complementar* normas sustantivas de fuente nacional.

Esta es la novedad, ya que en el tercer párrafo del artículo 41 no hay concurrencia en el sentido tradicional del término, sino una nueva concurrencia entre funciones competenciales legislativas asignadas diferencialmente de manera *exclusiva* a una u otra fuente de producción normativa por el máximo repartidor de competencias, con carácter de *orden público* y sólo alterable por un nuevo ejercicio de la competencia de reforma constitucional (poder constituyente reformador o derivado)<sup>[28]</sup>.

Veamos ahora cómo es el esquema funcional de éste tipo de relación competencial:

- la norma de máxima jerarquía dirige a la Nación en cuanto a la materia *protección del ambiente*, el ejercicio de la competencia de *dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos*. Esta es una *función* competencial que de modo *exclusivo* y *excluyente* se le asigna la autoridad federal.

- Pero como con el ejercicio de ella no se agota la regulación total de la materia, todavía el constituyente tuvo que agregar que a la autoridad provincial le queda la *función*

competencial – legislativa - para *complementarlas*. Esta es una *función* que de modo *exclusivo* y *excluyente* se le asigna la autoridad provincial.

· Como hemos visto, el tercer párrafo del artículo 41 llama a dos sectores a concurrir de manera *exclusiva* respecto a la función que el constituyente le ha asignado en relación a esa materia, la que por ésta característica excluye a otros órdenes de su misma esfera de actuación. Como se puede apreciar, más que ante un esquema de concurrencia, estamos – aparentemente - ante una combinación de dos competencias exclusivas.

· Lo que las hace complementarias es que ambos sectores llamados de manera exclusiva deben *concurrir* a la formación de un *sistema unificado*, que supone una *regulación global* de la materia, la que se articulará con normas de ambas procedencias, las que se deben presentar de manera sistémica, no contradictoria o no fragmentada, unitaria, coordinada y coherente; ya que todo el complejo normativo deberá estar destinado a los mismos sujetos y aplicado por los mismos órganos (administrativos y judiciales). Esto es lo que implica el *complemento*: dos funciones exclusivas pero que son llamadas a formar un todo sistémico.

· Por ello la relación que explica la competencia legislativa del tercer párrafo del artículo 41 de la Constitución Nacional es la de *complemento*. Estamos ante dos competencias que se aplican no sólo sobre un mismo sector material (protección ambiental), sino sobre un mismo sector funcional (competencia legislativa).

· Si leemos el tercer párrafo del artículo 41 verificaremos rápidamente que la función de legislar se encuentra desdoblada en dos funciones parciales<sup>[29]</sup>- como ya lo hemos explicado previamente -: por un lado presupuestos mínimos y por el otro complemento. Ambas son exclusivas, y excluyen al otro orden de esa subfunción, llamada a concurrir de manera complementaria para agotar la normación total de la materia “protección ambiental”.

· Esto es *complemento*: la combinación de dos subfunciones exclusivas, a través de una relación de colaboración entre ambos órdenes.

Este aspecto es el que calificará a los presupuestos mínimos como una norma especial y novedosa, en la que se deberán incluir no sólo *normas básicas* de la regulación global, sino también *normas de integración* para posibilitar que todo el sistema se unifique. Sobre éste punto volveremos al momento de analizar cómo deberán ser las características de las leyes de presupuestos mínimos.

Además el *principio de complemento* implica que el legislador al dar presupuestos mínimos debe tener en cuenta luego la norma provincial con la que comparte la formación del sistema total. En éste sentido éste principio obligará a que la norma federal sea mínima, aunque uniforme, pero reducida a lo mínimo (de allí su nombre) para posibilitar que la ley provincial luego llegue al máximo al *complementarla*. El que deba ser mínima no significa que no pueda ser detallista. En el caso de que se siga éste camino, lo que sucederá es que las provincias podrán “maximizar” el detallado marco mínimo legislado por la Nación.

**f) Principio de autonomía funcional competencial:** Este principio se desprende de la exclusividad que le hemos asignado a cada uno de los sectores competenciales que han sido llamados a concurrir de manera complementaria por el constituyente en la formación del sistema normativo ambiental. De ésta manera cada una de las funciones se presentan de manera independiente, sólo relacionadas por el principio de *complementariedad* que es el que nos dará la manera en que ambos subsistemas concurrirán. En éste sentido diremos que la normativa complementaria es *norma provincial autónoma*. En el caso de las normas de complemento no hay normativa delegada sino *atribución constitucional directa para que las provincias legislen de manera complementaria*.[\[30\]](#)

La aplicación de éste principio de autonomía implicará consecuencias esenciales:

1. Las provincias no tienen que esperar que el estado federal legisle presupuestos mínimos para poder complementarlos. De hecho todas las provincias fueron dictando leyes generales del ambiente dentro de sus ámbitos desde 1994 y la ley del ambiente nacional recién se dictó el 28 de noviembre del 2002. Esta normativa provincial no era inconstitucional sino que surgía justamente de una asunción de los entes locales de la potestad legislativa que la Constitución Nacional les ha dado a las provincias de complementar las leyes de presupuestos mínimos del estado federal. Las provincias no tenían que esperar a las normas de la nación (a pesar de que hubiera sido lo mejor para el sistema que la Nación sea la primera en dictar la ley general, pues ello hubiera ordenado las normas provinciales que deben adaptarse a los presupuestos mínimos). Al no haber un piso uniforme al que las provincias pudieran complementar, las mismas inducían las bases de la legislación existente. El contorno lo daban los principios establecidos en el artículo 41[\[31\]](#).

2. La competencia de complemento es autónoma y no supletoria o excepcional: También será importante entender que éste tipo de competencia que poseen las provincias de complementar los presupuestos mínimos no es igual que la competencia supletoria en materia de legislación de fondo reglada por el artículo 126 de la Constitución Nacional. El fenómeno que se produjo durante el período en el que la nación no legislaba presupuestos mínimos en materia ambiental (1994 - 2002) fue similar - pero no idéntico - a los tiempos en que las provincias dictaban la legislación ordinaria fundados en la facultad reglada por el hoy artículo 126 de la Constitución Nacional, ante la falta de los mismos en esa materia. Pero los esquemas son totalmente diferentes, pues la competencia de complemento puede ser ejercida por las provincias de manera independiente y autónoma mientras la competencia de legislar códigos de fondo se puede ejercer hasta tanto lo haga la Nación. Una vez dictados los Códigos por la Nación se derogan las normas provinciales, ya que la atribución competencial supletoria no permite la sobrevida de las leyes locales dictadas en virtud del artículo 126.

En cambio, la atribución competencial a favor de las provincias realizada en el tercer párrafo del artículo 41 de la Constitución Nacional no implica una facultad que se ejerce hasta que la nación “los haya sancionado”, cuestión neurálgica en la relación supletoria de los artículos 75 inc. 12 y 126 de la Constitución Nacional. Las provincias podrán legislar en materia de protección del ambiente haya la nación prescrito presupuestos mínimos o no. Si no hay norma federal las provincias deberán inferir las bases del sistema

global y complementar desarrollando o maximizando esas aquellas. Si las provincias ya hubieran legislado en la materia y luego la Nación regla presupuestos mínimos, aquellas conservarán su vigencia en la medida en que no los contradigan, pero está claro que la sanción de la norma federal no deroga automáticamente - como el caso del art. 126 CN - porque en el caso del artículo 41 tercer párrafo el régimen ha sido establecido para que convivan ambas normativas de manera sistémica.

3. La normativa de presupuestos mínimos federal no puede condicionar el complemento provincial a una revisión posterior por el legislativo nacional. Ambas esferas de actuación son independientes entre sí. Este punto es fundamental entenderlo, porque si se tratara de una delegación legislativa, el Congreso de la Nación podría determinar que la ley o decreto provincial de complemento vuelva al Congreso para ser controlado, en los términos que la delegación establezca. Esto en el supuesto del artículo 41 no se da, y el complemento provincial no estará sujeto más que al control de constitucionalidad de la Corte, siempre que se verifiquen los requisitos para que ésta lo ejerza.

**g) Principio de congruencia:** Este principio no tiene base constitucional sino que ha sido reglado por la ley General del Ambiente 25.675. Había sido consagrado en el ámbito regional, en el artículo 1 del Tratado de Asunción del MERCOSUR, ley 23.981[32]. Allí se lo describe de ésta manera:

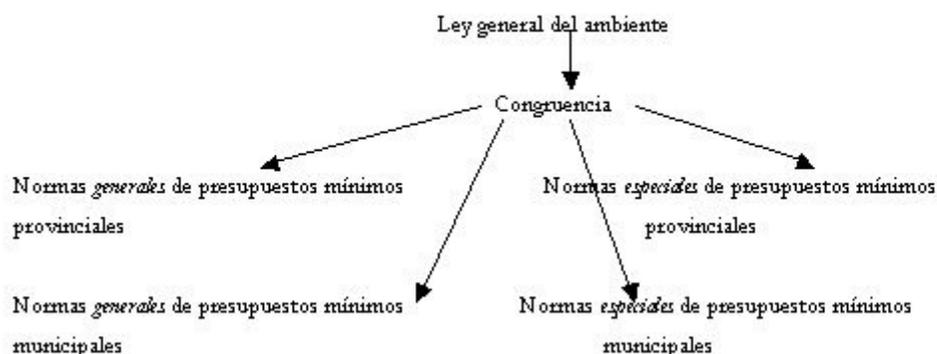
Principio de congruencia: La legislación provincial y municipal referida a lo ambiental deberá ser adecuada a los principios y normas fijadas en la presente ley; en caso de que así no fuere, éste prevalecerá sobre toda otra norma que se le oponga.-

A sido adoptado por el poder constituido a partir del juego conjunto de los principios de *complementariedad*, *competencia* y *supremacía federal* que acabamos de explicar. *Congruencia* significa en términos del legislador que el complemento legislativo provincial (al que agrega el municipal) - deberán ser “*adecuados*” a los principios y normas que establece la ley General del Ambiente. *Adecuar* significa en buen español “acomodar una cosa con otra”. Con ello lo que se quiere decir es que las normas que pertenezcan a los órdenes provinciales y municipales se deberán amoldar a las de presupuestos mínimos nacionales (consecuencia directa del principio de supremacía federal del art. 31 CN ), pero *desarrollándolas* o *maximizándolas* en la protección. Esto implica la plena operatividad del principio de *complementariedad* y *optimización en la protección ambiental* (principio que desarrollaremos a continuación). Así la *congruencia* reglada por la ley general del ambiente incluye la supremacía federal la que debe coordinarse con el elemento *complementariedad* derivado del tercer párrafo del artículo 41 de la Constitución Nacional.

En cuanto al funcionamiento de éste principio, el mismo propone una centralización del esquema de presupuestos mínimos nacionales que contiene la ley y una uniforme dispersión de los mismos en todo el ámbito provincial y municipal. Lo decimos porque la ley General del ambiente 25.675 esparcirá sus principios sobre un sistema cuádruple: a) primero sobre las normas provinciales generales del ambiente; b) luego sobre las normas sectoriales o específicas provinciales; c) Luego en la normas ambientales generales de nivel municipal (en algunos lugares llamadas cartas municipales) y finalmente d) en las normas sectoriales municipales[33]. Esta interpretación se deriva del texto y la

terminología amplia que utiliza el legislador al referirse a las normas ambientales provinciales y municipales sobre las que se aplicará la obligatoria *congruencia*. El artículo deja leer “la legislación provincial y municipal *referida a lo ambiental*” (el destacado nos pertenece), fórmula que incluye no sólo las normas generales provinciales y municipales (complementarias de la ley 25675) sino las *normas complementarias especiales* que se ocuparán del desarrollo legislativo de las normas especiales de presupuestos mínimos nacionales.

En consecuencia, la relación sería la siguiente:



Otro elemento importante que se debe tener presente es que éste mecanismo de congruencia luego se extenderá en su aplicación al resto de las leyes sectoriales de presupuestos mínimos de la Nación, por imperio del artículo 3 de ésta ley general del ambiente. Esto implica que en todas las relaciones de presupuestos mínimos y complemento provincial que se generen por leyes sectoriales o específicas – por ejemplo la ley 25.612 de residuos industriales y de servicios - se presentará éste principio de congruencia que implicará la plena adecuación de las normas inferiores respecto a las superiores en la que hemos denominado *área de interferencia* o *área intermedia*; dejando a salvo la referida exclusividad en las esferas nucleares de presupuestos mínimos y complemento.

h) Principio de Optimización de la protección ambiental: Este es un principio específico de Derecho Ambiental que la doctrina alemana aplica respecto de la política comunitaria[34]. En España la doctrina lo desprende del artículo 149.1.23 de la Constitución Española cuando autoriza a las Comunidades Autónomas a establecer normas de protección más rigurosas que las establecidas como básicas por el Estado. En el Tratado de la Comunidad Europea, versión Maastricht, se recoge el mismo principio cuando en su artículo 176 se dice: “*Las medidas de protección adoptadas en virtud del artículo 130.S no serán obstáculo para el mantenimiento y la adopción por parte de cada Estado miembro, de medidas de mayor protección*”.

Según ésta idea, cada nivel administrativo inferior está simultáneamente obligado a cumplir con lo mínimo establecido por el superior y habilitado para establecer normas de protección más elevadas. En nuestro sistema éste principio se desprende del artículo 41 tercer párrafo cuando el constituyente regla la función de legislar el complemento, lo que

sabemos implica - en palabras de Germán Bidart Campos – la *complementariedad maximizadora* que les incumbe a las provincias para desarrollar los presupuestos mínimos de la legislación del Congreso. [35]. En nuestra ley General del ambiente 25.675 éste principio se desprende de la operatividad del principio de *Congruencia*, pues justamente si la normativa provincial o municipal debe estar adaptada a los *principios* de la Ley General, esto implicará que se está dejando margen a la libre normación maximizadora de las provincias y municipios, lo que conlleva - como ya hemos explicado - la posibilidad de que los órdenes inferiores puedan proteger más pero no menos. Todo esto quiere decir que los órdenes inferiores podrán ir legislando de manera más rigurosa mientras mantengan el respeto a los principios establecidos en la norma general de presupuestos mínimos nacional.

i) Principio de Proporcionalidad (el techo de las normas de complemento): Todos estamos de acuerdo en que las normas de nación son el “piso” inderogable para todo el territorio nacional, y que las provincias a partir de éste, están habilitadas para colocar un techo más alto al complementarlas, pudiendo extender el resguardo ambiental. Pero esto no explica cuál es el límite superior de las normas de complemento provincial; porque no olvidemos la experiencia europea en ésta materia que nos recuerda que existen supuestos en que las excesivas restricciones ambientales esconden detrás intenciones proteccionistas respecto a las industrias locales en desmedro del libre mercado y tránsito de mercancías. En éste punto pueden jugar un papel corrector relevantes algunas competencias que posee la federación para reglar de manera exclusiva el libre tránsito de personas o bienes por la nación (arts. 9, 10, 11, 12, y 75 inc. 13 CN). Con esto nos queremos preguntar si se podría impugnar una norma dictada por una provincia por ser demasiado protectora, utilizando ésta competencia y argumentando que ésta interfiere, afecta o incide en el comercio interprovincial de la federación.

La respuesta la tenemos en la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) en el asunto C-240/83[36]. Allí se entendió que la protección del medio ambiente justificaba las restricciones a la libre circulación de bienes y libertad de comercio, sin perjuicio de que las medidas de protección ambiental dictadas por los estados miembros no podrían dificultar los intercambios intracomunitarios, y que, si bien las medidas basadas en el objetivo ambiental pueden tener efectos restrictivos sobre el comercio y la libre competencia, no pueden nunca ser discriminatorias ni exceder las restricciones inevitables justificadas por la protección del ambiente.[37]

La consecuencia de ésta doctrina es que las provincias podrán dictar normas complementarias ambientales que puedan afectar el comercio interprovincial o la libre circulación de productos, ya que el medio ambiente constituye un objetivo de cada estado provincial capaz de justificar limitaciones en materia de comercio y transporte; pero éstos límites deberán estar sometidos al principio de proporcionalidad y la obligación de minimizar los efectos en el comercio de éste tipo de medidas[38].

**j) Principio Pensar global y actuar local:** El sistema normativo previsto en el artículo 41 se corresponde con el principio ambiental Pensar Global y actuar local. El medio ambiente no se concibe de modo discontinuo, no se lo puede fragmentar a través de las arbitrarias divisiones políticas estatales. Las fronteras son creaciones humanas, que

involucran una convención del hombre que los ecosistemas en la mayor parte de las veces no tiene en consideración.[\[39\]](#)

La base del criterio de distribución competencial en materia legislativa ambiental estarán siempre vinculadas con la idea de que una parte importante del bloque legal deberá ser tratado con un criterio único, uniforme, basal y fundante y que esto es lo que habilita al gobierno central a legislar los presupuestos mínimos de protección. Esta es la más recta aplicación de la primer parte del adagio la que reza *Pensar Global*[\[40\]](#).

Pero el lector perspicaz ya comenzará a advertir cómo la regulación del ambiente no se puede agotar con ésto. Si fuera así las normas serían sólo de fuente nacional y únicas en todo el territorio - como los códigos de fondo regulados en el artículo 75 inc. 12 de la Constitución Nacional perdiéndose la diversidad de cada uno de los sectores, zonas o regiones naturales del país, en desmedro de las autonomías locales. Por ello en materia ambiental además juega un papel fundamental la segunda parte del adagio: *actuar local*.

En cuanto al ambiente el objeto nos obliga a ser novedosos. Necesitamos que la legislación ambiental *sustantiva* no se agote con esa uniformidad y por el contrario resulta imperioso que la misma refleje las características de cada provincia. Algunas pueden - si así lo desean - colocar límites y standars de protección ambiental más rigurosos que el piso nacional, quizá por una elección propia, a partir de su política estatal autónoma. En este punto será fundamental el complemento legislativo provincial, el que sin poder reglar menos que la norma nacional puede ir más allá en la protección, maximizándola. Así se respeta la diversidad *local* y se unifica el sistema nacional *global*.

## **6.-Sistema global normativo ambiental.-**

**6.a.- Descripción del sistema:** Pues bien, el producto final deseado por el constituyente – y desarrollado por el legislador - es la normativa en materia de “protección ambiental”. Pero como hemos visto previamente, a la formación de éste complejo han sido llamados tanto el orden federal como el provincial. Por ello es que creemos estar ante un sistema que se compone de la conjunción de dos centros territoriales de poder[\[41\]](#) para la regulación legislativa global de una misma materia, regulación global que ha de nutrirse de normas de ambas procedencias. La *regulación final* es siempre el resultado de la actividad *complementaria* del Estado central y de las provincias, una regulación bifronte que no es ni derecho intrafederal ni derecho común; será lo que denominaremos *sistema de legalidad ambiental*, un *compuesto normativo de fuente diversa*, integrado a partir de una relación determinada en la Constitución Nacional, y que *congloba* en cada provincia la normativa federal *única* reguladora de los *presupuestos mínimos de protección* para todo el territorio de la nación, con aquella *normativa complementaria sustantiva*, de origen provincial, la que sólo será eficaz dentro de los límites provinciales.

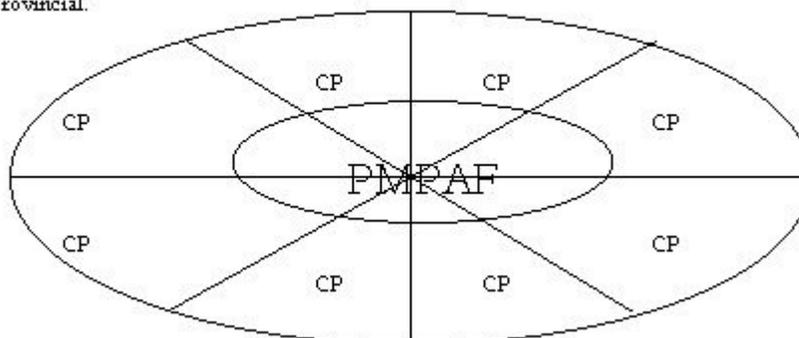
**6.b.- Características:** La regulación final entonces tendrá algunas características interesantes para destacar:

· Será una regulación que formalmente no se podrá unificar nunca. En cada provincia existirá un subsistema compuesto por la norma de presupuestos mínimos federal

común a toda la nación, y la normativa de complemento propia de esa provincia. Cada subsistema será diferente de los otros en la porción complementaria, pero al mismo tiempo será igual a todos en la sección correspondiente al presupuesto mínimo. Si un habitante se trasladara de una provincia a otra se modificarían las normas ambientales aplicables, pero no es su totalidad, sino en el sector correspondiente al subsistema provincial, es decir al complemento. Por ello sostenemos que ésta regulación nunca se podrá unificar. Pero es esa imposibilidad la clave de su éxito: el respeto a la diversidad local, mediante el complemento provincial, sin perder el núcleo central básico y uniforme. Para entender el esquema hemos preferido graficarlo:

PMPAF: Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental Federal

CP: Complemento Provincial.



· Las fuentes del mismo serán múltiples. Se ha hecho por el constituyente un reparto de competencias que implica para la nación la función competencial de legislar en exclusividad sólo los presupuestos mínimos de protección, y a las legislaturas locales en igual calidad la función competencial para el dictado de las normas complementarias que esas provincias entiendan pertinentes.[\[42\]](#)

· La regulación Federal de presupuestos mínimos deberá establecer el *Marco de la política ambiental global de la Nación*, sin por ello entrar en un *uniformismo estricto* que implique un techo sino un piso, pues ésta normativa debe prever que dentro de éste sistema la constitución también ha reglado una *diversidad de intervenciones complementadoras*, las que tienen la facultad de maximizar la protección.

· Políticas Propias: La función competencial asignada a las provincias de complementar las normas de presupuestos mínimos supone la voluntad del constituyente de que éstos entes territoriales posean competencia para llevar adelante una “acción de gobierno” en función de una “política propia”, particular y local pero que no deja de ser *sustantiva*.

· El *sistema global* se compondrá de las *pautas generales* que brindarán las *normas estatales* y los diferentes *subsistemas* que se generarán *en cada una de las provincias con la normativa de complemento*.

· Las normas que se incluirán dentro de éste sistema competencial pueden ser de naturaleza procesal (por ejemplo, acciones, legitimación, efectos de la cosa juzgada, ejecución de sentencias por daños ambientales, competencia judicial, etc) administrativa (por ejemplo, estudios de impacto Ambiental, acceso a la información, radicación industrial, Servicios Públicos Ambientales: gestión de residuos sólidos domiciliarios, agua potable etc), y vinculadas a los recursos naturales (siempre que el fin de la norma sea la protección del ambiente y no la regulación del recurso)[43].

Analicemos ahora cómo se compondrá la totalidad del sistema y como el mismo se asegurará su coherencia.

## **7.- Vinculaciones sistémicas:**

En éste punto será importante comenzar por entender que el sistema global de legislación ambiental contendrá vinculaciones en sentido horizontal y vertical. Las vinculaciones en sentido horizontal serán las que se generarán entre normas de idéntico orden es decir en el orden federal la leyes de presupuestos mínimos *entre sí* y en el orden provincial las leyes complementarias *entre sí*. Luego tendremos las vinculaciones en sentido vertical, las que se darán entre normas de diferente orden, es decir las relaciones entre las leyes de presupuestos mínimos federales y las leyes complementarias provinciales. Además, recordemos que es fundamental que las modalidades que se vayan adoptando permitan un constante *aggiornamento* y esto sólo lo garantizaremos con esquemas que favorezcan la *dinámica temporal*[44] y la *dinámica espacial*[45]; características fundamentales que deberá contener el *sistema global normativo ambiental*. La *dinámica temporal* se verá beneficiada sobre todo con las vinculaciones horizontales; la *dinámica espacial* por las vinculaciones de tipo vertical.

**7.a.- Vinculaciones horizontales (relación ley general con leyes sectoriales específicas):** La vinculación horizontal se refiere a la relación entre leyes de un mismo orden: leyes federales entre sí y leyes provinciales entre sí. En éste ámbito los nexos se generarán entre una Ley General del Ambiente[46] y las diferentes leyes específicas de presupuestos mínimos federales. Este es el esquema que ha seleccionado el legislador de la nación. La ley General será fundamental porque tiene la intención de abarcar toda la reglamentación del derecho establecido en el artículo 41 de la Constitución Nacional, nucleando de manera centralizada y en una sola norma todas las herramientas tuitivas de éste bien jurídico. Luego se observará el fenómeno de *esparcimiento*, ya que ésta Ley General será la que servirá para completar las restantes leyes específicas en los aspectos en que ellas no posean regulación, siendo el piso en el plano horizontal para la protección del ambiente.

Dice Daniel Sabsay que la reglamentación legislativa del art. 41 no puede concretarse en una única norma: no se trata de una nueva materia a codificar. Este no ha sido el deseo del constituyente, de lo contrario hubiese incluido la materia ambiental entre los Códigos del art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional. Además desde el punto de vista práctico un código no se condice con las características de la materia ambiental[47]. Será importante que los contenidos ambientales sean centrales y al mismo tiempo dispersos en

diferentes normas específicas o sectoriales. Cada una de éstas normas sectoriales se referirá a los diferentes medios ambientales.

Respecto a ésta vinculación juega un papel fundamental el artículo 3 de la ley 25.675, que dispone:

“La presente ley regirá en todo el territorio de la Nación, sus disposiciones son de orden público, y se utilizarán 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 ésta.-(Texto según Dec. 2413/2002 Publicación en el B.O.: 28/11/2002)

Como vemos las leyes específicas (ésta es la denominación que adopta la misma Ley General del Ambiente) según éste artículo mantendrán su vigencia en cuanto no se opongan a los principios y disposiciones contenidos en la ley 25.675. Esto implica respecto a la legislación ambiental anterior un mecanismo de derogación tácita en la medida en que no se adapten a las directivas de la LGA[48]. El problema se presenta en relación a las normas sectoriales futuras. Es claro que el sistema funcionaría de manera ordenada si todas las leyes sectoriales - anteriores y posteriores - contuvieran los lineamientos centrales, desarrollándolos en el ámbito específico de su objeto, ya que esto eliminaría problemas de coordinación del régimen, porque de lo contrario podríamos en pocos meses tener nuevas leyes sectoriales específicas, las que no respetarían el núcleo central del sistema, provocando una grave dispersión de contenidos por lo menos. Como vemos lo recomendable respecto a las leyes futuras sería que la ley 25.675 oficie de compendio de principios e instituciones centrales del sistema global los que no podrán ser desconocidos ni por una ley específica anterior ni tampoco por una posterior. Pero esta búsqueda de rigidez en la LGA encuentra una valla infranqueable en los artículos de la Constitución Nacional que establecen el orden jerárquico de normas, en el principio de *contrarius actus*[49] y sobre todo en el principio que regla que toda ley especial posterior deroga a la ley general anterior en las normas que sean incompatibles[50],[51].

Por lo tanto se presenta muy dificultoso llegar a dotar de cierta rigidez a ésta Ley General del Ambiente frente a los embates que pudieran provocarle determinadas derogaciones parciales provocadas por las leyes de presupuestos mínimos especiales posteriores. Creemos existe una interpretación que permite centralizar el esquema parcialmente respecto de éstas leyes sectoriales futuras. Ya hemos dicho que respecto a la normativa anterior, la LGA trae una derogación tácita ordenatoria del sistema. La cuestión se presenta en relación a las futuras leyes especiales que se dicten. Sabemos que como toda ley general, ésta será de aplicación subsidiaria respecto a la leyes especiales, pues el principio dice que toda ley especial posterior deroga tácitamente a la ley general anterior en las normas que sean incompatibles[52]. Pero esto no sucede con toda la ley, porque la misma posee un sector normológico denominado “Principios de la Política Ambiental” que en el ámbito horizontal se presenta - desde lo reglado en el primer párrafo del artículo 4 - como la guía para “la interpretación y aplicación” del resto de la ley “y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental”. Esto hace que el sistema nacional en definitiva se centralice parcialmente con éste sector, ya que el operador estará obligado a interpretar todo el tiempo a través de éste núcleo de principios ambientales a las leyes

sectoriales y al resto de la ley general 25.675. Es decir que en toda cuestión ambiental en nuestro sistema nacional siempre se deben tomar en consideración dos elementos: a) por un lado la ley sectorial junto a los principios del art. 4 la ley 25.675 y b) supletoriamente el resto de los elementos de la ley general interpretados a través de los principios del artículo 4 para los supuestos no reglados por la ley sectorial.

Mario Valls lo explica claramente cuando dice que “las disposiciones de la ley 25.675 son subsidiarias de la legislación específica sobre la materia (Artículos 3 y 4). Gran parte de la ley está destinada a la interpretación de esa legislación. A tal fin, el artículo 4 somete a toda otra norma a través de la cual se ejecute la política ambiental al cumplimiento de determinados principios. De ese modo obliga al interprete de tales normas, sean nacionales, provinciales o municipales a tener en cuenta ambas normas, la interpretada y la ley 25675.(...) Además el Artículo 4 sienta principios básicos que rigen su interpretación y aplicación y la de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental”[53].

Como vemos esto implica una suerte de esparcimiento de los esquemas de la LGA, sin violación de normas constitucionales. Pero seamos claros, ésta disposición no genera rigidez en la LGA, la que nos parece puede en cualquier momento ser derogada por otra ley posterior que pretenda modificar sus criterios interpretativos. Con esto queremos decir que el problema se plantearía cuando una ley posterior contraría un principio de los establecidos por el art. 4 de la ley general del ambiente. El Juez deberá interpretar siempre a la ley sectorial junto con los principios de la ley general del ambiente. Estos principios estarán presentes en todos los esquemas sectoriales, y serán entonces comunes a todos ellos. Pero puede que la ley sectorial prevea principios propios – de hecho esto en legislaciones comparadas es común -. En éste punto se deberán armonizar entonces los principios sectoriales junto a los principios generales.

Entonces la ley 25.675 aparece como el nexo necesario entre la voluntad del constituyente y las leyes sectoriales. Sin ella las normas específicas proliferarían y se dispersarían sin unidad de sentido.[54] Por lo tanto, el rol de la ley General será el de ser centro nuclear ordenatorio del sistema en sentido horizontal, para asegurarle al operador la coherencia del mismo, unificando los principios que se desgranar desde la conjunción del artículo 41 más la ley 25.675 en cada compartimiento particularizado de la legislación.

En conclusión el sistema en el plano superior se compondrá de las siguientes normas de presupuestos mínimos:

· La Ley General de Ambiente 25.675: En ella se reglamentan todos los principios e instituciones que el constituyente ha establecido en el artículo 41 los que necesitaban de una normativa que los haga plenamente operativos desarrollándolos. En ella se regula lo que la doctrina denomina Parte General del Derecho ambiental[55], es decir las instituciones y herramientas generales protectoras del bien, sin caer en la pormenorizada reglamentación de actividades o medidas específicas sobre cada uno de los bienes ambientales en particular. La misma contiene en su primer parte una serie de principios (art. 4) que ordenan de manera obligatoria la interpretación todas las regulaciones de presupuestos mínimos posteriores que se hagan sobre sectores particularizados del

ambiente. Luego la misma ley trae disposiciones sobre instrumentos generales de la política ambiental, los que se desarrollarán en normas de presupuestos mínimos particulares, como por ejemplo el EIA, o la participación ciudadana, o el acceso a la información ambiental.

- Leyes especiales de presupuestos mínimos: Estas leyes serán también de presupuestos mínimos, aunque cada una se refiera a bienes ambientales individualmente (ley de agua, ley de aire, ley de suelo, ley de flora, ley de fauna) a actividades con incidencia ambiental (residuos domiciliarios, residuos industriales, agricultura, ganadería, productos fitosanitarios, agroquímicos, etc) o a instrumentos de gestión ambiental (Evaluación de Impacto Ambiental, Acceso a la Información Ambiental, Participación ciudadana, etc). Esta técnica que implica no agotar la regulación de todos los aspectos del derecho ambiental en una sola norma (ley general), permite al legislador sancionar leyes de presupuestos mínimos particularizadas sobre cada uno de los bienes y actividades con incidencia sobre el ambiente. Creemos es lo más adecuado, pues permite una especialización sobre cada uno de éstos elementos la que nunca se podría alcanzar en un solo cuerpo dado en un solo momento.

- Leyes provinciales complementarias generales y sectoriales: En el plano provincial ya se habían sancionado tanto leyes sectoriales como leyes generales del ambiente, todas ellas en uso de la facultad autónoma que la Constitución les atribuía. En éste sentido, las provincias poseen por lo tanto un sistema paralelo al de nación pero dentro de su propio territorio: por un lado una norma o normas generales (que agotan la Parte General del Derecho ambiental), y luego un racimo de leyes sectoriales provinciales sobre cada bien o actividad con incidencia ambiental en su territorio. Esto nos permite sostener que en el plano provincial sucederá lo mismo que en el orden federal: la ley general complementará la ley general de nación la que contendrá las instituciones que se desarrollarán en cada una de las leyes sectoriales complementarias provinciales. De todas maneras esto será una opción autónoma que podrán seguir las provincias o no, dentro de su marco de autonomía provincial y su facultad de darse sus autoridades y organización interna.

A modo de ejemplo hemos tomado algunas normas ambientales sectoriales (la enumeración es sólo ejemplificativa), para mostrar las vinculaciones horizontales dentro del sistema nacional y del sistema provincial.

Ejemplo con el sistema nacional anterior a la ley 25.675:

Ley 25.612 de Residuos Industriales y actividades de servicios.	de	<b>LEY GENERAL DEL AMBIENTE 25.675 (art.3)</b>	Ley 25.670 Presupuestos Mínimos para la Gestión y Eliminación de los PCBs.
		Derogación en caso de incompatibilidades	

Ejemplo con el sistema nacional posterior a la ley 25.675:

Ley de Evaluación de Impacto Ambiental. + art 4, LGA,	Ley de Información ambiental. + art 4, LGA,	ARTICULO 4 LEY GENERAL DEL AMBIENTE 25.675 Interpretación	Ley General del Ambiente. + art 4, LGA,

Ejemplo parcial con el sistema en la provincia de Buenos Aires:

Ley 11.720 y decreto 806/97 de Residuos Especiales	Ley 11.347 y decreto 450/94 de Residuos Patogénicos	LEY DEL AMBIENTE PROVINCIAL 11.723	Ley 12.257 Código de Aguas	Ley 12.276 de Arbolado Público

### 7.b.- Vinculaciones verticales (relación entre normas de presupuestos mínimos y normas complementarias):

7.b.1.- Concepto: Cuando analizamos ésta vinculación debemos tener en cuenta la forma en que se relaciona el orden nacional con los órdenes provinciales, es decir el tipo de articulación que el sistema adoptará entre las *normas de presupuestos mínimos de origen federal*, con las *normas complementarias de origen provincial*, a la que ahora por imperio del art. 4 de la ley 25.675 se le agrega las normas municipales. Hoy ésta vinculación se referirá a los principios de *complemento* y *congruencia* que ya hemos analizados previamente. Para examinar como se produce ésta relación tomemos cada una de las tipologías que se presentan respecto a éstas vinculaciones.

7.b.2.- Tipologías que pueden asumir las vinculaciones verticales: Observemos ahora el artículo 6 de la ley 25.675 que es el que define el concepto de presupuesto mínimo, y dice que tiene por objeto imponer condiciones necesarias para conceder una “*tutela ambiental uniforme o común para todo el territorio nacional*”. Como vemos la ley se refiere a normas que garanticen la *uniformidad*, no requiriendo que sean mínimas en todos los casos. De ésta manera el esquema complementario puede asumir tres tipología diferentes:

\* Complemento como relleno: Puede que la norma de presupuestos mínimos resulte ser sólo un común denominador pues el legislador de la nación ha determinado que la figura jurídica en toda su extensión se completará recién con el producto de la conjunción de las dos legislaciones (federal y provincial). En éstos casos, la norma de nación preverá formas básicas de regulación y luego dejará el margen para que el legislador provincial complemente colocando su norma sobre el sector que el presupuesto mínimo ha

preferido directamente no reglar. En éste caso dice Germán Bidart Campos el complemento viene a ser algo así como “rellenar” los presupuestos mínimos[56]. Agregamos nosotros, completar el espacio en blanco vacío[57].

\* **Complemento maximizante:** Puede ser que el bien sobre el que trate la normativa requiera de una protección uniforme y detallista, con máximos de polución o vertidos, por ejemplo. En éstos casos tendremos normas de presupuestos mínimos *pormenorizadas* para asegurar un mínimo de protección uniforme el que luego se puede mejorar en cada ordenamiento provincial, elevando el nivel tuitivo. Aquí el complemento no llena espacio vacío pues el legislador federal lo regló todo, con lujo de detalles. En ésta versión complemento implica superposición, ya que la relación aquí estará gobernada por el principio de optimización en la protección y la complementariedad maximizadora. Por ejemplo si la norma de nación dice que el porcentaje máximo de presencia de una sustancia en el agua debe ser de 50, puede que en la provincia de Buenos Aires se exija que sean 40, en Córdoba que se legisle 45, en San Luis 30 elevando la protección. Lo que no se podrá hacer es reglar 60 porque lo máximo que se puede tolerar es lo que haya reglado la Nación, es decir 50.

Néstor Cafferatta lo explica diciendo que las provincias podrán dictar normas extremando y agravando los recaudo reforzando el nivel de protección a través de normas más rigurosas contra la polución, restricciones más severas o limitaciones más fuertes para ciertas industrias, vigorizando las exigencias contenidas en la legislación nacional[58].

\* **Normas de Coordinación:** Pero las relaciones entre la federación y las provincias no se agotan aquí. Estamos ante un sistema de relaciones complejo. Dice Moratti a propósito de la paralela legislación concurrente del regionalismo italiano, que al atribuir la Constitución “dos especies de exclusividad, una relativa a los principios, y la otra a las normas de desarrollo, se hace surgir la necesidad del concurso de voluntad de la que deben emanar los unos y las otras, concurso que, si no necesariamente simultáneo, debe ser *coordinado*”[59].

Por ello desde las normas de presupuestos mínimos del Estado Federal deberán obtenerse no sólo las pautas de las bases estatales; sino los mecanismos de funcionamiento dentro del sistema general y, cómo operan *los subsistemas* que se componen por las *competencias provinciales*. Cada uno de los centro políticos tiene competencia para regular aspectos parciales del sistema total, por lo que la articulación entre las normas que se dicten en ambos ámbitos deberá ser sin contradicciones, sin disfunciones. De existir estos problemas impedirían o dificultarían la realidad misma del sistema[60].

Respecto a éste último aspecto jugará un rol fundamental los *elementos de coordinación* de las normas de presupuestos mínimos. Decimos esto pues el lazo entre ambas funciones competenciales exclusivas lo deberá dar el orden federal, responsable de la coordinación legislativa del sistema global. La competencia para dar este tipo de normas evidentemente es federal. Esto se deriva - en el plano constitucional - del principio de supremacía de éste orden sobre el provincial (art. 31 CN) y porque es la Nación la que tiene por objeto el desarrollo de todas las provincias en su conjunto (75 inc. 18).

Estos elementos están previstos por el legislador en el artículo 6 de la ley 25.675 que al definir el concepto de presupuesto mínimo dice que los mismos deben “imponer condiciones necesarias para *asegurar* la protección ambiental”. Del texto se desprende que las normas de presupuestos mínimos no se agotarán solamente en normas axiológicas, sino que además deberán contener *elementos de coordinación* que por su naturaleza formal asegurarán la buena mecánica del sistema. Estas normas también serán presupuestos mínimos, pero tendrán una función diferente de la de moldear o regular derechos. Las normas de coordinación tendrán objetivos instrumentales. En definitiva, serán mecanismos para lograr la operatividad del sistema. Creemos ambas funciones serán fundamentales, tanto la normación como la ordenación, y ambas se ejercerán a través del mismo instrumento: los presupuestos mínimos de protección ambiental.

**7.b.3.- Estructura relacional del sistema global normativo ambiental - áreas de competencia federal y provincial – el quantum de la delegación de las provincias a la nación en el artículo 41:** Dice - sabiamente - Daniel Sabsay que el problema de la relación competencial del tercer párrafo del artículo 41 es saber ¿cuál será la línea divisoria entre las potestades nacionales y las provinciales? Agrega que ese interrogante constituye “la pregunta del millón” en éste campo. Se plantea así entonces el tratar de descifrar el *quantum* de la delegación de las provincias a la federación en 1994 para legislar sobre algo que antes de la reforma era competencia exclusiva de ellas. Para poder responder a ésta cuestión proponemos un deslinde de tres áreas normativas en el sistema global normativo ambiental[61]: Veamos como será el deslinde posible frente a la manda constitucional:

1. Área nuclear de presupuestos mínimos de protección federal.
2. Área intermedia o área de intersección.
3. Área nuclear complementaria provincial.

1.- Área nuclear de Presupuestos Mínimos de Protección federales: corresponderá a los elementos uniformes y mínimos que reglará la Nación, y será área gobernada por la competencia exclusiva y excluyente de ésta. Sobre ella las provincias no podrán interferir, sino que deberán adecuar[62] sus normas por imperio del principio de supremacía federal[63] (de origen constitucional) y además – y sobre todo - por los principios de complementariedad (de origen constitucional) y congruencia (de origen legal).

b.- Área intermedia o área de intersección: Habrá un sector medio o área de intersección en el que las normas de rango inferior se irán superponiendo a las normas superiores ya que ambos órdenes legislan sobre los mismos elementos materiales. Decimos superponiéndose porque las normas de presupuestos mínimos son el piso de protección[64], el que se debe desarrollar o maximizar en el complemento, lo que implica una superposición normativa. En éste punto la *congruencia* reglada por el legislador ordena que las normas inferiores sean “adecuadas” a las federales bajo apercibimiento de que en caso de contradicción *prevalecerán* las últimas desplazando así la norma de Nación a la de la provincia en caso de que se contradigan (*supremacía federal*, art. 31 CN). Es entonces en ésta área intermedia en donde se justifica la calificación de *concurrente* a la competencia

del artículo 41. Pero no debemos olvidar que con esa característica no termina el reparto, ya que éste además de ser concurrente debe ser complementario, lo que implica un límite a la federación en algún sector y una facultad para las provincias de excluirla de su competencia.

3.- Área nuclear complementaria provincial: Esta área normativa es exclusiva de las provincias, y es la gran diferencia respecto a las anteriores formas de dividir el sistema de producción normativo concurrente en nuestro federalismo. Hoy las autonomías locales tendrán legitimación para proteger su competencia de *complementar*, pudiendo excluir de ese ámbito a las normas federales que impidan su ejercicio. En éste sentido las provincias *siempre* estarán legitimadas para impugnar normas federales que al ser demasiado detallistas no dejen margen para ejercer su función de legislar complemento. Esto se desprende del principio de complementariedad conforme el cual mientras las normas provinciales sean adecuadas a las federales, éstos entes territoriales autónomos pueden legislar sobre los mismos elementos materiales que la nación - *protección del ambiente* - elevando el nivel de protección[65].

En conclusión, si se tratara de una clásica concurrencia, el conflicto de superposición normativa - en caso de que exista incompatibilidad - se resolvería a favor de la norma federal (art. 31 CN) eliminándose el último círculo. Esto es diferente en el caso ambiental ya que aquí jugará un papel importantísimo la *complementariedad* y la tipología normativa con que cada orden concurre a formar el sistema (uno con presupuestos mínimos y el otro con normas complementarias). Esto es lo que lleva a entender que ambos ordenes deberán observar conductas limitadas en algún punto. Que exista supremacía federal no significa que el legislador nacional pueda avasallar a las provincias y regular todo. Esto quiere decir que en el tercer sector nuclear provincial, éstas tendrán legitimación para exigir que se les respete su competencia complementaria, competencia que siempre tendrán disponible. Por lo tanto, cuando se legisle en la materia “protección del ambiente” por el Congreso de la Nación siempre debe tener en cuenta que luego las provincias tienen derecho de complementar, y en caso de que las normas federales sean pormenorizadas ellas habrán ocupado el sector exclusivo de las autonomías locales, sector sobre el que el Congreso Nacional tiene facultades sólo supletorias. Esto quiere decir que puede legislar en la medida que las provincias no lo hagan; porque cuando ellas asuman ésta competencia en ese sector desplazarán a la norma federal, la que no les puede impedir este ejercicio competencial de fuente constitucional.

En cuanto a la forma de ejercitarse la supremacía del orden federal (art. 31 CN) la ley 25.675 es clara en su artículo 4 al interpretar que en caso de que las normas inferiores contradigan a las superiores éstas “prevalecerán”, palabra que nos remite a un rango o alcurnia superior de las normas federales por sobre las provinciales o municipales. Pero es importante que aclaremos que para nosotros ésta supremacía no se ejercerá sobre todo el producto normativo provincial, sino que siempre debe quedar un margen de autonomía para estas, el que será el escudo protector sobre el que la nación no podrá intervenir, pues sino no estaríamos ante una relación complementaria. Por lo tanto creemos que la supremacía sólo tendrá efectos sobre la área de interferencia o área intermedia, pero no sobre la área nuclear provincial. En este sector provincial sucederá lo que explica García de Enterría como círculo de suplencia: el estado puede legislar de manera supletoria y luego las

provincias mejorar los márgenes de protección ocupando el mismo, siempre que éstos sean de rango tuitivo más elevado (*optimización en la protección*).

**7.b.3.- Complementariedad no es reglamentación:** Como vemos la relación entre las normas de presupuestos mínimos y el complemento pareciera ser similar a la vinculación entre ley y el reglamento de integración, pero no nos debemos confundir, porque son cosas diferentes. Complementariedad no es sinónimo de mera reglamentación: es eso en el caso en que el legislador de nación haya decidido asumir la primer tipología de vinculación que acabamos de explicar, en la que el complemento provincial integra lo que no se legisló, “rellenando”; pero existen casos en que también se puede algo más, supuestos donde el legislador provincial puede extremar y agravar recaudos, maximizando la protección con normas más rigurosas contra la polución[66]. Allí complementariedad implicará más que reglamentar, ya que se legislará sobre los mismos elementos, pero optimizando la protección.

Esto tiene que ver con que en el caso de las normas de complemento, las provincias ejercen una potestad que implica poder elaborar su política propia, mientras la ejerzan dentro del marco que la Constitución Nacional les ha impuesto. Esto es importante para entender que el margen que el legislador nacional debe dejar a las provincias será mayor que en el caso de los decretos de integración. Por ejemplo, cuando el legislador sancionó la Ley de Accidentes de Trabajo 9688 ordenó que el poder ejecutivo reglamentará las lesiones que deben considerarse como incapacidades absolutas y las que deben conceptuarse incapacidades parciales. La ley de presupuestos mínimos deja libre al complemento no sólo éste tipo de elementos sino que en muchos casos se apartará mucho más, reglando sólo el mínimo.

## **8.-Normas de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental (PMPA).-**

**8.a.- Elemento instrumental – relación entre reglamentos y presupuestos mínimos:** Analizaremos ahora cuáles serán los instrumentos normativos donde aparecerán los presupuestos mínimos de protección ambiental? (PMPA). En principio vale tener en cuenta que el art. 41 los describe diciendo: “Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección ambiental”. Luego el artículo 6 de la ley 25.675 completa el concepto:

“Se entiende por presupuesto mínimo, establecido en el artículo 41 de la Constitución Nacional, a toda norma que concede una tutela ambiental uniforme o común para todo el territorio nacional, y tiene por objeto imponer condiciones necesarias para asegurar la protección ambiental. En su contenido, debe prever las condiciones necesarias para garantizar la dinámica de los sistemas ecológicos, mantener su capacidad de carga y, en general, asegurar la preservación ambiental y el desarrollo sustentable”.

De los textos citados se desprenden varios elementos sobre los que deberemos detenernos. En cuanto al soporte instrumental en principio los presupuestos deberán aparecer reglados en leyes, las que serán de una naturaleza muy especial: de presupuestos mínimos, similares a las leyes de bases aunque con algunas diferencias. Pero además de esto cabe ahora indagar sobre si pueden los presupuestos mínimos estar contenidos en

reglamentos. Aquí la cuestión se vincula con si adoptamos una concepción formal o material del elemento presupuestos mínimos[67]; es decir si sólo entendemos que estamos frente a ellos cuando son adoptados por el legislador, o si ampliamos la concepción y permitimos que entren otro tipo de instrumentos siempre que se condigan en su contenido con los parámetros que hemos descripto precedentemente.

En éste sentido adelantamos nuestra opinión a favor de ésta última postura, entendiendo que la constitución ha utilizado un concepto muy amplio para referirse a los instrumentos en que estarán contenidos los PMPA. El tercer párrafo del artículo 41 dice “normas” y no leyes, y sobre todo lo hace en un contexto muy particular, pues en el primer párrafo del artículo cuando pretende referirse a la reglamentación del daño ambiental se refiere a la necesidad del dictado de una “ley”. Nos podríamos entonces preguntar ¿porqué en un párrafo el constituyente utilizó la palabra ley y en otro la palabra “normas”? Sería que el Constituyente entendía que ambas regulaciones no eran idénticas. Esto nos permite inferir que no sólo serán las leyes los instrumentos donde aparecerán los PMPA, pues el propio constituyente - al utilizar la palabra normas - no ha descartado que puedan aparecer también en reglamentos, siempre que se respeten las competencias atribuidas por el constituyente.

El principio general en cuanto a los instrumentos que contendrán PMPA serán las leyes, por ser ésta (en palabras de Rousseau) “la expresión de la voluntad general”[68]. Los derechos sólo pueden ser limitados por *leyes* (por imperio del principio de legalidad) *razonables* (por imperio del principio de razonabilidad) conforme el artículo 28 y 14 CN. Sobre éste punto no hay dudas. Pero puede que en muchos casos las leyes de presupuestos mínimos de protección ambiental no alcancen a cubrir todos los elementos y sea necesario un contenido técnico o elementos de carácter coyuntural o estacional o circunstancial, sometidos a cambios o variaciones frecuentes e inesperados. En todos éstos casos el legislador puede derivar la determinación de todos éstos parámetros en el reglamento, para que puntualice la “letra fina”[69]. Este tipo de normas están previstas en el artículo 99 inc. 2 de la Constitución cuando fija las atribuciones del Poder Ejecutivo y establece que éste “expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias”.

**8.b.- Tratados internacionales:** Nuestro país posee numerosos instrumentos internacionales de naturaleza ambiental los que prevén normas que bien podrían ser el contenido de los presupuestos mínimos. La pregunta que surge es si ¿puede un presupuesto mínimo estar contenido en un instrumento internacional aprobado en un tratado? Coincidimos en éste punto con las conclusiones a las que abordamos en el taller organizado por Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN) sobre presupuestos mínimos de protección ambiental en la Ley General del Ambiente[70]en que “Los temas abordados en la noción de presupuestos mínimos comprenden indefectiblemente, a modo enumerativo y no taxativo la normativa proveniente del derecho internacional (tratados aprobados por nuestro país que directa o indirectamente traten temas relacionados a la protección ambiental, con rango supra legal, de conformidad a lo planteado en el artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional)”.

Creemos que dentro de los presupuestos mínimos deberán estar incluidos los contenidos que componen los instrumentos internacionales los que deberán ser desarrollados por la normativa nacional.

De todas maneras, es claro que por ejemplo si se dictara una norma de presupuestos mínimos de protección ambiental con relación a las aguas, la misma no podrá ni contrariar ni desconocer los principios que están contenidos en todos los tratados internacionales aprobados vía el artículo 75 inc. 22 Constitución Nacional, siempre que de manera directa e indirecta se refieran a las aguas. El problema es que el Instrumento internacional de por sí, por la forma de su formulación puede que no siempre posea la forma de un presupuesto mínimo. En éste punto la transposición del instrumento al plano legal interno se deberá hacer respetando la distribución competencial[71].

**8.c.- Ubicuidad de la materia ambiental - Complejidad material - Elemento teleológico: la protección califica la materia:** La materia objeto de reparto presenta además el problema de que posee un carácter expansivo y su naturaleza “intrínsecamente” transversal que puede transformar al ambiente en una supramateria que comprenda a las demás[72]. Por ello lo primero que nos interesará en el presente será delimitar cuándo estaremos ante una norma ambiental objeto del reparto del tercer párrafo del artículo 41, y cuándo la norma pertenece a otra materia. En consecuencia lo más importante será delimitar el contenido material de la competencia del tercer párrafo del artículo 41, para saber a qué tipo de normas se le aplica y a cuáles no:

La configuración de la competencia ambiental contiene dos elementos:

- uno objetivo, estático: **el medio ambiente**.
- otro dinámico, funcional **su protección**, soporte de las potestades a su servicio.

Estos dos elementos de la actividad pública son los que hacen surgir el componente ambiental de las normas. En una lectura literal del artículo 41 tercer párrafo se destaca que el texto da primacía al *aspecto teleológico* por sobre todos los restantes elementos. Aquí no se deja librado - como sucede con otras competencias - el componente axiológico, sino que es la misma norma constitucional la que lo incorpora como criterio teleológico en cuanto a la configuración material de la competencia. Concretamente, en el tercer párrafo del artículo 41 el fin califica no ya la función - como ocurre generalmente - sino la materia.

Con esto queremos decir que bajo éste régimen competencial solamente quedarán amparadas las regulaciones ambientales con un evidente *carácter tuitivo*. Sólo abarcará normas que tengan por objeto la *PROTECCIÓN del ambiente* lo que excluye cualquier otra que la aborde desde otro punto de vista.

A las restantes normas – que también están vinculadas a temas ambientales - se les aplicarán otros sectores competenciales de nuestra constitución. Esto último lo decimos porque no creemos que el contenido total del derecho ambiental se agote en el sistema global de protección ambiental del artículo 41, sino que por el contrario habrá normas de

recursos naturales que serán también derecho ambiental (de segunda vinculación), pero a las que no se les aplicará el reparto del artículo 41.

Con esto queda claro que adherimos a una noción funcional del concepto de medio ambiente[73]. Tratamos de encontrar un elemento identificador de las normas ambientales. Como bien sostiene Luis Ortega no puede hacerse una lista mayor o menor de las materias que integran el ambiente porque todas las políticas sectoriales, aun cuando poseen sustantividad material, y competencial propia, tiene o pueden tener una dimensión ambiental. Como acabamos de ver estaremos ante una norma ambiental cuando su centro de gravedad estuviera en lo ambiental es decir cuando su principal finalidad fuera la tutela ambiental, “el mantenimiento de un alto nivel de protección del ciclo de la vida[74].

**8d.- Principio de integración:** El principio de integración en política ambiental implica reconocer que muchas de las demás decisiones sectoriales tienen también repercusiones ambientales, y constituyen sin duda un factor retardatario de ésta. Es por ello que en el Tratado de la Comunidad Europea, en su artículo 130.R.2 señala que *las exigencias de protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las demás políticas de la Comunidad*. Hoy la ley 25.675 recepta éste principio en el artículo 5 cuando regla que

“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”.

Este concepto legal posee base en el segundo párrafo del artículo 41[75] de la Constitución Nacional que incluía la manda dirigida a la genérica fórmula *autoridades* desde la que podíamos sospechar se había querido integrar la variable ambiental en todas las políticas de gobierno. Hoy al hablarse de “distintos niveles de gobierno” (si es que existen niveles y no órganos o poderes en el gobierno) y al exigir que en todos se deban tomar “previsiones de carácter ambiental” claramente el artículo 5 regla el más relevante *Principio Rector de la Política social y económica del Estado*,[76] el que deberá inspirar la actuación de todos y cada uno de los poderes públicos: ejecutivo, legislativo y judicial.

Esto lleva a que entendamos extensiva la materia ambiental a todas las decisiones legislativas que adopte el Congreso Federal, tanto en materia tributaria, como económica, como en materia de seguros, Civil, laboral, minería, derecho de familia, dominio público, obras públicas, consumidor, y las demás que al lector se le ocurran, porque la amplitud de los términos de la norma incluyen creemos a todas las materias no imaginándonos como justificar algún tipo de excepción. Por lo tanto cada vez que se adopte una decisión se le deberá integrar una “previsión de carácter ambiental”. Atento lo ordenado en el artículo 4 (*Congruencia*) luego verificaremos que ésta norma obligará a las administraciones de toda la Republica a tomar en consideración éste principio. Un ejemplo serían los principios de prevención o precaución ambiental que se desgranaría en todas las decisiones políticas de toda índole. Esto se presenta hoy como instancia obligatoria de todas las administraciones de todos los niveles, incluso provinciales y municipales (conf. art. 4 ppio. de congruencia). En éstos casos el esquema de presupuestos mínimos complemento se aplicará sólo en los casos de normas con evidente fin tuitivo.

**8.f.- Sectores afines y colindantes:** Todas las cuestiones relativas al ambiente poseen al mismo tiempo un carácter complejo y polifacético. Esto afecta a los más variados sectores del ordenamiento jurídico y provoca una complejidad en el reparto de competencias entre estado Nacional y Provincias. El legislador en todos los casos deberá someterse al reparto siempre que el fin temático de la norma sea proteger al ambiente. Cuando el fin sea diferente se aplicará la competencia específica que corresponda.

A modo de ejemplo podemos enunciar:

· **Pueblos Indígenas: El derecho de los pueblos indígenas a participar en la gestión referida a los recursos naturales...** (75 inc. 15 CN). La regulación de ésta materia será facultad concurrente de la nación y las provincias en la clásica concurrencia de nuestro sistema federal. Algunos autores sostienen que éste reparto también podría adoptar la metodología de la concurrencia complementaria[77]. Pero es claro que en el caso de los elementos de protección ambiental que se incluyan dentro de éstas leyes, ellos serán normas sujetas a complemento provincial conforme el art. 41 tercer párrafo.

· **Ríos navegación, comercio interprovincial: La legislación sobre ríos, en materia de navegación (75 inc. 10 CN) y la regulación del comercio interprovincial (75 inc. 13 CN) es siempre competencia exclusiva del estado nacional - al igual que en el régimen anterior a la reforma de 1994.** Este sector tiene particular incidencia sobre la materia ambiental, ya que puede que por ejemplo, el Congreso utilizando la competencia exclusiva sobre comercio interprovincial legisle en materia ambiental y lo haga sin dejar margen al complemento provincial. Con ello se violaría el reparto impuesto por el tercer párrafo del artículo 41. Allí las provincias podrán impugnar la normativa por inconstitucional, en la medida que se pueda acreditar que la misma tuvo por fin la protección del ambiente y no la regulación del comercio interprovincial[78]. Un ejemplo sería una ley de procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental para actividades desarrolladas en ríos navegables. Esta sería normativa evidentemente ambiental sujeta a complemento.

· **Desarrollo Humano: Es concurrente con las provincias la legislación relacionada con el Desarrollo Humano (art. 75 inc. 18 y 19 y 124 CN), lo que implica un fuerte cruce interpretativo con las reglas del tercer párrafo del 41 donde la concurrencia se genera a través del principio de complementación[79].** En realidad aquí, sólo se deberá entender como normas ambientales las tuitivas, como todo lo dirigido a poner límites al desarrollo. Será competencia exclusiva del Congreso (sin complemento provincial) por ejemplo regular incentivos, promoción industrial, pero la planificación del desarrollo en cuanto se refiera a los elementos ambientales será concurrencia complementaria, como los elementos enumerados en la ley 25.675 dentro de los artículos 9 y 10.

· **Territorios Nacionales: El artículo 75 inciso 30 regla la competencia del Congreso de legislar sobre los Territorios Nacionales. La norma expresamente ha ingresado a su texto el principio de “no interferencia”, pero de todas maneras puede que se genere conflicto cuando por ejemplo el Congreso legisle sobre Parques Nacionales y utilizando ésta competencia exclusiva dicte normas que sean de protección ambiental y no**

directamente vinculadas con “los fines específicos” que llevaron a la afectación del territorio.

· **Códigos de fondo:** Otro punto de conflicto será la Legislación de Fondo en materia civil, penal y de minería, sobre la que la Constitución regla la competencia exclusiva a favor del estado central. Creemos en éste punto nuestro esquema federal nos obliga a sostener la unidad de legislación en éstas materias a pesar de que las normas de manera indirecta pudieran estar reglando cuestiones ambientales. Esto tiene una explicación: sería disfuncional que una regulación derivada del Congreso en materia penal o civil pueda ser diferente según el lugar donde se la aplique. No es compatible con nuestro esquema federal que por ejemplo una acción sea delito ambiental en una provincia y en otra no.

o **Derecho Civil:** Lo expuesto significa que el legislador federal en materia civil no podrá dejar margen para el complemento provincial, el que será inconstitucional de ser ejercido. Estas normas pueden estar incluídas tanto en una ley de naturaleza civil-ambiental solamente o en una ley de presupuestos mínimos que contenga - en un sector específico - normas civiles ambientales. En éste segundo caso será solamente ese sector el que no admitirá complemento; luego en el resto de sus artículos sí estará sujeta al desarrollo por la legislación provincial. Un buen ejemplo de ello son los artículos 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36 de la ley 25.675 que son en su mayoría derecho civil y se encuentran dentro de una ley de presupuestos mínimos. Estas normas - a pesar de estar incluidas en una ley de presupuestos mínimos - no podrán ser sujetas a complemento legislativo de las provincias por ser derecho civil - como el resto de la ley -. La competencia del Congreso en ese punto deriva del artículo 75 inc. 12 y del primer párrafo del artículo 41 que ordena que se dicte una ley sobre recomposición del daño ambiental. Sólo admitirán ser complementadas esas normas de derecho civil si incluyeran previsiones de otro tipo (por ejemplo procesales) pero en los contenidos civiles no pueden ser complementadas.

o **Derecho penal:** En materia penal sucede lo mismo, ya que la creación de figuras penales no puede ser llenada luego por normas provinciales pues se contrariarían principios de derecho penal como el de legalidad que han sido constitucionalizados.

o **Derecho de Minería:** En materia de minería sucede algo singular: la codificación y normación en materia de minería corresponde al Congreso Federal en toda su extensión. La forma en que se reula la propiedad minera y su explotación debe ser unificada en todo el territorio de la República. Pero dentro de las normas de minería - como en muchas otras materias - puede que existan temas vinculados a la protección del ambiente. En éste punto la competencia del Congreso prevista en art. 75 inciso 12 no absorbe la del 41 tercer párrafo y por ejemplo el título décimo tercero, sección segunda del Código de Minería (arts. 246/268) son normas que serán complementadas en cada provincia a pesar de estar incluidas en éste cuerpo que se funda en la competencia exclusiva del Congreso Federal sobre los códigos de Fondo (art. 75 inc. 12 CN).

· **Recursos naturales:** Otra rama jurídica que cruza su contenido con la materia ambiental es la de los *recursos naturales*. Estos son lo que se ha dado en llamar el soporte topográfico del ambiente. Respecto a ellos la reforma constitucional de 1994 ha sido clara

cuando consideró pertinente establecer de manera explícita que el dominio originario de los recursos naturales les pertenece a las provincias (art. 124 CN). Pero para poder deslindar éste sector competencial deberemos verificar si la norma tiene por fin regular un recurso natural o proteger al entorno del que el recurso forma parte. Sólo en el último supuesto se verificará la aplicación del reparto del artículo 41, sino la competencia sobre la regulación pertenecerá a la provincia. De todas maneras éste tema resulta ser más complejo pues intervienen otras competencias que obligan a profundizar el análisis.

· **Actividades que utilizan al ambiente como soporte**: Además de éstos existen otros sectores que son afines y colindantes tanto porque son objetos que integran el denominado medio ambiente[80], o materias que se ocupan de actividades que se desarrollan sobre el ambiente[81]. Todas éstas normas sobre actividades con incidencia ambiental no serán regladas en toda su extensión a través del artículo 41 sino que lo serán a través de este reparto en las materias que se vinculen con la *protección* del ambiente.

· **Leyes Mixtas o leyes “complejas”**: La solución práctica para éstos casos en que las leyes contienen doble plexo competencial fundante es pensar que las mismas pertenecen a una nueva tipología legislativa. Dice Quiroga Lavié que son las leyes mixtas son aquellas cuyas cláusulas no contienen exclusivamente normas de derecho común o de derecho federal (local o nacional)[82] sino que - por el contrario - tienen de ambas clases. Obviamente que no constituyen tercer género frente a las dos grandes clases de leyes, pero conviene tenerlo presente para evitar confusiones de orden práctico[83]. Como queda en claro de lo expuesto en éste acápite, en muchos supuestos estaremos ante leyes que no utilizan una sola competencia constitucional, sino que muchas veces en ellas el legislador deberá combinar por un lado el artículo 41 tercer párrafo y por el otro las diferentes funciones competenciales ordinarias del Congreso previstas en el artículo 75 de la Constitución Nacional. Como ejemplo podemos verificar lo que sucede con el Código de Minería que se funda en la competencia del artículo 75 inc. 12 y el título ambiental que se funda en el art. 41 tercer párrafo. La solución no es invalidar dichas leyes sino por el contrario pensarlas dentro de ésta tipología.

## **Conclusiones**

El reparto competencial establecido por el constituyente resulta novedoso e intrincado, y por ello es que no se lo debe abordar con poca profundidad, pues resulta ser una modificación neurálgica en la forma de repartir el poder en nuestro estado federal. Si lo vemos desde el punto de vista de las provincias, podríamos pensar que éstas han resignado espacio de poder porque antes podían reglar en exclusividad sus recursos naturales y hoy comparten ésta facultad con la nación; pero si la cuestión se aborda desde el punt

o de vista del estado federal, podríamos encontrarnos con una nueva materia creada por el Constituyente en 1994 que en lugar de seguir el sistema de los códigos de fondo (art. 75 inc. 12 CN) prevé un esquema nuevo con la posibilidad de que las provincias ingresen en la regulación con normativa complementaria.

Como vemos asistimos a un sistema naciente que prevé una nueva forma de descentralización de la función legislativa, posibilitando el ingreso de normas provinciales

que construirán estamentos parciales que reflejarán los lineamientos políticos locales, sumados a elementos centrales unificados. Será un compuesto normológico, con controles verticales que dinamizarán nuestro federalismo en ésta particular porción que hemos denominado “federalismo ambiental”, moviéndolo desde el viejo régimen de separación entre los dos órdenes a éste que la doctrina ha calificado como *de concertación*, una instancia superadora de los anteriores esquemas, un paso más hacia el logro del utópico – pero no por ello irrealizable - desarrollo sostenible. Creemos el intento es válido aunque sólo sea un mero capítulo - cuando no un párrafo o un nombre en la ciencia jurídica.

## Notas

- [1] Publicado en la revista lexis nexis en el número del 7.1.2004, pp. 3.
- [2] Así lo denomina Humberto Quiroga Lavié, en “La Protección del ambiente en la reforma de la Constitución Nacional”, LL, 18.3.96, p. 2 y “El estado ecológico de derecho en la constitución Nacional”, LL 16.4.96, p. 3.
- [3] Hans Kelsen, “Teoría General del Derecho y del Estado”, trad. Eduardo García Maynez, Imprenta Universitaria de México, D.F., 1958; pág. 377.
- [4] En nuestro sistema existen normas centralizadas en su producción que luego son aplicadas por órganos judiciales que pertenecen a los órdenes locales (75 inc. 12 CN). El sistema constitucional argentino posee una amalgama de éstas técnicas de centralización - descentralización: a) Ley suprema unificada: Parece una obviedad pero nuestro sistema posee una única norma de máxima jerarquía - la Constitución Nacional - la que unifica el sistema de producción y aplicación normativa para todo el territorio nacional, tanto en el orden nacional, provincial, intra e interfederal; b) Códigos de Fondo – Unidad de Legislación: Los códigos de fondo (75 inc. 12) que se encuentran totalmente centralizados en su producción, pues son dictados por el Congreso de la Nación de manera uniforme para todo el territorio. En éste caso la centralización tiene que ver con las materias que ellos tratan. Luego en la aplicación, éstos mismos códigos poseen una doble intervención: como principio general serán aplicados por los jueces de cada provincia (“sin alterar las jurisdicciones locales”), lo que implica una fuerte descentralización en la ejecución judicial. Pero excepcionalmente, cuando se den los supuestos previstos por el art. 116 el fuero llamado a intervenir en la aplicación de las normas de derecho común será el federal, lo que implica una centralización en la aplicación. c) Leyes federales: Las leyes federales tienen un nivel de descentralización menor, pues son normas centralizadas en su origen (las dicta el Congreso Federal) y en su aplicación (las aplican los jueces federales es decir jueces nombrados por el gobierno Nacional y la Administración Nacional).
- [5] María Celia Castorina de Tarquini, “Federalismo e integración”, ed. Ediar, 1997, p. 23.
- [6] Ver la distinción que Francesco Carnelutti hace entre comparación externa y comparación interna de los fenómenos jurídicos en “Metodología del Derecho”, Colección de Clásicos del Derecho, Ed. Valetta, Bs.As. 1990, p. 30.
- [7] Muñoz Machado (“Derecho Público de las Comunidades Autónomas”, Volumen II, Madrid, Alfaguara, 1973) sostiene que el modelo español en realidad tiene fuente en el esquema reglado por la Constitución alemana que en su artículo 74 enumera una serie de materias que deben ser objeto de una legislación concurrente de la federación y de los Lander (estados). En dicho listado se encuentra todo lo relacionado con los recursos naturales y la eliminación de basuras, el mantenimiento de la pureza del aire y la lucha

contra el ruido (inc. 24). Recordemos que en esa Constitución se exponen las pautas para definir el interés de la federación (art. 72.2 de la Ley Fundamental) y se dice: “La federación tendrá derecho a legislar en éste campo – el de las materias enunciadas en el art. 74 – en la medida en que sea necesaria una regulación federal porque: 1) un asunto no pueda ser eficazmente regulado por la legislación de un solo Land; 2) o porque la regulación de un asunto a través de una Ley de un Land puede interferir los intereses de otro Land o de la Nación 3) Cuando lo requiera el mantenimiento de la unidad jurídica o económica o de la uniformidad de las condiciones de vida por encima del territorio de un Land (ver García de Enterría, “Curso de Derecho Administrativo”, Ed. Civitas, Madrid 1997, p. 296). Esta doctrina ha sido extendida por la interpretación restrictiva que ha hecho el Tribunal Constitucional alemán, cuando sostuvo que la Ley Marco no puede limitar de tal forma la potestad legislativa de los Länder, que les permita sólo optar entre posibilidades jurídicas predeterminadas BverfGe 58, 257 yss; 268-269 y jurisprudencia continuada y BverfGe 4, 115, 129 ss. (doctrina judicial citada por Humberto Quiroga Lavié en “La Potestad Legislativa”, Ed. Zavalía, Bs.As. 1993, p. 201).

[8] La nueva constitución brasilera de octubre de 1988 le concede a las cuestiones ligadas al medio ambiente el carácter de concurrentes.

[9] Ma. L. Agirretxe Olló, “El reparto competencial en materia de medio ambiente”, Módulo 3 del Master en Medio Ambiente de la Universidad del País Vasco, servicio de documentación de la Corte internacional de Arbitraje y Conciliación Ambiental (CIACA), San Sebastián, 2000, p. 1.

[10] Germán Bidart Campos, “Tratado Elemental de Derecho Constitucional”, Tomo IB EDIAR, BsAs, 1995, p. 238.

[11] Germán Bidart Campos, “Tratado Elemental de Derecho Constitucional”, Tomo IB EDIAR, BsAs, 1995, p. 238.

[12] Daniel Sabsay, “El nuevo artículo 41 de la Constitución Nacional y la distribución de competencias Nación – Provincias”. La Ley. Doctrina judicial 1997-2.

[13] Humberto Quiroga Lavié Benedetti – Cenicacelaya, “Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2000, p. 986.

[14] Daniel Eduardo Vicente, en el texto coordinado por Germán Bidart Campos en “Economía Constitución y derecho Sociales”, Ed Ediar 1995, p. 381.

[15] Daniel Eduardo Vicente, en el texto coordinado por Germán Bidart Campos en “Economía Constitución y derecho Sociales”, Ed Ediar 1995, p. 385.

[16] Vale aclarar que la Corte federal ha exceptuado ésta competencia de manera notoria, sosteniendo que la facultad local de dictar normas procesales no es absoluta y que no cabe desconocer al Congreso Nacional como órgano competente para dictar normas procesales cuando sea pertinente establecer ciertos recaudos de esa índole a fin de asegurar la eficacia de las instituciones reguladas por los códigos de fondo (caso “Bernabé Correa” – 1923 - F. 138:157; “Neto” – 1924-, F. 141:254, y “Perelló” – 1960 F. 247:524; entre tantos). En el caso “Tamborín” (1948; F. 211:410) se convalidaron típicas normas procesales en los Códigos de fondo. Esta doctrina entiende que cuando el legislador federal considera del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los Códigos que a él le incumbe dictar, los puede reglar de ésta competencia, alterando las competencias constitucionales. En el caso “Oberti” de 1960 (F. 248:781) se dijo que el Congreso tiene la posibilidad al reglamentar materias correspondientes, en principio a la legislación común, de ejercer una potestad distinta de la prevista por el ex inciso 11 del artículo 67 (actual 75 inc. 12), sustrayéndola del ámbito

propio de esa legislación. Tal alteración puede ser dispuesta y deben ser tenido por válidos sus efectos, siempre que la intención de producirla sea inequívoca y no efectos, siempre que la intención de producirla sea inequívoca y no se apoye en el mero arbitrio del legislador sino en necesidades reales y fines federales legítimos, impuestos por circunstancias de notoria seriedad. (Humberto Quiroga Lavié - Benedetti – Cenicacelaya, “Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2000, p.913/914).

[17] Daniel Eduardo Vicente, en el texto coordinado por Germán Bidart Campos en “Economía Constitución y derecho Sociales”, Ed Ediar 1995, p. 397.

[18] Néstor Pedro Sagües, “Los principios específicos del Derecho Constitucional”, Publicado por el Instituto de Estudio Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, Colección de Temas de Derecho Público, Universidad Externado de Colombia, Bogotá 1992, p. 19.

[19] Agrega Humberto Quiroga Lavié la aplicación del principio de Funcionalidad que profundiza otros elementos relativos a éste punto. (Humberto Quiroga Lavié - Benedetti – Cenicacelaya, “Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2000, p 773/774).

[20] García de Enterría Tomás Ramón Fernández, “Curso de Derecho Administrativo I”, Editorial Civitas, S.A., Madrid 1997, p. 121.

[21] Ver I. De Otto y Pardo, Derecho Constitucional, pag. 87 y J.A. Santamaría Pastor, Apuntes de Derecho Constitucional, pag. 235 y Diez Picazo, op. cit. pag. 58; citados por Humberto Quiroga Lavié en “La Potestad Legislativa”, Ed. Zavalía, Bs.As. 1993, p. 14.

[22] Humberto Quiroga Lavié, “La Potestad Legislativa”, Ed. Zavalía, Bs.As. 1993, p. 15.

[23] García de Enterría Tomás Ramón Fernández, “Curso de Derecho Administrativo I”, Editorial Civitas, S.A., Madrid 1997, p. 270.

[24] Humberto Quiroga Lavié Benedetti – Cenicacelaya, “Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2000, p. 878.

[25] Ver María Angélica Gelli, nota a fallo “Schroeder c/Estado Nacional”, La competencia de las provincias en materia ambiental, LL 1997 - E – 808.

[26] Además de las competencias complementarias ambientales, éste esquema de complementariedad aparece reglado en el 75 inc. 19 cuando la Constitución le encomienda en materia educativa al Congreso Federal el dictado de leyes de organización y de base, sobre las que luego las provincias deberán asegurar la educación primaria. En éste sentido se puede ver Humberto Quiroga Lavié, “Constitución Comentada”, Ed. Zavalía, BsAs 2000, p. 447/449; Germán Bidart Campos, “Tratado Elemental de Derecho Constitucional”, Tomo IA EDIAR, BsAs, 2000, p. 659/660; Humberto Quiroga Lavié - Benedetti – Cenicacelaya, “Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2000, p. 220/221,.

[27] El principio de complemento no surge sino del mismo artículo 41 que en el tercer párrafo dispone “... y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales.

[28] Daniel Eduardo Vicente, en el texto coordinado por Germán Bidart Campos en “Economía Constitución y derecho Sociales”, Ed Ediar 1995, p. 381.

[29] García de Enterría sostiene que la compartición se puede dar también cuando se distinguen clases de funciones o sectores dentro de una misma función. Visto desde ésta perspectiva, las competencias compartidas – en España - serían compatibles con la noción de exclusividad, aplicada a cada sector material o funcional previamente diferenciado según las reglas de distribución constitucional y estatutaria de las competencias. Y ello nos lleva

también, como consecuencia necesaria, a excluir la posible calificación de éstas situaciones como concurrenciales” (García de Enterría, “El ordenamiento estatal y los ordenamientos autonómicos: sistema de relaciones, en Estudio sobre autonomías territoriales Ed. Civitas, Madrid 1985, pág. 283. Citado por Daniel Eduardo Vicente, en el texto coordinado por Germán Bidart Campos en “Economía Constitución y derecho Sociales”, Ed Ediar 1995, p. 396).

[30] En apoyo de ésta interpretación ofrecemos la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional de España que en numerosas sentencias se ha encargado de diferenciar el reparto normativo de bases-desarrollo entre Estado y Comunidades Autónomas de las “Leyes de Bases” que regulan los artículo 82, 83 y 150.1 de la Constitución que se refieren a delegación legislativa. En algunas de ellas el máximo Tribunal español ha dicho que el término “básica” utilizado por el artículo 149.1 “no tiene nada que ver” con las leyes de bases reguladas en los artículos 82 y 83 de la propia constitución, ni siquiera con las aludidas en el artículo 150.1 (Sentencias del 28 de julio 1981 y 28 de enero 1982) que son todos supuestos de delegación legislativa. Allí la doctrina y la jurisprudencia han entendido que el caso de las leyes de base y las de desarrollo legislativo no es un supuesto de legislación delegada.

[31] De propiciarse una tesis restrictiva de ésta facultad por las provincias, las mismas se hubieran encontrado indefensas ante la desidia y la inactividad del órgano legisferante federal. De todas maneras nos parece interesante la tesis intermedia conforme la cual ésta facultad aparecía viable pero sometida a un control de convalidación del Congreso, ya que de lo contrario las provincias serían las definidoras de las bases legislativas, modificando la forma de funcionamiento de ésta particular concurrencia. (Humberto Quiroga Lavié, “La Potestad Legislativa”, Ed. Zavalía, Bs.As. 1993, p. 224).

[32] Néstor Cafferatta, “Ley 25.675 General del Ambiente, Comentada, Interpretada y concordada”, Revista Antecedentes parlamentarios, mayo 2003 nro. 4 Editorial La Ley, p. 679.

[33] Para profundizar sobre la vinculación entre Municipio y Medio Ambiente, ver Gabriela García Minella, “Municipio y Medio Ambiente, aspectos relevantes de la participación vecinal y la gestión ambiental”, La Ley 18.11.99, p. 6/7.

[34] L. Kramer, European Community Treaty and Environmental Law, 2da Ed. Sweet & Maxwell, Londres, 1995, pág. 65, citado por Demetrio Loperena Rota, Los Principios del Derecho Ambiental, Ed. Civitas, 1998, p. 104.

[35] Germán Bidart Campos, “Tratado Elemental de Derecho Constitucional”, Tomo IA EDIAR, BsAs, 2000, p. 239.

[36] Asunto C-240/83; 7.2.1985 ECR 1985, 531, disponible en [www.curia.eu.int/es/index](http://www.curia.eu.int/es/index)

[37] Citada por Mercedes Díaz Araujo, “El artículo 41 de la Constitución Nacional la Jurisdicción local y Federal en materia Ambiental”, La Ley, 31.12.2001, p. 3.

[38] Mercedes Díaz Araujo, “El artículo 41 de la Constitución Nacional la Jurisdicción local y Federal en materia Ambiental”, La Ley, 31.12.2001, p. 4.

[39] Eduardo Pablo Jiménez, “Derechos de tercera Generación: Medio Ambiente y Consumidor”, Ed Ediar, 1995.

[40] José Alberto Esain, “Las competencias ambientales en la constitución nacional: Pensar global, actuar local”; publicado en el Texto compilatorio de la Primer Conferencia Internacional sobre Aplicación y Cumplimiento de la Normativa Ambiental de América Latina, Organizada por Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN) y el Banco mundial, Bs.As., 2003.

[41] Uno es el estado federal, único soberano, los otros, los integrantes autónomos de la federación.

[42] Daniel Eduardo Vicente, en el texto coordinado por Germán Bidart Campos en “Economía Constitución y Derecho Sociales”, Ed Ediar 1995, p. 394/396.

[43] Humberto Quiroga Lavié Benedetti – Cenicacelaya, “Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2000, p. 989.

[44] La Dinámica Temporal tiene que ver con que la diversidad de fuentes permite que tanto los presupuestos mínimos nacionales como los complementos de origen provincial se aggiornen de manera independiente, siguiendo las necesidades que vayan surgiendo con el paso del tiempo y los progresos científicos que vayan dando en cada sector específico del ambiente.

[45] La Dinámica Espacial tiene que ver con que si en alguna región del país se produjera una modificación en los parámetros ambientales - para el supuesto de que el síntoma sea totalmente divisible territorialmente - esa porción complementaria del sistema global de legalidad ambiental se podría modificar sin incidencia sobre el núcleo central ni sobre el conjunto. La dinámica Espacial permite que en cada subsistema refleje la diversidad de cada provincia pero sin intercepción con el resto de los subsistemas. Esto brinda una adaptación constante de los parámetros de acuerdo a las contingencias que vayan surgiendo en ese ámbito particular, y todo sin la necesidad de modificar las norma central o las normas de provincias vecinas.

[46] La que en el ámbito nacional lleva el número 25.675.

[47] Daniel Sabsay, “El nuevo artículo 41 del la Constitución Nacional y la distribución de competencias Nación – Provincias”. La Ley. Doctrina judicial 1997-2.

[48] Recordemos que previas a la ley 25.675 se habían dictado ya tres leyes sectoriales sobre PCBs, residuos industriales, y gestión de aguas.

[49] Recordemos que el principio de *contrarius actus* obliga para dictar una norma nueva a darle por lo menos un rango normativo por lo menos igual al de la norma o normas que pretende sustituir o innovar, ello en virtud del criterio general de que para dejar sin efecto un acto jurídico se requiere un acto contrario de la misma solemnidad. García de Enterría Tomás Ramón Fernández, “Curso de Derecho Administrativo I”, Editorial Civitas, S.A., Madrid 1997, p. 243

[50] CSJN 31.12.37, LL 9-295. Para ampliar ver Salas Trigo Represas “Código Civil anotado” T1, p. 19, Depalma, 1979.

[51] Creemos que las soluciones se podrían lograr por medio de dos mecanismos, pero adelantamos que los mismos no son compatibles con nuestro sistema actual: A) Una solución estaría dada por medio del principio de jerarquía, si la ley general del ambiente estuviera en su rango sobre las demás leyes ordinarias. En ésta tesis la ley general del ambiente estaría por encima de las demás leyes ordinarias, y por lo tanto tendría sobre las leyes sectoriales mayor jerarquía. Esto provocaría que las normas específicas no se le puedan oponer, incluso en tiempo posterior, por ser ella norma superior. Pero ésta solución resulta imposible porque en nuestro sistema constitucional no existen pisos o niveles jerárquicos entre leyes, porque la constitución no los establece, y porque el legislador no posee competencia para hacerlo a favor de la LGA. Decimos esto porque si interpretáramos ésta norma de éste modo se podría decir que un poder constituido (Congreso) ha modificado la jerarquía establecida por el poder Constituyente, creando planos subordinados y subordinantes en el bloque de legalidad del sistema constitucional argentino, ya que se le estaría atribuyendo a la ley 25.675 una alcurnia diferente de la que

poseerían las normas sectoriales. B) La otra solución podría haber sido determinada rigidez formal de la LGA. De esa manera sólo podría ser modificada por otra norma de la misma especie. Esto en nuestro esquema no se da porque la ley general del ambiente no posee ningún mecanismo por el cual se le pueda verificar algún tipo de “impermeabilidad” frente a la ley ordinaria. El problema es que nuestra Constitución Nacional en ningún momento se refiere a la ley general del ambiente y por lo tanto el principio de especialidad o de reserva de procedimientos legislativos para ésta no ha sido previsto, ni en sentido formal (agravamiento de mayorías para su aprobación) o material (contenidos). Quiroga Lavié dice que entre las limitaciones positivas que podría contener una Constitución, podríamos computar la limitación incluida en el principio de especialidad legal. Si la Constitución dispone que una materia debe ser regulada por una ley especial (como por ejemplo la figura del Defensor del Pueblo 86 tercer párrafo de la Constitución Nacional), no puede el legislador introducir de contrabando, en el texto de leyes ajenas a la materia de dicha especialidad, una modificación que venga a alterar anárquicamente el sistema que la unidad de la ley especial conlleva. Se establece así una restricción contra el postulado “lex posterior derogat priori”. De ésta manera se impide el caos legislativo, ya que no sería posible modificar una materia legal, introduciendo contenidos normativos en cualquier texto legal, sino solamente cuando la ley tiene por objeto la creación o reforma de cada régimen especial (Humberto Quiroga Lavié en “La Potestad Legislativa”, Ed. Zavalía, Bs.As. 1993, p. 16 y 18). El problema es que esto no ha sido previsto en nuestro sistema constitucional, y es un tema para profundizar desde la dogmática.

[52] CSJN 31.12.37, LL 9-295. Para ampliar ver Salas Trigo Represas Código Civil anotado T1, p. 19, Depalma, 1979; citado por Néstor A. Caferatta en Brevísimas notas sobre la ley 25.612 de residuos industriales, Suplemento de Derecho Ambiental de la revista La Ley, 27.12.2002.

[53] Mario Valls, “Ley 25675 - Ley General del Ambiente, comentada”; “Una miscelánea de medidas protectoras del ambiente uniformes que sigue dispersando la legislación ambiental federal”, publicados en [www.eldial.com.ar](http://www.eldial.com.ar) (suplemento de derecho ambiental).

[54] Esta es la gran crítica que la doctrina le realiza al sistema español que aún carece de ley general del ambiente. En éste sentido ver Raúl Canosa Usera, “Constitución y Medio Ambiente” Ed. Dykinson SL – ciudad Argentina, 2000, p. 71/85.

[55] Ver Raúl Canosa Usera, “Constitución y Medio Ambiente” Ed. Dykinson SL – ciudad Argentina, 2000, p. 35.

[56] Germán Bidart Campos, “Tratado Elemental de Derecho Constitucional”, Tomo IB EDIAR, BsAs, 1995, p. 238.

[57] Un buen ejemplo de ésto es el título ambiental del Código de Minería (título decimotercero, sección segunda denominado “De la Protección ambiental para la actividad minera” (arts. 246/268), el que ha sido complementado en las provincias con leyes locales que han desarrollado los pormenores por ejemplo del procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental reglado en los artículos 251/260.

[58] Néstor Caferatta, “Brevísimas notas sobre la ley 25.612 de residuos industriales”, La Ley suplemento ambiental del 27.12.2002, p. 1.

[59] García de Enterría Tomás Ramón Fernández, “Curso de Derecho Administrativo I”, Editorial Civitas, S.A., Madrid 1997, p. 291.

[60] García de Enterría Tomás Ramón Fernández, “Curso de Derecho Administrativo I”, Editorial Civitas, S.A., Madrid 1997, p. 291.

[61] Desde ya que la teoría de los tres círculos sucesivos y concéntricos no nos pertenece. La tomamos del maestro García de Enterría que en su “Curso de Derecho Administrativo” (Tomo I, Ed. Civitas, Madrid 1997, p. 293) sostiene que la regulación básica del Estado en éstos casos de complementariedad se deberá integrar de tres círculos: a) El círculo interior, núcleo material del interés general respecto del cual la competencia de regulación será íntegra del Estado. Aquí compete al Estado regular la materia por sí sólo y agotarla; b) El círculo de encuadramiento, donde no sólo se delinearé el límite negativo de la competencia estatal, desentendiéndose del resto seguidamente, sino que se formularán también principios materiales, a los que la competencia autonómica deberá servir para la articulación de sus normas con el sistema de intereses generales propios del Estado (complemento como relleno le hemos dicho nosotros a ésta modalidad); c) El círculo de suplencia, que es el sector normativo en el que el Estado legisla de manera supletoria elementos que pueden ser desplazados automáticamente por el ejercicio de las Comunidades Autónomas de sus competencias normativas de desarrollo legislativo (coincide con lo que nosotros hemos denominado complemento maximizante). En la doctrina nacional encontramos a Daniel Eduardo Vicente, quien – utilizando la doctrina de los conceptos jurídicos indeterminados - habla de tres elementos dentro de las normas de presupuestos mínimos - a las que denomina bloque de legalidad ambiental -: a) un núcleo fijo o de certeza positiva, b) una zona intermedia, o de fluctuación y c) finalmente una zona de certeza negativa. Merced al primero y al último se trataría de definir lo que de forma clara se encontraría dentro o fuera del concepto; y merced al segundo, se admitiría una zona gris en la que cabría un cierto margen de flexibilidad en la calificación de situaciones dudosas (...) La zona gris podría considerarse como una zona ambivalente, que podría ser ocupada por la legislación nacional como la provincial. Lo importante estaría en diferenciar las cuestiones nucleares (mínimo de protección) de las accesorias (sean sustanciales o adjetivas) para facilitar la existencia del ámbito provincial de complemento legislativo (Daniel Eduardo Vicente, en el texto coordinado por Germán Bidart Campos en “Economía Constitución y Derecho Sociales”, Ed Ediar 1995, p. 401/402).

[62] La adecuación será la característica principal de las normas complementarias, su propia naturaleza, y en caso de no cumplir con éste requisito perderán ésta característica y dejarán de ser complementarias.

[63] Al analizar los términos transcritos verificamos que estamos ante la operatividad de un principio de raíz constitucional: el principio de supremacía federal (arts. 5 y 31 CN) aplicable sobre todo en materia de competencias concurrentes clásicas (art. 75 inc. 18 y 125 CN). Esto se desprende de la utilización del verbo “prevalecer” utilizado en el final del párrafo, cuando el legislador ordena la que deberemos entender es la supremacía de la ley general por sobre toda otra norma, tanto provincial como municipal, para el supuesto de que éstas se le opongan. Esto claramente implica que la norma federal es superior, por ello el texto dice que ella prevalece sobre las normas locales.

[64] Dice el artículo 6 que “Se entiende por presupuesto mínimo, establecido en el artículo 41 de la Constitución Nacional, a toda norma que concede una tutela ambiental uniforme o común para todo el territorio nacional, y tiene por objeto imponer condiciones necesarias para asegurar la protección ambiental. En su contenido, debe prever las condiciones necesarias para garantizar la dinámica de los sistemas ecológicos, mantener su capacidad de carga y, en general, asegurar la preservación ambiental y el desarrollo sustentable”.

[65] Dice Humberto Quiroga Lavié que en materia de potestades concurrentes, cuando el federalismo es de concertación o de cooperación, la supremacía federal sólo se da en

relación con la legislación de bases. La ley federal podrá invadir la esfera local reglamentaria o de desarrollo legislativo, en ejercicio de una potestad supletoria, cuando las provincias no hubieran dispuesto lo concerniente a su potestad; pero, una vez cumplida la potestad reglamentaria provincial, la ley federal dictada en subsidio cede frente a una potestad que, tal como debe ser considerada la de desarrollo legislativo, le corresponde en forma exclusiva a la competencia provincial. Si el Congreso en vez de legislación de bases, dicta leyes generales pormenorizadas sobre las respectivas materias, ello no significa que las provincias deban perder su potestad legislativa de desarrollo: la podrán ejercer, con el cuidado de respetar las bases incluidas en la legislación general dictada por el Congreso. (Humberto Quiroga Lavié, “La potestad legislativa”, Ed Zavalía, 1993, p. 223).

[66] Humberto Quiroga Lavié Benedetti – Cenicacelaya, “Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2000, p. 986. p. 988.

[67] Explica García de Enterría que un concepto formal del contenido de la normación básica del Estado sería entender a éste como una serie de principios abstractos, incompleto en sí mismo; una primera determinación de la regulación, que habría de llevar luego a su término final la normación de desarrollo. Luego El Tribunal Constitucional dijo que las normas no son básicas por el mero hecho de estar contenidas en una ley y ser ellas calificadas como tales sino que lo esencial del concepto de bases es su contenido” (Sentencia del 28 de julio y 28 de enero de 1982). Ver García de Enterría, “Curso de Derecho Administrativo”, Ed. Civitas, Madrid 1997, p. 291/2).

[68] “La libertad consiste en hacer todo lo que no perjudica a otro, así el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que aseguran a los otros miembros de la sociedad el goce de esos mismos derecho. Estos límites no pueden ser determinados más que por la ley” art. 4 Declaración de Derechos del Hombre y del ciudadano de 1789.

[69] Estos supuestos son los que Agustín Gordillo denomina Reglamentos de Integración. Son los casos en que se admite como válida la atribución de facultades reglamentarias al poder ejecutivo, se refieren invariablemente a las leyes que establecen ellas mismas un determinado principio jurídico, dejando al administrador tan sólo el completar, interpretar o integrar ese principio sea precisando su concepto, sea determinando las circunstancias de hecho a que deberá ser aplicado (Gordillo Agustín, Tratado de Derecho administrativo, TI, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, BsAs., p. VII.57).

[70] Conclusiones del Taller: Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental: Ley General del Ambiente y Distribución de Competencias, organizado por la Fundación Ambiente y Recursos Naturales, en cooperación con el Centro de Derecho Ambiental de la UICN, en el marco de su Programa de Derecho Ambiental\_Participantes: Aguilar, Soledad (Cancillería Nacional); Alonso, María Esperanza (FARN); Alvarez, Javier (Fundación Habitat & Desarrollo); Bertolutti, Amanda (RIE); Brusco, Andrea (SAyDS); Cafferatta, Néstor A. (Universidad del Salvador); Castelli, Luis (FARN / FNF); Catani, Enrique (SAyDS); Costa, Mario Gustavo (Facultad de Derecho – UBA / Fundación Aves Argentinas); De benedictis, Leonardo (CEADS); Devia, Leila (INTI); Esain, José Alberto (AMEAI); Fagot, Susana Laura (Subsecretaría de Medio Ambiente – Pcia. de Mendoza); Fessler, Rodolfo Roque (Ministerio de Ecología. Pcia. de Misiones); Flores, Marcela (FrePlata); Franza, Jorge Atilio (Facultad de Derecho– UBA); Gonzalez Acosta, Gustavo (Facultad de Derecho- UBA); González Guerrico, Carlos (Comité de Estudios Ambientales – CARI); Juárez, Aurora (SAyDS – Secretaria Administrativa del COFEMA); Juliá, Marta (Centro de Investigaciones Jurídicos UNC.); Ortíz, Eduardo (AIDIS); Perpiñal, Daniel (FARN);

Quispe, Carina; Rovere, Marta B. (CEI – CARI); Ryan, Daniel (FARN); Sabsay, Daniel (FARN); Sahores, Leopoldo (Cancillería de la Nación); Serafini, Gustavo (SAyDS – Unidad de Residuos Peligrosos); Sibileau, Agnes (Fundación Neuquén); Walsh, Juan Rodrigo (FARN); Zaccagnini, María Elena (INTA – Gestión Ambiental Agropecuaria), disponibles en [www.farn.org.ar](http://www.farn.org.ar).

[71] Para profundizar ésta cuestión ver, Luis Pomed Sánchez, “La protección del Medio Ambiente como función estructural del Estado en el seno de la Unión Europea: entrecruzamientos competenciales” módulo 3 “El reparto competencial en materia de medio ambiente” a cargo de Luisa Agirretxe Olló, Master en Derecho Ambiental de la Universidad del País Vasco Euskai Herriko Unibertsitatea, Eusko Ikaskuntza y la Corte Internacional de Arbitraje y Conciliación Ambiental.

[72] Mercedes Díaz Araujo, “El artículo 41 de la Constitución Nacional la Jurisdicción local y Federal en materia Ambiental”, La Ley, 31.12.2001, p. 1.

[73] Esain José Alberto en “El desarrollo sostenible aplicado a un problema de vista paisajística de un ecosistema natural” (L.L.Bs.As., año 7, nro. 9, octubre 2000, p.1169).

[74] Raúl Canosa Usera, “Constitución y Medio Ambiente” Ed. Dykinson SL – ciudad Argentina, 2000, p. 71/85. p. 66.

[75] Dice el artículo 41 de la Constitución Nacional que: “Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales”. La norma imputa ésta obligación a las “Autoridades” concepto que nos reconduce a la misma Constitución Nacional que enumera cuales son las “autoridades” en su segunda parte, en la sección titulada “Autoridades de la Nación”. De allí que debemos entender éste principio como rector de la política social y económica del Estado en sus tres esferas de actuación.

[76] René Javier Santamaría Arinas, Los servicios públicos, módulo 5 del Master a Distancia Interactivo de Derecho Ambiental, Servicio de Documentación de la Corte Internacional de Arbitraje Ambiental (CIACA), p. 1.

[77] Humberto Quiroga Lavié Benedetti – Cenicacelaya, “Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2000, p. 968.

[78] Ver en ese sentido el excelente trabajo de Mercedes Díaz Araujo, “El artículo 41 de la Constitución Nacional: la jurisdicción local y federal en materia ambiental”, LL 31.12.2001, p. 2.

[79] Esclareciendo éste criterio al respecto será interesante verificar las sentencias de la Corte Suprema de Justicia en autos “Boto Armando c Obra social conductores de Transporte de Pasajeros” del 6.5.97 con nota de María Angélica Gelli en ED, 176-70.

[80] Hidrocarburos, Minería – que aparece enumerada como materia susceptible de regulación mediante un código (art. 75 inc. 12), suelos, protección de la fauna y flora, bosques, reservas naturales, parques nacionales, atmósfera, etc.

[81] Pensemos en la regulación de la pesca, la ganadería, agricultura

[82] Recordemos que Derecho Común son los denominados Códigos de fondo del artículo 75 inc. 12 de la Constitución Nacional. En cambio las leyes federales son “aquellas normas aplicadas por los jueces federales y ejecutadas por el Presidente, atinentes al funcionamiento de lo poderes federales y a las facultades otorgadas por la Constitución al Congreso con excepción del derecho común del comienzo del inciso 12, artículo 75. Su fundamento son entonces los restantes incisos del artículo 75 incluida la segunda parte del

citado inciso 12 (Humberto Quiroga Lavié Benedetti – Cenicacelaya, “Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2000, p. 912/916).

[83] Humberto Quiroga Lavié Benedetti – Cenicacelaya, “Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2000, p. 912/916.

\* Master en Derecho Ambiental título otorgado por la Universidad del País Vasco, la Sociedad de Estudios Eusko Ikaskuntza y la Corte Internacional de Arbitraje y Conciliación Ambiental.

Disponível em:< [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=530](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=530)> Acesso em.: 24 mar. 2008.