

## **El concepto de medio ambiente<sup>i</sup>.-**

Por José Esain

“El paisaje es la ilustración perfecta de la unión en torno de un patrimonio a la vez natural y cultural. De allí que la noción de patrimonio común aparezca como transambiental, es decir, como aplicable a casi todos los elementos del medio ambiente, sean naturales o culturales” (Michel Prieur, “La noción de Patrimonio Común”, JA, 23.12.98, nro 6121, p. 12).

“Esta ciudad sólo muestra el sol en las ventanas”  
(La búsqueda de las estrellas, Luis Alberto Spinetta)

### **1.-**

#### **Introducción.-**

En el presente vamos a tratar una de las cuestiones más importantes del derecho ambiental: la extensión del concepto de medio ambiente. Esta ha sido una materia azarosa a lo largo de la novel historia del derecho ambiental, pero no por ello un dato baladí. La delimitación del concepto de medio ambiente es fundamental pues a partir de él se sabrá cuales son los bienes que lo integrarán, bienes colectivos acreedores de la protección constitucional en nuestro país dispensada por el artículo 41CN y del resto de la legislación ambiental existente. Es por ello que en principio comentaré las principales opiniones de la doctrina extranjera y nacional, para luego intentar analizar la cuestión en nuestro país desde un punto de vista personal.

A manera de introducción se podría decir que existen en realidad dos tipos de conceptos de medio ambiente: uno *restringido* y otro *amplio*<sup>ii</sup>. La diferencia entre ellos radica en que los que adoptan el primer criterio se circunscriben en su definición a los elementos estrictamente físicos, dejando de lado los aspectos culturales y sociales, mientras que los segundos incluyen estos últimos. Pero como toda clasificación, ella no deja de ser arbitraria, ya que existen variaciones sobre el nivel de restricción/amplitud en ambos lados. Pasaremos ahora a considerar cada una de esta posturas.

## 2.-

### Concepto restringido.-

Este concepto tiene raíz en los orígenes primales del derecho ambiental. Cuando nos referimos a la postura restringida de medio ambiente en el ámbito del derecho ambiental, estamos pensando en una interpretación de esta noción que sólo incluye los elementos naturales, dejando de lado los elementos culturales. Decimos que esta forma de interpretar la noción básica de la disciplina se funda en los primeros pasos que da ella en el ámbito normativo. Pensemos que el principio II de la Declaración de Estocolmo incluye en algunos de sus principios sólo los elementos físicos sin mencionar aspectos culturales. Tenemos por ejemplo:

#### Principio 2

*Los recursos naturales de la tierra, incluidos, el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante una cuidadosa planificación u ordenación, según convenga.*

#### Principio 4

El hombre tiene la responsabilidad especial de preservar y administrar juiciosamente el *patrimonio de la flora y la fauna silvestre y su hábitat*, que se encuentren actualmente en grave peligro por una combinación de factores adversos.

En consecuencia, al planificar el desarrollo económico debe atribuirse importancia a la *conservación de la naturaleza*, incluidas la *flora y fauna silvestres* (el destacado nos pertenece).

Se refieren los principios derivados de la Declaración de Estocolmo 1972 a un ambiente compuesto por los sistemas básicos del ambiente natural, es decir aire, suelo, agua, flora y fauna. Como vemos, en las horas iniciáticas de la disciplina, en su nacimiento, el concepto de medio ambiente tenía una restricción importante.

Se consolida la idea de un concepto de medio ambiente restringido en la Conferencia de Río 1992 donde sólo aparece una mención a otros aspectos en el Principio 22 de elementos culturales pero relacionados con las poblaciones indígenas. Dicen los primeros principios:

PRINCIPIO 2: De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de

desarrollo, y la responsabilidad de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional.

PRINCIPIO 3: El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras.

PRINCIPIO 4: A fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada.

PRINCIPIO 11: Los Estados deberán promulgar leyes eficaces sobre el medio ambiente. Las normas, los objetivos de ordenación y las prioridades ambientales deberían reflejar el contexto ambiental y de desarrollo al que se aplican. Las normas aplicadas por algunos países pueden resultar inadecuadas y representar un costo social y económico injustificado para otros países, en particular los países en desarrollo.

La única mención a aspectos culturales aparece en el principio 22:

“Las poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales, desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales. Los Estados deberían reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sostenible”

De todos modos, no hay en este artículo una clara extensión del concepto medio ambiente a elementos culturales. Porque si ello fuera así, se hubiera manifestado en los primeros principios<sup>iii</sup>.

En la doctrina, el principal autor englobado en ésta postura es el español *Ramón Martín Mateo*, quizá uno de los más destacados en esta especialidad. Su concepto de medio ambiente<sup>iv</sup> -es importante hacer esta aclaración- ha sufrido variaciones con el tiempo, sobre todo a partir de la sentencia del Tribunal Constitucional Español 107/1995 de fecha 26 de junio de 1995.

En una primera etapa su concepto incluía solo a los *elementos naturales de titularidad común, y de características dinámicas*, es decir el agua, el aire, los vehículos básicos de transmisión, soporte y factores esenciales para la existencia del hombre sobre la tierra, descartando como elemento integrante el suelo.

La principal característica de esta concepción es que al incluir solo elementos naturales de titularidad común y características dinámicas, el suelo queda fuera del marco protector, y por lo tanto con él todo lo que se le relaciona; léase ordenamiento territorial, uso de suelos, bienes culturales, etc. De lo dicho se desprende que para *Martín Mateo* medio ambiente no es equivalente a naturaleza, y por lo tanto, desarrollando esa concepción, medio ambiente tampoco es el territorio global objeto de ordenación y gestión.

Justifica el autor que la cuestión relacionada con el suelo será objeto de regulación cuando se legisle sobre ordenación territorial, o cuando aparezca conectada con los ciclos del aire o del agua, ya en relación a las sustancias que se depositan o se transportan luego en él, o las perturbaciones meteorológicas por obra de la deforestación por ejemplo.

De todos modos, con los años **Ramón Martín Mateo** morigeró su postura, sobre todo luego de la Sentencia del Tribunal Constitucional de España, que mencionáramos, en la cual justamente se trataba sobre este punto. El caso trataba sobre la ley 4/189 de Conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestre del 27 de marzo. Esa sentencia hizo que el autor modificara parcialmente su postura. Hoy podemos ver en su manual<sup>v</sup> publicado en 1998 cómo el autor incluye dentro de los temas ambientales, el suelo, aunque continúa sosteniendo que no es un sistema básico totalmente equiparable al aire y al agua. De allí que se resista a incluir la ordenación territorial como integrativa del concepto de medio ambiente. Lo que sí hace es distinguir la definición *legal* de la *personal* que él mismo adopta en sus textos. Ello hace que Martín Mateo admita con reservas la cuestión de la degradación del suelo y su contaminación como tema incluido en el bien jurídico ambiente. De todos modos, aunque haya ampliado su postura, para este gran autor la *protección del paisaje* aún sigue sin pertenecer a la disciplina ambiental.

Escribano **Collado y López Gonzales**<sup>vi</sup> siguiendo esa línea sostienen que el medio ambiente está formado por aquellos recursos y sistemas naturales primarios de los que depende la existencia y el normal funcionamiento de la naturaleza en su conjunto y que jurídicamente tienen la categoría de bienes comunes (aire y agua principalmente) y ecosistemas, flora y fauna e incluso bellezas naturales, en cuanto portadores de ecosistemas que se pretendan conservar. Es interesante destacar esta

postura conectada con la de Larrumbe Biurum<sup>vii</sup> que adosa la característica de dinamismo a los elementos naturales y de esa manera incluye al ruido que es dinámicamente transportado por el aire.

Novedosa también es la postura de **Rodríguez Ramos**<sup>viii</sup>, quien sostiene al analizar el alcance del concepto de medio ambiente en la Constitución Española (art. 45) que el mismo incluye solo los elementos físicos, es decir el agua, el aire, el suelo, la flora, la fauna las materias primas tanto energéticas como alimentarias o de otra índole. Pero aclara la concepción debe ser materialmente amplia, aunque luego se la restrinja por la influencia de un antropocentrismo justificado.

En la doctrina nacional el primer maestro, **Guillermo J. Cano** aclarando el porqué de las concepciones restringidas sostiene que el conflicto deriva de la confusión que existe entre “el derecho ambiental y el derecho de los recursos naturales, a pesar de que ambos no tienen los mismos objetos y contenidos, aunque en determinados campos se entrecrucen. El derecho de los recursos naturales se ocupa de la utilización humana de los mismos en miras a un desarrollo cualitativo y cuantitativo. También se extiende pero en forma limitada a su conservación. Solo en éste último campo es entrecruza con la disciplina ambiental<sup>ix</sup>.

Otro autor que adopta un concepto restringido es **José L. Capella**, quien en un muy interesante trabajo utiliza un concepto que trae definido desde la ciencia ecológica y se traduce solamente en los elementos que componen un determinado ámbito biofísico<sup>x</sup>

Entre los civilistas, **Atilio Alterini** al analizar la cuestión del daño ambiental parte de la clasificación que realiza el artículo 191 de la Constitución de Sao Paulo, la que distingue entre medio ambiente natural y medio ambiente cultural. El autor solo entiende comprendido dentro del concepto de ambiente al natural que comprende tierra, agua, aire, flora y fauna. Es decir que para este autor la idea es restringir el concepto a los elementos naturales<sup>xi</sup>.

**Felix Trigo Represas**, otro civilista, define al medio ambiente como comprendido por la biósfera es decir los recursos naturales vivos, ámbito natural en el que aparece el hombre y que condiciona su existencia, y también los recursos naturales inertes: tierra, agua (hidrósfera), minerales (litósfera), atmósfera y espacio aéreo, recursos geotérmicos y fuentes primarias de energía. Para éste autor el ambiente es en

definitiva la sede de un activo y dinámico conjunto de fuerzas de las que depende el ciclo vital de todas las especies<sup>xii</sup>.

3.-

### **Concepto amplio.-**

En doctrina, tenemos en la otra orilla a los autores que se enrolan en una postura mucho más amplia, incluyendo dentro del concepto elementos que van desde el suelo y su uso, la ordenación territorial, los elementos culturales hasta llegar a posturas en las cuales se incluyen casi todas las actividades o cosas que rodean la existencia del hombre.

El más amplio de todos los autores extranjeros es **Mola de Esteban** que define al medio ambiente como “el hombre y su entorno vital”, es decir “el marco comprensible de los elementos, condiciones y circunstancias de todo orden – físicas y orgánicas – en las que el hombre desenvuelve su vida”<sup>xiii</sup>. Para este concepto, nada es ajeno al medio ambiente.

Otra postura amplia la encontramos en la doctora **Silvia Jaquenod de Zsögon**, que dice que medio ambiente es “la síntesis histórica de las relaciones de intercambio entre sociedad y naturaleza en términos de tiempo y espacio”<sup>xiv</sup>.

De todos modos existen conceptos muy interesantes como el de **Fuentes Bodelón** que dice que “El hombre forma parte de la naturaleza pero a la vez la modifica, es criatura y a la vez crea nuevas formas y estilos de vida. Los llamados bienes culturales, costumbres y fiestas populares, tradiciones, ocupaciones artesanales antiguas, que revelan la identidad histórica de un pueblo, forman parte indiscutible de los bienes ambientales”<sup>xv</sup>.

En ambos casos (postura restringida o amplia) estamos ante posturas que podríamos denominar “exageradas”. Por un lado los que se restringen meramente a los llamados elementos naturales con un criterio geocéntrico extremo, lo que deriva en una reprobable no inclusión de bienes que perfectamente deberían tenerse por integrativos y por el otro, autores que incluyen dentro del concepto de medio ambiente además de elementos físicos, bienes culturales con posibilidades tan remotas e inimaginadas que reportan una idea poco seria de la disciplina.

El problema de las posturas amplias según el criterio de **Martín Mateo**, es que adoptan dentro del concepto de medio ambiente tanta cantidad de elementos a proteger -

y de tan diversas características- que ese número será proporcional a la pérdida de eficacia protectora de las herramientas jurídicas creadas por el derecho ambiental. Toda la temática que implica la incidencia del hombre sobre el ambiente *stricto sensu* está sometida a reglas análogas, que responden a los tres grandes sistemas que soportan la vida, y que conforman la biosfera. La metodología del derecho ambiental es coherente en proteger *ese* entorno vital determinante. De allí que esta rama jurídica trabaje específicamente sobre las conductas humanas, prohibiendo su substancial alteración a través de la contaminación<sup>xvi</sup>.

En Italia, dentro de los numerosos aportes de los estudiosos el primer nombre que surge es el de **Gianini**<sup>xvii</sup>, quien sostiene que el medio ambiente se puede conceptualizar en sí tanto como un *valor*, un *bien jurídico*, un *sistema*, una *relación* y un *proceso*<sup>xviii</sup>. De las ideas mencionadas, el maestro italiano se circunscribe solo a la idea de bien jurídico, y comienza su estudio sosteniendo que dentro de ese campo aquella posee tres significados:

1. El que aparece incluido en la normativa relativa a paisaje (bellezas naturales, centros históricos, parques naturales, parques florifaunísticos, reservas y bosques).
2. El que aparece incluido en la normativa relativa a aire, suelo y agua (prevención de actividades que degraden el suelo, el aire y el agua: ecología).
3. El que aparece incluido en la normativa relativa a ordenamientos urbanísticos (ordenamiento territorial).

Continuando con ese razonamiento, **Gianini** sostiene que esas tres utilizaciones implican tres nociones diferentes y explica que en la primera de las formas el ambiente aparece como un bien público (zona circunscripta del territorio en la cual el poder público es titular de una potestad de contenido dispositivo) es decir que con la sola declaración se dispone de las cosas individuales que en esa zona se hallen<sup>xix</sup>.

El problema que enfrenta esta postura es que solo recibirían protección los espacios visuales o paisajes comprendidos en esa zona, y ya no por aplicación de principios ambientales sino por ingresar dentro del erario público. De todas maneras esta técnica jurídica con el tiempo se ha completado con otras que no exigen que para la protección del bien este deba ser expropiado y declarárselo parque natural o reserva.

En la segunda acepción la idea del autor es novedosa, pues el “elemento caracterizante de ella es que el producto de la acción potencialmente o actualmente

agresiva del hombre, vuelve agresivo algún elemento natural en contra del hombre: es el ambiente agredido que reacciona agresivamente”. Jurídicamente lo que más le interesa a este autor es el ambiente en su faz agresora y no en la de agredido. Ello porque cuando hablamos de medio ambiente agredido suponemos una acción humana dañosa que es éticamente reprochable pero ajena a derecho. En cambio si pensamos en ambiente como agresor lo que suponemos es un evento dañoso, perjudicial para la comunidad. Es esta última la que nos importará, a efectos de evitar esos daños.

Ahora, como la agresión del medio es una respuesta al estímulo negativo que se le profiere, y dado que lo que el hombre quiere es evitar la respuesta del medio que redundará en los mencionados daños individuales, es interesante notar cómo el derecho ambiental entonces trabajará colocando límites a las agresiones humanas para evitar esas respuestas negativas que pueden producir daños individuales.

La tercer acepción incluida por el autor es la que amplía el concepto llevándolo a la cuestión de la utilización de suelos lo que lo acerca a aspectos culturales. Como vemos este criterio se podría adosar también dentro de la primera postura, ya que es una posición de frontera, amplia pero con restricciones.

La postura de **Gianinni**, fue luego criticada por **Postiglione**<sup>xx</sup> quien parte de reconocer el derecho al ambiente como un derecho de la personalidad y de la consideración del hombre como parte de la naturaleza. Para éste autor, cultura equivale a la relación del hombre con la entera realidad, un concepto demasiado amplio. Si llevamos ésta idea al extremo veremos como todo entraría dentro del concepto de medio ambiente.

El iluminado maestro chileno **Raul Brañes** – que lamentablemente nos dejara hace pocos años- nos explica su posición en las primeras páginas de su *Manual de derecho ambiental mexicano* cuando dice: “el concepto de ambiente, en consecuencia, se define teniendo en cuenta el conjunto de sistemas de ambientes que tienen que ver con todas las formas de vida posibles”. El autor incluye en el mandato sistemas de numerosas y variada naturaleza (fisicoquímicas, biológicas, sociales), condicionadas por otras variables de igual naturaleza. Esto nos alerta sobre una definición amplísima para dicho autor<sup>xxi</sup>.

En la doctrina nacional, **Daniel Sabsay** y **José Onaindia** nos dicen que el ambiente es un conjunto de elementos naturales, artificiales o creador por el hombre,

físicos, químicos, y biológicos, que posibilitan la existencia, transformación y desarrollo de organismos vivos. Un ecosistema es una unidad básica de interacción de organismos vivos entre sí y sobre el ambiente en un determinado espacio. Los recursos naturales son bienes que se encuentran en la naturaleza, que le sirven al hombre y que todavía no han sido objeto de transformación por parte de él. Ellos constituyen elementos esenciales del ambiente y por ende de todo ecosistema. Su regulación jurídica fue realizada en primer término por el derecho de los recursos naturales, el que los ordenó de manera individual en función de los usos de los que podían ser objeto. La aparición posterior del derecho ambiental surgió de la necesidad de conservación del ambiente a fin de evitar su destrucción y como resultado de ellas el riesgo de desaparición de una calidad de vida apropiada. Por conservación entendemos a todas aquellas medidas que resulten necesarias para preservar el ambiente y los recursos naturales<sup>xxii</sup>.

**Eduardo Pablo Jiménez** nos dice que el artículo 41 CN ha adoptado un concepto *totalizador o integral* del ambiente. Prueba de ello es que si bien la regulación de la materia se desgana en dos artículos de la Constitución (41 y 43 CN), tales normas se integran en una *formulación normativa* que abarca tanto el aspecto de fondo, como el procesal, referido a la cuestión, al que debe adicionarse la manda que el art. 75 inc. 17 y 19 de la Constitución nacional efectúa al Congreso de la Nación en relación a la tutela ambiental<sup>xxiii</sup>.

**Néstor Cafferatta** - citando además a **Guillermo Peyrano** - en el exhaustivo análisis que realiza de la ley general del ambiente nos dice: "El artículo 27 y siguientes de Ley regulan la cuestión del daño ambiental de incidencia colectiva (o daño ambiental de incidencia colectiva). Hemos definido el daño ambiental, restrictivamente, como "Toda lesión o menoscabo al derecho o interés que tienen los seres humanos, considerados individual o colectivamente, a que no se alteren en modo perjudicial las condiciones naturales de vida". Pero si vemos en realidad la definición adoptada por el destacado autor no tiene nada de limitada pues dentro en su base identificará dentro del concepto de ambiente a un sinnúmero de elementos sobre los que luego desembocará el instrumento del daño ambiental<sup>xxiv</sup>.

**Jorge Mosset Iturraspe**, sostiene en su texto daño ambiental una definición de medio ambiente amplia. Dice que "por ambiente o entorno o medio se entiende la sistematización de distintos valores, fenómenos, y procesos naturales, sociales y

culturales que condicionan en un momento y espacio determinados la vida y el desarrollo de los organismos y el estado de los elementos inertes, en una conjunción integradora, sistemática y dialéctica de relaciones de intercambio entre el hombre y los diferentes recursos”. Como vemos la definición de Iturraspe no se limita a los aspectos naturales, sino que integra los elementos culturales al concepto<sup>xxv</sup>.

En el mismo **Tomás Hutchinson** sugiere que el ambiente se compone de la tierra, el agua, el aire, la flora y la fauna, las edificaciones, las obras de arte y los elementos subjetivos y evocativos como la belleza del paisaje o el recuerdo del pasado, las inscripciones o señales de hechos naturales. Explica el autor que el patrimonio natural es la garantía de la supervivencia de la humanidad, que necesita del ecosistema para vivir y el patrimonio cultural es la garantía de la sobrevivencia de los pueblos porque es producto y testimonio de su vida<sup>xxvi</sup>.

**Gabriela García Minella** - en el brillante análisis que realiza sobre la ley general del ambiente – incluye un concepto amplio de ambiente, sobre todo cuando describe las actividades y objetivos trazados para dicha ley respecto a la política ambiental nacional. De todos modos la autora esboza una crítica respecto a esta enorme cantidad de propuestas, cuando dice “esta lista sería la traza de una quijotesca expresión de deseos, si no fuera acompañada de principios e instrumentos que le permitan a las autoridades, sector privado y ciudadanos en general, ponerlas en práctica”<sup>xxvii</sup>.

**María Eugenia Di Paola** ha referido en sus numerosos trabajos a un concepto de ambiente de generosa amplitud. Entre algunos de estos trabajos se puede citar el enjundioso análisis de la competencia administrativa y el rol del COFEMA que la autora hace en el texto “Presupuestos mínimos de protección ambiental II”, allí donde propone una agenda amplia de temas para ser considerados a futuro, como propuesta para las autoridades encargadas de la política ambiental<sup>xxviii</sup>.

Como indica la frase inicial del presente trabajo, el patrimonio cultural, el ámbito urbano es además un elemento integrativo del concepto de ambiente, porque la ciudad no es más que el ámbito de desarrollo de la vida humana.

**Alicia Morales Lamberti**, siguiendo esta concepción amplia, indica que el ambiente involucra todo aquello que rodea al hombre, lo que puede influenciarlo y puede ser influenciado por él, divide en tres sectores ideales: el ambiente natural, el ambiente construido por el hombre y el ambiente social donde incluye los sistemas

sociales, políticos y culturales, estos dos últimos como parte del ambiente artificial, por contraposición al natural<sup>xxix</sup>.

**Anibal Falbo** también suscribe a un concepto amplio cuando dice que el abordaje del concepto de ambiente exige –y a la vez implica- una particular “mirada” que ciertos autores llegan a afirmar se halla “interesada más en las relaciones entre los elementos que en los elementos mismos”<sup>xxx</sup>. Agrega que “de lo que no cabe duda es de que el término ‘ambiente’ es un concepto que ha de ser considerado ampliamente<sup>xxxi</sup> pues en él queda incluido lo natural y lo cultural, los seres vivos y las relaciones entre ellos y con su entorno, lo social, y los recursos naturales, los elementos inertes y los organismos vivos, la conjunción dinámica entre todos ellos, el hombre y los animales, las plantas, los recursos y lo cultural, lo construido por el hombre<sup>xxxii</sup>”.

Mario Rosatti dice que “la naturaleza jurídica *de algo* debe reflejar (o traducir en clave y lenguaje jurídico) lo que *ese algo es*. Comencemos pues por preguntarnos: ¿Qué *es* el medio ambiente? Podríamos razonablemente responder que *es un conjunto de elementos vivos e inertes, naturales y artificiales que, pese a su heterogeneidad, funcionan de modo integrado, conformando un sistema*”<sup>xxxiii</sup>.

Finalmente tenemos la posición de **Marcelo López Alfonsín** quien entiende por *ambiente* “la sistematización de diferentes valores, fenómenos y procesos tanto naturales como sociales que condicionan, en un determinado tiempo y espacio histórico, la vida y el desarrollo de organismos vivos, en una simbiosis integradora de relaciones de intercambio del hombre con los demás seres vivos, de los hombres entre sí, y entre los diferentes recursos naturales renovables y no renovables”<sup>xxxiv</sup>.

#### 4.-

#### **Nuestro concepto de ambiente.-**

Será de suma trascendencia considerar al ambiente como un sistema, vale decir como un conjunto de elementos que interactúan entre sí, pero con la precisión de que estas interacciones provocan la aparición de nuevas propiedades globales, no inherentes a los elementos aislados, que constituyen el sistema. Estamos ante un concepto *complejo*. No casualmente los investigadores utilizan el calificativo holístico (del griego *holos*: todo) cuando pretenden emprender cualquier descripción del ambiente.

Nuestro análisis impone inicialmente referirnos al concepto de medio ambiente conforme la actual redacción del artículo 41 CN y siguiendo una interpretación literal e

histórica. Esto nos lleva rápidamente a pensar en un concepto amplio, integrativo del patrimonio cultural dentro de la noción. Comencemos por decir que la Constitución nacional en el segundo párrafo del artículo 41 obliga a las autoridades a la protección del *patrimonio cultural*. De ésta manera se reconoce este concepto con suficiente jerarquía y autonomía al ser mencionado expresamente dentro de la enumeración del artículo lo que implica una voluntad del constituyente respecto a su expresa protección incluida en la voz “ambiente”.

La enumeración mencionada se da en relación a varios elementos integrativos del concepto de ambiente: ellos son “recursos naturales” “patrimonio natural”, “diversidad biológica”, “información y educación ambiental”. Todo ello implica que el patrimonio cultural debe quedar incluido como un elemento más de los que integran la idea de ambiente, desarrollada en dicha norma.

El deseo del constituyente entonces ha sido colocar al patrimonio cultural junto al natural, todo dentro de un conjunto mucho más amplio (género) que se denomina *ambiente*, el cual implica un entorno que ya no se limita a los aspectos naturales, sino que incluye también los aspectos sociales: se protege todo el entorno en su globalidad. Esto es claro por la forma gramatical que asume la redacción del artículo y el contexto en que son mencionados los conceptos.

Sagaz **Humberto Quiroga Lavié** decía en un artículo de doctrina ya clásico por la cantidad de citas que ha tenido, que el nuevo artículo 41 de la Constitución Nacional introdujo - dentro de su sistema – lo que él mismo llama un verdadero “Estado Ecológico de Derecho” de carácter pleno e integral. Al decir derecho a un ambiente sano - explica el constitucionalista – se hace una referencia integral a la salud de la naturaleza. La Constitución se ha apartado de los antecedentes comparados que protegen la “naturaleza” y no la salud ambiental (Alemania art. 15 y Checoslovaquia, art. 15). De este modo la Constitución argentina protege un ambiente, es decir el entorno ambiental del sistema social. No la naturaleza como sistema autónomo, sino el entorno o ambiente del sistema específico que organiza el hombre: la sociedad. En esto la Constitución argentina ha incorporado estructuras metodológicas sistémicas<sup>xxxv</sup>.

Estamos convencidos - tomando como base la descripción del concepto que hace el mexicano **Raul Brañes** – que estamos ante el *ambiente de un sistema humano*, lo que no significa que el concepto de ambiente se refiere sólo a todo aquello que está en las

cercanías de ese sistema, sino que debemos ingresar en las relaciones de transferencia que existen entre el “entorno” o quizá ese “resto del Universo” con el *sistema humano*. Estaríamos ante las variables que interactúan con el sistema humano, sin estar en él, es decir aquellas que lo hacen con algún componente o relación o con el todo. Ese conjunto de variables puede ser denominado “sistema del ambiente”. Pero no podemos quedarnos con ello sino además agregar a las variables, aquellas variables que inciden sobre esas variables. En definitiva, el concepto de ambiente se define como el conjunto de sistemas de ambiente que tienen que ver con todas las formas de vida posibles<sup>xxxvi</sup>.

Si tenemos que aportar nuestra visión al concepto de ambiente en nuestro sistema, del primero párrafo del artículo 41 CN podemos encontrar - como una polaroid – una noción con base sustentada en una visión antropocéntrica, al considerarse como derecho de las personas. Completa la idea al calificarlo como “sano”, “equilibrado” y “apto para el desarrollo humano” en donde se alude claramente a una idea mucho más en relación al hombre, prescindiendo de ideas ecologistas de extrema (los criterios de los *deep ecology*)<sup>xxxvii</sup>. Si seguimos en esta interpretación auténtica<sup>xxxviii</sup>, verificaremos por las crónicas de las sesiones que el término patrimonio natural del segundo párrafo se definió como “el paisaje, los yacimientos fósiles, los aerolíticos, meteoritos y todo cuerpo celeste que haya ingresado en el territorio nacional”, y el de patrimonio cultural como “los aspectos urbanísticos, arqueológicos y antropológicos”. Es decir que a partir de esta interpretación de la norma no caben dudas: el patrimonio natural incluye al paisajístico aunque es diferente del cultural, el cual incluye elementos urbanísticos, arqueológicos y antropológicos. Lo que sí debe quedar en claro es que todo ello está implicado dentro del concepto de ambiente que es el género para el constituyente.

5.-

#### **El concepto de ambiente desde su faz temporal.**

El segundo elemento del objeto esta dado por su faz temporal. En ella será esencial prestar atención al concepto de *desarrollo sostenible* y su influencia respecto al concepto en su faz dinámica.

Al analizar el artículo 41, **Daniel Alberto Sabsay** sostiene que dicha disposición califica al medio ambiente como "sano, equilibrado,..." y se debe entonces recalcar que en éste sistema sólo se podía lograr que el mismo poseyera estas cualidades cuando las actividades a llevarse a cabo permiten que se pueda cumplir con el objetivo en el tiempo

de satisfacción de las necesidades de las generaciones presentes sin privar de ellas a las generaciones futuras. De esta manera queda incorporada a nuestro texto constitucional la noción de *desarrollo sostenible o sostenible* que hoy en día ubica a la variable ambiental como necesaria en la toma de toda decisión que haga al desenvolvimiento de una comunidad organizada<sup>xxxix</sup>.

Así la *protección jurídica en materia ambiental debe proyectarse hacia el futuro*. Se debe tener en cuenta la irreversibilidad, la mayoría de las veces, de las consecuencias dañosas para el ambiente que resultan de las actividades humanas. Toda la atención debe estar puesta precisamente en la *prevención* de esos efectos no queridos de las acciones que hacen al desarrollo. Es decir que se debe trabajar teniendo siempre presente a la variable ambiental. Ello debe partir de una concepción que estimule la idea de desarrollo, de ninguna manera que se contraponga a él, claro que en el marco de un accionar que vincule permanentemente a las dos nociones; y, por lo tanto, a las consecuencias que de las mismas se derivan<sup>xl</sup>.

En consecuencia se debe entender - respecto al artículo 41 CN - que de él se deriva que la protección debe ser *preventiva*. Entonces se debe garantizar a los individuos y grupos el intervenir contra una amenaza eventual que se cierna contra la preservación del ambiente<sup>xli</sup>. La *prevención* se desprende entonces del primer párrafo del artículo 41 CN. Como sostiene **Gabriela García Minella**, para que no sea una fórmula meramente declarativa, la Constitución nacional se anticipa y constitucionaliza el llamado daño ambiental y la obligación consecuente, estableciendo una nueva categoría de daños que obligan a recomponer lo ocasionado. Por ello debe asignarse a la prevención en este terreno una importancia superior a la que tiene otorgada en otros ámbitos, ya que la agresión al medio ambiente se manifiesta en hechos que provocan por su mera consumación un deterioro cierto e irreversible de tal modo que permitir su avance y prosecución importa una degradación perceptible de la calidad de vida de los seres humanos, por lo que su cesación se revela como una medida impostergable<sup>xlii</sup>.

Así, la noción de ambiente se impone con este perfil temporal y con foco en la prevención con miras a los derechos de las generaciones futuras. Estas bases constitucionales son luego completadas desde la ley general del ambiente 25675 que prevé una serie de principios que tienen un rol sumamente trascendente, pues comienza el artículo 4 – que es el que los enumera –: “la interpretación y aplicación de la presente

ley, y de *toda otra norma* a través de la cual se ejecute la política Ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios”. Esas son las directrices que moldean los elementos de las normas, instituciones o planes e instrumentos de *protección*. Son los diques que contienen el universo que compone la materia ambiental en nuestro país. Ella quedará conglobada en el ámbito de estos principios. Dicho fenómeno hace que ahora hagamos mención expresa a dos de estos principios que completan el mandato de desarrollo sostenible pero en el ámbito legislativo:

- “*Principio de equidad intergeneracional*: Los responsables de la protección ambiental deberán velar por el uso y goce apropiado del ambiente por parte de las generaciones presentes y futuras.-
- *Principio de sustentabilidad*: El desarrollo económico y social y el aprovechamiento de los recursos naturales deberán realizarse a través de una gestión apropiada del ambiente, de manera tal, que no comprometa las posibilidades de las generaciones presentes y futuras”.

En cuanto a la temporalidad de la protección, es decir el molde dinámico del concepto ambiente, hemos visto que el foco de la materia, es decir el conflicto sobre el cual actuará el legislador con la norma general como instrumento, o la administración al elaborar la política pública, debe pensarse como con capacidad para alterar el entorno en un solo instante, y con la más grave de las consecuencias: la imposibilidad de recuperación o restauración posterior. Esto pone en peligro el mandato de protección en el tiempo.

En conclusión, es claro que el derecho protege todo el entorno social y natural, pero a través de áreas delimitadas: dentro de la idea de medio ambiente se protege al entorno natural, y dentro de la de Patrimonio Cultural las modificaciones que a éste se le han provocado por el hombre y que por un proceso acumulativo e identificativo simbólico han pasado a integrar el patrimonio común y por lo tanto adquieren relevancia jurídica.

Diferente resulta ser el *uso del suelo*, que para nosotros sí es una noción integrativa del concepto de ambiente. La manera en que el hombre ocupe el espacio, la exigencia que provoque sobre los sistemas ambientales por la naturaleza del bioma ocupado, por la manera en que tome, el modo o calidad con que se devuelvan los efluentes líquidos o sólidos (residuos) será esencial para la sustentabilidad del entorno.

Entendemos como sostiene **Odum** que “la ciudad es una alteración burda de la naturaleza”<sup>xliii</sup>, y que lo que debemos tener por objeto es tratar de que esa alteración sea de la menor cuantía posible<sup>xliv</sup>. Ya sin poner en pié de igualdad ambiente y cultura, sí debemos integrar en la noción los elementos del uso del suelo.

## **6.-**

### **El concepto de ambiente en los diferentes párrafos del artículo 41 CN.**

Como adelantáramos en el comienzo de este punto, el concepto de ambiente posee diferencia si se trata del derecho que titulariza cualquier persona, que si nos referimos a la materia sujeta a legislación. A pesar de que estamos ante la misma, idea en un caso y en otro encontramos matices que permiten trazar puentes sistémicos entre uno y otro párrafo del artículo, enlazando nociones útiles en sus relaciones de intercambio.

El primer párrafo del artículo 41 de la Constitución nacional se ocupa del derecho fundamental (derecho - deber) y se refiere a un ambiente sano, equilibrado, y apto para el desarrollo humano, en el que las actividades de hoy satisfagan sus necesidades, sin que ello importe impedir que las generaciones futuras puedan satisfacer las suyas, es decir un ambiente en plena vinculación a un modelo de *desarrollo a escala humana, sostenible*. El concepto se refiere a un ambiente como contexto en donde el hombre vive, y satisface sus necesidades.

Esta caracterización del ambiente pareciera no identificarse con la contenida en el resto de la norma. El mandato programático que hemos analizado - incluido en el segundo párrafo - el que dispone las obligaciones de los poderes públicos necesarias para lograr una agenda de decisiones políticas en pro del arribo a la satisfacción del bien jurídico contenido en el primer párrafo presenta elementos que refuerzan la idea primal descripta pero sin coincidir expresamente. Ambas categorías no son idénticas en la letra. Esto sucede porque en el segundo párrafo el constituyente se ocupa del revés del derecho del ciudadano, la faz prestacional que impone deberes de actuar que las autoridades deberán cumplir para asegurar que el derecho descripto en el primer sector de la cláusula resulte satisfecho.

El primer párrafo contiene un concepto amplio y mutable con capacidad para alojar cualquiera de las definiciones que hemos expuesto anteriormente, tanto las amplias como las restringidas. Podríamos ir desde los 5 elementos moradores de la

concepción acotada, y no salirnos de ellos junto a sus relaciones e interacciones; o extendernos y llegar a la protección del patrimonio arqueológico, artístico, y siempre lo haríamos sin escaparnos del concepto de ambiente en el marco del desarrollo sostenible. Pero es en el segundo párrafo donde queda en claro que la idea no resulta restrictiva, pues claramente allí el constituyente indica como mandato “a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y *cultural* y de la diversidad biológica”. Es evidente que se ha seleccionado un nivel de amplitud del concepto mucho más allá de los cinco sistemas, y se ha optado por una idea amplia de ambiente. De todos modos hay elementos en el segundo párrafo y en el tercer párrafo que poseen matices que no integran el concepto de ambiente que conocemos y que ahora es bueno investigar.

Es en el segundo y tercer párrafo donde la definición pareciera diferente, aunque no lo es sino de manera complementaria. En estos dos párrafos el constituyente ha pretendido que el concepto medio ambiente se enriquezca mucho más, permitiendo acceder a un concepto más dinámico. Allí donde se alojan los mandatos de políticas e instrumentos de protección (2do párrafo), el concepto de ambiente ha incluido primero la obligación de proteger el derecho reglado en el primer párrafo; pero luego, ha incluido la protección de la “biodiversidad, información pública, patrimonio cultural, natural”, es decir que aparecen estructuras que ya no se identifican sólo con los contenidos estáticos (los cinco sistemas – aire, agua suelo, flora fauna; y las relaciones entre ellos – paisajes, ecosistemas, biomas, etc) sino con *instrumentos de gestión*. El segundo párrafo hace entonces que el concepto incluya la *información* por ejemplo, una herramienta de protección vinculada a un *concepto funcional de ambiente*, no estático. Como vemos, entonces estamos ante un concepto *levemente* diferente de ambiente en el segundo párrafo. Es este segundo párrafo el que agrega matices que el primero traía pero no expresamente. Ahora veremos donde se puede trazar el puente entre estos instrumentos de gestión y protección y el primer párrafo.

Pero sigamos con la descripción *funcional* de la noción. En el recorrido arribamos al tercer párrafo, el que desde una voz más limitada aún, paradójicamente nos otorga mayor amplitud. Este es el sector donde se regula la competencia para legislar en materia ambiental y donde el contenido se extiende de manera notable. Estamos ante un concepto de ambiente que integrará la *materia competencial* y que se muestra levemente

diferente del que integra el derecho-debe del primer párrafo, por la influencia del componente *protección* que será el que extenderá el ámbito material, permitiendo comprender elementos que no cabrían – expresamente - dentro del objeto expresado en el primer párrafo.

El constituyente - que ha definido al ambiente desde una postura amplia - ahora impone un ámbito más integrativo aún. En el tercer párrafo del artículo 41 CN la materia objeto de reparto funcional contiene nuevamente dos elementos: por un lado el objeto, galvanizado *ambiente* (que no es ni más ni menos que el del primer párrafo), y por el otro el dinámico: *protección* (soporte de las potestades a su servicio). Expliquemos esta idea.

La cuestión ambiental, que surge a partir de la post guerra, y que toma auge en los últimos 40 años, presenta un esquema diferente del que podemos encontrar en los sistemas clásicos en relación a los recursos naturales. La diferencia es sutil pero fundamental. Para entender el concepto de medio ambiente citaremos lo resuelto por el **Tribunal Constitucional de España** en la sentencia dictada el 26.6.1995. En ella se dijo:

“El carácter complejo y polifacético que tienen las cuestiones relativas al medio ambiente determina precisamente que afecte a los más variados sectores del ordenamiento jurídico (STC 64/1982) y provoca una correlativa complejidad en el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Por eso mismo el medio ambiente da lugar a unas competencias, tanto estatales como autonómicas, con un carácter metafórico transversal por incidir en otras materias incluidas también, cada una a su manera en el esquema constitucional de competencias (artículo 148.1, 3 7, 8, 10 y 11 Constitución Española) en cuanto tales materias tienen como objeto los elementos integrantes del medio (las aguas, la atmósfera, la fauna y la flora, los minerales) o ciertas actividades humanas sobre ellos (agricultura, industria, minería, urbanismo, transportes) que a su vez generan agresiones al ambiente o riesgos potenciales para él. Es claro que la transversalidad predicada no puede justificar su *vis expansiva* ya que en ésta materia no se encuadra cualquier tipo de actividad relativa a esos recursos naturales, sino solo la que directamente tienda a su preservación, conservación o mejora.

Continúa el mismo decisorio al delimitar el concepto de ambiente de los diferentes regímenes sectoriales a la luz de la competencia ambiental.

“Una primera aproximación nos permite una mirada descriptiva, en la cual predominen los componentes sobre el conjunto y que, en cierto modo, nos desvela una vez más, como los árboles no dejan ver el bosque. Así el medio ambiente como objeto de conocimiento desde una perspectiva jurídica estaría compuesto por los recursos naturales, concepto menos preciso que otrora por obra de la investigación científica cuyo avance ha hecho posible por ejemplo el aprovechamiento de los residuos o basuras antes desechables, con el soporte físico donde nacen se desarrollan y mueren. Si embargo éste concepto descriptivo resulta insuficiente para explicar la fenomenología o el comportamiento en el mundo del derecho y muy especialmente dos de sus efectos: el carácter transversal de la competencia en su configuración constitucional y paralelamente que lo medioambiental se convierta en el ingrediente indispensable para sazonar las demás políticas sectoriales”

Finalmente termina la sentencia destacando el segundo aspecto que define la característica ambiental tanto de las normas como de las causas o las decisiones políticas administrativas:

“El medio ambiente, tal como ha sido descrito, es un concepto nacido para reconducir a la unidad los diversos componentes de una realidad en peligro. Si éste no se hubiera presentado resultaría inimaginable su aparición por meras razones teóricas, científicas o filosóficas ni por tanto jurídicas. Los factores desencadenantes han sido la erosión del suelo su deforestación y desertización la contaminación de las aguas marítimas y subalveas, así como de la atmósfera por el efecto pernicioso de humos, emanaciones, vertidos y residuos, la extinción de especies enteras o la degeneración de otra y la degradación de la riqueza agrícola forestal, pecuaria o psícola, la contaminación acústica y tantas otras manifestaciones que van desde lo simplemente incómodo a lo letal, con incidencia negativa sobre la salubridad de la población en la omniescindible unidad psicosomática de los individuos. Diagnosticada como grave, además, la amenaza que supone tales agresiones frente al reto que implica la reacción ha provocado una simétrica actitud defensiva que en todos los planos jurídico constitucional europeo y universal se identifica con la palabra protección sustrato de una función cuya finalidad primera ha de ser la conservación de lo existente, pero con una vertiente dinámica tendiente al mejoramiento, ambas contempladas en el texto constitucional (art. 45.2 Constitución Española) como también en el Acta Única Europea (artículo 130 R) y en las declaraciones de Estocolmo y Río. La protección consiste en una

acción de amparo, ayuda, defensiva y fomento, guarda y custodia, tanto preventiva como represiva, según indica claramente el texto constitucional tantas veces mencionado en su último párrafo, acción tuitiva en suma que, pro su propia condición se condensa en otro concepto jurídico indeterminado cuya concreción corresponde tanto a las normas como a las actuaciones para su cumplimiento. De ahí su configuración ambivalente como deber y como derecho, que implica la exigencia de la participación ciudadana en el nivel de cada uno, con papeles de protagonista a cargo de la mujer, de la juventud y de los pueblos indígenas, según enuncia la Declaración de Río (10, 20, 21 y 22). Esto nos lleva de la mano a la dignidad de la persona como valor constitucional trascendente (artículo 10.1 Constitución Española), porque cada cual tiene el derecho inalienable a habitara en su entorno de acuerdo con sus características culturales”. (Sentencia 102/95 del Tribunal Constitucional de España del 26 de junio de 1995 BOE nro. 181 – suplemento - de 31 de julio de 1995)

Como surge claramente del texto, creemos -y en esto coincide plenamente con lo expresado por el más alto tribunal de España- el derecho ambiental tiene su razón de ser en ese aspecto de *necessitatis*. Este fue y es el elemento más importante de la disciplina. El ambiente nace a efectos de su protección. Es ambiente para su protección, es decir que el concepto de ambiente además tiene una faz funcional. Si sólo consideráramos el ambiente, las normas sobre recursos naturales se confundirían con las normas de derecho ambiental. Y eso no es así.

En nuestro país esta faz funcional del concepto de medio ambiente surge del tercer párrafo del artículo 41 CN cuando dispone: “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” (el destacado nos pertenece).

De todos modos, creemos los mandatos de políticas del segundo párrafo, que incluyen y se refieren al deber de preservar que posee el Estado, son también sugerentes para los contenidos que luego dentro del concepto profundice el legislador. Pero de todos modos, queda claro que adherimos a una noción funcional del concepto de ambiente pues ello nos permitirá encontrar un elemento identificador de las normas ambientales dispersas en todos los páramos del sistema jurídico argentino. Como bien sostiene **Luis Ortega**<sup>xlv</sup> 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 la protección de lo ambiental, es decir cuando su principal finalidad fuera la tutela del entorno, “el mantenimiento de un alto nivel de protección del ciclo de la vida.

En conclusión, estamos ante una diferencia sutil que permite vincular el texto expreso del primer párrafo donde no estarían incluidos los instrumentos de protección como objeto del medio ambiente con el segundo y tercer párrafo donde sí aparecerían. Entendemos que la noción que presenta el segundo y tercer párrafo -en apariencia- resulta ser *funcional*, lo que provoca que el concepto sea más amplio en la letra, posibilitando pensar en instrumentos de gestión y de protección como materia ambiental sujeta a regulación. Ello quedaría alojado dentro de la noción de “*normas...de protección*”.

De todos modos, existe un puente –si adoptamos una interpretación sistémica- entre el primer y tercer y otro entre el primero y el segundo párrafo, donde claramente se aprecia que el concepto ha sido siempre el mismo, pero -como esas imágenes tridimensionales- con diferentes apariencias. El puente se puede dar desde la noción de “deber”.

Recordemos que el concepto de ambiente implica no solo el derecho a gozar de la prerrogativa sino el necesario deber de defensa del mismo. Esto surge *expresamente* y sin dudas del primer párrafo, que con ello impone una nueva lógica inscripta en la hermenéutica de los derechos de tercera generación. Así, ese deber necesariamente será cumplido sólo si se cuenta con normas que desarrollen los instrumentos idóneos de gestión y protección del ambiente, que incluirán acceso a la información, participación ciudadana, evaluación de impacto ambiental, etc. De esta manera, desde el primer párrafo se puede relaciona – “deber de protección” mediante – a la materia “protección del ambiente” que es la que define el mandato al legislador con el primer párrafo de la norma. Será desde el deber de preservar el ambiente que quedarán incluidos los instrumentos de gestión en el primer párrafo.

El lazo entre el primer párrafo y el segundo párrafo es claro también: primero porque se le impone a las autoridades proveer “a la protección de este derecho”. Pero

después porque toda esa actividad prestacional, la que redundará en una serie de institutos de fomento que imponen “la utilización racional de los recursos naturales”, “la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica”, se puede ver desde el derecho al ambiente sano y equilibrado, pero cuando pasamos a “la información y educación ambientales” quedamos nuevamente ante dos institutos que abrevan en la idea de deber. Nuevamente la noción de deber es la que impone una ampliación en el concepto de ambiente, pues permite que el objeto de regulación por las políticas administrativas o legislativas sea mucho más amplio de lo que podríamos pensar.

Si observamos la ley general del ambiente 25675 veremos que allí se define el concepto de manera *indirecta*. Veamos lo dispuesto en el primero de los artículos:

“La presente ley establece los presupuestos mínimos para el logro de una gestión *sustentable* y adecuada del ambiente, la preservación y protección de la *diversidad biológica* y la implementación del *desarrollo sustentable*” (artículo 1).

En el primero de los artículos vemos la noción de medio ambiente y su relación con la *faz temporal*, por las referencias directas al concepto de *desarrollo sostenible*.

Luego el artículo 2 la LGA dice:

“La política ambiental nacional deberá cumplir los siguientes objetivos:

- a) Asegurar la preservación, conservación, recuperación y mejoramiento de la calidad de los recursos ambientales, tanto *naturales* como *culturales*, en la realización de las diferentes actividades antrópicas;
- b) Promover el mejoramiento de la *calidad de vida* de las generaciones presentes y futuras, en forma prioritaria;
- c) Fomentar la participación social en los procesos de toma de decisión;
- d) Promover el uso racional y sustentable de los *recursos naturales*;
- e) Mantener el equilibrio y dinámica de los *sistemas ecológicos*;
- f) Asegurar la conservación de la *diversidad biológica*;
- g) Prevenir los efectos nocivos o peligrosos que las actividades antrópicas generan sobre el ambiente para posibilitar la *sustentabilidad ecológica, económica y social del desarrollo*;
- h) Promover cambios en los valores y conductas sociales que posibiliten el desarrollo sustentable, a través de una educación ambiental, tanto en el sistema formal como en el no formal;

- i) Organizar e integrar la información ambiental y asegurar el libre acceso de la población a la misma;
- j) Establecer un sistema federal de coordinación interjurisdiccional, para la implementación de políticas ambientales de escala nacional y regional
- k) Establecer procedimientos y mecanismos adecuados para la minimización de riesgos ambientales, para la prevención y mitigación de emergencias ambientales y para la recomposición de los daños causados por la contaminación ambiental.

En este artículo 2 vemos un buen aporte en relación al concepto amplio de medio ambiente, por la mención clara al referirse a “recursos ambientales, tanto naturales como culturales”.

## **7.-**

### **El principio de integración como presupuesto para la ampliación del concepto de ambiente y los ámbitos materiales que lo incluyen en el tercer párrafo.-**

La ley general del ambiente regla el principio de integración en su artículo 5. Esta es otra muestra de lo consolidada que se encuentra la noción amplia del ambiente. Dice el artículo 5:

“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 *principio de integración* en las políticas sectoriales impone una nueva lógica. Este axioma surge por la naturaleza horizontal de la disciplina y del bien jurídico protegido. La extensión del contenido material objeto de políticas públicas del Estado significa que en muchas ocasiones las demás políticas sectoriales tienen repercusiones ambientales. Tomemos el ámbito nacional, la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable (SADS). Pero luego aparecen las áreas de industria, economía, agricultura, ganadería, pesca, energía, obras públicas y servicios. Todas ellas inciden excesivamente en el objeto a ser protegido por nuestra disciplina.

En EEUU esto ha derivado - como hemos explicado en el capítulo 2 – en el principio de concentración. Allí la NEPA obliga a que todos y cada uno de los departamentos lleven a cabo sus políticas atendiendo permanentemente a los problemas y consideraciones ambientales. Estamos ante una concentración de controles que preside la administración americana en su política de protección ambiental. De esta manera todos los Departamentos están inmersos en el cumplimiento de objetivos

ambientales dentro de su ámbito competencia, cuya fiscalización general corre a cargo de todas las agencias federales.

A nivel Europeo -explica **Loperena Rota**- la concentración de competencias adopta un matiz diferente: para los europeos la concentración de competencias en un departamento tiene límites, por lo que la única salida técnicamente correcta era la prevista en el artículo 130.R.2 TCE al señalar que las exigencias de protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las demás políticas de la Comunidad. Por cierto, que este último inciso ha desaparecido de este artículo para pasar al Título Preliminar, fortaleciendo por tanto su vigor jurídico. Tras Ámsterdam será el nuevo artículo 6 del TCE. En todo caso este criterio es perfectamente aplicable a todos los escalones administrativos<sup>xlvi</sup>.

En nuestra estructura este principio se muestra en el segundo párrafo del artículo 41 CN y luego en el artículo 5 de la ley general del ambiente, que luego serán analizados con detenimiento, pero que mandan la *distribución horizontal* (intervención de todas las agencias) y la *distribución vertical* (todos los órdenes, nacional, provinciales y municipales) de la materia, en las tres funciones básicas del Estado: legislativa ejecutiva y judicial, aunque de diferente modo. Un poco de *todo* esto se trata el presente libro que se podría reducir o resumir desde el principio de integración.

A modo de resumen de todos los aspectos indicados sobre este principio, ahora veremos la recepción judicial del mismo. En ese sentido provocativa ha sido la forma en que la Corte Suprema en autos “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)” donde ha hecho operativa la integración en relación directa con una política pública del Ejecutivo Nacional. Cobra mayor relevancia aún la resolución cuando observemos que el standard “recordado” por el Alto Tribunal y con origen en el legislador, se impone para una gestión que la propia resolución ordena sea concertada entre tres jurisdicciones: la Nación, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Provincia de Buenos Aires, sumándole la intervención del órgano de concertación ambiental por excelencia: el COFEMA.

Dice en su parte pertinente la resolución del 20 de junio de 2006:

“V. Requerir al Estado Nacional, a la Provincia de Buenos Aires, a la ciudad de Buenos Aires y al COFEMA para que en el plazo de treinta días y en los términos de la ley 25.675:

Presenten un plan integrado (art. 5: 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" basado en el principio de progresividad (art. 4) el que prevé que los objetivos ambientales deberán ser logrados en forma gradual, a través de metas interinas y finales proyectadas en un cronograma temporal. Dicho plan deberá contemplar:

1. Un ordenamiento ambiental del territorio (arts. 8, 9 y 10).
2. El control sobre el desarrollo de las actividades antrópicas (art. 10) "teniendo en cuenta los aspectos políticos, físicos, sociales, tecnológicos, culturales, económicos, jurídicos y ecológicos de la realidad local, regional y nacional, deberá asegurar el uso ambientalmente adecuado de los recursos ambientales, posibilitar la máxima producción y utilización de los diferentes ecosistemas, garantizar la mínima degradación y desaprovechamiento y, promover la participación social en las decisiones fundamentales del desarrollo sostenible".
3. Estudio de impacto ambiental de las cuarenta y cuatro empresas involucradas, y si no los tuviera, los requerirá en forma inmediata.
4. Un programa de educación ambiental (art. 14: La educación ambiental constituye el instrumento básico para generar en los ciudadanos, valores, comportamientos y actitudes que sean acordes con un ambiente equilibrado, propendan a la preservación de los recursos naturales y su utilización sostenible, y mejoren la calidad de vida de la población).
5. Un programa de información ambiental pública a todo el que la requiera, especialmente los ciudadanos del área territorial involucrada (art. 16: "Las personas físicas y jurídicas, públicas o privadas, deberán proporcionar la información que esté relacionada con la calidad ambiental y referida a las actividades que desarrollan. Todo habitante podrá obtener de las autoridades la información ambiental que administren y que no se encuentre contemplada legalmente como reservada." (art. 18: "Las autoridades serán responsables de informar sobre el estado del ambiente y los posibles efectos que sobre el puedan provocar las actividades antrópicas actuales y proyectadas. El Poder Ejecutivo, a través de los organismos competentes, laborará un informe anual sobre la situación ambiental del país que presentará al Congreso de la Nación. El referido informe contendrá un análisis y evaluación sobre el estado de la sustentabilidad ambiental en lo ecológico, económico, social y cultural de todo el territorio nacional".

Estamos evidentemente ante la más acabada efectivización práctica del principio de integración en una causa judicial al día de la fecha y con origen en el Tribunal Superior de la Nación. En ella se hace carne el desembarco del principio que hoy desarrollamos, pero al punto que - detalle a observar - los Ministros denominan “plan integrado” al instrumento de políticas de prevención, recomposición, saneamiento y resarcimiento de la cuenca que piden se elabore. Es el calificativo el que define el contenido formal y sustancial de la política en su fase primaria. Luego en el marco de las audiencias públicas de presentación del plan, se pudo observar claramente cómo mucha de la energía que había puesto el Gobierno se había destinado a que el plan cubriera todas las áreas de manera holística. Quizá el déficit haya sido la escasísima concertación previa y posterior para la celebración del mismo así como para la generación de la autoridad de cuenca. Pero de todos modos si observamos el modo en que la Corte Suprema se ha comportado recientemente en el caso “Mendoza Beatriz c/Gobierno Nacional” notaremos que allí el poder judicial impone entre los contenidos que necesariamente el administrador debería adoptar el elementos de integración con base en este segundo párrafo del artículo 41 y sobre todo en el artículo 5 LGA.

Esto implica que cuando el legislador tenga la potestad de regular o legislar, siguiendo la ruta del tercer párrafo lo que hará será guiarse desde tres diques centrales que permiten abarcar materias que dentro del primer párrafo tendrían vinculación solo *indirecta*. Quedarán así contenidos en el ámbito *material competencial*:

1. *Medio ambiente, es decir los cinco sistemas ambientales y sus relaciones de transferencia*. Estos son elementos estáticos clásicos, que necesariamente deberán ser regulados por el legislador. Habrán leyes sobre aguas, suelos, aire o atmósfera, fauna, flora; y sus relaciones de transferencia. Hay ya algunas normas dictadas que se incluirían en este casillero: ley 25688 de aguas, , etc.
2. *Actividades desarrolladas sobre el ambiente*: También quedarán incluidas en la materia ambiental la regulación de las actividades que se desarrollen con el ambiente como marco o soporte topográfico y que pueden ser potencialmente dañinas. Se deberá ocupar el legislador de regular la agricultura, la ganadería, la pesca, la minería, las industrias. Luego veremos que el legislador podrá adoptar para este ámbito formulas generales y luego anexos con rubros específicos para cada una de las actividades contenidas - por ejemplo, ley de industria, con anexos referidos a

curtiembres, refinerías, pasteras, etc.; o directamente una ley general sobre cada uno de esos tipos de actividad específicas. Otro modelo sería una ley general de radicación industrial y leyes dispersas para cada uno de los rubros– por ejemplo leyes de refinerías, curtiembres, pasteras, etc .Lo que queda claro es que ahora todas estas normas sobre estas actividades pasarán a tener el calificativo de “ambientales”. Tendremos entonces ley de agricultura “ambiental”, ley de ganadería “ambiental”, etc.

3. *Instrumentos de protección y gestión del ambiente.* Las normas que tratan sobre los instrumentos de protección y gestión del ambiente se refieren básicamente a aquellos institutos que traducidos desde las ciencias clásicas como el derecho administrativo, ingresan en el derecho ambiental para el logro del objetivo de proteger el entorno. Quedan incluidos en esta categoría la ley de evaluación de impacto ambiental, la de ordenamiento ambiental del territorio, auditoria ambiental, ecoetiqueta, etc. Gracias a estos elementos del tercer párrafo se muestra – en apariencia – más inclusivo que los anteriores. Quedarían allí incluidos entre la tarea del legislador la regulación de todos los instrumentos vinculados con la protección del derecho del primer párrafo. El legislador puede legislar dentro de este ámbito material competencial sobre acceso a la información, participación ciudadana (incluyendo audiencias públicas, documentos de consultas, oposiciones, etc), procedimientos de evaluación de impacto ambiental, proceso judicial ambiental, reglas administrativas en materia ambiental, etc. Es en apariencia, porque en realidad todos estos elementos se alejan en el debate de proteger el ambiente.

Un resumen de los contenidos del ámbito material competencial:

LOS CONTENIDOS DE LA MATERIA COMPETENCIAL.	
CLASIFICACIÓN EN SECTORES DEL ÁMBITO MATERIAL.	EJEMPLOS de LEYES APLICADAS SOBRE ELLOS.
<i>Sistemas ambientales:</i> Este sector se compone por los elementos estáticos clásicos: los cinco sistemas que sumados a las relaciones de transferencias entre ellos;	Ley de gestión ambiental del: aire, suelo, agua, flora, fauna, biodiversidad, bosques, etc.
<i>Actividades desarrolladas sobre el ambiente</i> como soporte topográfico y que son potencialmente dañinas;	Agricultura ambiental, ganadería ambiental, industria ambiental, pesca ambiental, gestión ambiental de las industrias, gestión ambiental de las pasteras, minería ambiental.

<p><u>Instrumentos de protección y gestión del ambiente.</u></p> <p>Estos serán aquellos procedimientos administrativos, financieros, económicos, de gestión política o legislativa que se han creado o que modificando las viejas instituciones han venido a servir para lograr proteger el ambiente.</p>	<p>Ley de: evaluación de impacto ambiental, ordenamiento ambiental del territorio, incentivos ambientales, ecoetiqueta, ecoauditoria, acceso a la información pública ambiental, participación ciudadana en la defensa del ambiente, procedimiento judicial ambiental, fiscalías ambientales, seguro ambiental, áreas naturales protegidas, parques nacionales, etc.</p>
--	--

La primera consecuencia a partir de esta concepción amplia del ambiente será que aparecerán muchas cuestiones relativas a él que necesariamente deberán integrarse en la medida que sean sectores que posean capacidad retardatoria de la evolución del entorno. Esto porque 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 y órdenes- deberá someterse al reparto del tercer párrafo 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 esto nos referimos cuando dijimos noción funcional.

## **8.-**

### **El concepto de ambiente expuesto por la Corte.-**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Mendoza, Beatriz” expresó un concepto de ambiente de características particulares. Dice en el considerando 6 y 7:

“La segunda pretensión tiene por objeto la defensa del bien de incidencia colectiva, configurado por el ambiente (fs. 75/76). En este supuesto los actores reclaman como legitimados extraordinarios (Constitución Nacional, arts. 41, 43, y 30 de la ley 25.675) para la tutela de un bien colectivo, el que por su naturaleza jurídica, es de uso común, indivisible y está tutelado de una manera no disponible por las partes, ya que primero corresponde la prevención, luego la recomposición y, en ausencia de toda posibilidad, se dará lugar al resarcimiento (art. 28, ley citada).

7) Que la cláusula incorporada por la reforma de 1994 en el art. 41 de la Constitución Nacional, situado en un nuevo capítulo de la parte dogmática llamado "Nuevos Derechos y Garantías" establece que "Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que

las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley". (...) El reconocimiento de status constitucional del derecho al goce de un ambiente sano, así como la expresa y típica previsión atinente a la obligación de recomponer el daño ambiental no configuran una mera expresión de buenos y deseables propósitos para las generaciones del porvenir, supeditados en su eficacia a una potestad discrecional de los poderes públicos, federales o provinciales, sino la precisa y positiva decisión del constituyente de 1994 de enumerar y jerarquizar con rango supremo a un derecho preexistente, que frente a la supremacía establecida en el art. 31 de la Constitución Nacional y las competencias regladas en el art. 116 de esta Ley Fundamental para la jurisdicción federal, sostienen la intervención de este fuero de naturaleza excepcional para los asuntos en que la afectación se extienda más allá de uno de los estados federados y se persiga la tutela que prevé la Carta Magna".

Esto nos pone en alerta sobre una opinión de nuestro Alto Tribunal que se remite al concepto desarrollado en el artículo 41 CN.

Pero de todos modos, la Corte ha tenido oportunidad de resolver en materia de bienes culturales en el caso "Comunidad Indígena Eben Ezer c/Provincia de Salta, Ministerio de Empleo y la Producción"<sup>xlvii</sup>.

Dice la sentencia:

"Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Comunidad Indígena Eben Ezer c/ provincia de Salta - Ministerio de Empleo y la Producción s/ amparo", para decidir sobre su procedencia. Considerando:

1º) Que la Comunidad Indígena Eben Ezer inició acción de amparo contra la provincia de Salta y el Ministerio de Empleo y la Producción, con motivo de la Ley local 7274 mediante la cual fueron desafectados como reserva natural los lotes fiscales números 32 y 33 y se habilitó al Poder Ejecutivo provincial para ponerlos en venta por vía de un proceso licitatorio. Impugnó, asimismo, diversos actos administrativos del mencionado Ministerio, dictados con el objeto de dar cumplimiento a la norma antedicha. Sostuvo la Comunidad, entre otras consideraciones, que sobrevivía, de acuerdo a sus usos y costumbres, gracias a los recursos naturales existentes en uno de los lotes en juego y al corredor ecológico que representa el restante, al paso que arguyó el quebrantamiento, entre otros derechos de jerarquía constitucional, del derecho a la vida y a la propiedad

comunitaria de las tierras. El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Décima Nominación, al entender que 'bajo el ropaje de la falta de respeto al mecanismo legal establecido para las licitaciones', la actora 'pretende en realidad evitar la venta de los lotes fiscales fundada en la inconstitucionalidad de la ley que la permite y autoriza', juzgó que el caso, con arreglo al art. 153.II.c de la Constitución salteña, no era de su competencia sino de la originaria de la Corte de Justicia provincial. Apelada esta decisión, la citada corte, por mayoría, la confirmó al afirmar que 'si bien la demandante impugna los actos administrativos que individualiza del proceso licitatorio, y a éste en sí mismo por considerar que el Poder Ejecutivo le dio comienzo de ejecución cuando aún no se había cumplido con la compensación dispuesta por el art. 2° de la Ley 7274, al momento de consignar el objeto de la demanda pide se suspenda en forma definitiva la venta por licitación pública de los lotes fiscales n° 32 y n° 33; empero las razones en que se apoya, aluden a los daños que producen la desafectación de la reserva natural y no a vicios concretos de aquellos actos'. Acotó que, si bien el art. 87 de la Constitución provincial prevé la posibilidad de declarar, en el marco de la acción de amparo, la inconstitucionalidad 'de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva, ello exige, justamente la existencia de ese 'acto u omisión lesiva''. En tales condiciones, concluyó por un lado, en que la actora había promovido una acción de inconstitucionalidad que le correspondía resolver en forma originaria y por el otro, en que dicha acción, junto con la medida cautelar solicitada, debía ser rechazada *in limine* al haber sido iniciada una vez operada la caducidad prevista en el art. 704 del Código Procesal Civil y Comercial local.

Contra este pronunciamiento, la actora dedujo recurso extraordinario, cuya denegación, también por mayoría, motiva la presente queja.

(..) 3°) Que, por lo demás, el carácter disvalioso del resultado al que condujo la conclusión censurada -puesto que importó para la Comunidad, lisa y llanamente, la clausura *in limine* y definitiva de toda revisión judicial de los dos aspectos en juego, vale decir, la actividad legislativa y ejecutiva comprometidas- se ve incluso fuertemente agravado a poco en que se repare en los singulares bienes jurídicos puestos en la liza. La cultura de los miembros de las comunidades indígenas -tiene juzgado la Corte Interamericana de Derechos Humanos- corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituida a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran, no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además

porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural [Y]. La garantía del derecho a la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas debe tomar en cuenta que la tierra está estrechamente relacionada con sus tradiciones y expresiones orales, sus costumbres y lenguas, sus artes y rituales, sus conocimientos y usos relacionados con la naturaleza, sus artes culinarias, el derecho consuetudinario, su vestimenta, filosofía y valores. En función de su entorno, su integración con la naturaleza y su historia, los miembros de las comunidades indígenas transmiten de generación en generación este patrimonio cultural inmaterial, que es recreado constantemente por los miembros de las comunidades y grupos indígenas´ (Corte Interamericana de Derechos Humanos Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, sentencia del 17-6-2005, Serie C n° 125, párrs. 135 y 154, entre otros).

La relevancia y la delicadeza de los aludidos bienes deben guiar a los magistrados no sólo en el esclarecimiento y decisión de los puntos de derecho sustancial, sino también, por cierto, de los vinculados con la ´protección judicial´ prevista en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 25), que exhibe jerarquía constitucional, máxime cuando los denominados recursos de amparo, especialmente en el terreno sub examine, no deben resultar ´ilusorios o inefectivos´ (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, sentencia del 31-8-2001, Serie C n° 79, párr. 134, sus citas y otros). El Convenio n° 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales, de jerarquía suprallegal, en su artículo 14.3 dispone, precisamente, que ´[d]eberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados´ (asimismo: Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, cit., párr. 95).

4º) Que, en estas circunstancias, corresponde revocar la sentencia apelada a fin de que sea dictada una nueva que garantice a la parte actora, por el órgano judicial que corresponda, el pleno acceso a la jurisdicción de amparo.

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada con los alcances indicados, con costas, por lo que el expediente deberá ser devuelto a fin de que sea dictado un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, remítase. RICARDO LUIS LORENZETTI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - CARLOS S. FAYT - ENRIQUE

SANTIAGO PETRACCHI – JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI - CARMEN M. ARGIBAY (según su voto).” (C. 2124. XLI. RECURSO DE HECHO “Comunidad Indígena Eben Ezer c/ provincia de Salta - Ministerio de Empleo y la Producción s/ amparo”).

Como se desprende de esta sentencia en un caso de derechos de comunidades aborígenes el concepto de ambiente, para la Corte es abarcativo de aspectos relacionados con patrimonio cultural. Una resolución sumamente interesante de nuestro Alto Tribunal donde se receptan aspectos de derecho internacional relacionados con la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

## 9.-

### Conclusiones.-

Luego de este recorrido algunas conclusiones:

1. en doctrina no es pacífica la cuestión del concepto de medio ambiente.
2. existen dos escuelas: una amplia y otra restringida de la que son parte los más importantes autores, de uno y otro lado.
3. en nuestro país, desde nuestra Constitución nacional y la ley general del ambiente encontramos un concepto de medio ambiente amplio.
4. de la amplitud de este concepto se deriva el principio de integración que obliga a llevar la materia ambiental o los restantes sectores de la gestión del estado, lo que implica una dispersión de contenidos que la disciplina deberá solucionar.

Como vemos este no resulta ser un tema menor.

Pocos autores han profundizado este tema. Nos parece que deberíamos repensarlo porque es un punto definitorio en el sistema que adoptemos y en este aspecto, la amplitud provocará una mayor cantidad de elementos como integrativos de los sistemas de protección de este bien jurídico.

El paisaje, las vistas naturales aparecen como conceptos relacionados con la idea de medio ambiente pues desde que éste, aquellas pueden ser percibidas a través de todos los sentidos y en su entorno. El paisaje, que es una parte de la naturaleza, que nos pertenece principalmente a través de la vista no puede ser escindido del marco que el derecho le dispensa. Una montaña nos apetece por la formidable sensación que significa pararse a su lado y observar su inmensidad en su ambiente. A ello lo completaremos con el aire puro

que respiraremos, y la posibilidad de acercarnos y tocar su fría y áspera corteza, pero en realidad la principal percepción será a través de nuestros ojos.

En estos ojos, los ojos de nuestra generación y de la generación por venir.

### BIBLIOGRAFÍA

1. Alterini Atilio Aníbal, "Responsabilidad civil ambiental", en el texto Responsabilidad ambiental de Osvaldo Gozaíni (compilador), Editorial de Belgrano, Universidad de Belgrano, 1999.
2. Botassi Carlos Alfredo, *Derecho administrativo ambiental*, librería editora platense, p. 106/7.
3. Brañes Raúl, *Manual de derecho ambiental mexicano*, Editado por la Fundación Mexicana para la Educación Ambiental y el Fondo de Cultura Económica, México, 2004.
4. Canosa Usera Raúl, *Constitución y medio ambiente*, Editorial Dykinson SL – Ciudad Argentina, 2000.
5. Capella José L., "Interés ambiental, legítimo y autónomo, en el nuevo texto de la Constitución Nacional", JA-16.12.98 nro. 6120, p. 41.
6. Coloquio de le Academie de Droit International de la Haye, Dordrech/Boston Lancaster, Martinus Nijhoff Publishers, 1985.
7. Di Paola María Eugenia, "La implementación de las leyes de presupuestos mínimos", publicado en *Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental II. Recomendaciones para su implementación y reglamentación*, Edición a cargo de María E. Di Paola, Organizado por: 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 con la colaboración del Comité de Estudios Ambientales del Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales Auspiciado por la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, Buenos Aires, 2006.
8. Escribano Collado y López González, "El medio ambiente como función administrativa", REDA, Nro. 26. Julio septiembre 1980.
9. Falbo Anibal, *Derecho ambiental*, Librería Editorial Platense, La Plata, 2009, p. 19 con cita de Reborati Carlos, *Ambiente y sociedad*, Ariel, Buenos Aires.
10. Felix Trigo Represas, "La defensa del ambiente en la provincia de Buenos Aires", JA-23.12.98, num. 6121.

11. Fuentes Bodelón Fernando, *Calidad de vida, medio ambiente y ordenación del territorio: textos internacionales*, Editorial Fernando Fuentes Bodegón, Editor MOPU, Madrid, 1983.
12. García Minella Gabriela, "Ley general del ambiente", en el texto *Derecho ambiental (su actualidad de cara al tercer milenio)*, Eduardo Jiménez (coordinador), Editorial Ediar, Buenos Aires, 2004, p. 54.
13. Gianini "Ambiente: Saggio sui diversi aspetti giuridici", RTDP, 1973.
14. Gozaíni Osvaldo Alfredo, "El derecho de amparo".
15. Hutchinson y Rosatti Horacio (Directores) Carlos María Folco, Daniel A Sabsay, y Adrián Ventura (Consejo de Redacción), Editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2009, Revista de Derecho Público dedicada a "Derecho ambiental" número 1 2009.
16. Jiménez Eduardo Pablo, "Necesarias precisiones acerca de la prohibición constitucional de ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos y de los radiactivos", en el texto *Derecho ambiental (su actualidad de cara al tercer milenio)*, Eduardo Jiménez (coordinador), Editorial Ediar, Buenos Aires, 2004.
17. Jordano Fraga Jesús, *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Editorial Bosch, Madrid, 1995, en el cual se hace una muy completa reseña de las diferentes opiniones de los estudiosos respecto a éste concepto.
18. Larrumbre Biurum, "Medio ambiente y comunidades autónomas", RVAP, nro. 8 enero abril.
19. Loperena Rota Demetrio, *Los principios del derecho ambiental*, Editorial Civitas, Madrid, 1998.
20. López Alfonsín Marcelo, "Derecho ambiental constitucional", en la Revista de Derecho Público dedicada a "Derecho ambiental" número 1 2009, Tomás Hutchinson y Rosatti Horacio (Directores) Carlos María Folco, Daniel A Sabsay, y Adrián Ventura (Consejo de Redacción), Editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2009.
21. Martín Mateo Ramón, *Tratado de derecho ambiental*, Madrid, Tribium, 1991, p. 85-86.
22. Mateo Ramón Martín, *Manual de derecho ambiental*, Edigrafos S.A., Madrid, 1988.
23. Mola de Esteban Cerrada Fernando, *La defensa del medio humano*, Servicio central de publicaciones, Madrid, 1972.
24. Morales Lamberti Alicia, *Derecho ambiental*, Editorial Alveroni, 1999.

25. Mosset Iturraspe Jorge, Hutchinsón Tomás u Donna Edgardo Alberto, *Daño ambiental*, T I, Rubinzal Culzoni Editores, Buenos Aires, 1999.
26. Néstor Cafferatta, "Ley 25.675 General del Ambiente, Comentada, Interpretada y concordada", Revista Antecedentes parlamentarios, mayo 2003 nro. 4 Editorial La Ley, p. 679.
27. Odum Eugene P., *Ecología*, México, 1972.
28. Pastorino Leonardo Fabio, *El daño al ambiente*, Lexis Nexos, 2005.
29. Postiglione, "Ambiente: suo significato giurídico unitario", RTDP, fasc. 1 1985.
30. Rodríguez Ramos "El medio ambiente en la constitución española", en Revista Derecho y medio ambiente, Madrid, CEOTMA, 1981.
31. Rosatti Horacio, *Derecho constitucional ambiental*, Editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004.
32. Sabsay Daniel Alberto; "El Desarrollo Sustentable en un Fallo de la Justicia Federal"; Publicado en El Derecho. Diario de Jurisprudencia y Doctrina, Año XXXV/Nº 9355 (10/10/97), Buenos Aires, p. 1.
33. Sabsay Daniel José Onaindía, *La Constitución de los argentinos*, 5ta edición, Editorial Errepar, Buenos Aires, 2000.
34. Sabsay Daniel y Marcelo López Alfonsín, "Derecho y protección del medio ambiente. Los intereses difusos de la Constitución Nacional, la protección legal del medio ambiente", en el libro *Leyes reglamentarias de la reforma Constitucional, Pautas sugerencias fundamentales*, Editado por la Asociación Argentina de Derecho Constitucional, 1996.
35. Silvia Jaquenod de Zsögon, *El derecho ambiental y sus principios rectores*, Editorial Dykinson, Madrid, 1991,
36. Zlata Drnas de Clément, "Concepto y elementos jurídicos del desarrollo sostenible", Separata del Anuario Argentino de Derecho Internacional 1998, Establecimientos Gráficos de Marcos Lerner Editora Córdoba, Córdoba, 1999.

## NOTAS

---

<sup>i</sup> Los datos de la publicación son: Esain José Alberto, "El concepto de medio ambiente" en *Ambiente sustentable II Obra colectiva del bicentenario Tomo I*, Amancay Herrera (coordinadora), Orientación Gráfica Editora, Buenos Aires, 2010, ps. 65/96.

---

<sup>ii</sup> Quiero aclarar que tomaré como referencia el texto del Jordano Fraga Jesús, *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Editorial Bosch, Madrid, 1995, en el cual se hace una muy completa reseña de las diferentes opiniones de los estudiosos respecto a éste concepto.

<sup>iii</sup> Para consultar un trabajo de excelencia sobre estas Conferencias y el origen de la disciplina, se puede consultar el trabajo de excelencia Zlata Drnas de Clément, "Concepto y elementos jurídicos del desarrollo sostenible", Separata del Anuario Argentino de Derecho Internacional 1998, Establecimientos Gráficos de Marcos Lerner Editora Córdoba, Córdoba, 1999.

<sup>iv</sup> Ramón Martín Mateo *Tratado de derecho ambiental*, Madrid, Tribium, 1991, p. 85-86.

<sup>v</sup> Mateo Ramón Martín, *Manual de derecho ambiental*, edigrafos S.A., Madrid, 1988.

<sup>vi</sup> Escribano Collado y López González, "El medio ambiente como función administrativa", REDA, Nro. 26. Julio septiembre 1980, p. 370.

<sup>vii</sup> Larrumbere Biurum, "Medio ambiente y comunidades autónomas", RVAP, nro. 8 enero abril, p. 14.

<sup>viii</sup> Rodríguez Ramos "El medio ambiente en la constitución española", en Revista *Derecho y medio ambiente*, Madrid, CEOTMA, 1981, p. 33/43.

<sup>ix</sup> Coloquio de la Academie de Droit International de la Haye, Dordrech/Boston Lancaster, Martinus Nijhoff Publishers, 1985, p. 402.

<sup>x</sup> José L. Capella, "Interés ambiental, legítimo y autónomo, en el nuevo texto de la Constitución Nacional", JA-16.12.98 nro. 6120, p. 41.

<sup>xi</sup> Atilio Aníbal Alterini, "Responsabilidad civil ambiental", en el texto *Responsabilidad ambiental* de Osvaldo Gozañi (compilador), Editorial de Belgrano, Universidad de Belgrano, 1999.

<sup>xii</sup> Felix Trigo Represas, "La defensa del ambiente en la provincia de Buenos Aires", JA-23.12.98, num. 6121, pp. 39.

<sup>xiii</sup> Mola de Esteban Cerrada Fernando, *La defensa del medio humano*, Servicio central de publicaciones, Madrid, 1972, ps. 55/56.

<sup>xiv</sup> Silvia Jaquenod de Zsögon, *El derecho ambiental y sus principios rectores*, Editorial Dykinson, Madrid, 1991,

<sup>xv</sup> Fuentes Bodelón Fernando, *Calidad de vida, medio ambiente y ordenación del territorio: textos internacionales*, Editorial Fernando Fuentes Bodegón, Editor MOPU, Madrid, 1983.

<sup>xvi</sup> Ramón Martín Mateo, "Tratado.."op. cit. p. 65.

<sup>xvii</sup> Gianini "Ambiente: Saggio sui diversi aspetti giuridici", RTDP, 1973, p. 23.

<sup>xviii</sup> A pesar de que varios autores entienden que ésta definición aparece anticuada por la época en que fue trabajada (años de inicio de la disciplina), creo es una muy interesante visión de toda la sistemática aplicable al problema que hoy nos ocupa. Recordemos que cuando éste autor escribía en Italia solo existía una ley en materia de contaminación atmosférica: la Ley antismog, nro. 615, de 1966.

<sup>xix</sup> En nuestro sistema ver las leyes 12.103, 18.594 y 22.351, que protegen las bellezas escénicas o panorámicas entendidas como monumentos naturales, reservas y áreas protegidas.

<sup>xx</sup> Postiglione, "Ambiente: suo significato giuridico unitario", RTDP, fasc. 1 1985 p 32-60.

<sup>xxi</sup> Raúl Brañes, *Manual de derecho ambiental mexicano*, Editado por la Fundación Mexicana para la Educación Ambiental y el Fondo de Cultura Económica, México, 2004, p. 22.

<sup>xxii</sup> Daniel Sabsay José Onaindia, *La Constitución de los argentinos*, 5ta edición, Editorial Errepar, Buenos Aires, 2000, p. 150.

<sup>xxiii</sup> Eduardo Pablo Jiménez, "Necesarias precisiones acerca de la prohibición constitucional de ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos y de los radiactivos", en el texto *Derecho ambiental (su actualidad de cara al tercer milenio)*, Eduardo Jiménez (coordinador), Editorial Ediar, Buenos Aires, 2004, pp. 490.

<sup>xxiv</sup> Néstor Cafferatta, "Ley 25.675 General del Ambiente, Comentada, Interpretada y concordada", Revista Antecedentes parlamentarios, mayo 2003 nro. 4 Editorial La Ley, p. 679. Para profundizar el concepto de ambiente expuesto por este destacado autor ver "El aporte del derecho penal a la protección ambiental", en Jurisprudencia Argentina - en adelante J.A., 1993-I-228, "Marcando pautas en materia de delitos ambientales", en J.A., 1993-II-476, "La correcta hermenéutica jurídica de la ley 24.051", J.A., 1993-III-14, "Responsabilidad Civil por Contaminación Ambiental", *Ecovida -Revista de Medio Ambiente* Universidad del Salvador año 1, N1, 1993, "Actualización de Jurisprudencia Ambiental", J.A., 1997-IV-1082, "Externalidades y Daños Ambiental en sí mismo", J.A., 1998-III-277, "El papel del Estado en la etapa posprivatizadora . Los entes reguladores", en L.L., 1998-F-1172, en coautoría con Isidoro H. Goldenberg, "De la Legitimación para obrar de las ONG ambientales y el derecho deber de información y difusión ambiental", J.A., 1999-I-285, "Daño ambiental. Evolución de nuestra jurisprudencia", J.A.,

---

1999-III-1162, "Compromiso social de la empresa por la gestión ambiental", en La Ley, 1999-C-834, en coautoría con Isidoro H. Goldenberg, "Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Arbitraje", J.A, 1999-IV-333, "Un caso de daño ambiental por filtración de hidrocarburos", J.A, 1999-IV-319, "Introducción a la responsabilidad ambiental", Revista El Derecho, Derecho Ambiental, serie especial, 13.09.00, Nro 10.088, año XXXVIII, "Daño ambiental: legitimación. Acciones. Presupuestos de responsabilidad. Breves reflexiones", La Ley Buenos Aires- en adelante LLBA, Nro 8/ septiembre de 2000, pág. 957, "La legitimación para obrar y los intereses de grupo. El emergente como legitimado para obrar en causas ambientales", Revista de Responsabilidad Civil y Seguros, año II, Nro 4, julio- agosto de 2000, "Contaminación atmosférica por gases tóxicos", Número especial de Derecho Ambiental J.A, 7/03/01, "Jurisdicción provincial, nacional y compartida (doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación). Breve reseña jurisprudencial", en coautoría con Luis Andorno y José L. Capella. Revista El Derecho, Serie especial: Derecho Ambiental, 24/08/01, ejemplar Nro 10.323, año XXXIV, "Las industrias, la tutela del ambiente y la Corte Suprema", en coautoría con Augusto M. Morello. J.A, 26/09/01, Nro 6265, pág. 26, "El Defensor del Pueblo: legitimación de obrar en un "amparo ambiental". Daño ambiental y desarrollo sustentable", en Doctrina Judicial - en adelante DJ, año XVII, N° 51, p. 1068, 19/12/2001, "Daño ambiental: problemática de su determinación causal", libro de en coautoría con Isidoro H. Goldenberg, Editorial Abeledo- Perrot, agosto 2001, "Nuevas fronteras de la litigación colectiva", en coautoría con Augusto M. Morello, capítulo 10, página 169 y ss. , de la magnífica obra de este notable jurista, "La Justicia frente a la realidad", de Editorial Rubinzal- Culzoni, abril 2002, "El abordaje como causa ambiental", en coautoría con Eduardo Pigretti, J.A 2002-II, fascículo n° 5, pág. 31, 01/05/02, "El cumplimiento de la sentencia que condena a recomponer el ambiente", en J.A, 2002-III, fascículo n. 7, 14.08.02, "En defensa del paisaje", en J.A, 2002-IV, suplemento fascículo n. 2, 09.10.02, "El principio de precaución", en coautoría con Isidoro H. Goldenberg, J.A 2002- IV, fascículo n. 6, 06.11.02, "Esquema de la ley de residuos industriales (Ley 25.612)", La Ley, Suplemento de Derecho Ambiental, Fundación Ambiente y Recursos Naturales, FARN, 07.11.02, año IX, N° 4, "Ley 25.675 General del Ambiente. Comentada, interpretada y concordada, DJ, 2002- 3, p. 1133.

<sup>xxxv</sup> Jorge Mosset Iturraspe Tomás Hutchinsón u Edgardo Alberto Donna, *Daño ambiental*, T I, Rubinzal Culzoni Editores, Buenos Aires, 1999.

<sup>xxxvi</sup> Jorge Mosset Iturraspe Tomás Hutchinsón u Edgardo Alberto Donna, op. cit.

<sup>xxxvii</sup> Gabriela García Minella, "Ley general del ambiente", en el texto *Derecho ambiental (su actualidad de cara al tercer milenio)*, Eduardo Jiménez (coordinador), Editorial Ediar, Buenos Aires, 2004, p. 54.

<sup>xxxviii</sup> María Eugenia Di Paola, La implementación de las leyes de presupuestos mínimos", publicado en *Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental II. Recomendaciones para su implementación y reglamentación*, Edición a cargo de María E. Di Paola, Organizado por: 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 con la colaboración del Comité de Estudios Ambientales del Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales Auspiciado por la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, Buenos Aires, 2006.

<sup>xxxix</sup> Morales Lamberti Alicia, *Derecho ambiental*, Editorial Alveroni, 1999, p. 31.

<sup>xxx</sup> Falbo Anibal, *Derecho ambiental*, Librería Editorial Platense, La Plata, 2009, p. 19 con cita de Reborati Carlos, *Ambiente y sociedad*, Ariel, Buenos Aires, p. 15.

<sup>xxxxi</sup> Con cita de Falbo a Pastorino Leonardo Fabio, *el daño al ambiente*, Lexis Nexos, 2005, p. 127 quien a su vez, en la página 133 agrega "el concepto amplio del ambiente fue bien recogido por la jurisprudencia posterior a la reforma y en la nota cita profusa jurisprudencia en su apoyo.

<sup>xxxii</sup> Falbo Anibal, op. cit., p. 20.

<sup>xxxiii</sup> Rosatti Horacio, *Derecho constitucional ambiental*, Editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004, p. 37.

<sup>xxxiv</sup> López Alfonsín Marcelo, "Derecho ambiental constitucional", en la *Revista de Derecho Público* dedicada a "Derecho ambiental" número 1 2009, Tomás Hutchinson y Rosatti Horacio (Directores) Carlos María Folco, Daniel A Sabsay, y Adrián Ventura (Consejo de Redacción), Editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2009, p. 9.

<sup>xxxv</sup> La Ley, 16-4-1996.

<sup>xxxvi</sup> Raúl Brañes, "Manual de derecho ambiental mexicano", Editado por la Fundación Mexicana para la Educación Ambiental y el Fondo de Cultura Económica, México, 2004, pp. pp. 22

---

<sup>xxxvii</sup> Ver en éste capítulo las referencias a los debates constituyentes donde se explica el significado que se pretendió dar a las voces que califican al ambiente como “sano” “equilibrado”, y “apto para el desarrollo humano”. Nos remitimos a ese punto.

<sup>xxxviii</sup> Dice Osvaldo Alfredo Gozaíni, “El derecho de amparo”, que la interpretación auténtica es la que responde al verdadero concepto de la interpretación porque proviene del mismo sujeto que emite el precepto. En el caso de la reforma a nuestra Constitución tenemos esa posibilidad pues al ser tan reciente tenemos a los protagonistas muy cercanos en el tiempo.

<sup>xxxix</sup> Daniel Alberto Sabsay; “El Desarrollo Sustentable en un Fallo de la Justicia Federal”; Publicado en: El Derecho. Diario de Jurisprudencia y Doctrina, Año XXXV/Nº 9355 (10/10/97), Buenos Aires, p. 1.

<sup>xl</sup> Daniel Alberto Sabsay; op. cit. p. 1.

<sup>xli</sup> Daniel Sabsay con la participación de Marcelo López Alfonsín, “Derecho y protección del medio ambiente. Los intereses difusos de la Constitución Nacional, la protección legal del medio ambiente”, en el libro “Leyes reglamentarias de la reforma Constitucional, Pautas sugerencias fundamentales”, Editado por la Asociación Argentina de Derecho Constitucional, 1996, p. 149.

<sup>xlii</sup> Gabriela García Minella, “Daños por Contaminación ambiental urbana, e inmisiones materiales – una tensión entre viejas y nuevas realidades que el derecho debe plantear y resolver”; ED T. 176 p. 920.

<sup>xliii</sup> Odum Eugene P., *Ecología*, México, 1972, p. 563.

<sup>xliv</sup> Botassi Carlos Alfredo, *Derecho administrativo ambiental*, librería editora platense, p. 106/7.

<sup>xlvi</sup> Raúl Canosa Usera, *Constitución y medio ambiente* Editorial Dykinson SL – Ciudad Argentina, 2000, p. 71/85. p. 66.

<sup>xlvii</sup> Demetrio Loperena Rota, *Los principios del Derecho Ambiental*, Ed. Civitas, Madrid, 1998, p. 91.

<sup>xlviii</sup> CSJN, 30.9.08, “Comunidad Indígena Eben Ezer c/Provincia de Salta, Ministerio de Empleo y la Producción” publicado en la Revista de Derecho Público dedicada a “Derecho ambiental” número 1 2009, Tomás Hutchinson y Rosatti Horacio (Directores) Carlos María Folco, Daniel A Sabsay, y Adrián Ventura (Consejo de Redacción), Editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2009, p. 481.