

Revista Jurídica de Buenos Aires - año 45 - número 100 - 2020

Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires

Departamento de Publicaciones

# Derecho Ambiental Urbano

**Silvia Nonna**

Coordinadora

**Andrea Frascarelli**

Coordinadora



**ABELEDOPERROT**



**ABELEDOPERROT**



**Revista Jurídica de Buenos Aires - año 45 - número 100 - 2020-I**

---

**Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires**

---

**Departamento de Publicaciones**

# **Derecho Ambiental Urbano**

---

**Silvia Nonna**

Coordinadora

**Andrea Frascarelli**

Colaboradora



Revista Jurídica de Buenos Aires - año 45 - número 100 - 2020-I

---

Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires

---

Departamento de Publicaciones

# Derecho Ambiental Urbano

---

**Silvia Nonna**

Coordinadora

**Andrea Frascarelli**

Colaboradora



**ABELEDOPERROT**

© Departamento de Publicaciones - Facultad de Derecho - UBA, 2021  
© de esta edición, Thomson Reuters, 2021  
Tucumán 1471 (C1050AAC) Buenos Aires  
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

*Impreso en la Argentina*

Todos los derechos reservados  
Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida  
o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio  
electrónico o mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación  
o cualquier otro sistema de archivo y recuperación  
de información, sin el previo permiso por escrito del Editor y el autor.

*Printed in Argentina*

All rights reserved  
No part of this work may be reproduced  
or transmitted in any form or by any means,  
electronic or mechanical, including photocopying and recording  
or by any information storage or retrieval system,  
without permission in writing from the Publisher and the author.

ISSN 0326-7431

# **REVISTA JURÍDICA DE BUENOS AIRES**

## **FACULTAD DE DERECHO, UBA**

### *Codirectores:*

Pedro Aberastury

Marta Rosa Vigevano

### *Secretaría de Redacción:*

Emiliano Buis

### **MIEMBROS DEL CONSEJO EDITORIAL**

Marcelo Alegre (UBA)

Laurence Boisson de Chazournes (Université de Genève)

Griselda Capaldo (UBA/CONICET)

José Casas (UBA)

Alberto Dalla Via (UBA)

Diana Maffía (UBA)

M. Susana Najurieta (UBA)

Pedro Nikken (Universidad Central de Venezuela)

Mónica Pinto (UBA)

Renato Rabbi-Baldí Cabanillas (UBA)

Edmundo Vargas Carreño (Universidad Nacional de Chile)

María Elsa Uzal (UBA)

Daniel Vítolo (UBA)

### **COMITÉ EVALUADOR**

Javier Barnes (Universidad de Huelva, España)

Daniel Bonilla (Universidad de los Andes, Colombia)

Olivier De Frouville (París II, Francia)

Edgardo Donna (UBA)

Diego Fernández Arroyo (Sciences-Po, Paris, Francia)

Ricardo García Macho (Universidad Jaume I, Castellón, España)

Andrea Gastrón (UBA)

Silvina González Napolitano (UBA)

Carla Huerta (UNAM, México)

Patricia Llerena (UBA)

Ricardo Perlingeiro (Universidade Federal Fluminense, Brasil)

Alberto Puppo (ITAM, México)

Fabián Salvioli (Universidad Nacional de La Plata)

Karl-Peter Sommermann (Universidad de Ciencias Administrativas, Speyer, Alemania)

Sébastien Touzé (Institut International des Droits de l'Homme, Strasbourg, Francia)

### **Colaboradores del Consejo Editorial**

Natalia Luterstein

### **Revisión de títulos, resúmenes y palabras claves en Inglés**

Marcos Kotlik

## **AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES**

*Decano:* Alberto J. Bueres

*Vicedecano:* Marcelo Gebhardt

### **CONSEJO DIRECTIVO DE LA FACULTAD DE DERECHO**

#### **CLAUSTRO DE PROFESORES**

*Consejeros Titulares:* Oscar Ameal / Ernesto Alberto Marcer / Leila Devia / Germán Gonzalo Alvarez / Luis Mariano Genovesi / Luis Fernando Niño / Daniel Roque Vítolo / Alfredo Mauricio Vítolo

*Consejeros Suplentes:* Marcelo Gebhardt / Mary Beloff / Raúl Gustavo Ferreyra / Juan Pablo Mugnolo / Carlos Mario Clerc / Silvina Sandra González Napolitano / Graciela Medina/ Alejandro Norberto Argento

#### **CLAUSTRO DE GRADUADOS**

*Consejeros Titulares:* Leandro Abel Martínez / Silvia Lorelay Bianco / Pablo Andrés Yannibelli / Fernando José Muriel

*Consejeros Suplentes:* Elisa Graciela Romano / Gisela María Candarle / Aldo Claudio Gallotti / Lisandro Mariano Teszkiewicz

#### **CLAUSTRO DE ESTUDIANTES**

*Consejeros Titulares:* Joaquín Rodrigo Santos / Catalina Cancela Echegaray / Víctor Francisco Dekker / Juan Alfonsín

*Consejeros Suplentes:* Facundo Corrado / Silvia Alejandra Bordón / Eliana Malena Gramajo / Juan Francisco Petrillo

#### **SECRETARIOS**

*Secretaria Académica:* Silvia C. Nonna

*Secretario de Administración:* Carlos A. Bedini

*Secretario de Extensión Universitaria y Bienestar Estudiantil:* Oscar M. Zoppi

*Secretario de Investigación:* Daniel Pastor

*Secretario de Coordinación y Relaciones Institucionales:* Marcelo Haissiner

#### **SUBSECRETARIOS**

*Subsecretario Académico:* Lucas G. Bettendorff

*Subsecretario de Administración:* Rodrigo Masini

*Subsecretario de Investigación:* Emiliano J. Buis

*Subsecretario Técnico en Administración:* Daniel Díaz

*Subsecretaria de Planeamiento Educativo:* Noemí Goldsztern de Rempel

#### **DEPARTAMENTO DE PUBLICACIONES**

*Directora:* Mary Beloff

*Subdirector:* Luis R. J. Sáenz

*Secretario:* Jonathan M. Brodsky

**ÍNDICE**  
*REVISTA JURÍDICA DE BUENOS AIRES*  
**AÑO 45, NÚMERO 100, 2020-I, BUENOS AIRES**

**PRESENTACIÓN**

SILVIA NONNA y ANDREA FRASCARELLI.....	3
--	---

**DOCTRINA**

AQUILINO VÁZQUEZ GARCÍA y JUAN MANUEL OJEDA: Gestión de sitios contaminados en las ciudades: experiencias en Argentina y México .....	9
MARÍA LETICIA KRANNICHFELDT: Actualizaciones en materia de derecho ambiental de aguas.....	55
JOÃO TELMO DE OLIVEIRA FILHO: O Estatuto da Cidade como instrumento para a promoção da justiça social e ambiental no Brasil (El estatuto de la Ciudad como instrumento para la promoción de la justicia social y ambiental en Brasil) .....	91
NATALIA WAITZMAN y FEDERICO IRIBARREN: Marco jurídico de la fauna silvestre en la Ciudad de Buenos Aires. Pautas para su regulación .....	103
FLORENCIA D. NOCERA: Residuos sólidos urbanos sujetos a manejo especial. Una regulación en expansión.....	113
FLORENCIA AZUL RUFINO BONOMO: La aplicación del principio precautorio en la regulación de los campos electromagnéticos (CEM), a nivel nacional y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, particularmente .....	123
SILVIA NONNA, FLORENCIA NOCERA y FACUNDO BARRETO: Cambio climático. El día que el Principio de Equidad Intergeneracional dijo “Es mi turno, el futuro no puede esperar. <i>Hic et nunc</i> ”.....	135
ANDREA FRASCARELLI: Energías renovables. Desafíos de un consumo sustentable....	159
LEILA DEVIA y CLAUDIA VILLANUEVA: COVID-19. La transformación de las ciudades.....	173

RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

VIVIANA SAGRERA: Brian Fagan, <i>El Gran Calentamiento. Cómo influyó el cambio climático en el apogeo y caída de las civilizaciones</i> , Barcelona, Gedisa, 2009 .....	181
FACUNDO RÍOS: Stephen J. Turner, Dinah L. Shelton, Jona Razzaque, Owen McIntyre, James R. May (Eds.), <i>Environmental Rights, The Development Of Standards</i> , Cambridge University Press, 2019, Online ISBN: 9781108612500 .....	183
Apéndice. Pautas para la presentación de originales .....	187

**INDEX**  
*REVISTA JURÍDICA DE BUENOS AIRES*  
**YEAR 45, NUMBER 100, 2020-I, BUENOS AIRES**

**PRESENTATION**

SILVIA NONNA and ANDREA FRASCARELLI.....	3
--	---

**DOCTRINE**

AQUILINO VÁZQUEZ GARCÍA and JUAN MANUEL OJEDA: Management of polluted sites in the cities: experiences in Argentina and Mexico .....	9
MARÍA LETICIA KRANNICHFELDT: Recent developments in the field of environmental law pertaining to water .....	55
JOÃO TELMO DE OLIVEIRA FILHO: The statute of the City as an instrument for the promotion of social and environmental justice in Brazil .....	91
NATALIA WAITZMAN and FEDERICO IRIBARREN: Legal framework of wild fauna in the city of Buenos Aires. Guidelines for its regulation.....	103
FLORENCIA D. NOCERA: Solid urban waste to special handling. A regulation in expansion .....	113
FLORENCIA AZUL RUFINO BONOMO: The application of the precautionary principle in the regulation of electromagnetic fields both at national and local level in the autonomous city of Buenos Aires .....	123
SILVIA NONNA, FLORENCIA NOCERA and FACUNDO BARRETO: Climate change. The day the principle of intergenerational equity said “It’s my turn, the future cannot wait. Hic et nunc” .....	135
ANDREA FRASCARELLI: Renewable energies. Sustainable consumption challenges...	159
LEILA DEVIA and CLAUDIA VILLANUEVA: COVID-19. Transformation of cities....	173

## BOOK REVIEWS

Brian Fagan, <i>El Gran Calentamiento. Cómo influyó el cambio climático en el apogeo y caída de las civilizaciones</i> , Barcelona, Gedisa, 2009, comment of VIVIANA SAGRERA.....	181
Stephen J. Turner, Dinah L. Shelton, Jona Razzaque, Owen McIntyre, James R. May (Eds.), <i>Environmental Rights, The Development Of Standards</i> , Cambridge University Press, 2019, Online ISBN: 9781108612500, comment of FACUNDO RÍOS.....	183
Guidelines for the submission of articles.....	187

# PRESENTACIÓN



## PRESENTACIÓN

Es un gusto presentar esta obra, que, además, hemos tenido el placer de coordinar porque eso nos ha permitido interiorizarnos y actualizar temas tan importantes como trascendentes planteados en profundidad y al mismo tiempo de manera amena y accesible.

La aparición de una nueva obra siempre es motivo de celebración, más aún si se trata de artículos que abordan de manera integral temas que tienen que ver con nuestra cotidianeidad. Mérito poco habitual, ya que las y los autores no se limitan solo a plantear las distintas problemáticas con información actualizada y completa, sino que además aportan una perspectiva clara y accesible de las normas que regulan la materia.

La cuestión ambiental está hoy muy presente en la Sociedad, la preocupación por el estado del ambiente es un tema candente. Nos hemos dado cuenta que la Naturaleza es finita, que es necesario que cuidemos y preservemos los recursos naturales y que protejamos el medio en el que vivimos. Y para ello es necesario desplegar todas las herramientas y adoptar instrumentos para proteger esto que es nuestro único entorno y la única casa que comparte la Humanidad.

El derecho es una herramienta eficaz para poner límite a determinadas acciones y conductas que causan el deterioro del ambiente. Al mismo tiempo cabe destacar que el tema ambiental es transversal y es interdisciplinario, y el derecho ambiental también es transversal y se nutre de distintas disciplinas y perspectivas.

Los capítulos que siguen, desarrollados por abogadas y abogados especialistas, que se ocupan de temáticas que integran lo científico, lo técnico y lo jurídico, haciendo especial hincapié en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, constituyen una valiosa contribución en el conocimiento de temas actuales de los que todos debemos ocuparnos. El reconocido jurista mejicano de destacada trayectoria internacional Dr. Aquilino Vázquez García nos acompaña en esta publicación y nos ilustra con un artículo que comparte con Juan Manuel Ojeda, en el que analizan el tema de gestión de sitios contaminados en ciudades latinoamericanas y la normativa que se ha ido implementando, centrándose en la Ciudad de México y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

María Leticia Krannichfeldt comenta las novedades en materia de derecho ambiental de aguas aportando aspectos normativos y jurisprudenciales, desde la perspectiva del sector público y destacando aspectos de la participación ciuda-

dana y el rol activo de las comunidades involucradas. Incluye una reseña de las actualizaciones locales más relevantes.

El aporte internacional llega de la pluma del jurista brasileiro João Telmo de Oliveira Filho que comparte su experiencia en planeamiento urbano y regional, presentando de manera resumida algunos de los instrumentos jurídicos y administrativos presentes en la legislación brasileira, planteando el dilema de la efectivización de herramientas relevantes para las políticas de desarrollo urbano y la promoción de la justicia territorial y ambiental en Brasil. Realiza un completo análisis de normas y de institutos jurídicos y políticos.

Natalia Waitzman y Federico Irribarren abordan la cuestión de la fauna silvestre en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, analizando aspectos legales vigentes y planteando la perspectiva y la necesidad de considerar un contexto integrado con el entorno, la biodiversidad, la preservación de espacios naturales y los sistemas ambientales. Aportan una mirada integral esencial para el desarrollo y la conservación de la fauna. Presentan el contexto internacional en la materia como núcleo de legalidad y punto de partida para la normativa local.

El marco normativo de los residuos sólidos urbanos sujetos a un manejo especial lo presenta Florencia Daira Nocera que nos explica que se trata de una regulación en expansión. Analiza la convergencia de la normativa vigente en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en materia de residuos sólidos urbanos y de los peligrosos. Señala que hay aún algunas corrientes de residuos que no se encuentran reguladas y quedan alcanzadas por sistemas informales de gestión resultando necesario trabajar en la adecuada gestión de los RSME.

Florencia Azul Rufino Bonomo aborda el tema de los campos electromagnéticos, con el objeto de mostrar la importancia de la aplicación del principio precautorio en su regulación. Un tema moderno que merece un tratamiento serio, teniendo en cuenta que dichos campos se generan por fenómenos naturales como así también por actividades humanas. Nos brinda una aproximación a la normativa tanto a nivel nacional como en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Con un título convocante, Facundo Barreto, Florencia Nocera y Silvia Nonna analizan la ley 27.520 de Presupuestos Mínimos de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático Global, su proceso de sanción y el vínculo en dicho proceso con la juventud, como promotora de cambio y el principio de equidad intergeneracional. Lo complementan con el análisis del marco normativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la relación con los presupuestos mínimos y su efectiva aplicación a través del Plan de Acción de Cambio Climático.

Andrea Frascarelli nos presenta y comenta los efectos que produce la incorporación de energías basadas en fuentes renovables, teniendo en cuenta, además, los beneficios que otorga su inclusión en la matriz energética nacional. Aporta el análisis del marco normativo y nos presenta de manera sintética las políticas públicas implementadas en su desarrollo y la relevancia de su diseño en la generación de energía.

Forma parte de la obra, un artículo de suma actualidad. Leila Devia y Claudia Villanueva desarrollan el tema de la COVID-19 y la transformación de las ciudades, abordando las distintas aristas de la problemática: ambiente, ciudad y pandemia. Incluyen conceptos y consideraciones sobre la nueva agenda urbana, el ordenamiento territorial y los desafíos para las políticas públicas de las ciudades en el marco de la pospandemia.

La obra también incluye dos referencias bibliográficas sobre obras modernas, que se comentan generando inquietudes y convocando, a través de los comentarios, a la lectura de las obras a las que se refieren.

Viviana Sagrera nos presenta *El Gran Calentamiento. Cómo influyó el cambio climático en el apogeo y caída de las civilizaciones* de Brian Fagan, profesor de arqueología y antropología reconocido por sus aportes en la materia ambiental.

Facundo Ríos comenta *Environmental Rights, the development of standards* de la que participan distintos autores de diferentes nacionalidades que realizan, desde una mirada innovadora, un exhaustivo estudio del desarrollo de los estándares ambientales, trabajando la temática desde múltiples enfoques.

Felicitemos a los autores por el esfuerzo realizado. Recomendamos la lectura de cada uno de los artículos que constituyen un aporte significativo y contribuyen a la construcción de pensamiento jurídico en una materia tan transversal y multidisciplinaria como es la ambiental. Seguramente el lector disfrutará cada uno de los artículos analizando las ideas planteadas y reflexionando sobre los contenidos.

SILVIA NONNA Y ANDREA FRASCARELLI



# DOCTRINA



## GESTIÓN DE SITIOS CONTAMINADOS EN LAS CIUDADES: EXPERIENCIAS EN ARGENTINA Y MÉXICO

Por AQUILINO VÁZQUEZ GARCÍA\* y JUAN MANUEL OJEDA\*\*

### **Resumen:**

*El objetivo del presente artículo es analizar la normativa que se ha ido implementando en ciudades latinoamericanas en materia de gestión de sitios contaminados. En particular, la Ciudad de México (CDMX) y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA) son el objeto de estudio. En el caso de la CDMX se analizan diversas disposiciones vinculadas a los sitios contaminados mientras que en el caso de la CABA se puntualiza en la ley 6117 y sus antecedentes.*

### **Palabras clave:**

*Ciudades, daño ambiental, gestión ambiental, recomposición ambiental, sitios contaminados.*

## MANAGEMENT OF POLLUTED SITES IN THE CITIES: EXPERIENCES IN ARGENTINA AND MEXICO

### **Abstract:**

*The objective of this article is to analyze the regulations that have been implemented in Latin American cities regarding the management of polluted sites. In particular, Ciudad de México (CDMX) y Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA) are the object of study. In the case of CDMX, various regulations related to polluted sites are analyzed, while in the case of CABA it is specified in Act N° 6.117 and its precedents.*

\* Abogado (Universidad Nacional Autónoma de México). Presidente de la Liga Mundial de Abogados Ambientalistas (LIMAA). Director del Seminario de Derecho Ambiental de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM).

\*\* Abogado (Universidad de Buenos Aires). Profesor de Derecho Administrativo y Derecho Ambiental en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

**Keywords:**

*Cities, environmental damage, environmental management, environmental recomposition, polluted sites.*

## INTRODUCCIÓN

La contaminación en las grandes ciudades ha sido un problema que se ha gestionado de manera poco eficaz, debido al notorio incumplimiento de la normatividad y la legislación ambiental no solo por la autoridad sino por los mismos ciudadanos y visitantes de las urbes. Debemos comprender que el tema selecto de la gestión integral de los sitios contaminados, no es un problema exclusivo de los gobernantes, es decir, la educación de cada uno de nosotros es fundamental para llevar a cabo las acciones necesarias para no seguir contaminando, que desde nuestro punto de vista el dejar de contaminar es parte esencial de esta gestión que mencionamos, sin embargo, este artículo, además de hacer énfasis en cuestiones que nos invitan a reflexionar sobre la importancia de la participación activa de todos nosotros, se va a enfocar en las disposiciones jurídicas de la Ciudad de México y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que están diseñadas para la gestión de los sitios contaminados así como de la restauración de los mismos.

### 1. CIUDAD DE MÉXICO

La Ciudad de México (CDMX) es una de las más grandes del mundo<sup>1</sup>, lo que representa un gran reto para los gobernantes, el mantenerla limpia y, sobre todo, tener capacidad de reacción ante las zonas que sufren de gran contaminación y poder rescatarlas. Esta Ciudad está integrada por 16 Alcaldías que no son más que demarcaciones territoriales que sirven, en primer lugar, para tener un mayor control por grupo poblacional y en segundo lugar para identificar los problemas que afectan a ciertos sectores de la Ciudad. Dicha estrategia nos parece interesante puesto que permite observar las debilidades territoriales de cada Alcaldía, lo que supone ejercer medidas que sean efectivas para resolver tales carencias, en cuanto los problemas ambientales que se presentan en la gran ciudad, es común encontrarnos con sitios que están contaminados o que por lo menos resguardan lamentablemente cantidades de basura tanto orgánica como inorgánica, y en el peor de los casos, residuos de manejo especial, es, por ello, que cada Alcaldía implementa la recolección de basura como medida ante tal contaminación, gracias a la competencia residual en este aspecto, que nuestra

<sup>1</sup> ONU-HABITAT, disponible en <https://onuhabitat.org.mx/index.php/superficie-de-cdmx-crece-a-ritmo-tres-veces-superior-al-de-su-poblacion> (consultado el 20/6/2020).

Carta Magna confiere a los municipios (equivalente a las Alcaldías en Ciudad de México).

Para identificar los sitios contaminados en una gran ciudad como la nuestra, es esencial que se les dé un gran impulso a las alcaldías (equivalente al nivel municipal), puesto que son el primer contacto con los ciudadanos, al menos en el papel debería ser así. En ese orden de ideas encontramos diversas leyes publicadas por la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México, antes Distrito Federal, es muy importante resaltar este aspecto, puesto que muchas de estas disposiciones jurídicas aún se refieren a las delegaciones, ahora alcaldías, así como al Distrito Federal.

El importante señalar que en México, además de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que consagra el derecho a un medio ambiente sano, se tiene legislación y normatividad ambiental a nivel federal, como lo son la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (LGEE-PA), la Ley Federal de Responsabilidad Ambiental (LFRA), la Ley General para la Prevención y Gestión Integral de los Residuos, Ley Federal de Sanidad Vegetal, Ley Federal de Sanidad Animal, Ley de Productos Orgánicos, etc.

Entendemos por derecho ambiental:

en sentido positivo es el conjunto de normas jurídicas que protegen los sistemas naturales que hacen posible la vida y las interacciones entre ellos, incluyendo a cada uno de sus elementos y factores, mediante la regulación de las conductas humanas que incidan de manera positiva o negativa en ellos, a través de mecanismos que provengan o controlen de manera indistinta la generación de contaminación, o la protección o preservación de los recursos naturales a fin de planear su explotación, limitar su degradación, y promover un proceso de desarrollo sostenible<sup>2</sup>.

Ahora bien, la contaminación es “cualquier alteración física, química o biológica que ocasiona efectos adversos sobre el ambiente y los seres vivos”<sup>3</sup> y la contaminación ambiental “significa la presencia en el medio ambiente de uno o más agentes, o cualquier combinación de ellos que perjudiquen o molesten la vida, la salud y el bienestar humanos, la flora y la fauna o degraden la calidad del aire, del agua, de la tierra, de los bienes en recursos en general”<sup>4</sup>.

Otro concepto que nos parece importante resaltar es el siguiente:

La contaminación consiste en aportar a la naturaleza sustancias indeseables resultantes de actividades humanas, incorrectamente resueltas.

<sup>2</sup> GALVÁN, Francisco, *Diccionario ambiental y asignaturas afines*, México, Grupo Mundi-Prensa, 2007, pp. 91 y 92.

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 76.

<sup>4</sup> *Idem*.

La contaminación resulta de muy variados actos, desde derrames inadvertidos y accidentales hasta descargas tóxicas con intenciones delictivas. Cualquiera que sea la causa, la contaminación es un subproducto de las actividades económicas y sociales: cultivos, construcción de hogares cómodos, suministro de energía y transporte, manufactura de artículos, aprovechamiento de la energía atómica y nuestras funciones biológicas básicas (excreciones).

Los problemas de contaminación se han vuelto más opresivos con los años porque tanto el crecimiento demográfico como la expansión per cápita del consumo de materiales y energía aumentan las cantidades de desechos que van al ambiente. Asimismo, muchos materiales muy utilizados, como las latas de aluminio, los envases de plástico e innumerables productos químicos orgánicos sintéticos, no son biodegradables, es decir, resisten el empuje de los saprofitos y los descomponedores de detritos, y se acumulan en el medio<sup>5</sup>.

En ese orden de ideas, mencionaremos las disposiciones más relevantes de las Leyes a nivel Estatal, sin embargo, aquellas están arropadas por las federales. En la Ciudad de México encontramos diversas leyes que se encargan de regular la gestión de sitios contaminados de manera directa e indirecta, entre las cuales, desde nuestro punto de vista, las siguientes son las principales:

- Constitución Política de la Ciudad de México.
- Ley Ambiental de Protección a la Tierra en el Distrito Federal.
- Ley de Residuos Sólidos del Distrito Federal.
- Ley de Protección de los Animales de la Ciudad de México.
- Ley del Sistema de Planeación del Desarrollo de la Ciudad de México.
- Ley de Derechos de los Pueblos y Barrios Originarios y Comunidades Indígenas residentes en la Ciudad de México.

En el caso de la Constitución Política de la Ciudad de México, en su primer artículo, menciona que en la Ciudad la soberanía reside esencial y originariamente en el pueblo, quien la ejerce por conducto de sus poderes públicos y las figuras de democracia directa y participativa, a fin de preservar, ampliar, proteger y garantizar los derechos humanos y el desarrollo integral y progresivo de la sociedad. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de este. Es decir, la participación activa del ciudadano es clave para lograr todos los objetivos de la Constitución.

<sup>5</sup> CANIZA, Hugo, *Derecho ambiental*, Paraguay, Marben Editora, 2005, p. 74.

En el art. 3º se dispone que la dignidad humana es principio rector supremo y sustento de los derechos humanos. Se reconoce a toda persona la libertad y la igualdad en derechos. La protección de los derechos humanos es el fundamento de esta Constitución y toda actividad pública estará guiada por el respeto y garantía a estos. En cuanto al derecho ambiental, la Ciudad de México asume como principios el respeto a los derechos humanos, entre ellos la preservación del equilibrio ecológico y la protección al ambiente. Este derecho se fortalece con lo señalado en el inc. C) del art. 8º, donde las autoridades en el ámbito de sus competencias garantizarán la preservación, el rescate y desarrollo de técnicas y prácticas tradicionales y originarias en la medicina y en la protección, restauración y buen uso de los recursos naturales y el cuidado del medio ambiente.

Las disposiciones anteriores son la base para llevar a cabo la restauración de sitios contaminados en la Ciudad de México, puesto que delegan la responsabilidad de las autoridades para realizar todas las políticas públicas necesarias para la conservación, preservación y sobre todo la restauración del equilibrio ecológico, donde la contaminación es el factor más decisivo.

Enseguida, la Constitución, en su art. 12, establece el denominado “Derecho a la Ciudad”, el cual consiste en que la propia Ciudad de México garantiza el uso y el usufructo pleno y equitativo de la ciudad, fundado en principios de justicia social, democracia, participación, igualdad, sustentabilidad, de respeto a la diversidad cultural, a la naturaleza y al medio ambiente, este derecho es colectivo puesto que garantiza el ejercicio pleno de los derechos humanos, la función social de la ciudad, su gestión democrática y asegura la justicia social, la inclusión social y la distribución equitativa de bienes públicos con la participación de la ciudadanía.

El art. 13 es clave para la gestión de sitios contaminados, puesto que establece la “Ciudad habitable”, donde figura el derecho a un medio ambiente sano, prácticamente repite el derecho consagrado en el art. 4º de nuestra Carta Magna, donde toda persona tienen derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar, delegando la responsabilidad a las autoridades para adoptar las medidas necesarias en el ámbito de sus competencias, precisamente para la protección del medio ambiente y la preservación y restauración del equilibrio ecológico, con el objetivo de satisfacer las necesidades ambientales para el desarrollo de las generaciones presentes y futuras. La interpretación de este derecho es clave para los sitios contaminados, ya que la mayoría de estos, se presentan en lugares donde predomina la vegetación y la fauna, dicho derecho será garantizado por las autoridades de la Ciudad de México, promoviendo la participación de la ciudadanía.

En el mismo artículo, se dispone la necesidad de expedir una ley secundaria que tendrá por objeto reconocer y regular la protección más amplia de los derechos de la naturaleza conformada por todos sus ecosistemas y especies como un ente colectivo sujeto de derechos, así como la protección de los animales como seres sintientes, los cuales deben recibir un trato digno.

En este momento nos debemos preguntar ¿qué tienen que ver los animales con los sitios contaminados?, la respuesta es que tienen que ver en todo, puesto que un sitio contaminado, como lo hemos afirmado, la mayoría de las veces se encuentran en zonas ambientalmente importantes, donde no solo involucra la contaminación de los recursos naturales, sino afectan a todos los seres vivos que en esa zona afecta habitan, lo cual repercute en la salud y bienestar de estas especies. Desde nuestro punto de vista no concebimos la idea de la restauración de equilibrio ecológico y de los sitios contaminados para el beneficio únicamente de la especie humana, es decir, no adoptamos la visión antropocéntrica, apostamos por una visión ecocéntrica, la cual nos permite ver más allá de la especie humana y entender que la naturaleza no nos pertenece, nosotros pertenecemos a aquella.

Ahora bien, el art. 16 es clave para el estudio del tema principal de este ensayo, puesto que se refiere al ordenamiento territorial, el cual se entiende como la utilización racional del territorio y los recursos de la Ciudad de México, y su propósito es crear y preservar un hábitat adecuado para las personas y todos los seres vivos. En cuanto al tema ambiental menciona que se requieren políticas especiales que sean eficaces en materia de gestión hidrológica, protección ambiental, adaptación a fenómenos climáticos, prevención y protección civil. Enseguida establece la integración de un sistema de áreas naturales protegidas, este punto es fundamental para el presente ensayo puesto que como más adelante veremos, las zonas más afectadas por la contaminación en esta ciudad son áreas naturales protegidas. Siguiendo con la misma disposición, encontramos que se mencionan las áreas naturales protegidas de la ciudad, entre las que encontramos las siguientes: el Desierto de los Leones, el Parque Nacional Cumbres del Ajusco, el Parque Ecológico de la Ciudad de México del Ajusco Medio, los Dinamos de Contreras, el Cerro de la Estrella, la Sierra de Santa Catarina, la Sierra de Guadalupe y las zonas lacustres de Xochimilco y Tláhuac, el Parque Nacional de Fuentes Brotantes, los parques estratégicos de Chapultepec en sus tres secciones, el Bosque de Tlalpan y el Bosque de Aragón.

En cuanto a la biodiversidad, los esquemas naturales, el patrimonio genético y las especies nativas son bienes comunes y de interés público; su protección, preservación y recuperación es corresponsabilidad entre los sectores público, privado y social. Los servicios ambientales serán esenciales para la viabilidad de la ciudad, las autoridades adoptarán medidas para garantizar la recarga de los acuíferos, la conservación de los bienes naturales, el incremento de las áreas verdes, la protección de la atmósfera, la recuperación del suelo y la resiliencia ante fenómenos naturales. En los párrafos posteriores del mismo artículo se dispone que las autoridades garantizarán el derecho a un medio ambiente sano, a través de las medidas necesarias para reducir las causas, prevenir, mitigar y revertir las consecuencias del cambio climático, se propone la creación de políticas públicas y un sistema eficiente con la mejor tecnología disponible de prevención, medición y monitoreo ambiental de emisiones de gases de efec-

to invernadero, agua, suelo, biodiversidad y contaminantes, así como la huella ecológica de la ciudad. Se adoptarán medidas de prevención y reducción de la generación de residuos sólidos, de manejo especial y de materiales peligrosos, así como su gestión integral de manera concurrente con los sectores social y privado, para evitar riesgos a la salud y contaminación al medio ambiente. En este aspecto la Constitución establece que las autoridades prestarán de manera exclusiva y gratuita los servicios de barrido, recolección, transportación y destino final, lo cual tiene una importancia relevante, ya que la gran cantidad de toneladas de basura que se producen en la Ciudad de México al día, provoca diferentes problemas en sus Alcaldías, siendo la principal, el obstaculizar el buen funcionamiento del drenaje de la ciudad, lo que se traduce en las famosas inundaciones de la ciudad.

El gobierno de la Ciudad evitará la expansión sobre áreas de conservación y de patrimonio natural, fomentará el mejoramiento y la producción de viviendas adicionales en predios familiares ubicados en pueblos, barrios y colonias populares, en apoyo a la densificación, la consolidación urbana y el respeto al derecho de las personas a permanecer en los lugares donde han habitado, haciendo efectivo el derecho a la vivienda. Dicho artículo, además de ser muy extenso, desde nuestro punto de vista, marca el desarrollo y fortalecimiento de la Ciudad de México para llevar a cabo una buena gestión integral de los sitios contaminados.

Por su parte, el art. 23 establece los deberes de las personas de la ciudad, en específico proteger, preservar y generar un medio ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional y sustentable, lo que quiere decir que la participación ciudadana en los temas ambientales es fundamental, ya que no se pueden lograr los objetivos de reducir la contaminación sino se tiene una cooperación activa por parte de los ciudadanos. En ese sentido, para el caso de la Ciudad de México, se tiene al Consejo de Evaluación, el cual determinará mediante acuerdos generales el número de comités encargados de evaluar respectivamente las políticas, programas y acciones en materia de medio ambiente, cuyas recomendaciones emitidas serán vinculantes para orientar el mejoramiento de las políticas, programas y acciones.

Hemos hablado un poco de la importancia que tienen las Alcaldías para la gestión de todos los problemas que en su demarcación territorial se susciten, en específico del medio ambiente, es por ello que la Constitución de la CDMX en su art. 53 referente a su integración, organización y facultades, establece que las Alcaldías en materia de protección al medio ambiente podrán:

- Participar en la creación y administración de sus reservas territoriales;
- Implementar acciones de protección, preservación y restauración del equilibrio ecológico que garanticen la conservación, integridad y mejora de los recursos naturales, suelo de conservación, áreas naturales protegidas, parques urbanos y áreas verdes de la demarcación territorial;

- Diseñar e implementar, en coordinación con el Gobierno de la Ciudad de México, acciones que promuevan la innovación científica y tecnológica en materia de preservación y mejoramiento del medio ambiente;
- Vigilar, en coordinación con el Gobierno de la Ciudad de México, que no sean ocupadas de manera ilegal las áreas naturales protegidas y el suelo de conservación;
- Promover la educación y participación comunitaria, social y privada para la preservación y restauración de los recursos naturales y la protección al ambiente

Como podemos observar, las Alcaldías juegan un papel muy importante para llevar a cabo las acciones en materia ambiental, las cuales incluyen sin duda alguna la gestión de los sitios contaminados, asimismo, el artículo en su apartado de obra pública establece que las Alcaldías tienen la atribución de vigilar y verificar administrativamente el cumplimiento de las disposiciones, así como aplicar las sanciones que correspondan en materia de medio ambiente; es fundamental conocer que esta atribución debe estar coordinada con las autoridades en materia ambiental, recordando que este estudio se sitúa en el Nivel Estatal, lo que sin duda alguna se debe de complementar con las disposiciones a Nivel Federal.

Si bien es cierto que la Ciudad de México se ha caracterizado por su desarrollo en cuanto a su infraestructura y su desarrollo territorial, aún encontramos muchos puntos donde se encuentran los pueblos y barrios originarios y comunidades indígenas residentes, cuya ley mencionaremos más adelante, entendiendo como comunidad indígena residente una unidad social y cultural de personas pertenecientes a un mismo pueblo indígena del país, procedentes de una misma región, conscientes de su identidad comunitaria y que se han asentado de manera colectiva o dispersa en la Ciudad. En forma comunitaria colectiva reproducen total o parcialmente sus instituciones y tradiciones. Para este sector la Constitución, en su art. 59, dispone que los pueblos y barrios originarios y comunidades indígenas residentes tienen derecho a la libre determinación, la cual se ejercerá a través de la autonomía de los pueblos y barrios integrantes de la Ciudad de México, y tendrán la capacidad de adoptar por sí mismos decisiones e instituir prácticas propias para el manejo de los recursos naturales y del medio ambiente, en el marco constitucional mexicano y de los derechos humanos. Esta disposición es relevante puesto que estas comunidades desde nuestro punto de vista son un sector esencial para la protección del ambiente, lo que involucra el tema de este ensayo, ya que la contaminación no conoce fronteras y estas comunidades podrán impedir en la medida de lo posible la contaminación de sitios ambientalmente importantes y diseñar, gestionar y ejecutar los programas de restauración, preservación, uso, aprovechamiento de los bosques, lagos, acuífe-

ros, ríos, cañadas de su ámbito territorial; así como de reproducción de la flora y fauna silvestre, y de sus recursos y conocimientos biológicos.

Ahora bien, toca el turno de mencionar las disposiciones más relevantes en materia de gestión de sitios contaminados en la Ley Ambiental de Protección a la Tierra en el Distrito Federal, ahora Ciudad de México, cuyo objetivo es definir los principios mediante los cuales se habrá de formular, conducir y evaluar la política ambiental en el Distrito Federal, así como los instrumentos y procedimientos para su protección, vigilancia y aplicación. Además, regulará el ejercicio de las facultades de las autoridades de la Administración Pública de la Ciudad de México en materia de conservación del ambiente, protección ecológica y restauración del equilibrio ecológico. En este punto es necesario realizar un comentario, las leyes que estamos comentando, se enfocan en su mayoría a los temas ambientales, y es necesario que sea de esta manera puesto que lamentablemente la mayoría de los sitios contaminados en la Ciudad de México resultan ser de gran importancia ambiental, ya se han mencionado algunas ANP, donde más adelante realizaremos algunos apuntes sobre la gestión de su contaminación.

La ley en comento dispone en su art. 7º que la Administración Pública de la Ciudad de México podrá celebrar todo tipo de instrumentos de coordinación y concertación de acciones con autoridades federales, estatales y municipales, así como los sectores social y privado, en materia de protección, conservación, mejoramiento y restauración del ambiente del Distrito Federal y cuenca de México.

Por otra parte, el jefe de Gobierno de la Ciudad de México en materia ambiental le corresponde el ejercicio de las siguientes atribuciones de acuerdo con el art. 8º:

- Formular, conducir y evaluar la política ambiental en el Distrito Federal, conforme al Plan Nacional de Desarrollo, el Programa General de Desarrollo del Distrito Federal y los programas sectoriales correspondientes;
- Establecer el fondo ambiental a que se refiere la presente ley para la investigación, estudio y atención de aquellos asuntos que en materia ambiental se consideren de interés para el Distrito Federal;
- Promover la participación ciudadana en materia ambiental individual, colectiva o a través de los órganos de representación ciudadana e instrumentos de participación ciudadana, así como de las organizaciones sociales, civiles y empresariales e instituciones académicas;
- Proponer que, en las disposiciones del Código Financiero del Distrito Federal, se establezca el pago de derechos por la prestación de los servicios públicos en materia ambiental;

- Establecer, o en su caso proponer, la creación de instrumentos económicos que incentiven el cumplimiento de los objetivos de la política ambiental en el Distrito Federal;
- Celebrar convenios o acuerdos de coordinación con la Federación, con el objeto de que el Distrito Federal asuma el ejercicio de las funciones que señala la Ley General;
- Celebrar convenios o acuerdos de coordinación y colaboración administrativa con otras entidades federativas, con el propósito de atender y resolver problemas ambientales comunes y ejercer las atribuciones a que se refiere esta ley, a través de las instancias que al efecto se determinen, atendiendo a lo dispuesto en las leyes locales que resulten aplicables;
- Celebrar convenios mediante los cuales se obtengan recursos materiales y económicos para realizar investigaciones pertinentes a la problemática ambiental del Distrito Federal;
- Expedir los decretos que establezcan áreas de valor ambiental, zonas de restauración ecológica, zonas intermedias de salvaguarda y áreas naturales protegidas de jurisdicción del Distrito Federal;
- Expedir el programa sectorial ambiental y el programa de ordenamiento ecológico del Distrito Federal;
- Expedir los ordenamientos y demás disposiciones necesarias para proveer el cumplimiento de la presente ley; y
- Las demás que conforme a esta ley le correspondan.

Una de las más importantes funciones del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México es la expedición de decretos de zonas de restauración ecológica, sin embargo, debe mantener una coordinación eficaz con la Secretaría de Medio Ambiente del Gobierno de la Ciudad de México, la cual tiene, además de las facultades que le confiere la Ley Orgánica de la Administración Pública de la Ciudad de México, las siguientes atribuciones:

- Formular y ejecutar el Programa General de Ordenamiento Ecológico del Distrito Federal, y los programas que de él se deriven, así como vigilar su cumplimiento. La formulación y ejecución será en coordinación con las instancias de la Administración Pública del Distrito Federal y las Delegaciones con atribuciones y territorio en el Suelo de Conservación;
- La Secretaría evaluará las propuestas de adecuaciones al Programa General de Ordenamiento Ecológico que formulen la Secretaría de Desarro-

llo Urbano y Vivienda y la Secretaría de Desarrollo Rural y Equidad para las Comunidades, las que se efectuarán en el ámbito de sus atribuciones;

- Aplicar los instrumentos de política ambiental previstos en esta ley, para conservar y restaurar el equilibrio ecológico, proteger al ambiente e impulsar la construir resiliencia en materias de su competencia;
- Proponer la creación de áreas de valor ambiental, áreas naturales protegidas, y las áreas comunitarias de conservación ecológica, así como regularlas, vigilarlas y administrarlas en el ámbito de su competencia y en términos de esta ley, a fin de lograr la preservación y el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales presentes en dichas áreas; asimismo, procurará crear programas de reforestación permanente en suelo de conservación y en suelo urbano en coordinación con la Secretaría de Desarrollo Urbano y Vivienda, para su preservación.
- Proponer la declaración de zonas de restauración ecológica;

Es decir que el jefe de Gobierno emitirá los decretos de zonas de restauración y la Secretaría de Medio Ambiente la propuesta de declaración, mientras que las alcaldías deberán implementar acciones de conservación, restauración y vigilancia del equilibrio ecológico, así como la protección al ambiente e impulsar acciones orientadas a la construcción de resiliencia desde las demarcaciones territoriales, de acuerdo con lo establecido en el art. 10 de la ley en comento.

El art. 11 establece la creación de la Procuraduría Ambiental y del Ordenamiento Territorial de la Ciudad de México, la cual velará por la protección, defensa y restauración del medio ambiente y del desarrollo urbano, y cuyo objeto es la promoción, difusión y defensa de toda persona, a disfrutar de un ambiente adecuado para su desarrollo, salud y bienestar, en los términos que establecen las disposiciones jurídicas en materia ambiental y del ordenamiento territorial y de protección a los animales de la Ciudad de México, a través de orientaciones, asesorías, atención de denuncias, investigaciones de oficio, representar el interés legítimo, formular y atender acciones legales, emitir opiniones jurídicas, elaboración de documentos técnicos, análisis y reportes de información espacial urbano ambiental y elaboración de archivos o mapas digitales<sup>6</sup>. Siguiendo con la misma línea, el art. 18 refuerza los principios e instrumentos de la Política de Desarrollo Sustentable, puesto que las autoridades, así como la sociedad, deben asumir en corresponsabilidad la protección del ambiente, así como la conservación, restauración y manejo de los ecosistemas y el mejoramiento de la calidad del aire, del agua y del suelo de la Ciudad de México, con el fin de proteger la salud humana y elevar el nivel de vida de su población. Este artículo

<sup>6</sup> PROCURADURÍA AMBIENTAL Y DEL ORDENAMIENTO TERRITORIAL, disponible en [http://www.paot.org.mx/conocenos/mision\\_vision.php](http://www.paot.org.mx/conocenos/mision_vision.php) (consultado el 20/6/2020).

se enfoca en la salud del ser humano como principal objetivo del cuidado del medio ambiente, en lo personal, no coincidimos en este apartado, puesto que lo principal de cuidar el ambiente es precisamente la naturaleza, los ecosistemas, los recursos naturales y no solo la salud humana, por consiguiente, en las grandes ciudades se debe velar por el cuidado y protección de la naturaleza, de una manera independiente y no ligarla únicamente por la supervivencia de la especie humana.

El art. 22 impulsa la participación ciudadana, a partir de la coordinación entre el jefe de Gobierno y la Secretaría de Medio Ambiente, para impulsar el desarrollo y fortalecimiento de la cultura ambiental, a través de la realización de acciones conjuntas con la comunidad para la conservación y restauración del ambiente, el aprovechamiento racional de los recursos naturales y el correcto manejo de los residuos, relacionado con la disposición anterior encontramos al art. 23 donde se mencionan las obligaciones de las personas que se encuentran en la Ciudad de México, las cuales consistirán entre otras:

- Defender y respetar los recursos naturales que componen a la Tierra;
- Prevenir y evitar daños al ambiente y, en su caso, reparar los daños que hubieran causado;
- Promover la armonía en la Tierra en todos los ámbitos de su relación con las personas y el resto de la naturaleza en los sistemas de vida;
- Participar de forma activa, personal o colectivamente, en la generación de propuestas orientadas al respeto y la defensa de los recursos naturales de la Tierra;
- Asumir prácticas de producción y hábitos de consumo en armonía con los recursos naturales de la Tierra;
- Minimizar los daños al ambiente que no puedan prevenir o evitar, en cuyo caso estarán obligadas a reparar los daños causados;
- Ayudar en la medida de lo posible a establecer las condiciones que permitan garantizar la subsistencia y regeneración del ambiente y los recursos naturales;
- Realizar todas sus actividades cotidianas bajo los criterios de ahorro y reuso de agua, conservación del ambiente rural y urbano, prevención y control de la contaminación de aire, agua y suelo, y protección de la flora y fauna en el Distrito Federal;
- Coadyuvar con las autoridades ambientales en las acciones de construcción de resiliencia que implementen;

- Asegurar el uso y aprovechamiento sustentable de los componentes de la Tierra; y
- Denunciar todo acto que atente contra los recursos naturales de la Tierra, sus sistemas de vida y/o sus componentes.

Para llevar a cabo lo anteriormente propuesto es necesaria la creación de programas de ordenamiento ecológico del territorio en la Ciudad, los cuales señalarán los mecanismos que proporcionen solución a problemas ambientales específicos y a la reducción de conflictos a través del establecimiento de políticas ambientales, lineamientos, criterios ecológicos y construcción de consensos, con la participación de la sociedad en general, a través del procedimiento dispuesto en el art. 31, donde la Secretaría de Medio Ambiente y la Secretaría de Desarrollo Urbano y Vivienda serán indispensables.

Otro tema fundamental, para la gestión de sitios contaminados, sin duda alguna es la investigación y la educación ambiental, para ello el art. 73 dispone que las autoridades ambientales de la Ciudad de México, en el ámbito de su competencia promoverán que las instituciones de educación en todos sus niveles incorporen en sus programas de enseñanza temas de contenido ambiental, así como el fortalecimiento de los contenidos de los recursos inherentes a la Tierra, el adiestramiento en y para el trabajo en materia de conservación del ambiente, la protección ecológica y la restauración del equilibrio ecológico, la incorporación de contenidos ambientales en los programas de las comisiones mixtas de seguridad e higiene, en coordinación con las autoridades competentes y la formación de especialistas así como la coordinación para la investigación y el desarrollo tecnológico en materia ambiental, que permitan prevenir, controlar y abatir la contaminación, propiciar el aprovechamiento sustentable de los recursos y proteger los ecosistemas.

En cuanto a la forma de llevar a cabo una denuncia por parte de los ciudadanos el art. 80 dispone que toda persona física o moral, podrá denunciar ante la Procuraduría, todo hecho, acto u omisión que produzca o pueda producir desequilibrios ecológicos o daños al ambiente o a los recursos naturales, en suelo urbano o suelo de conservación, o contravenga las disposiciones de la ley en comento y demás ordenamientos que regulen materias relacionadas con la conservación del ambiente, protección ecológica y restauración del equilibrio ecológico. En este punto es muy importante comentar que el derecho ambiental al ser una rama del derecho multi- e interdisciplinaria, echa mano de la legislación administrativa y penal para estos asuntos.

Otro de los aspectos más importantes que afectan a la gestión de los sitios contaminados es el señalado en el art. 86 bis, donde se dispone que en caso de que el titular de la delegación no proceda conforme las atribuciones que le brinda la ley en comento, para desalojar a quienes invadan suelo de conservación con el fin de asentarse irregularmente, o no finque acción penal en contra de quien destruya el mismos, será considerado copartícipe en esa acción y se le im-

pondrá lo establecido en el art. 343 bis del Cód. Penal de la Ciudad de México (se le impondrán de tres a nueve años de prisión y de 1,000 a 5,000 días multa, a quien dolosamente haga un uso distinto al permitido del uso de suelo u obtenga un beneficio económico derivado de estas conductas). Los asentamientos humanos irregulares es un tema que se ha discutido a lo largo de los años en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, ahora denominado Congreso de la Ciudad de México, donde se tiene registro de cada uno de estos y sobre todo la urgente necesidad de la reubicación de aquellos, ya que en su mayoría se ubican en suelo de conservación, como es el caso del Cerro de la Estrella que más adelante comentaremos de manera general.

En ese orden de ideas, el art. 88 bis 1 dispone que en los parques y jardines, plazas jardinadas o arboladas, zonas con cualquier cubierta vegetal en la vía pública, alamedas y arboladas, jardineras, barrancas, áreas de valor ambiental y áreas naturales protegidas, queda prohibido: la construcción de edificaciones, y de cualesquier obra o actividad que tengan ese fin; el cambio de uso de suelo; la extracción de tierra y cubierta vegetal, así como el alambrado o cercado, siempre que ello no sea realizado por las autoridades competentes o por persona autorizada por las mismas, para el mantenimiento o mejoramiento del área respectiva; y el depósito de cascajo y de cualquier otro material proveniente de edificaciones que afecte o pueda producir afectaciones a los recursos naturales de la zona. Para el caso de la restauración de zonas afectadas, encontramos el art. 113, que dispone que en aquellas áreas de los suelos de conservación que presenten procesos de degradación o desertificación, o grave deterioro ecológico, el jefe de Gobierno de la Ciudad de México, por causa de interés público y tomando en consideración a la sociedad, podrá expedir declaratorias de zonas de restauración ecológica con la finalidad de establecer las modalidades a los derechos de propiedad que procedan para regular usos del suelo y limitar la realización de actividades que estén ocasionando dichos fenómenos.

En el Título Quinto de esta ley, es el más importante para el presente ensayo puesto que se refiere a la prevención, control y acciones contra la contaminación ambiental, desde los arts. 123 al 129 donde destacamos los siguientes puntos:

- La Secretaría de Medio Ambiente se encargará de vigilar que se lleven a cabo las acciones correctivas de sitios o zonas donde se declare la contaminación ambiental, de los recursos naturales o biodiversidad. Estas acciones deberán garantizar dentro de los avances científicos y tecnológicos que se trata de la metodología o técnica más adecuada para corregir el problema de afectación negativa.
- Los estudios para la prevención y control de la contaminación ambiental y la restauración de los recursos considerarán: diferentes alternativas de solución en caso de afectación al ambiente y a los recursos naturales, incluyendo tanto los factores beneficio-costos como factores ambientales y

sociales, para garantizar la selección óptima de la tecnología aplicable; y alternativas del proyecto de restauración y sus diversos efectos tanto positivos como negativos en el ambiente y recursos naturales.

- Queda prohibido emitir o descargar contaminantes a la atmósfera, el agua y los suelos que ocasionen o puedan ocasionar desequilibrios ecológicos, daños al ambiente o afecten la salud.
- En todas las descargas de contaminantes a la atmósfera, al agua y los suelos, deberán ser observadas las previsiones de la Ley General, esta ley, sus disposiciones reglamentarias, así como las normas oficiales mexicanas y normas ambientales de la Ciudad de México que al efecto se expidan.
- La Secretaría de Medio Ambiente, en los términos que señalen el reglamento de esta ley, integrará y mantendrá actualizado, un inventario de emisiones a la atmósfera, descargas de aguas residuales, materiales y residuos, el registro de emisiones y transferencia de contaminantes y coordinará la administración de los registros que establece la ley y creará un sistema consolidado de información basado en las autorizaciones, licencias o permisos que en la materia se otorguen.

Los residuos sólidos de la Ciudad de México deberán manejarse conforme a lo establecido en el art. 169 donde se prohíbe el depósito o confinamiento en sitios no autorizados; el fomento o creación de basureros clandestinos; el depósito o confinamiento de residuos sólidos en suelo de conservación ecológica o áreas naturales protegidas; IV. La quema de dichos residuos sin los mecanismos de prevención de generación de contaminantes adecuados, ni de su autorización; la dilución o mezcla de residuos sólidos o peligrosos en cualquier líquido y su vertimiento al sistema de alcantarillado o sobre los suelos con o sin cubierta vegetal; la mezcla de residuos peligrosos con residuos sólidos; el transporte inadecuado de residuos sólidos; y el confinamiento o depósito final de residuos en estado líquido o con contenidos líquidos que excedan los máximos permitidos por las normas oficiales mexicanas o las normas ambientales para la Ciudad de México.

Por último, en el art. 225 se dispone lo relativo a los delitos ambientales, donde obliga a la autoridad ambiental a formular ante el Ministerio Público la denuncia correspondiente de los actos u omisiones que pudieran constituir un delito, mientras que, para los ciudadanos, está la opción de presentar directamente las denuncias penales que correspondan a los delitos en contra del ambiente previstos en el Código Penal vigente.

Continuando con el tema de la problemática de la basura en la gestión de los sitios contaminados, tenemos a la Ley de Residuos Sólidos de la Ciudad de México cuyo objeto es regular la gestión integral de los residuos sólidos considerados como no peligrosos, así como la prestación del servicio público de limpia.

Corresponde a la Secretaría de Medio Ambiente, conforme al art. 6º, integrar la política ambiental, en materia de gestión integral de los residuos sólidos, así como formular, evaluar y cumplir con las disposiciones aplicables del Programa de Gestión Integral de los Residuos Sólidos que esta misma ley establece, resaltando la coordinación que debe existir entre la Secretaría de Medio Ambiente y la Secretaría de Obras y Servicios para la prevención y control de la contaminación. En ese orden de ideas, el art. 11 refuerza la coordinación de estas Secretarías, para la formulación y evaluación del Programa de Gestión que mencionamos, mismo que integrará los lineamientos, acciones y metas en materia de manejo integral de los residuos sólidos y la prestación del servicio público de limpia adoptando los siguientes criterios:

- Adoptar medidas para la reducción de la generación de los residuos sólidos, su reutilización y reciclaje, su separación en la fuente de origen, su recolección y transporte separados, así como su adecuado aprovechamiento, tratamiento y disposición final;
- Promover la reducción de la cantidad de los residuos sólidos que llegan a disposición final;
- Adoptar medidas preventivas, considerando los costos y beneficios de la acción u omisión, cuando exista evidencia científica que compruebe que la liberación al ambiente de residuos sólidos puede causar daños a la salud o al ambiente;
- Prevenir la liberación de los residuos sólidos que puedan causar daños al ambiente o a la salud humana y la transferencia de contaminantes de un medio a otro;
- Prever la infraestructura necesaria para asegurar que los residuos sólidos se manejen de manera ambientalmente adecuada;
- Promover la cultura, educación y capacitación ambientales, así como la participación del sector social, privado y laboral, para el manejo integral, la reutilización y el reciclaje de los residuos sólidos;
- Fomentar el desarrollo y uso de tecnologías sustentables o amigables con el medio ambiente, así como métodos, prácticas, procesos de producción, comercialización, reutilización y reciclaje que favorezcan la minimización y valorización de los residuos sólidos.

En el Título Sexto de esta ley, se establecen las disposiciones complementarias de la restauración, prevención y control de la contaminación del suelo, donde es responsabilidad de toda persona que genere y maneje residuos sólidos, hacerlo de manera que no implique daños a la salud humana ni al ambiente, asimismo, cuando la generación, manejo y disposición final de los residuos sólidos produzca

contaminación del suelo, independientemente de las sanciones penales o administrativas que procedan, quien preste el servicio está obligado a llevar a cabo las acciones necesarias para restaurar y recuperar las condiciones del suelo, de acuerdo con lo establecido en las disposiciones jurídicas aplicables; y en caso de que la recuperación o restauración no fueran factibles, a indemnizar por los daños causados a terceros o al ambiente de conformidad con la legislación aplicable.

En complemento de las disposiciones en materia de gestión de sitios contaminados, tenemos a la Ley de Protección a los animales de la Ciudad de México, la cual tiene por objeto proteger a los animales, garantizar su bienestar, brindarles atención, buen trato, manutención, alojamiento, desarrollo natural, salud y evitarles el maltrato, la crueldad, el sufrimiento, la zoofilia y la deformación de sus características físicas. Parecería que esta ley no tiene nada que ver con el tema central de este ensayo, sin embargo, debemos recordar que los animales que se encuentran habitando su ecosistema natural se ven violentados cuando el ser humano contamina su entorno, no necesariamente con basura, sino con su presencia, es decir, se establecen en lugares prohibidos, como lo hemos comentado, los asentamientos humanos irregulares son muy comunes lamentablemente en la Ciudad de México, lo que provoca que las especies endémicas, sean desplazadas en el mejor de los casos o simplemente se extingan.

Es por ello que el art. 36 de esta ley dispone que la exhibición de animales será realizada atendiendo a las necesidades básicas de bienestar de los animales, de acuerdo con las características propias de cada especie y cumpliendo las disposiciones de las autoridades correspondientes, a las normas oficiales mexicanas o, en su caso, a las normas ambientales. El propietario, poseedor o encargado de animales para la monta, carga y tiro y animales para espectáculo, debe contar con la autorización correspondiente y alimentar y cuidar apropiadamente a sus animales, sin someterlos a jornadas excesivas de trabajo conforme a lo establecido en la norma ambiental correspondiente. Las alcaldías deberán implantar acciones tendientes a la regulación del crecimiento de poblaciones de aves urbanas empleando sistemas adecuados conforma los principios de trato digno y respetuoso contenidos en la presente ley. Este supuesto ocurre por múltiples factores, uno de ellos es debido a la invasión de los seres humanos en los espacios donde no pueden habitar, esto se debe al grave problema que existe en la Ciudad de México en cuanto a la planeación de desarrollo.

Para ello, tenemos la Ley del Sistema de Planeación del Desarrollo de la Ciudad de México la cual tiene por objeto establecer:

- Los objetivos y principios rectores de la planeación del desarrollo de la Ciudad de México, que se sustentan en los enfoques de derechos humanos, desarrollo sustentable, territorial, y de resultados;
- Las atribuciones de las autoridades responsables de la planeación y las bases para su concurrencia y coordinación en materia de planeación del desarrollo;

- Las reglas para la instalación y el funcionamiento del Instituto de Planeación Democrática y Prospectiva de la Ciudad de México;
- El proceso integral de planeación mediante un sistema que comprende las materias de bienestar social y economía distributiva, ordenamiento territorial, patrimonio, coordinación metropolitana y regional, relaciones internacionales, hacienda pública, seguridad ciudadana y demás materias concurrentes en la función de gobierno de conformidad con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política de la Ciudad de México y las leyes en la materia;
- Los fundamentos para articular el Sistema de Planeación del Desarrollo con el Sistema Integral de Derechos Humanos de la Ciudad de México;
- Los instrumentos de planeación, jurídicos, administrativos, financieros, fiscales y de participación ciudadana para hacer efectivas las funciones social, económica, cultural, territorial y ambiental de la Ciudad;
- Los mecanismos para hacer más eficiente la acción gubernamental para que incida en el desarrollo sustentable de la Ciudad, y en la funcionalidad, uso, disfrute y aprovechamiento equitativo de la Ciudad, y
- Los mecanismos de control democrático, concertación y participación ciudadana en el proceso de planeación del desarrollo.

Todos estos enfoques deben desarrollarse de manera puntual, ya que de ello depende que los sitios contaminados puedan restaurarse en la medida de lo posible y aquellos que no lo están, sigan su camino, ya que una ciudad que crece sin control desde nuestro punto de vista, es sinónimo de una Ciudad enferma y, sobre todo, su futuro se ve comprometido, por ende, los sitios contaminados se incrementarán de manera importante.

El proceso integral de planeación es un ejercicio muy importante para la Ciudad, ya que se debe regir no solamente por esta ley, sino por todas las demás aplicables, tanto a nivel estatal como federal, lo que resulta en diferentes etapas las cuales son descritas en el art. 34 de esta ley, desde la formulación, actualización y modificación, aprobación, ejecución, seguimiento y evaluación, control y rendición de cuentas, así como las escalas de nivel internacional hasta las colonias de cada alcaldía. Otro aspecto importante en este proceso son las materias, las cuales se basarán en el ordenamiento territorial, bienestar social y economía distributiva, patrimonio de la Ciudad, coordinación metropolitana y regional, Ciudad Global, Hacienda Pública, Derechos Humanos, Seguridad Ciudadana, y por último los Horizontes temporales (corto, mediano, largo plazo).

Por último, tenemos a la Ley de Derechos de los Pueblos y Barrios Originarios y Comunidades Indígenas residentes en la Ciudad de México, cuyo objeto es reconocer, proteger, promover y garantizar los derechos colectivos

e individuales de los pueblos indígenas y sus integrantes; definir a los sujetos titulares de derechos; así como establecer sus principios de interpretación y medidas de implementación.

Un aspecto muy importante para resaltar es uno de los derechos en asuntos internos de estas comunidades, puesto que podrán participar con las dependencias competentes del gobierno de la Ciudad, en el diseño, gestión y ejecución de los programas de restauración, preservación, uso y aprovechamiento de los bosques, lagos, cuerpos de agua superficiales, subterráneos y afluentes, ríos, cañadas de su ámbito territorial; así como de reproducción de la flora y fauna silvestre, y de sus recursos y conocimientos biológicos conformidad con el reglamento establecido. Este derecho es para nosotros, pieza angular para la gestión de sitios contaminados, ya que estas comunidades, conocen su territorio mucho mejor que cualquiera de nosotros, así como sus problemas y puntos delicados, por lo cual, la opinión de estos grupos resulta esencial.

En el art. 52 de esta ley, se refiere a los sistemas de producción tradicionales agroalimentarios que son parte del patrimonio de los pueblos y constituyen parte de la biodiversidad de la Ciudad de México. En cuanto al material fitogenético de estos cultivos desarrollado a través de generaciones no es susceptible de apropiación por ninguna empresa privada, nacional o extranjera y se protegerán de la contaminación que pudieran producir plantas genéticamente modificadas y sus paquetes tecnológicos.

Este tipo de contaminación, aunque es muy especial puesto que se refiere a los Organismos Genéticamente Modificados, es muy importante para la Ciudad de México, debemos resaltar que en esta materia tenemos leyes a nivel federal, como lo son la Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados, la Ley Federal de Sanidad Animal y la Ley Federal de Sanidad Vegetal.

Es momento de mencionar dos casos significativos de sitios contaminados en la Ciudad de México, el primero de ellos es el Bosque de Chapultepec, el cual es considerado como Área Natural Protegida conforme a lo establecido en el art. 46 de la LGEEPA. Se divide en tres secciones, la primera cuenta con 275 ha, la segunda con 163 ha y la tercera con 438 ha<sup>7</sup>, dentro de ella se encuentran diferentes actividades desde bases destinadas al ejército, lago, zoológico, hasta escuelas primarias y estancias infantiles. Es, por ello, que el cuidado de esta ANP, es de suma importancia, ya que recibe en promedio anualmente 5.000.000 visitantes<sup>8</sup>, lo que genera una gran cantidad de residuos sólidos, así como el deterioro ambiental de su territorio, sumado a ello, el comercio informal ha acaparado lugares donde evidentemente no está permitido. La educación ambiental parece ser una gran opción para la conservación de esta ANP, sin embargo, no se puede esperar a que se realice un programa eficaz para las generaciones presentes y futuras, por lo cual, a lo largo de muchos años se han hecho esfuerzos para

<sup>7</sup> GRUPO DE DISEÑO URBANO SC, “Plan Maestro Bosque de Chapultepec 1ª y 2ª sección”, disponible en <http://data.sedema.cdmx.gob.mx/bosquedechapultepec/images/stories/actividadespdf/memoriabchi.pdf> (consultado el 20/6/2020).

<sup>8</sup> *Idem*.

controlar los principales problemas que aquejan a este parque nacional, uno de ellos fue la intervención del gobierno de la Ciudad de México para el retiro y control del comercio informal, ya que independientemente de que ocupan un lugar que no está diseñado para tal actividad, generan daños en los árboles puesto que es común observar que mantas donde se anuncian sus productos sean amarradas desde los troncos de los árboles en el mejor de los casos, y en los peores casos, añaden partes metálicas para fijar su puesto o sus mantas.

En cuanto a la basura, como lo hemos observado, las Alcaldías tienen esa atribución, en este caso la Alcaldía Miguel Hidalgo, la cual ha realizado esfuerzos por controlar la cantidad de basura que se genera en el bosque, sin embargo, se necesita una mayor conciencia social, como lo hemos advertido, la participación ciudadana marca el camino también de la restauración ecológica. Esta ANP necesita un programa primero de restauración de las áreas afectadas y después de mantenimiento, por ejemplo, se necesitaría el servicio de jardinería y fumigación para todas sus áreas verdes, en cuanto su decreto de ANP lo permita, habilitación de senderos para el tránsito de personas y espacios determinados para actividades recreativas, puesto que la naturaleza y especies que habitan el bosque se ven afectadas cuando el ser humano rebasa el límite permitido.

Otro caso de sitios contaminados en la Ciudad de México es la ANP Cerro de la Estrella, que se encuentra en la Alcaldía Iztapalapa y cuenta con una superficie total de 1, 183.33 ha,<sup>9</sup> cuyo problema esencial radica en la gran presencia de Asentamientos Humanos Irregulares, que literalmente se están devorando el suelo de conservación; desde el Congreso de la Ciudad de México se han realizado muchísimos puntos de acuerdo, así como discusiones relativas a esta problemática, no es de nuestro interés meternos en temas políticos ni mucho menos, simplemente exhortamos que los Asentamientos Humanos Irregulares son producto de muchos años, lo cual quiere decir que no es un problema reciente y lo que más nos preocupa es que se cuente con un programa de desarrollo urbano que permita dar solución a este aspecto, que se deje de dañar esta ANP, que sean reubicados los asentamientos humanos irregulares y que se haga un programa de restauración con fundamento en todas las leyes que hemos comentado de manera general en el presente ensayo.

Como podemos observar, en la Ciudad de México los sitios contaminados no solo se encuentran en las calles, en las avenidas, no es solo un problema de basura, es un problema que se presenta en las ANP, genera una contaminación de su territorio, lo que influye directamente en el aprovechamiento excesivo de los recursos naturales y del exterminio de especies tanto de origen animal como vegetal, de esta manera concluimos que no solo se trata de conocer nuestra legislación y normatividad ambiental, sino de aplicarla, de estar consciente que la naturaleza no va a negociar con el ser humano cuando este sufra aún más las consecuencias de no respetar su entorno, de seguir explotando todos los recursos que piensa son infinitos, proponemos, además de la revisión y depuración de la leyes am-

<sup>9</sup> COMISIÓN NACIONAL DE ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS, disponible en <https://simec.conanp.gob.mx/ficha.php?anp=17&reg=7> (consultado el 20/6/2020).

bientales, la elaboración de políticas públicas eficaces que permitan trasladar los supuestos jurídicos a una realidad social, que cada vez es más difícil de controlar.

## 2. CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

### 2.1. *Consideraciones generales*

En el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, su Constitución prevé un capítulo especial para el ambiente, su art. 26 reconoce que el ambiente es patrimonio común garantizando a toda persona el derecho a gozar de un ambiente sano, así como el deber de preservarlo y defenderlo en provecho de las generaciones presentes y futuras.

Seguidamente dicho artículo establece lo siguiente en lo relativo al daño ambiental: “Toda actividad que suponga en forma actual o inminente un daño al ambiente debe cesar. El daño ambiental conlleva prioritariamente la obligación de recomponer”, guardando consonancia con el art. 41 de la CN de la República Argentina que dispone: “El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer”.

El daño ambiental es definido en el art. 27 de la ley nacional 25.675<sup>10</sup> (Ley General del Ambiente) como toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos, es decir:

nos encontramos con un daño al medio, ya sea mediante su alteración o destrucción, que afecta la calidad de vida de los distintos seres vivos, sus ecosistemas y los componentes de la noción de ambiente. Cuando existe daño al ambiente, no debe necesariamente concretarse un daño específico o puntual a las personas o sus bienes particulares<sup>11</sup>.

Por otro lado, en el ámbito internacional, la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo Sostenible de 1992 estableció una serie de principios ambientales, es decir, pautas que orientan la conducta de los Estados como de las personas a los fines de alcanzar el Desarrollo Sostenible. En particular, el Principio 16<sup>12</sup> establece el principio “quien contamina, paga”, esto significa de manera simple, que el sujeto generador de la contaminación debe asumir el costo a los fines de la recomposición del ambiente o de una posible indemnización.

<sup>10</sup> Ley 25.675 (BO del 28/11/2002).

<sup>11</sup> SABSAY, Daniel Alberto y DI PAOLA, María Eugenia, “El daño ambiental colectivo y la nueva Ley General del Ambiente”, disponible en <https://farn.org.ar/publicaciones> (consultado el 27/3/2020).

<sup>12</sup> Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo Sostenible: “Principio 16: Las autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debe, en PRINCIPIO, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales”.

Si bien este principio no fue receptado expresamente en la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o en la Constitución Nacional, no deja de ser una pauta que debe guiar la política ambiental que implementen los Estados.

Por su parte, la Ley General del Ambiente en su art. 4º recepta este principio de la siguiente forma: “Principio de responsabilidad: El generador de efectos degradantes del ambiente, actuales o futuros, es responsable de los costos de las acciones preventivas y correctivas de recomposición, sin perjuicio de la vigencia de los sistemas de responsabilidad ambiental que correspondan”.

Teniendo en cuenta ello, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha implementado una política ambiental por medio de la ley 6117<sup>13</sup> para la gestión de sitios contaminados que pueden ser definidos como “aquel cuyas características físicas, químicas o biológicas han sido alteradas negativamente por la presencia de componentes de carácter peligroso de origen antrópico”<sup>14</sup>. De esta forma se busca dar cumplimiento al mandato constitucional de la recomposición del daño ambiental lo que conllevará a “la necesaria reparación al status quo ante o in natura del ambiente dañado o de ser dificultoso que se pueda volver a su estado idéntico anterior luego de acaecido el daño, la reparación en este sentido podría ocurrir volviendo las cosas al cuasi status quo ante”<sup>15</sup>.

## 2.2. Antecedentes de la ley 6117

### 2.2.1. Ley de Evaluación de Impacto Ambiental 123

Por medio de la ley 123<sup>16</sup> y su reglamentación se determina los procedimientos técnico-administrativos de evaluación ambiental en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Si bien esta norma no contiene regulación específica sobre sitios contaminados, es importante destacar que por medio de la Evaluación de Impacto Ambiental se busca “(...) identificar e interpretar, así como a prevenir o recomponer los efectos de corto, mediano y largo plazo que actividades, proyectos, programas y/o emprendimientos públicos o privados, pueden causar al ambiente (...)”<sup>17</sup>.

Además, se define al impacto ambiental como “cualquier cambio neto, positivo o negativo, que se provoca sobre el ambiente como consecuencia, directa o indirecta, de acciones antrópicas que puedan producir alteraciones susceptibles de afectar la salud y la calidad de vida, la capacidad productiva de los recursos naturales y los procesos ecológicos esenciales”<sup>18</sup>.

<sup>13</sup> Ley 6117 (BO del 10/1/2019).

<sup>14</sup> WAITZMAN, Natalia, “Los sitios contaminados, necesidad de una regulación”, en CAFERATTA, Néstor (dir.), *Derecho ambiental: Dimensión social*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2015, p. 844.

<sup>15</sup> SABSAY, Daniel Alberto y DI PAOLA, María Eugenia, “El daño ambiental colectivo...”, cit.

<sup>16</sup> Ley 123 (BO del 1/2/1999).

<sup>17</sup> Ley 123, art. 2º.

<sup>18</sup> Ley 123, art. 3º.

Para finalmente establecer que “las actividades, proyectos, programas y/o emprendimientos de construcción, modificación y/o ampliación, demolición, instalación, o realización de actividades comerciales o industriales, susceptibles de producir impacto ambiental, deben someterse a una Evaluación de Impacto Ambiental (EIA)”<sup>19</sup>.

Por lo tanto, la Evaluación de Impacto Ambiental, al identificar los impactos ambientales de la actividad o proyecto, permite que se adopten medidas de prevención y recomposición del daño ambiental, por lo que se convierte en una de las principales herramientas para evitar la generación de sitios contaminados.

### 2.2.2. Ley de Residuos Peligrosos 2214

La ley 2214<sup>20</sup> regula la generación, manipulación, almacenamiento, transporte, tratamiento y disposición final de los residuos peligrosos en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En lo que hace a su vinculación con los sitios contaminados, esta norma establece que los generadores de residuos peligrosos, en caso de “cese provisorio o definitivo de una actividad, proceso, operación y/o servicio que genere residuos peligrosos, se deberá presentar ante la autoridad de aplicación un plan de cierre de la misma y un informe ambiental que describa las condiciones ambientales del predio y el plan de remediación si correspondiere”<sup>21</sup>. Mientras que para los tratadores de residuos peligrosos para el cierre de una planta de tratamiento se deberá presentar un plan de cierre de la misma que debe contemplar:

Continuación del programa de monitoreo de aguas subterráneas y superficiales y de aire y suelo, por el término que la autoridad de aplicación estime, no pudiendo ser menor de cinco (5) años.

Remediación del sitio en caso de detectarse contaminación en algún sector de la planta y alrededores.

Descontaminación de los equipos e implementos que hayan sido utilizados o hayan estado en contacto con residuos peligrosos.

Cronograma de tratamiento de los residuos peligrosos remanentes en la planta<sup>22</sup>.

Si bien la ley 2214 no regula puntualmente a los sitios contaminados, si establece la posibilidad de que los generadores y tratadores de residuos peligrosos

<sup>19</sup> Ley 123, art. 5°.

<sup>20</sup> Ley 2214 (BO del 24/1/2007).

<sup>21</sup> Ley 2214, art. 28.

<sup>22</sup> Ley 2214, art. 45.

presenten y ejecuten un plan de remediación en caso de detectarse algún sector contaminado. Sin embargo, esta ley junto con su reglamentación<sup>23</sup> no establece el contenido y alcance del plan de remediación.

### 2.2.3. Ley 3341

La ley 3341<sup>24</sup> establece la integración, composición, administración y destino del Fondo de Compensación Ambiental de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco del art. 34 de la ley nacional 25.675 que crea

el Fondo de Compensación Ambiental que será administrado por la autoridad competente de cada jurisdicción y estará destinado a garantizar la calidad ambiental, la prevención y mitigación de efectos nocivos o peligrosos sobre el ambiente, la atención de emergencias ambientales; asimismo, a la protección, preservación, conservación o compensación de los sistemas ecológicos y el ambiente<sup>25</sup>.

Asimismo, ley 3341 dispone que el Fondo estará destinado a:

a) Sustentar los gastos de capital de las acciones y obras de restauración o mitigación de los perjuicios generados por un daño ambiental colectivo, en los casos en que los responsables primarios sean insolventes o indeterminados.

b) Compensar el menoscabo ambiental mediante acciones u obras que tiendan a mejorar el ambiente y que representen valores colectivos para la población de la zona afectada.

En caso de indemnizaciones impuestas en sede judicial, y en ausencia de indicaciones expresas en la sentencia, la totalidad del monto asignado se destinará a la zona o área objeto de la actuación judicial<sup>26</sup>.

Por lo tanto, en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se encuentra previsto la regulación de un Fondo Público que está destinado a la recomposición del ambiente. Sin embargo, este fondo no se encuentra operativo, ya que no ha sido reglamentado.

<sup>23</sup> Dec. 2020/2007 (BO del 13/12/2007).

<sup>24</sup> Ley 3341 (BO del 27/1/2010).

<sup>25</sup> Ley 25.675, art. 34.

<sup>26</sup> Ley 3341, art. 3°.

#### 2.2.4. Resolución 326/2013 Agencia de Protección Ambiental

Por medio de la ley 2628<sup>27</sup> se crea la Agencia de Protección Ambiental (APrA), como una entidad autárquica dentro de la Secretaría de Ambiente, cuyo objeto es proteger la calidad ambiental a través de la planificación, programación y ejecución de las acciones necesarias para cumplir con la Política Ambiental de la Ciudad de Buenos Aires.

Teniendo en cuenta las funciones que le asignó esta ley y la ley 2268 de Residuos Peligrosos, la Agencia de Protección Ambiental emitió la resolución 326/2013<sup>28</sup> que aprueba lo siguiente:

— El Procedimiento de Evaluación de Sitios Potencialmente Contaminados con Hidrocarburos y de la Recomposición Ambiental:

Se dispone que los sujetos que deberán presentar un Estudio de Información Ambiental de Sitio para que la autoridad determine si corresponde o no llevar a cabo un proceso de recomposición ambiental en el predio y/o monitoreo del sitio contaminado son los titulares de la actividad generadora del eventual daño y/o los propietarios del inmueble donde esta se desarrolla, de conformidad con lo previsto en el decreto reglamentario de la Ley de Residuos Peligrosos, por lo que esta resolución:

queda circunscripta únicamente aquellos sitios que hayan sido contaminados por hidrocarburos, o por cierre de una actividad, proceso, operación y/o servicio que genere residuos peligrosos, por lo que resulta importante tener en cuenta que el ámbito de aplicación material de esta norma es específico, pudiendo quedar fuera de su alcance otros posibles casos de sitios contaminados dentro de la CABA. Más allá que en la práctica, la misma sea utilizada para todo tipo de contaminación<sup>29</sup>.

De ser necesario, los sujetos deberán presentar el Plan de Recomposición Ambiental a fin de lograr la reducción de las concentraciones de los compuestos contaminantes mediante el procedimiento más adecuado y que menor impacto produzca en el agua y el suelo. Este plan tendrá que ser aprobado por la autoridad para que se inicien las tareas de remediación. Una vez que las finalicen, se deberá presentar el Informe Final de Recomposición Ambiental (IFRA) en el que se declare el logro de los objetivos ambientales propuestos.

De ser favorable, la autoridad emitirá un acto administrativo dando por finalizado el proceso de recomposición ambiental del predio, otorgando el Conforme de Recomposición Ambiental (CRA) con la posibilidad de establecer condicionamientos para su monitoreo.

<sup>27</sup> Ley 2628 (BO del 17/1/2008).

<sup>28</sup> Res. 326/2013 APRA (BO del 18/9/2013).

<sup>29</sup> NOCERA, Florencia, "Sitios contaminados", en NONNA, Silvia, KROM, Beatriz y DEVIA, Leila, *Manual de recursos naturales y derecho ambiental*, CABA, Estudio, 2019, p. 604.

Por último, se establece que el CRA será necesario para obtener el cierre de la actividad, así como también para la obtención del Certificado de Aptitud Ambiental para nuevos destinos en el marco de lo establecido en la ley 123 de Evaluación de Impacto Ambiental.

— Procedimiento para la tramitación del Plan de Tareas de Manejo de Contingencias:

Cuando por razones de riesgo al ambiente, a la salud de la población o a la seguridad, y/o cuando haya existido un proceso previo de recomposición ambiental interrumpido, podrá autorizarse el inicio de las tareas de remediación en el marco de un Plan de Tareas de Manejo de Contingencias que también será aprobado por la autoridad al igual que el Plan de Recomposición Ambiental.

Sin embargo, luego de iniciar este plan se deberá dar cumplimiento con el procedimiento descripto *ut supra*.

— El contenido del “Estudio de Información Ambiental” y de los “Niveles guía y pautas adicionales de evaluación”:

Para la aprobación de los actos administrativos que se mencionaron, se deberá tener en cuenta los Niveles Guía de Calidad de Suelos y de Agua que determinan los parámetros para cada sustancia/constituyente peligroso. Estos niveles guía tienen su fuente en el decreto nacional 831/1993 reglamentario de la ley nacional 24.051 de Residuos Peligrosos.

— El contenido del Plan de Recomposición Ambiental:

El Plan de Recomposición Ambiental debe proponer las metas de recomposición ambiental de acuerdo con el tipo de contaminación presente en un sitio determinado, las características del sitio, y los riesgos inherentes a la misma, así como preparar la ejecución de manera apropiada en base de parámetros operativos y técnicos definidos y establecidos previamente.

En resumen, se trata de una regulación que aborda de manera puntual la problemática de los sitios contaminados al establecer el procedimiento que permitirá su recomposición ambiental. Además, se trata de una normativa novedosa al considerar como sujetos responsables tanto a quien realiza la actividad generadora del daño como al titular dominial del sitio contaminado.

### 2.3. Ley 6117 Gestión Ambiental de Sitios Contaminados

A pesar de que en el ámbito nacional no haya una Ley de Presupuestos Mínimos en materia de sitios contaminados, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en diciembre de 2018 sancionó la ley 6117<sup>30</sup> que tiene por objeto regular la gestión ambiental de sitios contaminados tomando como base algunos aspectos de la resolución 326/2013 de la Agencia de Protección Ambiental.

<sup>30</sup> Al día de la fecha la ley 6117 no se encuentra reglamentada quedando algunos aspectos pendientes de regulación. Por ej., determinar quién es su autoridad de aplicación en el ámbito del Poder Ejecutivo.

La norma define a la gestión ambiental de sitios contaminados como:

el conjunto de actividades interdependientes y complementarias entre sí dirigidas a la prevención de la generación de sitios contaminados, a la identificación de aquellos ya existentes, al manejo adecuado de contingencias, a la mitigación del daño ambiental y su recomposición, al monitoreo de los sitios y las tareas de remediación y a la compensación del daño, cuando correspondiere<sup>31</sup>.

Se trata de una amplia definición que recepta los principales estadios ante el daño ambiental: la prevención, la recomposición y la indemnización, tal como lo mencionó la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina (CSJN) en el fallo “Mendoza” por la aplicación de la Ley General del Ambiente:

(...) tiene una prioridad absoluta la prevención del daño futuro, ya que según se alega en el presente se trata de actos continuados que seguirán produciendo contaminación. En segundo lugar, debe perseguirse la recomposición de la polución ambiental ya causada conforme a los mecanismos que la ley prevé, y finalmente, para el supuesto de daños irreversibles, se tratará del resarcimiento<sup>32</sup>.

Además, establece los siguientes principios que regirán la gestión ambiental de sitios contaminados:

Principio de jerarquización de prioridades. Los sitios contaminados deben gestionarse de acuerdo con el siguiente orden de prioridades: prevención de su generación, mitigación del daño ambiental a través de la implementación adecuada de planes de contingencia, recomposición del ambiente, y, por último, compensación del daño ambiental en los casos que corresponda.

Principio de gestión integral. La gestión de sitios contaminados debe abarcar de modo integral e interdependiente las etapas de: identificación de sitios actual o potencialmente contaminados, evaluación, diagnóstico, categorización, priorización, aplicación de medidas de contingencia y mitigación del daño, recomposición, monitoreo y compensación<sup>33</sup>.

<sup>31</sup> Ley 6117, art. 3° inc. c).

<sup>32</sup> CSJN, 20/6/2006, “Mendoza Beatriz Silvia y otros c. Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)”, consid. 18.

<sup>33</sup> Ley 6117, art. 2°.

Con esta norma se busca potenciar el rol estatal en la generación de políticas ambientales, en la fiscalización ambiental de las actividades antrópicas como en la regulación del daño y responsabilidad ambiental. Asimismo, busca que los costos ambientales sean asumidos, en principio, por quien genera el sitio contaminado ya que tendrá la carga de llevar adelante su recomposición.

Por lo tanto, se aborda una gestión sustentable de sitios contaminados, es decir, “(...) políticas ambientales que tienen un efecto bifronte: obligar al propio Estado; incidir en el mercado y en el comportamiento de los habitantes”<sup>34</sup> para la recomposición de estos sitios.

### 2.3.1. Sitios contaminados

La ley 6117 en su art. 3° establece las siguientes categorías para la gestión de sitios contaminados:

— Actividad riesgosa o peligrosa generadora de daño ambiental: “conjunto de acciones, conductas, operaciones o trabajos desarrollados por una persona humana o jurídica, de las que se desprende riesgo (la inminencia de daño) y/o peligro (la situación que puede generar daño)”<sup>35</sup>.

— Sitio potencialmente contaminado: “todo sitio en el cual la Autoridad de Aplicación documente el hallazgo de signos o indicios evidentes y justificables de contaminación o que, por sus antecedentes, resulte necesario confirmar o descartar la existencia de sustancias contaminantes en concentraciones que superen los criterios establecidos en esta ley y en la reglamentación que en su consecuencia se dicte”<sup>36</sup>. Por medio del poder de policía, la autoridad de aplicación detectará posibles sitios contaminados.

— Sitio contaminado:

inmueble o conjunto de inmuebles, cuyo suelo, subsuelo y/o agua subterránea han sido alterados negativamente en sus características químicas por la presencia de sustancias contaminantes de origen antrópico, en concentraciones tales que, en función del uso actual o proyectado para ese sitio y sus alrededores y los Niveles Guía De Calidad Ambiental, comporta un riesgo para la salud humana y/o el ambiente en base a la evaluación efectuada por la Autoridad de Aplicación<sup>37</sup>.

<sup>34</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis, *Teoría del derecho ambiental*, Buenos Aires, La Ley, 2009, p. 47.

<sup>35</sup> Ley 6117, art. 3°, inc. a).

<sup>36</sup> Ley 6117, art. 3°, inc. f).

<sup>37</sup> Ley 6117, art. 3°, inc. e).

De acuerdo con esta definición la autoridad de aplicación implementando los niveles guía de Calidad Ambiental determinará la calificación como sitio contaminado o no. Sin embargo, no se incluyen a los supuestos de contaminación del agua superficial o del aire.

— Pasivo ambiental: “daño ambiental que constituye un riesgo actual o potencial para la salud de la población, en un sitio contaminado abandonado por el responsable”<sup>38</sup>.

— Sitio recompuesto: “sitio que, habiendo sido previamente declarado como contaminado, fuere sometido a acciones de recomposición ambiental, alcanzando los Niveles de Recomposición Específicos establecidos por la Autoridad de Aplicación”<sup>39</sup>.

Teniendo en cuenta que en la ley 2628 se define al ambiente como “un sistema de relaciones de alta complejidad entre sus dos subcomponentes constitutivos, el natural (agua, aire, suelo, biota, patrimonio natural) y el antrópico (socio, económico, cultural) en el que la variación de uno solo de sus factores provoca reacciones en cadena que modifican su estado equilibrio”<sup>40</sup>. Se pueden graficar estas definiciones en el siguiente proceso de generación de un sitio contaminado:

**Cuadro 1**



Fuente: elaboración del autor con base en la ley 6117.

Adicionalmente, en el último Informe Ambiental Anual publicado por el GCBA se puede acceder al mapeo de sitios potencialmente contaminados (cuadro 2) que identifica sitios que se encuentran en proceso de recomposición ambiental (análisis técnicos y en remediación) y otros que han finalizado este proceso y/o continúan en monitoreos.

<sup>38</sup> Ley 6117, art. 3º, inc. h).

<sup>39</sup> Ley 6117, art. 3º, inc. p).

<sup>40</sup> Ley 2628, art. 2º.



Y de modo subsidiario, cuando no se pudiera dar con el sujeto generador del daño o aquel no respondiera a las obligaciones establecidas en la presente, será responsable el propietario del inmueble en el cual se realice o haya realizado la actividad riesgosa o peligrosa generadora del daño ambiental actual o potencial<sup>42</sup>.

Por lo tanto, la norma mantiene la responsabilidad principal del agente generador pero de manera subsidiaria será responsable el titular dominial del predio (si es que el propietario se trata de un sujeto diferente a quien realiza la actividad en el sitio) por ser el dueño del sitio contaminado y responder por los daños que genere, guardando conformidad con los arts. 1757 y 1758<sup>43</sup> del Cód. Civ. y Com. de la Nación en materia de responsabilidad derivada de cosas y ciertas actividades, y dando continuidad a lo previsto en la resolución 326/2013 del APRA.

Además, se establece la obligatoriedad del seguro ambiental para los responsables que desarrollen actividades ambientalmente riesgosas<sup>44</sup>. Aunque es importante aclarar lo siguiente que el seguro ambiental:

se halla circunscripto a la actividad riesgosa en los términos del art. 22 de la ley 25.675, siendo esta una exigencia que debería tenerse en cuenta al momento de evaluar la actividad, es decir, en el marco de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental (Ley 123) o de la inscripción como generador de residuos peligrosos en los términos de la ley 2214, entendiéndose que, la etapa de recomposición de un sitio contaminado, como el momento de ejecución de dichas garantías financieras (en caso de corresponder) y no de su contratación (obligación establecida para el inicio de la actividad riesgosa)<sup>45</sup>.

<sup>42</sup> Ley 6117, art. 7°.

<sup>43</sup> Código Civil y Comercial de la Nación, ley 26.944 (BO del 8/10/2014).

Art 1757.— Hecho de las cosas y actividades riesgosas. Toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas, o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, por los medios empleados o por las circunstancias de su realización.

La responsabilidad es objetiva. No son eximentes la autorización administrativa para el uso de la cosa o la realización de la actividad, ni el cumplimiento de las técnicas de prevención.

Art 1758.— Sujetos responsables. El dueño y el guardián son responsables concurrentes del daño causado por las cosas. Se considera guardián a quien ejerce, por sí o por terceros, el uso, la dirección y el control de la cosa, o a quien obtiene un provecho de ella. El dueño y el guardián no responden si prueban que la cosa fue usada en contra de su voluntad expresa o presunta.

En caso de actividad riesgosa o peligrosa responde quien la realiza, se sirve u obtiene provecho de ella, por sí o por terceros, excepto lo dispuesto por la legislación especial.

<sup>44</sup> Ley 6117, art. 6°.

<sup>45</sup> WAITZMAN, Natalia y NOCERA, Florencia, “La gestión ambiental de sitios contaminados en la nueva Ley de la Ciudad de Buenos Aires”, *Revista de Derecho Ambiental*, nro. 57, Buenos Aires, Abeledo Perrot, enero-marzo de 2019, disponible en [www.informaciónlegal.com.ar](http://www.informaciónlegal.com.ar) (consultado el 20/6/2020).

### *2.3.3. Procedimiento de evaluación y recomposición ambiental del sitio contaminado*

Los sujetos responsables que señalamos en el punto anterior deberán presentar ante la autoridad de aplicación, los estudios hidrogeológicos del sitio contaminado que es definido como una “secuencia metodológica y operativa de complejidad creciente, destinada a determinar la presencia o ausencia de sustancias contaminantes en un sitio y sus alrededores, así como su respectiva magnitud y distribución espacial”<sup>46</sup>. Se trata de un estudio técnico de análisis físico-químico sobre la presencia de diversas sustancias.

Además, la norma agrega que este estudio también deberá ser presentado ante el supuesto de cese de la actividad económica y/o explotación del sitio e informar sobre la situación actual o potencial contaminación del predio.

Asimismo, establece que, ante la omisión de la presentación de dicho estudio, la autoridad de aplicación podrá actuar de oficio y realizar dicho estudio a costa del sujeto responsable<sup>47</sup>.

Una vez que fue presentado el estudio hidrogeológico, la autoridad de aplicación procederá al análisis de riesgo ambiental<sup>48</sup> y tendrá que emitir un acto administrativo que declare al sitio en estudio como:

— Declaración de No Necesidad de Recomposición Ambiental (DNNRA), pudiendo la autoridad establecer una serie de condicionamientos; o

— Declaración de Sitio Contaminado (DSC), para los casos en que se evidencie la presencia de sustancias contaminantes en concentraciones superiores a los Niveles Guía de Calidad Ambiental<sup>49</sup>. Este supuesto conlleva la obligación prioritaria del sujeto responsable de la recomposición ambiental del sitio: “conjunto de procedimientos técnicos de remediación aplicados al sitio con el objetivo de alcanzar los Niveles de Recomposición Específicos”<sup>50</sup>.

<sup>46</sup> Ley 6117, art. 3º, inc. k).

<sup>47</sup> Ley 6117, art. 10.

<sup>48</sup> Ley 6117, art. 2º, inc. b): Análisis de Riesgo Ambiental: procedimiento de análisis y cálculo en los niveles de contaminación de un sitio cuyo objetivo es establecer el grado de riesgo para la salud de las personas o el ambiente, y su capacidad de transformarse en un peligro futuro para la comunidad en función de los usos que tiene o pudiere tener ese sitio.

<sup>49</sup> Estos Niveles Guía de Calidad definidos por la ley 6.117: “como grado de concentración de una sustancia en el suelo, subsuelo y/o agua subterránea, que se ha determinado de forma genérica en base a estudios toxicológicos, por encima del cual se considera que el sitio se encuentra contaminado”. Todavía tienen que ser establecidos por la autoridad de aplicación por medio de la reglamentación de la ley 6117. Aunque se podrían utilizar los previstos en la resolución 326/2013 de la APRA.

<sup>50</sup> Ley 6117, art. 2º, inc. l).

Para comenzar este proceso de recomposición ambiental, los sujetos obligados deberán presentar un Plan de Recomposición Ambiental (PRA): “instrumento de gestión ambiental que tiene por finalidad la recomposición ambiental, en el cual se establecen los tipos de acciones a aplicar de acuerdo con los Niveles De Recomposición Específicos establecidos para cada sitio contaminado”<sup>51</sup>. En los PRA se deberán tener en cuenta las mejores técnicas de recomposición ambiental en función de las características de cada sitio, el grado de contaminación y los agentes contaminantes existentes.

En este marco, la autoridad de aplicación deberá determinar los Niveles de Recomposición Específicos para cada sitio contaminado, es decir, que debe fijar el grado de concentración de las sustancias en el suelo, subsuelo y/o agua subterránea como estándar de calidad a alcanzar en la recomposición ambiental<sup>52</sup>.

En tanto sea posible, la recomposición, por medio del PRA, debe orientarse a eliminar los focos de contaminación, a reducir la concentración de contaminantes en suelo y agua, y minimizar el espectro que afecten<sup>53</sup> como alcanzar los Niveles de Recomposición Específicos que haya determinado la autoridad. Por lo que, en principio, el PRA intentará que el sitio vuelva a su estadio previo a la contaminación, pero de no ser posible esto, la normativa permite que se reduzcan, lo máximo posible, los niveles de contaminación del sitio.

Es importante aclarar que este PRA deberá ser aprobado por la autoridad de aplicación para que el sujeto responsable lo pueda llevar a cabo bajo la fiscalización de la autoridad quien podrá solicitar cronogramas, auditorías de cumplimiento, de definición y reporte de metas parciales, programas de monitoreo y demás instrumentos operativos que hagan posible la fiscalización de la ejecución del PRA.

En caso de que se cumplan con los objetivos del PRA, la autoridad de aplicación deberá emitir la Declaración de Sitio Recompuesto. Sin embargo, el sujeto responsable deberá continuar monitoreando la presencia de sustancias contaminantes e informando sobre ello a la autoridad de aplicación.

#### *2.3.4. Medidas alternativas*

La norma faculta a la autoridad de aplicación a compeler al sujeto responsable a presentar y cumplir el PRA bajo un sistema de intimaciones y sanciones (multas, clausura). Sin embargo, en caso de que el sujeto responsable continúe con su conducta omisiva de manera permanente, la autoridad podrá:

Declarar el estado de abandono del predio lo cual genera el consecuente pasivo ambiental, y/o;

<sup>51</sup> Ley 6117, art. 2º, inc. n).

<sup>52</sup> Ley 6117, art. 2º, inc. j).

<sup>53</sup> Ley 6117, art. 15.

Ejecutar las tareas de evaluación, diagnóstico y recomposición por cuenta y a cargo del sujeto responsable en cuanto estuviese implicado un riesgo para la salud pública, para lo cual podrá proceder a la ocupación temporaria del inmueble<sup>54</sup>.

Esta norma no solo contempla la aplicación de un sistema intimatorio hacia el sujeto responsable, sino que también faculta a la autoridad a realizar la recomposición del sitio contaminado, a costa del propietario, en caso de que haya un riesgo para la salud pública pudiendo, incluso, ocupar temporariamente el inmueble. Será interesante ver cuál será el alcance prudencial y razonable que las autoridades le den al riesgo en la salud pública, teniendo en consideración al principio precautorio.

También, en este supuesto la autoridad, mientras ocupe temporariamente el sitio contaminado, podrá adoptar acciones de compensación ambiental adicionalmente a las acciones de recomposición, y/o refuncionalización a modo de restituir la biodiversidad y funcionalidad de los ecosistemas degradados. La norma agrega que esta ocupación temporaria será considerada de utilidad pública<sup>55</sup>, ya que se procura la satisfacción del bien común, es decir, la protección y recomposición del ambiente como bien colectivo.

Al permitir esta calificación como de utilidad pública, la norma habilita que se pueda expropiar el sitio contaminado, fijando un plazo de 5 años para iniciar el proceso expropiatorio, debiendo cumplirse con la ley 238, por lo que se va a necesitar de una ley especial que declare expresamente la utilidad pública e identifique el inmueble (sitio contaminado) objeto de la expropiación.

Asimismo, la ley 6117 en lo relativo al monto de la indemnización por la expropiación fija lo siguiente:

se deberá descontar la suma de las erogaciones destinadas a la recomposición del predio y el de las acciones de compensación ambiental destinadas a la recuperación del mismo, incluyendo, en caso de corresponder, la refuncionalización del sitio y de las multas derivadas de la aplicación de la Ley N° 6.117<sup>56</sup>.

En caso de concretarse el proceso expropiatorio la norma también determina el fin que tendrá el inmueble expropiado: “la autoridad procederá a su refuncionalización, siendo prioridad la creación de nuevos espacios verdes, siempre que la calidad del suelo lo permita. En caso de no ser posible, podrá ser destinado a otras funciones, siendo de prioridad aquellas de uso público”<sup>57</sup>. Por

<sup>54</sup> Ley 6117, art. 22.

<sup>55</sup> Ley 6117, art. 24.

<sup>56</sup> Ley 6117, art. 28.

<sup>57</sup> Ley 6117, art. 27.

lo tanto, los sitios contaminados que sean expropiados pasarán a formar parte del dominio público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Otra medida que contempla la ley 6117 es la posibilidad de celebrar un convenio con el sujeto responsable para que el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires pueda adquirir el inmueble. Sin embargo, la norma habilita que para fijar el precio de adquisición y facilitar el acuerdo entre las partes, el Poder Ejecutivo podrá “desistir del cobro de alguno de los conceptos tales como el de las erogaciones destinadas a la recomposición del predio, a la compensación ambiental y, en caso de corresponder, a la refuncionalización y a las multas derivadas de la aplicación del régimen”<sup>58</sup> de la ley 6117.

Para guardar concordancia con los inmuebles expropiados, los sitios que sean objetos de convenios también deberían ser destinados al mismo fin: la creación de espacios verdes o uso público.

Al facultar la ley 6117 la implementación de estas medidas por parte de las autoridades, se permite un mayor rol proactivo para ellas en la implementación de mayor fiscalidad ambiental, la recomposición del daño ambiental, mejorar los sistemas de evasión de persecución a la evasión ambiental<sup>59</sup> y así generar una política ambiental mucho más sólida en materia de sitios contaminados.

### 2.3.5. *Recupero de costos*

Tal como fue descripto previamente, la autoridad se encuentra facultada a suplir las omisiones del sujeto responsable en lo que hace a la ejecución subsidiaria de los estudios de evaluación del sitio o las acciones de recomposición y compensación ambiental siempre a costa de los responsables. Por lo que la autoridad tendrá que establecer un sistema de recupero de costos que incluya el valor de los trabajos realizados, que comprenderá a los materiales, la mano de obra y un arancel por gastos fijos y administrativos.

Para ello, la autoridad podrá emitir certificados de deuda por medio de actos administrativos contra el sujeto responsable. Siendo estos certificados, título ejecutivo suficiente para iniciar su cobro judicial<sup>60</sup>.

### 2.3.6. *Sistema sancionatorio*

Finalmente, la ley 6117, en su art. 35, incorpora al Código de Faltas (ley 451) de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires una serie de infracciones y sanciones:

<sup>58</sup> Ley 6117, art. 25.

<sup>59</sup> BIBILONI, Homero M., *Ambiente y política: una visión integradora para gestiones viales*, Buenos Aires, RAP, 2008, p. 529.

<sup>60</sup> Ley 6117, art. 34.

**Cuadro 3**

<b>Infracciones</b>	<b>Sanciones<sup>61</sup></b>
Falta de presentación del Estudio Hidrogeológico	Multa de 2.800 a 10.000 unidades fijas (UF), inhabilitación y/o clausura
Ausencia de colaboración con las autoridades en el marco de un proceso de recomposición ambiental	Multa de 20.000 a 50.000 UF
Falta de presentación del Plan de Recomposición Ambiental	Multa de 30.000 a 340.000 UF, inhabilitación y/o clausura
Falsedad u ocultamiento de información en el Plan de Recomposición Ambiental u otra documentación	Multa de 10.000 a 100.000 UF y/o clausura
Falta de presentación de información adicional en el marco del proceso de recomposición ambiental	Multa de 1.000 a 3.000 UF, inhabilitación y/o clausura del sitio
Falta de ejecución del Plan de Recomposición Ambiental	Multa de 20.000 a 200.000 UF
Abandono del pasivo ambiental	Multa de 100.000 a 500.000 UF

Fuente: elaboración del autor con base en la ley 6117.

Los sujetos pasivos de estas infracciones y multas son los sujetos responsables en la gestión ambiental de los sitios contaminados (agente generador y/o propietario del sitio contaminado).

Con respecto a lo recaudado por la aplicación de multas, la ley 6117 dispone que pasará a formar parte del Fondo de Compensación Ambiental regulado por la ley 3341 que como fue señalado anteriormente, entre sus destinos se encuentra la recomposición del ambiente.

### 2.3.7. Autoridades de Aplicación

Si bien la ley 6117 no se encuentra reglamentada y, por lo tanto, no está establecida su autoridad de aplicación. Actualmente, conforme la ley 6292, en el ámbito del Poder Ejecutivo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se encuentra la Secretaría de Ambiente que tiene entre sus funciones:

— Diseñar e implementar proyectos de restauración ecológica para la recuperación de ecosistemas degradados, dañados o destruidos.

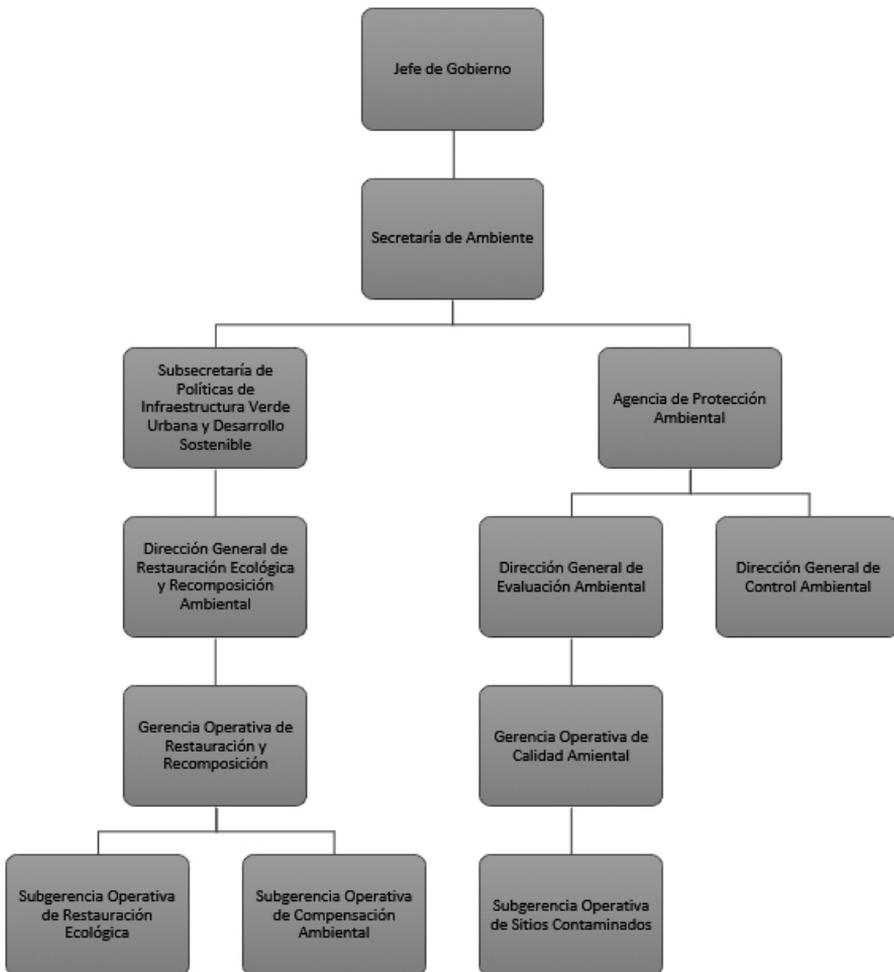
<sup>61</sup> Las multas se determinan en unidades fijas, conforme la resolución 32/2019 de la Subsecretaría de Justicia su valor es de \$ 21,40.

— Promover planes de recomposición ambiental en sitios objeto de daño ambiental de conformidad con la normativa vigente.

Conforme el decreto 121/2020, en la órbita de esta Secretaría se encuentran la Subsecretaría de Políticas de Infraestructura Verde Urbana y Desarrollo Sostenible y la Agencia de Protección Ambiental con facultades para la intervención en la gestión de sitios contaminados.

A continuación, detallaremos su organigrama junto con las funciones vinculadas a la gestión de sitios contaminados que poseen algunos de sus órganos:

**Cuadro 4**



Fuente: elaborado por el autor en función del organigrama vigente en el GCBA.

### Cuadro 5. Subsecretaría de Políticas de Infraestructura Verde Urbana y Desarrollo Sostenible

Órganos	Funciones
Subsecretaría de Políticas de Infraestructura Verde Urbana y Desarrollo Sostenible	Entender en los proyectos de restauración ecológica y de recomposición ambiental, para la recuperación de ecosistemas que han sido degradados, dañados o destruidos y/o declarado sitio contaminado, conforme la normativa vigente
Dirección General de Restauración Ecológica y Recomposición Ambiental	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Diseñar e implementar proyectos de restauración ecológica y recomposición ambiental para la recuperación de ecosistemas que han sido degradados, dañados o destruidos, en coordinación con las áreas competentes.</li> <li>— Elaborar y ejecutar planes de recomposición ambiental para sitios contaminados de conformidad con la normativa vigente, en coordinación con las áreas competentes.</li> </ul>
Gerencia Operativa de Restauración y Recomposición	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Desarrollar e implementar procesos de recuperación y recomposición ambiental en sus distintas fases, en colaboración con la Agencia de Protección Ambiental.</li> <li>— Proponer acciones e implementar acciones de recomposición en aquellos ambientes que resulten peligrosos.</li> <li>— Intervenir en procesos de remediación ambiental a realizar en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en colaboración con la Agencia de Protección Ambiental sobre cuestiones que sean de su competencia.</li> <li>— Establecer estrategias de restauración activa de ecosistemas terrestres que se encuentren dañados, degradados o destruidos.</li> <li>— Velar por el cumplimiento del principio de gestión integral de los sitios contaminados, incluyendo la priorización, aplicación de medidas de contingencia y mitigación, recomposición, monitoreo y compensación, en conformidad a los criterios técnicos dispuestos por la Agencia de Protección Ambiental.</li> </ul>

<b>Órganos</b>	<b>Funciones</b>
Subgerencia Operativa de Restauración Ecológica	Asistir en el diseño e implementación de proyectos y/o programas de restauración ecológica.
Subgerencia Operativa de Compensación Ambiental	<ul style="list-style-type: none"><li>— Identificar los sitios contaminados que presenten una conducta omisiva del sujeto responsable y sean de interés para la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en coordinación con la Agencia de Protección Ambiental.</li><li>— Asistir a la Gerencia Operativa Restauración y Recomposición en la elaboración y aprobación de los planes de remediación ambiental, de acuerdo con lo establecido por la normativa vigente.</li><li>— Determinar y asesorar en los casos en los que se presente la necesidad de realizar una ocupación temporaria de predios de sitios efectiva o potencialmente contaminados, en conjunto con la Agencia de Protección Ambiental.</li><li>— Gestionar las expropiaciones de predios de sitios efectiva o potencialmente contaminados.</li><li>— Proponer la realización de convenios con propietarios de predios de sitios efectiva o potencialmente contaminados.</li><li>— Asesorar a la Gerencia Operativa e iniciar procesos administrativos para ejecutar el régimen de sanciones conforme a la ley 6117.</li><li>— Implementar las acciones de compensación ambiental, recomposición, remediación y/o re funcionalización, de aquellos sitios efectiva o potencialmente contaminantes, en coordinación con la Agencia de Protección Ambiental.</li><li>— Asistir a la Gerencia Operativa Recomposición Ambiental en la evaluación de la documentación a presentar durante el proceso de remediación.</li><li>— Asesorar a la Gerencia Operativa Recomposición Ambiental en la confección y evaluación del informe de finalización del tratamiento, completada la recomposición, ante las autoridades competentes.</li></ul>

**Cuadro 6. Agencia de Protección Ambiental**

Órganos	Funciones
Dirección General de Evaluación Ambiental	Aprobar los planes de remediación.
Gerencia Operativa de Calidad Ambiental	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Análisis, planificación y actualización de los procedimientos técnicos administrativos de la normativa de aplicación específica de gestión de los sitios potencialmente contaminados.</li> <li>— Aplicar y definir los criterios técnicos para la gestión de los sitios potencialmente contaminados, de los sitios efectivamente contaminados.</li> <li>— Gestionar los permisos y definir los criterios técnicos de remediación.</li> <li>— Asistir a la Dirección General en la aprobación de los planes de remediación ambiental.</li> </ul>
Subgerencia Operativa de Sitios Contaminados	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Velar por el cumplimiento del principio de gestión integral de sitios contaminados.</li> <li>— Definir los criterios técnicos para la gestión de los sitios potencialmente contaminados y de los sitios efectivamente contaminados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires e intervenir los procesos de remediación ambiental.</li> <li>— Propiciar la intimación para la recomposición del sitio dañado cuando correspondiere y efectuar su seguimiento en coordinación con la Dirección General Control Ambiental.</li> <li>— Evaluar los planes de remediación ambiental y establecer el procedimiento a cumplir.</li> <li>— Asesorar a la Gerencia Operativa en las declaraciones de Sitios Recompuestos e iniciar procesos administrativos para ejecutar el régimen de sanciones conforme a la ley 6117.</li> <li>— Intervenir en los sucesos de emergencia sanitaria y ambiental.</li> </ul>

Órganos	Funciones
Dirección General de Control Ambiental	Ejercer el contralor y el poder de policía mediante la aplicación de las normas respectivas, en materia de calidad ambiental y contaminación.

Fuente: elaborado por el autor conforme el organigrama aprobado por la resolución 81/2020<sup>62 63</sup>.

Conforme se puede apreciar en el organigrama graficado y sus funciones, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (GCBA) cuenta con suficiente capacidad administrativa (entendida como “las habilidades técnico-burocráticas del aparato estatal para instrumentar sus objetivos oficiales”<sup>64</sup>) para la gestión ambiental de los sitios contaminados, ya que en materia de su organización se prevé lo siguiente: responsabilidades, propósitos y funciones de la organización; estructura y distribución de funciones y responsabilidades; forma de organización; autoridad jurídica para hacer que otras instituciones acaten sus programas; relación, coordinación y colaboración intra-intergubernamental<sup>65</sup>.

Sin embargo, sería interesante analizar y evaluar, en futuras líneas de investigación, la capacidad institucional del GCBA para afrontar esta problemática, es decir, “la habilidad de las instancias gubernamentales para mejorar el desempeño de sus funciones, resolver problemas y especificar y lograr objetivos, así como para movilizar y adecuar las respuestas de sus instituciones a los nuevos problemas públicos”<sup>66</sup>, ya que se debe tener en cuenta que la capacidad institucional no solo está conformada por la capacidad administrativa sino también por la capacidad política, entendida como la “interacción política que los actores del Estado y el régimen político establezcan —en el marco de ciertas reglas, normas y costumbres— con los sectores socioeconómicos y con aquellos que operan en el contexto internacional”<sup>67</sup>.

#### 2.4. Consideraciones finales

La ley 6117 es una norma novedosa para abordar la problemática de los sitios contaminados. En primera instancia procura que los sujetos responsables

<sup>62</sup> Resolución 81/2020 APRA (BO del 6/3/2020).

<sup>63</sup> Previamente se encontraba vigente con la resolución 181/2017 APRA que establecía el organigrama de la APRA con áreas y funciones similares a las establecidas por la resolución 81/2020 APRA.

<sup>64</sup> ROSAS HUERTA, Angélica, *La capacidad de gobiernos locales para hacer frente al cambio climático: el caso del gobierno del Distrito Federal*, México, Itaca, 2015, p. 55.

<sup>65</sup> *Ibidem*, p. 56.

<sup>66</sup> *Ibidem*, p. 53.

<sup>67</sup> *Ibidem*, p. 56.

lleven adelante la recomposición del sitio junto con la colaboración y fiscalización de la autoridad. Aunque, prevé que, ante la conducta omisiva del sujeto responsable, la autoridad lleve adelante el proceso de recomposición a costa del sujeto responsable con la posibilidad de adquirir el sitio por medio de un convenio con el sujeto responsable o del proceso expropiatorio.

La ley en cuestión aplica uno de los principios ambientales que deben regir a la política ambiental: *la justicia ambiental*, que es definida por Hervé Espejo, como “la distribución equitativa de las cargas y beneficios ambientales entre todas las personas de la sociedad, considerando en dicha distribución el reconocimiento de la situación comunitaria y de las capacidades de tales personas y su participación en la adopción de las decisiones que los afectan”<sup>68</sup>, al establecer que el proceso de recomposición es una obligación (carga ambiental) de quien genera el sitio contaminado o de manera subsidiaria el titular dominial del predio.

Además, en caso de que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires adquiera ese sitio, la norma establece que los costos económicos de la recomposición también sean asumidos por estos sujetos responsables. En consecuencia, los sujetos responsables no podrán librarse de su obligación de la recomposición ambiental del sitio contaminado y de esta manera se evita que esa carga ambiental sea asumida por la sociedad en general.

Por lo que en el aspecto normativo de la CABA se puede observar que “la Justicia Ambiental se erige en una herramienta para la distribución de los elementos o servicios ambientales, los que evidentemente, redundan en la mantención o mejora de la calidad de vida”<sup>69</sup>, al garantizar que el costo de la recomposición del ambiente sea asumido por el sujeto responsable de ella, en beneficio de la sociedad y del ambiente.

Así como la ley 6117 no incluye al agua superficial o al aire dentro del concepto de sitios contaminados, tampoco abordó a la participación ciudadana y a la información ambiental. Esta norma podría haber incorporado alguna instancia de participación ciudadana en el proceso de emisión de la Declaración de No Necesidad de Recomposición Ambiental (DNNRA) o la Declaración de Sitio Contaminado (DSC) como para la aprobación de los Planes de Recomposición Ambiental (PRA), al tratarse de procesos que se pueden asemejar al Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental donde es obligatorio realizar audiencias públicas, ya que así lo establece la Constitución de la Ciudad

<sup>68</sup> HERVÉ ESPEJO, Dominique, “Noción y elementos de la justicia ambiental: directrices para su aplicación en la planificación territorial y en la evaluación ambiental estratégica”, en HERVÉ ESPEJO, Dominique y BERMÚDEZ SOTO, Jorge (eds.), *Justicia ambiental, derecho e instrumentos de gestión del Espacio Marino Costero*, Santiago de Chile, LOM, 2013, p. 24.

<sup>69</sup> BERMÚDEZ SOTO, Jorge, “Elementos y principios de la justicia ambiental”, en HERVÉ ESPEJO, Dominique y BERMÚDEZ SOTO, Jorge (eds.), *Justicia ambiental...*, cit., p. 52.

Autónoma de Buenos Aires, y, además, se encuentra como protagonista la tutela del ambiente como bien colectivo.

También se perdió la oportunidad de establecer por ley, algún sistema de registro público de sitios contaminados, dónde se encuentren identificados cada uno de ellos y se pueda acceder a la información sobre los PRA y su grado de avance.

Más allá de estas observaciones, la ley 6117 es el instrumento clave para cumplir con el mandato constitucional de recomposición del daño ambiental y así evitar lo siguiente que “las empresas cuyas actividades contaminan, no toman en cuenta estos costos, pues son transferidos a otras personas o a la comunidad en su conjunto, recibiendo solo el beneficio por su actividad. Al externalizar estos costos, no tienen incentivos en reducir el nivel de polución que causan con la producción de bienes y servicios rentables”<sup>70</sup> ya sea mediante el cumplimiento voluntario o forzoso de la ley 6117.

La Ciudad Autónoma de Buenos Aires por medio de la ley 6117 ha demostrado un avance normativo en garantizar la protección del ambiente en vías de alcanzar el Desarrollo Sustentable como dar cumplimiento con los Objetivos de Desarrollo Sostenible, en especial, lograr que las ciudades y los asentamientos humanos sean inclusivos, seguros, resilientes y sostenibles (objetivo 11). Aunque tiene el desafío de evitar que esta norma caiga dentro del Ambientalismo Declarativo: “reconocimiento de la naturaleza como titular de derechos fundamentales, pero que en la realidad no se ven aplicados dichos derechos”<sup>71</sup>.

## BIBLIOGRAFÍA

- BERMÚDEZ SOTO, Jorge, “Elementos y principios de la justicia ambiental”, en HERVÉ ESPEJO, Dominique y BERMÚDEZ SOTO, Jorge (eds.), *Justicia ambiental, derecho e instrumentos de gestión del Espacio Marino Costero*, Santiago de Chile, LOM, 2013.
- BIBILONI, Homero M., *Ambiente y política: una visión integradora para gestiones viales*, Buenos Aires, RAP, 2008.
- BRAÑES Raúl, *Manual de derecho ambiental mexicano*, México, Fundación para la Educación Ambiental, FCE, 2000.
- CAÑIZA, Hugo Enrique et al., *Derecho ambiental, con especial énfasis en la legislación paraguaya*, Paraguay, MARBEN, 2005.
- DE LOS RÍOS Isabel, *Principios de derecho ambiental*, Caracas, Grupo Impregráficas, 2005.

<sup>70</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis, *Teoría del derecho ambiental*, Buenos Aires, La Ley, 2009, p. 22.

<sup>71</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis, conferencia: “Los desafíos ambientales en el siglo XXI”, 22/4/2012, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=V5d-EkOVnjc> (consultado el 20/6/2020).

- GALVÁN, Francisco, *Diccionario ambiental y asignaturas afines*, México, Grupo Mundi-Prensa, 2007.
- GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, “Informe Anual Ambiental 2018”, disponible en [https://www.buenosaires.gob.ar/sites/gcaba/files/iaa\\_2018\\_0.pdf](https://www.buenosaires.gob.ar/sites/gcaba/files/iaa_2018_0.pdf) (consultado el 20/6/2020).
- HERVÉ ESPEJO, Dominique, “Noción y elementos de la justicia ambiental: Directrices para su aplicación en la planificación territorial y en la evaluación ambiental estratégica”, en HERVÉ ESPEJO, Dominique y BERMÚDEZ SOTO, Jorge (eds.), *Justicia ambiental, derecho e instrumentos de gestión del Espacio Marino Costero*, Santiago de Chile, LOM, 2013.
- LORENZETTI, Ricardo Luis, *Teoría del derecho ambiental*, Buenos Aires, La Ley, 2009.
- NOCERA, Florencia, “Sitios contaminados”, en NONNA, Silvia, KROM, Beatriz y DEVIA, Leila, *Manual de recursos naturales y derecho ambiental*, CABA, Estudio, 2019.
- ROSAS HUERTA, Angélica, *La capacidad de gobiernos locales para hacer frente al cambio climático: el caso del gobierno del Distrito Federal*, México, Ítaca, 2015.
- SABSAY, Daniel Alberto y DI PAOLA, María Eugenia, “El daño ambiental colectivo y la nueva Ley General del Ambiente”, disponible en <https://farn.org.ar/publicaciones> (consultado el 27/3/2020).
- WAITZMAN, Natalia, “Los sitios contaminados, necesidad de una regulación”, en CAFERATTA, Néstor (dir.), *Derecho ambiental: dimensión social*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2015.
- WAITZMAN, Natalia y NOCERA, Florencia, “La gestión ambiental de sitios contaminados en la nueva Ley de la Ciudad de Buenos Aires”, en *Revista de Derecho Ambiental*, nro. 57, Buenos Aires, Abeledo Perrot, enero-marzo de 2019, disponible en [www.informacionlegal.com.ar](http://www.informacionlegal.com.ar) (consultado el 20/6/2020).

*Legislación consultada:*

*Normativa de los Estados Unidos Mexicanos*

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.  
Ley de Bioseguridad de los Organismos Genéticamente Modificados.  
Ley Federal de Sanidad Animal.  
Ley Federal de Sanidad Vegetal.

*Normativa de la Ciudad de México*

- Constitución Política de la Ciudad de México.  
Ley Ambiental de Protección a la Tierra en el Distrito Federal.  
Ley de Residuos Sólidos del Distrito Federal.

Ley de Protección de los Animales de la Ciudad de México.  
Ley del Sistema de Planeación del Desarrollo de la Ciudad de México.  
Ley de Derechos de los Pueblos y Barrios Originarios y Comunidades Indígenas residentes en la Ciudad de México.

*Normativa de la República Argentina*

Código Civil y Comercial de la Nación Argentina - Ley 26.994 (BO del 8/10/2014).  
Constitución de la Nación Argentina.  
Ley 25.675 (BO del 28/11/2002).

*Normativa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*

Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.  
Decreto 2020/2007 (BO del 13/12/2007).  
Decreto 121/2020 (BO del 4/3/2020).  
Ley 123 (BO del 1/2/1999).  
Ley 2214 (BO del 24/1/2007).  
Ley 2628 (BO del 17/1/2008).  
Ley 3341 (BO del 27/1/2010).  
Ley 6117 (BO del 10/1/2019).  
Ley 6292 (BO del 9/12/2019).  
Resolución 326/2013 de la Agencia de Protección Ambiental (BO del 18/9/2013).  
Resolución 181/2017 de la Agencia de Protección Ambiental (BO del 5/5/2017).  
Resolución 32/2019 de la Subsecretaría de Justicia (BO del 8/2/2019).  
Resolución 81/2020 de la Agencia de Protección Ambiental (BO del 6/3/2020).

*Sitios web consultados:*

<https://www.diputados.gob.mx>.  
<https://www.biodiversidad.gob.mx/pais/quees.html>.  
<https://www.gob.mx/conabio>.  
<https://www.gob.mx/semarnat>.  
<https://www.congresocdmx.gob.mx>.  
<https://www.gob.mx/conanp>.

Recepción: 14/7/2020  
Aceptación: 12/8/2020



## ACTUALIZACIONES EN MATERIA DE DERECHO AMBIENTAL DE AGUAS

Por MARÍA LETICIA KRANNCHFELDT\*

*“El Agua es la fuerza motriz de  
toda la Naturaleza”*  
Leonardo da Vinci

### **Resumen:**

*Este trabajo tiene como objetivo comentar las novedades en materia de derecho ambiental de aguas en la República Argentina. En la última década, se ha dictado normativa y se han emitido fallos judiciales de trascendental importancia en lo que hace al reconocimiento del derecho humano al acceso al agua potable y al saneamiento. Pero no solo los avances han provenido del sector público, sino que se han verificado singulares resultados en aras de la preservación de este vital recurso, generados a través de los fenómenos de la participación ciudadana y el rol activo de las comunidades involucradas.*

*Realizando una breve reseña de las actualizaciones locales más relevantes y comparándolas con lo que ocurre en otras latitudes, trataremos de reflexionar sobre la dirección que ha tomado nuestro país en lo que respecta a la conservación y explotación sustentable de las cuencas hídricas.*

### **Palabras clave:**

*Derecho ambiental de aguas, derecho humano al acceso al agua potable y al saneamiento, manejo de cuencas hídricas, participación ciudadana, desarrollo sustentable.*

\* Abogada especialista en Derecho de los Recursos Naturales (UBA). Notaria (Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires). Profesora de Derecho Ambiental y Derecho Ambiental Internacional (Facultad de Derecho, UBA).

## RECENT DEVELOPMENTS IN THE FIELD OF ENVIRONMENTAL LAW PERTAINING TO WATER

### **Abstract:**

*This work has as its primary objective to comment on recent developments in the field of Environmental Law pertaining to Water in the Argentine Republic. Over the last decade, there has been implementation of environmental regulation and judicial decisions of transcendental importance regarding the recognition of a human right of access to drinking water for health and hygiene. These advances have not only originated in the public sector, as significant results have been obtained in the area of water conservation and preservation through the participation of the citizenry and the active role of the relevant communities.*

*By way of a brief review of the local outcomes that are most relevant and by comparing them with what is happening in other parts of the world, we shall attempt a reflection regarding the course that our Nation has taken in the fields of conservation and sustainable exploitation of our water resources.*

### **Keywords:**

*Environmental Water Law, Human Right of Access to Potable Water for Health and Hygiene, Management of Water Resources, Citizen Participation, Sustainable Development.*

## INTRODUCCIÓN

El derecho ambiental ha tenido un enorme desarrollo en los últimos tiempos a nivel mundial. La República Argentina no ha sido ajena a este fenómeno, participando activamente en las cumbres internacionales y regionales que se ocupan de la materia, suscribiendo y ratificando la mayoría de las convenciones, acuerdos y protocolos y desempeñando un rol activo en las reuniones y encuentros especializados. Paralelamente, se ha verificado una importante evolución en el ordenamiento jurídico interno del País. El reconocimiento expreso del derecho a gozar de un ambiente sano y apto para el desarrollo sustentable para todos sus habitantes ha sido expresamente reconocido en todos los órdenes normativos. Este proceso, que ha tenido un hito fundamental en la última reforma de la Constitución Nacional del año 1994 continúa ininterrumpidamente tanto a nivel federal como local.

En absoluta sintonía con lo verificado en el plano jurídico ambiental, el derecho de aguas ha evolucionado de forma tal que actualmente no sería correcto su estudio de manera escindida del derecho ambiental, por lo que se considera que la correcta denominación de la materia a la que nos abocaremos en el pre-

sente trabajo es “derecho ambiental de aguas”, siendo este el concepto que han abordado los maestros precursores de su estudio<sup>1</sup>.

Pero no solamente el derecho de aguas, que en los siglos pasado estuvo muy vinculado al derecho civil en lo que respecta al dominio y como restricción al derecho de propiedad del suelo, como así también al derecho administrativo, en todo lo que respecta a los distintos usos del recurso y a las concesiones para su aprovechamiento, se ha fusionado en las últimas décadas del siglo XX con el derecho ambiental, sino que en los últimos tiempos ha sido también tratado y estudiado vinculándolo estrechamente con los derechos humanos, especialmente por el reconocimiento del derecho al acceso al agua potable y al saneamiento como un derecho fundamental, que los jueces de todas las jurisdicciones e instancias vienen reflejando en sus fallos.

Partiendo de la normativa actualmente vigente en la materia, trataremos de realizar una reseña de la evolución jurídica verificada en la última década en el país, presentando al final una breve descripción de la problemática de los recursos hídricos en los Estados Unidos de Norteamérica a nivel federal, a fin de ofrecer un panorama comparativo.

## 1. REGULACIÓN JURÍDICA DEL RECURSO HÍDRICO EN LA REPÚBLICA ARGENTINA

### *1.1. Consideraciones generales*

En la República Argentina el agua se encuentra tutelada por un vasto y complejo conjunto de normas que, al solo efecto práctico, agruparemos de la siguiente manera:

a) Constitución Nacional (en adelante, CN) más tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional; leyes ambientales de presupuestos mínimos; acuerdos federales; códigos de fondo y demás leyes nacionales que regulan la materia.

b) Convenciones y tratados internacionales y regionales.

c) Constituciones provinciales; leyes y códigos provinciales de aguas.

La dispersión normativa y la aparente superposición de regulaciones ha generado muchos inconvenientes a la hora de aplicar el derecho. No obstante, el principio general es el siguiente: el dominio de las aguas públicas corresponde a los Estados provinciales (conforme art. 124 CN), mientras que la jurisdicción sobre el recurso corresponde también por mandato constitucional a las provincias, quienes conservan todo el poder no delegado a la Nación (art. 121 CN),

<sup>1</sup> PIGRETTI, Eduardo A.; BELLORIO CLABOT, Dino y CAVALLI, Luis, *Derecho ambiental de aguas*, Buenos Aires, Lajouane, 2010, p. 29, definen al derecho ambiental de aguas como “el conjunto de normas imperativas de un ordenamiento social que, conforme a la justicia, regulan la relación de las personas con el agua, considerada esta en las diversas maneras en que se manifiesta en el ciclo hidrológico e integrada al medio ambiente”.

y, por lo tanto, la ejercerán para todos los usos del agua, a excepción de todo lo concerniente a la navegación y al comercio interjurisdiccional que le compete a la Nación (art. 75 CN).

En los supuestos en los que el recurso es compartido, por ejemplo, un río que constituye el límite entre dos o más provincias, será necesario aplicar las reglas del “federalismo de concertación”<sup>2</sup>, mediante acuerdos, tratados o la creación de entes interjurisdiccionales (comités, autoridades de cuenca), ya que, si esto no es así, se corre el riesgo de realizar un mal aprovechamiento del recurso o inclusive que se generen disputas.

El ejemplo tal vez más ilustrativo de una controversia interprovincial por el aprovechamiento de un curso de agua compartido es la existente entre las Provincias de La Pampa y Mendoza por el aprovechamiento del Río Atuel. Sobre el particular ya hubo en el año 1987 un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN)<sup>3</sup>, pese al cual en tiempos más recientes (en el año 2014) la Provincia de La Pampa volvió a demandar a la Provincia de Mendoza ante el Supremo Tribunal de la Nación por considerar que esta última había incumplido la decisión judicial que fuera entonces emitida y fundamentalmente argumentando que una parte de su población ha sido privada del derecho humano al uso del agua y exigiendo, además, la reparación del daño ambiental colectivo. Si bien la provincia de Mendoza opuso la excepción de “cosa juzgada”, la CSJN en su fallo emitido en el año 2017 rechazó esta excepción, expresando en su voto mayoritario, que el actual juicio es diferente que el de 1987, que había declarado la interprovincialidad del río Atuel. En palabras de la Corte: “El conflicto involucra ahora cuestiones de mayor alcance y derechos de incidencia colectiva incorporada en la reforma de la Constitución Nacional producida en el año 1994”, por lo que ordenó a la Provincia de Mendoza fijar, junto a la Provincia de La Pampa, un caudal de agua en el río Atuel que recomponga el ecosistema en el noroeste pampeano y, además, a las dos provincias, junto a la Nación, diseñar un plan de obras en un plazo de 120 días<sup>4</sup>.

### *1.2. La regulación del agua en la Constitución Nacional*

Además de los artículos fundamentales que refieren a todos los recursos naturales y al ambiente, que fueron incorporados en la última reforma constitucional del año 1994: arts. 41, 43 y 124 *in fine*, la Carta Marga de la República Argentina contiene otros preceptos que regulan específicamente el recurso agua, a saber:

<sup>2</sup> Véase: SABSAY, Daniel y ONAINDIA, José M., *La Constitución de los argentinos*, Buenos Aires, 2009, Errepar, p. 141.

<sup>3</sup> CSJN, “La Pampa, Provincia de c. Mendoza, Provincia de s/acción posesoria de aguas y regulación de usos”, sentencia del 3/12/1987.

<sup>4</sup> Véase CSJN, “La Pampa Provincia de c. Mendoza Provincia de s/uso del agua”, sentencia del 1/12/2017 (Fallos 340:1695), disponible en [www.saij.gov.ar](http://www.saij.gov.ar), ID SAIJ: fa17000056.

Art. 12.— Los buques destinados de una provincia a otra, no serán obligados a entrar, anclar y pagar derechos por causa de tránsito, sin que en ningún caso puedan concederse preferencias a un puerto respecto de otro, por medio de leyes o reglamentos de comercio.

Art. 14.— Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber:... de navegar y comerciar (...)

Art. 26.— La navegación de los ríos interiores de la Nación es libre para todas las banderas, con sujeción únicamente a los reglamentos que dicte la autoridad nacional. (...)

Art. 75.— Corresponde al Congreso: (...)

inc. 10: reglamentar la libre navegación de los ríos interiores, habilitar los puertos que considere convenientes, y crear o suprimir aduanas (...)

inc. 18. Proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias... promoviendo la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad nacional, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de los ríos interiores, por leyes protectoras de estos fines y por concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo. (...)

Art. 125.— Las provincias pueden celebrar tratados parciales para... la exploración de sus ríos (...).

Todas estas normas específicas ya estaban consagradas en la Constitución Nacional antes de la última reforma, por lo que puede afirmarse que los recursos hídricos no fueron objeto especial de atención por parte de los constituyentes de 1994, tal vez por considerarse que era suficiente la regulación y protección que se introdujo entonces respecto al ambiente en su conjunto. No obstante, en virtud del tiempo transcurrido y los cambios verificados en la sociedad, en especial en lo que respecta a la producción, los hábitos de consumo, las condiciones sanitarias de la población y el acceso generalizado a herramientas tecnológicas, entendemos que es necesario y muy conveniente que el reconocimiento del derecho humano al acceso al agua segura y al saneamiento alcance jerarquía constitucional. En el mismo sentido creemos que seguramente serán también considerados en una futura reforma de la Constitución Nacional, la declaración de los recursos hídricos como patrimonio común, su preservación y aprovechamiento sustentable, en concordancia con lo que ya se está verificando en

las Convenciones internacionales que se ocupan de la materia y en las leyes fundamentales de otros países<sup>5</sup>.

### *1.3. Leyes de Presupuestos Mínimos Ambientales*

En virtud de lo establecido en el art. 41 de la Constitución Nacional, el Congreso de la Nación ha venido dictando las leyes de presupuestos mínimos ambientales, que configuran el basamento uniforme de protección y son imperativas en toda la Nación, pudiendo las Provincias complementarlas atendiendo a sus particularidades de índole geográfico, demográfico, social, cultural, entre otros.

Si bien todas las leyes de presupuestos mínimos tienen la misma jerarquía, la Ley General del Ambiente 25.675 (sancionada en 2002) es considerada una ley marco, ya que fija la política ambiental nacional y enuncia los principios rectores que deberán ser aplicados en la gestión de todos los recursos naturales, entre los que se encuentran los recursos hídricos.

Otra de las leyes de este tipo que también hace referencia al agua es la Ley de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos 26.331 sancionada en 2007, que en su art. 2º incluye a los recursos hídricos como uno de los componentes que se interrelacionan conformando los bosques nativos y, además, en su art. 5º enumera, en primer lugar, a la regulación hídrica entre los principales servicios ambientales que los bosques nativos brindan a la sociedad.

La ley 25.688: Régimen de gestión ambiental de aguas, sancionada en el año 2002, en su art. 1º, determina que es una Ley de Presupuestos Mínimos Ambientales para la Preservación de las Aguas, su aprovechamiento y uso racional. En su art. 2º define que “se entenderá: Por agua, aquélla que forma parte del conjunto de los cursos y cuerpos de aguas naturales o artificiales, superficiales y subterráneas, así como a las contenidas en los acuíferos, ríos subterráneos y las atmosféricas”. También ofrece una definición de cuenca hídrica; aclarando en su art. 3º que “las cuencas hídricas como unidad ambiental de gestión del recurso se consideran indivisibles”. Y establece en el art. 4º la creación para las cuencas interjurisdiccionales, de los comités de cuencas hídricas, estableciendo sus funciones y atribuciones, mientras que en el art. 5º aclara que se entiende por utilización de las aguas a los efectos de esta ley, brindando una enumeración de las distintas acciones: “a) La toma y desviación de aguas superficiales; b) El estancamiento, modificación en el flujo o la profundización de las aguas superficiales; c) La toma de sustancias sólidas o en disolución de aguas superficiales,

<sup>5</sup> La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce expresamente en su art. 4º: “... Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. El Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines”. Disponible en <http://sejn.gob.mx/constitución-política-de-los-estados-unidos-mexicanos> (consultado el 15/3/2020).

siempre que tal acción afecte el estado o calidad de las aguas o su escurrimiento; d) La colocación, introducción o vertido de sustancias en aguas superficiales, siempre que tal acción afecte el estado o calidad de las aguas o su escurrimiento; e) La colocación e introducción de sustancias en aguas costeras, siempre que tales sustancias sean colocadas o introducidas desde tierra firme, o hayan sido transportadas a aguas costeras para ser depositadas en ellas, o instalaciones que en las aguas costeras hayan sido erigidas o amarradas en forma permanente; f) La colocación e introducción de sustancias en aguas subterráneas; g) La toma de aguas subterráneas, su elevación y conducción sobre tierra, así como su desviación; h) El estancamiento, la profundización y la desviación de aguas subterráneas, mediante instalaciones destinadas a tales acciones o que se presten para ellas; i) Las acciones aptas para provocar permanentemente o en una medida significativa, alteraciones de las propiedades físicas, químicas o biológicas del agua; j) Modificar artificialmente la fase atmosférica del ciclo hidrológico”.

En el art. 6° se establece que “para utilizar las aguas objeto de esta ley, se deberá contar con el permiso de la autoridad competente. En el caso de las cuencas interjurisdiccionales, cuando el impacto ambiental sobre alguna de las otras jurisdicciones sea significativo, será vinculante la aprobación de dicha utilización por el Comité de Cuenca correspondiente, el que estará facultado para este acto por las distintas jurisdicciones que lo componen”.

En su art. 7° dispone que “la autoridad nacional de aplicación deberá: a) Determinar los límites máximos de contaminación aceptables para las aguas de acuerdo a los distintos usos; b) Definir las directrices para la recarga y protección de los acuíferos; c) Fijar los parámetros y estándares ambientales de calidad de las aguas; d) Elaborar y actualizar el Plan Nacional para la preservación, aprovechamiento y uso racional de las aguas, que deberá, como sus actualizaciones ser aprobado por ley del Congreso de la Nación. Dicho plan contendrá como mínimo las medidas necesarias para la coordinación de las acciones de las diferentes cuencas hídricas”. Mientras que en el art. 8° dispone que “la autoridad nacional podrá, a pedido de la autoridad jurisdiccional competente, declarar zona crítica de protección especial a determinadas cuencas, acuíferas, áreas o masas de agua por sus características naturales o de interés ambiental”.

Finalmente, en el art. 9° se dispuso que el Poder Ejecutivo debía reglamentar esta ley dentro de los 180 días de su publicación y, además, dictar las resoluciones necesarias para su aplicación. El plazo previsto venció, pero la ley no fue reglamentada, lo que en la práctica significa que la norma está plenamente vigente, pero en algunos aspectos no está operativa.

Esta ley no fue en general bien acogida por los especialistas en la materia, siendo señalada por gran parte de la doctrina como una ley que “pese a su brevedad, su contenido es de presupuestos máximos de manejo de aguas, pero nada del ambiente”<sup>6</sup>. Asimismo, varias Provincias se opusieron a la ley e

<sup>6</sup> PIGRETTI, Eduardo A., *Derecho ambiental profundizado*, Buenos Aires, La Ley, 2003, p. 90.

incluso llegaron a amenazar con demandar ante la Corte Suprema por inconstitucionalidad, con el argumento de que la Nación avasallaba sus derechos sobre los recursos hídricos, cuyo dominio originario, al igual que todos los demás recursos naturales, les pertenecen según lo establecido en el art. 124 de la CN. Finalmente, esto no llegó a suceder, ya que como se mencionó antes, la ley no fue aún objeto de reglamentación.

Como contrapartida a la ley objetada, las provincias elaboraron una serie de principios rectores de política hídrica, que establecen para todas las provincias la constitución de Autoridades Únicas del Agua y el dictado de una ley de aguas y entre los que figuraba la creación de un Consejo Hídrico Federal, el cual finalmente fue creado en el año 2009, mediante la ley 26.438 que ratificó el Acta Constitutiva del Consejo Hídrico Federal (COHIFE)<sup>7</sup>.

Pese a las críticas referidas, la mayor virtud de esta norma es que recepta el concepto de “cuenca hídrica” como territorio base para la gestión integrada del agua, en concordancia con las recomendaciones que se hicieran en todas las conferencias internacionales sobre recursos hídricos. Como la mayoría de las cuencas en la República Argentina son geográficamente interprovinciales, se han constituido organismos interjurisdiccionales de cuenca, llamados comités o autoridades de cuenca, ejemplo de estos son el COIRCO (Comité Interjurisdiccional del Río Colorado), COREBE (Comisión Regional del Río Bermejo), AIC (Autoridad Interjurisdiccional de los Ríos Limay, Neuquén Y Negro) y ACUMAR (Autoridad de la Cuenca del Río Matanza Riachuelo)<sup>8</sup>, esta última fue creada en el año 2006 por la ley 26.168, luego del primer fallo de la CSJN en el “caso Mendoza” o “Causa Riachuelo”<sup>9</sup>. Este caso constituye el fallo ambiental más importante, novedoso y complejo de la República Argentina, habiendo la Corte en el año 2008 dictado en la misma megacausa un fallo histórico que continúa en curso<sup>10</sup>, por medio del cual determinó la responsabilidad concurrente que le corresponde al Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires y la Ciudad de Buenos Aires en materia de prevención y recomposición del daño ambiental existente en la cuenca más densamente poblada del país.

#### *1.4. Ley 26.639: Régimen de Presupuestos Mínimos para la Protección de los Glaciares y del Ambiente Periglacial*

La República Argentina contiene aproximadamente el 15% del total de la superficie cubierta por glaciares en América del Sur. A pesar de la enorme importancia hidrológica, socio-económica, geo-política, ambiental y científico-

<sup>7</sup> Véase: PIGRETTI, Eduardo A.; BELLORIO CLABOT, Dino y CAVALLI, Luis, *Derecho ambiental de aguas*, cit., p. 93.

<sup>8</sup> Véase: [www.acumar.gob.ar](http://www.acumar.gob.ar).

<sup>9</sup> CSJN, “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c. Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)”, Fallos 326:2316.

<sup>10</sup> Disponible en <http://www.acumar.gob.ar/causa-mendoza/>.

académica de estos cuerpos de hielo, el conocimiento actual de los mismos en nuestro continente es aún limitado. Según el Inventario Nacional de Glaciares aportado por el Instituto Argentino de Nivología, Glaciología y Ciencias Ambientales (IANIGLA) en conjunto con el CONICET, UNCuyo y Gobierno Mendoza, en el mes de mayo de 2018, la Argentina cuenta con 8.484 km<sup>2</sup> cubiertos de hielo, de los cuales 5.769 se encuentran en la Cordillera de los Andes y 2.715 en las Islas del Atlántico Sur<sup>11</sup>.

El 28 de octubre de 2010, y tras el antecedente fallido de la ley sancionada en 2008 que fuera vetada por el Poder Ejecutivo Nacional en uso de sus facultades constitucionales<sup>12</sup>, fue promulgada la ley 26.639 que contempla, entre otras medidas, la creación de un Inventario Nacional de Glaciares, requisito fundamental para un estudio de largo plazo de los cuerpos de hielo de Argentina, su dinámica, hidrología y relación con el ambiente, definiendo metodologías de mapeo y monitoreo sistemáticos aplicables a las diferentes regiones y condiciones ambientales de nuestro país. Fue reglamentada por el decreto 207/11 (BO del 1/3/2011).

Esta ley tiene por objeto la preservación de los glaciares y ambiente periglacial como reservas estratégicas de recursos hídricos para el consumo humano, para la agricultura y como proveedores de agua para la recarga de cuencas hidrográficas, la protección de la biodiversidad, como fuente de información científica y como atractivo turístico. Asimismo, reconoce que los glaciares constituyen bienes de carácter público (art. 1º).

El art. 2º define como glaciar a toda masa de hielo perenne estable que fluye lentamente con o sin agua intersticial formado por la re cristalización de nieve ubicado en diferentes ecosistemas. Siendo parte constituyente de cada glaciar el material detrítico rocoso y los cursos internos y superficiales de agua. Respecto al ambiente periglacial lo define en la alta montaña como el área con suelos congelados que actúa como regulador de recursos hídricos, mientras en la media y baja montaña el área que funciona como regulador de recursos hídricos con suelos saturados en hielo.

<sup>11</sup> Véase: [www.glaciaresargentinos.gob.ar](http://www.glaciaresargentinos.gob.ar).

<sup>12</sup> En el año 2008 fue sancionada la primera ley sobre la materia en la República Argentina que llevó el número 26.418 y se tituló de Presupuestos Mínimos para la Protección de los Glaciares y Ambiente Periglacial, su objetivo era establecer los presupuestos mínimos de protección con el objeto de preservarlos como reservas estratégicas de recursos hídricos para el consumo humano; para la agricultura y como proveedores de agua para la recarga de cuencas hidrográficas; para la protección de la biodiversidad; como fuente de información científica y como atractivo turístico. No obstante, la entonces presidenta Cristina Fernández vetó esta ley por el decreto PEN 1837/2008, argumentando que el Proyecto de Ley sancionado, al disponer sobre recursos provinciales, excedía el alcance de las facultades reservadas a la Nación en el art. 41 de la CN. Por su parte, las organizaciones ambientalistas y un sector de la sociedad entendieron que los verdaderos motivos del veto obedecieron a la presión de las empresas multinacionales que desarrollan la minería a gran escala, precisamente minería a cielo abierto. Sin embargo, los reclamos sociales por parte de las comunidades afectadas, las organizaciones de defensa ambiental y varios sectores políticos impulsaron la aprobación de una nueva ley que está actualmente vigente.

A fin de lograr la preservación establece la ley prohibiciones respecto a ciertas actividades que no podrán realizarse en los glaciares y ambientes periglaciales. Entre las actividades prohibidas se encuentran la liberación, dispersión o disposición de sustancias o elementos contaminantes, productos químicos o residuos de cualquier naturaleza o volumen.

La construcción de obras de arquitectura o infraestructura con excepción de aquellas necesarias para la investigación científica y las prevenciones de riesgos; la exploración y explotación minera e hidrocarburífera como también la instalación de industrias o desarrollo de obras o actividades industriales. Mientras que para toda otra actividad que no esté prohibida será obligatoria la evaluación de impacto ambiental, garantizándose una instancia de participación ciudadana conforme a la Ley General del Ambiente 25.675, en forma previa a su autorización y ejecución, estableciendo, además, sanciones e infracciones específicas para casos de incumplimiento<sup>13</sup>.

La entrada en vigencia de esta ley fue muy celebrada por los científicos especialistas en la materia, así como por las ONG ambientalistas, ya que existe consenso en reconocer que uno de los recursos que más rápida y dramáticamente sufre las consecuencias del cambio climático y el calentamiento global son justamente los glaciares, por lo cual se tornaba imprescindible y urgente contar con la normativa proteccionista.

Por el contrario, varias empresas mineras desde que fuera sancionada la ley han intentado diversas acciones judiciales para impedir su aplicación, planteando como argumento la afectación a sus derechos de propiedad y a trabajar y ejercer toda industria lícita, de acuerdo con los arts. 17 y 14 de la CN, respectivamente.

Si bien no fueron las únicas<sup>14</sup>, las causas que tuvieron más repercusión fueron las que se iniciaron en la Provincia de San Juan por acciones que interpusieron ante el Juzgado Federal de esa provincia, las empresas Barrick Exploraciones Argentinas SA y Exploraciones Mineras Argentinas SA, concesionarias del emprendimiento minero binacional “Pascua Lama” (compartido por Argentina y Chile) solicitando que se declare la nulidad y en subsidio la inconstitucionalidad de la ley nacional 26.639 de Protección de los Glaciares. También y en igual sentido interpuso acción la empresa Minera Argentina Gold SA, concesionaria de la mina Veladero, emprendimiento de tipo mega minero que, si bien funciona como uno de los principales motores de la economía provincial, es tristemente célebre por los derrames de solución cianurada registrados entre los años 2015 y

<sup>13</sup> Para un análisis completo de esta norma, véase: NONNA, Silvia y RADOVICH, Violeta, “Régimen jurídico ambiental de los glaciares y ambiente periglacial en la Argentina”, *Revista Jurídica de Buenos Aires*, 2016-I, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, p. 39.

<sup>14</sup> Véase también causa: CSJN, “Cámara Minera de Jujuy y otra (provincia de Jujuy) c. Estado Nacional s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, sentencia del 30/12/2014, disponible en <https://www.cij.gov.ar/nota-14708-La-Corte-rechaz-una-demanda-que-apuntaba-a-suspender-la-vigencia-de-la-ley-de-glaciares-en-Jujuy.html> (consultado el 10/3/2020).

2017 que contaminaron el río Potrerillos y otros cuatro cursos de agua e incluso causaron la suspensión temporal de actividades en la mina.

Por su parte, la Provincia de San Juan apoyó el reclamo de las empresas mineras argumentando que la ley menoscaba sus atribuciones para regular, complementar y desarrollar la materia ambiental sobre su jurisdicción, recursos y territorio, violando los arts. 41 y 124 de la CN, por lo que solicitó intervenir en el proceso como litisconsorte activo.

El juez federal de San Juan dictó en sendas causas una medida cautelar por la cual suspendió la aplicación de los arts. 2º, 3º, 5º, 6º, 7º y 15 de la Ley de Glaciares para el ámbito del emprendimiento “Pascua Lama” y “El Veladero” al suponer que la Ley de Glaciares creaba según sus palabras “un estado de intranquilidad e incertidumbre para los representantes de las empresas actoras que verían afectado el patrimonio y los derechos adquiridos”. Más tarde, el juez aceptó la intervención de la provincia y se declaró incompetente.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar su competencia originaria, ordenó el traslado de las demandas al Estado Nacional y en una primera sentencia dictada en el año 2012 revocó la medida cautelar dictada por el juez federal y pospuso la decisión definitiva sobre la constitucionalidad de la ley cuestionada hasta que fuera realizado el inventario de glaciares previsto en la propia norma, puesto que recién entonces se podría conocer con exactitud si hay glaciares y ambiente periglacial, es decir, áreas protegidas por la ley en los lugares en los que se realiza el emprendimiento minero y solo a partir de ese momento podría la peticionante articular una acción para reclamar los derechos que considere pertinente.

Como se refirió más arriba, el Inventario de Glaciares fue realizado en el año 2018 y tenido en consideración por los ministros del Supremo Tribunal de la Nación que finalmente en su sentencia de fecha 4 de junio de 2019 en la causa “Barrick Exploraciones Argentinas SA y otro c. Estado Nacional s/acción declarativa de inconstitucionalidad” decidieron en forma unánime que las empresas no pudieron demostrar que sufrían un daño concreto pues consideraron que las demandantes no habían demostrado que el sistema de preservación de los glaciares establecido por el Congreso Nacional les generase algún tipo de daño en su derecho de explotación minera, en palabras de la Corte: “La demanda iniciada por las empresas resulta inadmisibles porque no demuestra que la Ley de Glaciares les cause un agravio discernible respecto de una cuestión justiciable”. Y en cuanto a la Provincia de San Juan consideraron que “tampoco individualizó algún acto ‘en ciernes’ del Estado Nacional dictado al amparo de la Ley de Glaciares que hubiera afectado sus prerrogativas provinciales”.

En síntesis, la Corte desestimó las pretensiones de las empresas actoras puesto que las consideró abstractas y que no configuraban un caso justiciable. No obstante adelantó su criterio respecto a la ley cuestionada al decir: “La protección de los glaciares en un estado federal como el argentino implica una densa y compleja tarea política que deben cumplir conjuntamente el Estado

Nacional y las provincias para coordinar eficazmente sus diversos intereses” y agregó que “cuando existen derechos de incidencia colectiva atinentes a la protección del ambiente —que involucran, en el caso de los glaciares, la posibilidad de estar afectando el acceso de grandes grupos de población al recurso estratégico del agua— se debe considerar de manera sistémica la protección de los ecosistemas y la biodiversidad”.

Idéntica solución y en la misma fecha, adoptó el Máximo Tribunal respecto a la demanda iniciada por la otra empresa citada, en autos “Minera Argentina Gold SA c. Estado Nacional s/acción declarativa de inconstitucionalidad”. Siendo los argumentos esgrimidos en el precedente comentado también remitidos por la CSJN en otras causas similares<sup>15</sup>.

Sin dudas la jurisprudencia comentada llevará a un replanteo de los proyectos mineros que están actualmente evaluados y que se encuentran cercanos o sobre cuerpos de hielo.

#### *1.4. El agua en el Código Civil y Comercial de la Nación*

La regulación de este vital recurso no fue un tema menor para el codificador del primer Código Civil de la República Argentina, Dalmacio Vélez Sarsfield, quien dedicó varios artículos a la materia. Asimismo, el Código Civil y Comercial de la Nación (Cód. Civ. y Com.), que entró en vigencia el 1º de agosto de 2015 (ley 26.994), mantiene la mayoría de las regulaciones del Código Civil anterior (vigente desde el año 1871 a 2015), aunque introduce algunas modificaciones.

En primer lugar, caben mencionarse las normas del Cód. Civ. y Com. referidas a todos los recursos naturales y al ambiente en general, como el art. 14 sobre derechos individuales y de incidencia colectiva entre los que se encuentra el derecho al ambiente, dándole preeminencia a esto últimos. El art. 240: Límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes y el art. 241 sobre jurisdicción<sup>16</sup>. Además, el art. 1970 dispone que “las limitaciones al dominio privado en el interés público están regidas por el derecho administrativo”.

<sup>15</sup> CSJN, “Pachón SA c. Estado Nacional s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, sentencia del 11/6/2019, disponible en <https://www.cij.gov.ar/nota-34868-La-Corte-Suprema-volvi-a-convalidar-la-constitucionalidad-de-la-ley-de-preservacion-de-los-glaciares--rechazando-un-planteo-de-minera-Pach-n.html> (consultado el 11/3/2020).

<sup>16</sup> “Artículo 240. Límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes. El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones 1ª y 2ª debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial”.

“Artículo 241. Jurisdicción. Cualquiera sea la jurisdicción en que se ejerzan los derechos, debe respetarse la normativa sobre presupuestos mínimos que resulte aplicable”.

De conformidad con lo expuesto, corresponde destacar que también configuran un límite al ejercicio del dominio privado, las leyes de presupuestos mínimos dictadas conforme a lo previsto en el art. 41 de la CN, que no configuran normas administrativas, sino leyes nacionales de aplicación obligatoria en todo el territorio nacional.

A continuación, se mencionan las normas específicas del Cód. Civ. y Com. que regulan el agua:

Art. 235.— Bienes pertenecientes al dominio público. Son bienes pertenecientes al dominio público, excepto lo dispuesto por leyes especiales:

a) el mar territorial hasta la distancia que determinen los tratados internacionales y la legislación especial, sin perjuicio del poder jurisdiccional sobre la zona contigua, la zona económica exclusiva y la plataforma continental. Se entiende por mar territorial el agua, el lecho y el subsuelo;

b) las aguas interiores, bahías, golfos, ensenadas, puertos, ancladeros y las playas marítimas; se entiende por playas marítimas la porción de tierra que las mareas bañan y desocupan durante las más altas y más bajas mareas normales, y su continuación hasta la distancia que corresponda de conformidad con la legislación especial de orden nacional o local aplicable en cada caso;

c) los ríos, estuarios, arroyos y demás aguas que corren por cauces naturales, los lagos y lagunas navegables, los glaciares y el ambiente periglacial y toda otra agua que tenga o adquiera la aptitud de satisfacer usos de interés general, comprendiéndose las aguas subterráneas, sin perjuicio del ejercicio regular del derecho del propietario del fundo de extraer las aguas subterráneas en la medida de su interés y con sujeción a las disposiciones locales. Se entiende por río el agua, las playas y el lecho por donde corre, delimitado por la línea de ribera que fija el promedio de las máximas crecidas ordinarias. Por lago o laguna se entiende el agua, sus playas y su lecho, respectivamente, delimitado de la misma manera que los ríos;

d) las islas formadas o que se formen en el mar territorial, la zona económica exclusiva, la plataforma continental o en toda clase de ríos, estuarios, arroyos, o en los lagos o lagunas navegables, excepto las que pertenecen a particulares...”

Este artículo replica lo establecido en el art. 2340 del Cód. Civil anteriormente vigente, agregando como novedad los glaciares y el ambiente periglacial.

Es de destacar el concepto de “línea de ribera” referido en esta norma, pues es justamente el que fija el deslinde del dominio público y la propiedad privada. Su determinación es compleja debido a que la naturaleza por su propia acción

muchas veces es impredecible, piénsese como ejemplo en las grandes inundaciones de los últimos años en el litoral o inclusive en las Ciudades de Santa Fe y La Plata. Por tales razones la autoridad administrativa deberá proceder a su determinación precisa mediante una operación técnica fundada en la observación constante de las aguas<sup>17</sup>.

Art. 236.— Bienes del dominio privado del Estado. Pertenecen al Estado nacional, provincial o municipal, sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales:

(...) c) los lagos no navegables que carecen de dueño.

Este artículo introduce como novedad respecto a su antecedente (art. 2342 del Código de Vélez) dentro de los bienes que pertenecen al dominio privado del Estado, a los lagos no navegables que carecen de dueño. Este supuesto no se encontraba expresamente contemplado en el Código Civil, el cual tan solo se limitaba a señalar en su art. 2349 que “el uso y goce de los lagos que no son navegables, pertenecen a los propietarios ribereños”.

Art. 239.— Aguas de los particulares. Las aguas que surgen en los terrenos de los particulares pertenecen a sus dueños, quienes pueden usar libremente de ellas, siempre que no formen cauce natural. Las aguas de los particulares quedan sujetas al control y a las restricciones que en interés público establezca la autoridad de aplicación. Nadie puede usar de aguas privadas en perjuicio de terceros ni en mayor medida de su derecho.

Pertenecen al dominio público si constituyen cursos de agua por cauces naturales. Los particulares no deben alterar esos cursos de agua. El uso por cualquier título de aguas públicas, u obras construidas para utilidad o comodidad común, no les hace perder el carácter de bienes públicos del Estado, inalienables e imprescriptibles.

El hecho de correr los cursos de agua por los terrenos inferiores no da a los dueños de éstos derecho alguno.

El art. 2350 del Código de Vélez rezaba: “Las vertientes que nacen y mueren dentro de una misma heredad, pertenecen, en propiedad, uso y goce, al dueño de la heredad”. Mientras que el art. 2637 disponía “Las aguas que surgen en los terrenos de particulares pertenecen a sus dueños, quienes pueden usar libremente de ellas y cambiar su dirección natural. El hecho de correr por los terrenos inferiores no da a los dueños de éstos derecho alguno. Cuando cons-

<sup>17</sup> Véase: PIGRETTI, Eduardo A., *Derecho ambiental*, Buenos Aires, Depalma, 1997, p. 104.

tituyen curso de agua por cauces naturales pertenecen al dominio público y no pueden ser alterados”.

Si comparamos la regulación actual, notaremos una mayor impronta socio ambiental en cuanto al dominio y a la utilización del recurso, esto en consonancia con lo previsto en los arts. 14 y 240 del Cód. Civ. y Com. y a los preceptos del derecho ambiental de aguas referidos anteriormente.

Art. 1974.— Camino de sirga. El dueño de un inmueble colindante con cualquiera de las orillas de los cauces o sus riberas, aptos para el transporte por agua, debe dejar libre una franja de terreno de quince metros de ancho en toda la extensión del curso, en la que no puede hacer ningún acto que menoscabe aquella actividad.

El concepto de “Camino de Sirga” es muy antiguo, su significado proviene de las cuerdas conocidas como “sirgas”, con las que antaño se remolcaban los barcos desde la orilla, contra la corriente, por lo cual se necesitaba un espacio en la orilla para efectuar esa tarea. En la actualidad podemos definirlo como un camino o calle que deben dejar los propietarios ribereños a ríos o canales para uso público, con fines de navegación, sin derecho a recibir a cambio ninguna indemnización.

Mientras que el Código velezano preveía que esta franja de tierra libre era de 35 metros (art. 2639) y solo si el río o canal atravesaba alguna ciudad o población se podía modificar por parte de la respectiva Municipalidad, el ancho de la calle pública, no pudiendo dejarla de menos de 15 metros (art. 2640), el Cód. Civ. y Com. reduce para todos los supuestos el camino de sirga a 15 metros.

Si bien esta restricción fue originariamente establecida en beneficio de la navegación, muchos doctrinarios entienden que el fundamento de este instituto es el de garantizar el acceso público al recurso para su uso y goce común, en el que quedaría incluido el transporte de personas o cosas. Asimismo, la prohibición de realizar construcciones que obstaculicen ese camino ha permitido y permite proteger los ecosistemas costeros<sup>18</sup>.

Por lo expuesto, señala la doctrina que la reforma introducida “privatiza” 20 metros de costas o riberas, reduciendo la restricción al dominio a favor de los particulares<sup>19</sup>.

Art. 1975.— Obstáculo al curso de las aguas. Los dueños de inmuebles linderos a un cauce no pueden realizar ninguna obra que altere el curso

<sup>18</sup> Una mención especial merece el tratamiento que se le ha dado a este instituto en los mencionados 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)” (expte. M-1569/04 ORI). Disponible en <http://www.acumar.gob.ar/causa-mendoza/> (consultado el 15/3/2020).

<sup>19</sup> Véase: BELLORIO CLABOT, Dino L., *Derecho ambiental innovativo*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2017, p. 351.

natural de las aguas, o modifique su dirección o velocidad, a menos que sea meramente defensiva. Si alguno de ellos resulta perjudicado por trabajos del ribereño o de un tercero, puede remover el obstáculo, construir obras defensivas o reparar las destruidas, con el fin de restablecer las aguas a su estado anterior, y reclamar del autor el valor de los gastos necesarios y la indemnización de los demás daños. Si el obstáculo se origina en un caso fortuito, el Estado sólo debe restablecer las aguas a su estado anterior o pagar el valor de los gastos necesarios para hacerlo.

Art. 1976.— Recepción de agua, arena y piedras. Debe recibirse el agua, la arena o las piedras que se desplazan desde otro fundo si no han sido degradadas ni hubo interferencia del hombre en su desplazamiento. Sin embargo, puede derivarse el agua extraída artificialmente, la arena o las piedras que arrastra el agua, si se prueba que no causan perjuicio a los inmuebles que las reciben.

### *1.5. El agua en el Código Penal de la República Argentina*

En el Código Penal de la República Argentina (reformado en el año 2009 por ley 26.524) dentro de los delitos contra la seguridad pública, se tipifican y reprimen las siguientes conductas:

Art. 200.— Será reprimido con reclusión o prisión de TRES (3) a DIEZ (10) años y multa de PESOS DIEZ MIL (\$ 10.000) a PESOS DOSCIENTOS MIL (\$ 200.000), el que envenenare, adulterare o falsificare de un modo peligroso para la salud, aguas potables o sustancias alimenticias o medicinales destinadas al uso público o al consumo de una colectividad de personas.

Art. 201.— Las penas del artículo precedente se aplicarán al que vendiere, pusiere en venta, suministrarre, distribuyere o almacenare con fines de comercialización aguas potables, sustancias alimenticias o medicinales o mercaderías peligrosas para la salud, disimulando su carácter nocivo.

Art. 201 bis.— Si como consecuencia del envenenamiento, adulteración o falsificación de aguas potables o sustancias alimenticias o medicinales, resultare la muerte de alguna persona, la pena será de DIEZ (10) a VEINTICINCO (25) años de reclusión o prisión; si resultaren lesiones gravísimas, la pena será de TRES (3) a QUINCE (15) años de reclusión o prisión; si resultaren lesiones graves, la pena será de TRES (3) a DIEZ (10) años de reclusión o prisión. En todos los casos se aplicará además multa de PESOS DIEZ MIL (\$ 10.000) a PESOS DOSCIENTOS MIL (\$ 200.000). (...)

Art. 203.— Cuando alguno de los hechos previstos en los artículos anteriores fuere cometido por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o por inobservancia de los deberes a su cargo, se impondrá multa de PESOS CINCO MIL (\$ 5.000) a PESOS CIEN MIL (\$ 100.000); si tuviere como resultado enfermedad o muerte se aplicará prisión de SEIS (6) meses a CINCO (5) años.

Según la opinión de reconocidos especialistas en derecho ambiental<sup>20</sup>, del análisis de los artículos referidos, se desprende que el bien jurídico protegido es la protección de la salud pública. Remarcan también que estas normas no protegen la alteración del agua potable (es decir, apta para el consumo humano) cuando no se afecte a la salud pública, lo que constituye una grave deficiencia puesto que debería contemplarse la contaminación de las aguas en general. Por otra parte, califican a este delito (ya sea con dolo o culpa) como un “delito de peligro”, por cuanto el delito se consuma con la creación de un mero riesgo o peligro para la salud pública, es decir, en el momento de envenenar, adulterar o falsificar las aguas potables; agravándose considerablemente la pena si efectivamente hubiere como resultado alguna persona muerta o lesionada.

Cabe también mencionar que en este mismo cuerpo legal se tipifica y reprime la conducta de causar “inundación” (art. 186) o estrago por inundación (art. 187), graduándose las penas según si los daños consecuentes sean sobre los bienes o la vida de las personas.

Como señalan también los doctrinarios existen, asimismo, delitos ambientales “fuera del Código Penal”<sup>21</sup>, tipificados en otras leyes nacionales como la ley 24.051 de residuos peligrosos (sancionada en 1991) que en sus arts. 55 a 58 contempla el régimen penal, reprimiendo la conducta de quien utilizando residuos peligrosos envenenare o contaminare, entre otros, el agua.

También aquí entendemos que será necesaria una reforma que contemple un concepto integrado de “daño al ambiente” y no solo reprima el accionar humano que perjudique a otras personas, a bienes o ciertos bienes, ya que por más valiosos que estos pudieren resultar, no alcanzan a contemplar el daño que puede provocarse a los ecosistemas en su conjunto. Es decir que deberá buscarse una protección al ambiente en sí mismo y, eventualmente, agrava el hecho si ello lleva potencialmente como riesgo la afectación a la salud humana y, aún más, si ese riesgo se concreta en el resultado (lesión).

Esta última visión que comentamos ya ha empezado a consolidarse a través de diferentes fallos judiciales<sup>22</sup>, pero aún no ha sido receptada normativa-

<sup>20</sup> PIGRETTI, Eduardo A.; BELLORIO CLABOT, Dino y CAVALLI, Luis, *Derecho ambiental de aguas*, cit., p. 221.

<sup>21</sup> Véase BELLORIO CLABOT, Dino, *Derecho ambiental innovativo*, cit., cap. XXI, pp. 441 y ss.

<sup>22</sup> Ejemplos de jurisprudencia en materia penal que aplica esta concepción son los fallos de la Cámara Federal de Casación Penal, sala I, en las causas: “Luis Alberto Drube y otro

mente. No obstante en esta línea de ideas se encuentra la incipiente rama del derecho penal, denominada “derecho penal ambiental”, que presenta también una estrecha vinculación con los derechos humanos y cuya visión ecocéntrica es considerada actualmente por reconocidos líderes mundiales como el Papa Francisco<sup>23</sup>.

### 1.6. Códigos y leyes de aguas locales

Como ya ha sido señalado al comienzo de este trabajo: en virtud de los preceptos constitucionales, son las provincias quienes detentan el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio y por consiguiente ejercen jurisdicción sobre los mismos. También ya se ha remarcado que la propia Constitución Nacional establece, además, excepciones a ese principio, como son el dictado de las leyes de presupuestos mínimos ambientales y las prescripciones en lo que respecta a todo lo referente a la navegación y al comercio interjurisdiccional.

Las provincias desde el siglo XIX han dictado sus leyes y códigos de agua con el fin de regular su aprovechamiento para todos los usos que no sean la navegación, es decir, el uso doméstico, municipal, agropecuario, industrial, minero, piscícola, recreativo y hasta excepcional por parte del propio estado en los casos de necesidades sociales o fuerza mayor ante, por ejemplo, sequías o inundaciones.

También les compete a las provincias el poder de policía a fin de controlar la contaminación y procurar la preservación de los recursos hídricos, como así también otorgar permisos y concesiones a favor de particulares disponiendo, además, el gravamen que percibirán por la utilización del recurso (tasas; contribuciones especiales). Es decir que cada Provincia tiene su propio régimen de aguas y cuenta con su estructura de autoridades, con mayor o menor descentralización del gobierno provincial.

---

s/expedientes penales gob. de Sgo. del Estero - La Trinidad s/su denuncia”, fecha resolución: 22/11/2016. Disponible en <https://www.cij.gov.ar/nota-24097-Casaci-n-Federal-anul--absoluciones-por-delitos-ambientales-en-Santiago-del-Estero.html> (consultado el 11/3/2020).

Y también: “Asociación de Pescadores Artesanales, De La Ría de Bahía Blanca imputado: Meninato, Rolando (PBB POLISUR SA) y otros s/legajo de apelación imputado: Meninato, Rolando (PBB POLISUR SA) y otros. s/envenenamiento o adult. aguas, medic., o alim. y infracción ley 24.051 denunciante: Prefectura Naval Argentina (Bahía Blanca) y otro”, fecha resolución: 22/9/2016. Disponible en <https://dooplayer.es/29426103-Camara-federal-de-casacion-penal.html> (consultado el 11/3/2020).

<sup>23</sup> Papa Francisco, “Carta Encíclica *Laudato Si*-Sobre el cuidado de la casa común”, 2015, disponible en [http://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco\\_20150524\\_encyclica-laudato-si.html](http://www.vatican.va/content/francesco/es/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_encyclica-laudato-si.html) (consultado el 3/3/2020).

## 2. EL DERECHO HUMANO AL ACCESO AL AGUA POTABLE Y AL SANEAMIENTO

### *2.1. Convenciones y pactos internacionales*

La República Argentina ha ratificado números instrumentos internacionales que reconocen el derecho humano al agua potable, entre los que se destacan:

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: en virtud del cual y en especial de acuerdo con lo establecido en sus arts. 11 y 12, en noviembre de 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptó la Observación General nro. 15 sobre el derecho al agua. “El derecho humano al agua es indispensable para una vida humana digna” y también define el derecho al agua como “el derecho de cada uno a disponer de agua suficiente, saludable, aceptable, físicamente accesible y asequible para su uso personal y doméstico”.

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979), art. 14, párr. 2° y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales «Protocolo de San Salvador» del 17/11/1988 predicen que toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano y a contar con los servicios básicos. Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño, en su art. 24, párr. 2° (1989), exige a los Estados Partes que luchen contra las enfermedades mediante el suministro de agua potable salubre.

Considerando que todos los instrumentos antes mencionados gozan del máximo nivel de jerarquía normativa que se configura de acuerdo con el art. 75 inc. 22 de la Carta Magna, nuestro País tiene un alto grado de tutela del derecho en cuestión a nivel normativo.

### *2.2. Evolución del planteo frente al Foro Mundial del Agua*

La problemática del acceso al agua potable y al saneamiento constituye una prioridad en la agenda de los países y de las organizaciones internacionales y regionales por lo que ha sido y continúa siendo tema obligado de reuniones, encuentros y congresos mundiales. El Foro Mundial del Agua es el evento global más importante en la esfera del agua, organizado por el Consejo Mundial del Agua (WWC según sus siglas en inglés), cuya misión es “promover la concientización, crear un compromiso político y detonar la acción sobre los temas críticos del agua a todos los niveles, a fin de facilitar la conservación, protección, desarrollo, planificación, gestión y uso eficiente del agua en todas sus dimensiones sobre una base ambientalmente sostenible en beneficio de toda la vida en la Tierra”. En su última reunión (VIII Foro) celebrado en la Ciudad de Brasilia durante el mes de marzo de 2018, bajo el lema “Compartiendo el Agua” y con la

participación de delegaciones oficiales y empresas de 150 países, concluyó con un llamamiento urgente a velar por la preservación de este recurso<sup>24</sup>.

Desde el año 2010 se ha reconocido mundialmente el derecho humano al agua a través de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) mediante la resolución 64/292 de la Asamblea General, derecho que incluye el derecho al agua potable y al saneamiento, reafirmando que “el agua potable limpia y el saneamiento son esenciales para la realización de todos los derechos humanos”. La resolución exhorta a los Estados y organizaciones internacionales a proporcionar recursos financieros, a propiciar la capacitación y la transferencia de tecnología para ayudar a los países, en particular a los países en vías de desarrollo, a proporcionar un suministro de agua potable y saneamiento saludable, limpio, accesible y asequible para todos<sup>25</sup>.

En el año 2015, la ONU aprobó la “Agenda 2030” sobre el Desarrollo Sostenible, una oportunidad para que los países y sus sociedades emprendan un nuevo camino para mejorar la vida de todos, sin dejar a nadie atrás. La Agenda cuenta con 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), entre los cuales el Objetivo 6 se ocupa de la problemática “Agua Limpia y Saneamiento”: procurando garantizar la disponibilidad de agua y su gestión sostenible y el saneamiento para todos.

### *2.3. Reconocimiento del derecho a nivel nacional*

La comisión redactora del Código Civil y Comercial actualmente vigente en nuestro país propuso la inclusión de un artículo en el que se reconocía expresamente el derecho humano al agua potable<sup>26</sup>, pero finalmente el reconocimiento de este derecho en el Código de fondo fue suprimido por el Poder Ejecutivo previo a su presentación, argumentando que se avanzaría sobre el federalismo, en virtud del dominio de los estados provinciales sobre los recursos naturales regulado en el art. 124 de la CN.

Consideramos que los argumentos esgrimidos por el Poder Ejecutivo, para descartar este derecho, desconocen la jerarquía de los derechos e incumplen la obligación indelegable del Estado Nacional de regular sobre derechos fundamentales que hacen a la vida de las personas.

No obstante, la falta de inclusión del derecho humano al agua en el Código Civil y Comercial de la Nación no implica que deje de ser reconocido por otras normas y no sea tenido en cuenta por los Jueces en sus sentencias, por el contrario, ya algunas normas han avanzado refiriéndose al agua como un bien social y cultural, por ejemplo, la ley que establece el Marco Regulatorio para

<sup>24</sup> [www.worldwatercouncil.org](http://www.worldwatercouncil.org) (consultado el 13/3/2020).

<sup>25</sup> Resolución A/RES/64/292. Asamblea General de las Naciones Unidas. Julio de 2010.

<sup>26</sup> El artículo del Anteproyecto del Cód. Civ. y Com. de la Nación, cuyo número se correspondía al 241, rezaba: “Derecho fundamental de acceso al agua potable. “Todos los habitantes tienen garantizado el acceso al agua potable para fines vitales”.

la Concesión de los Servicios de Provisión de Agua Potable y Desagües Cloacales (ley 26.221). Y también numerosa jurisprudencia ha venido reconociendo en nuestro suelo el derecho humano al agua<sup>27</sup>. En los últimos años incluso la normativa internacional que mencionamos anteriormente está siendo aplicada por los Tribunales de todas las instancias y jurisdicciones, generando así una jurisprudencia acorde.

El caso jurisprudencial más emblemático, en este sentido, lo constituye la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2014 del Máximo Tribunal en el caso “Kersich, Juan Gabriel y otros c. Aguas Bonaerenses y otros s/amparo”<sup>28</sup>. Este caso se inició por una acción de amparo promovida por vecinos del Partido de 9 de Julio, Provincia de Buenos Aires contra la empresa prestadora del servicio Aguas Bonaerenses SA (ABSA) a fin de que adecuara la calidad y potabilidad del agua de uso domiciliario, según los parámetros establecidos por la Organización Mundial de la Salud en coincidencia con el art. 982 del Código Alimentario Argentino, ya que según alegaban los amparistas, se detectaron en el agua que suministraba esa empresa, niveles de arsénico que ponían en riesgo la salud de la población. El juez de primera instancia hizo lugar a la medida cautelar solicitada, ordenando a la empresa que suministrara —a cada uno de los actores— agua potable en bidones en cantidades necesarias para satisfacer las necesidades básicas de consumo e higiene personal, en una cantidad no menor a 200 litros por mes. Con posterioridad, el magistrado aceptó la adhesión más personas en condición de nuevos actores en el proceso, respecto de quienes hizo extensiva la medida cautelar y ordenó a la demandada a acompañar con relación a todos los accionantes (que ya sumaban 2641) un informe circunstanciado. La empresa ABSA apeló por considerar que lo resuelto vulneraba su derecho de defensa, sin embargo, la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo de la Ciudad de Plata confirmó el pronunciamiento apelado. En consecuencia, la demandada interpuso recurso de inaplicabilidad de la ley, que fue declarado inadmisibles, lo que dio lugar a un recurso de queja, que fue desestimado por la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.

Agotadas todas las instancias anteriores, la empresa ABSA interpuso recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El máximo Tribunal revocó lo decidido en las instancias anteriores. Sin embargo, por encontrarse en juego el derecho humano al agua potable, ordenó que se mantenga la medida cautelar hasta tanto se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto. En síntesis, los ministros de la CSJN entendieron que los jueces que intervinieron en las instancias inferiores no aplicaron las reglas del proceso colectivo previsto en el art. 43 de la CN, cuyas características fueron enunciadas

<sup>27</sup> Véase causa: CACAYT CABA, sala I, “Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) c. Ciudad de Buenos Aires” (18/7/2007), disponible en [https://acij.org.ar/wp-content/uploads/Sentencia\\_por\\_Agua\\_en\\_la\\_Villa\\_31\\_bis.pdf](https://acij.org.ar/wp-content/uploads/Sentencia_por_Agua_en_la_Villa_31_bis.pdf) (consultado el 7/3/2020).

<sup>28</sup> CSJN, “Kersich, Juan Gabriel y otros c. Aguas Bonaerenses y otros s/ amparo” (Fallos 337:1361), cita online: AR/JUR/58241/2014 (consultado el 2/3/2020).

en el precedente “Halabi” (Fallos 332:111) y recordaron que “los jueces deben buscar soluciones procesales que utilicen las vías más expeditivas, a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales”. Asimismo, sostuvieron que “los jueces provinciales no pudieron integrar, de manera intempestiva y sorpresiva, a un número exorbitante de coactores al amparo colectivo ambiental, sino que debieron arbitrar los medios procesales necesarios que, garantizando adecuadamente la defensa en juicio del demandado, permitieran que las decisiones adoptadas en el marco del presente proceso alcancen a la totalidad del colectivo involucrado, sin necesidad de que sus integrantes deban presentarse individualmente en la causa, medida que claramente desvirtúa la esencia misma de este tipo de acciones”. Por otro lado, con invocación del derecho internacional, el Máximo Tribunal sostuvo que “el acceso al agua potable incide directamente sobre la vida y la salud de las personas, razón por la cual debe ser tutelado por los jueces [...] En el campo de los derechos de incidencia colectiva, es fundamental la protección del agua para que la naturaleza mantenga su funcionamiento como sistema y su capacidad de resiliencia” y concluyó que “en el caso resulta de fundamental importancia el derecho de acceso al agua potable y la aplicación del principio de prevención y, aun en la duda técnica, del principio precautorio, como sustento de ese derecho”.

El caso antes comentado llamó mucho la atención, no solo por haberse expedido la Corte Suprema acerca de la importancia del acceso al agua potable sino porque aplicó institutos propios del derecho ambiental, como son los principios de prevención y precaución. Sin lugar a dudas es considerado un precedente en la materia y sigue siendo citado en muchos otros decisorios.

## *2.4. Reconocimiento del derecho a nivel local*

### *2.4.1. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ley 3295*

La Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA), Capital de la República Argentina, no es una provincia como las demás que conforman la Nación, pero tiene un régimen de gobierno autónomo con facultades propias de legislación y jurisdicción, según lo establecido en el art. 129 de la CN. Sin detenernos a analizar el status jurídico de la Ciudad, cabe mencionar que en cumplimiento de lo previsto en la disposición transitoria 15<sup>o</sup> introducida en la última reforma constitucional de 1994, fue dictado en octubre de 1996 el Estatuto Organizativo de la Ciudad bajo la forma de una Constitución semejante a la de las Provincias.

La Constitución de la CABA dedica un capítulo completo al Ambiente (Capítulo IV del Título Segundo): en sus arts. 26 a 30 ratifica los postulados establecido en la CN en cuanto al derecho a gozar de un ambiente sano y el deber de preservarlo en provecho de las generaciones presentes y futuras, la obligación del generador de recomponer el daño ambiental, la preservación del patrimonio natural y cultural así como la diversidad biológica y la promoción de la información y educación ambiental. Además, la Ciudad reivindica

el dominio de sus recursos naturales y profundiza y amplía las disposiciones de la Carta Magna nacional, enunciando sus propios principios rectores para el planeamiento y gestión del ambiente urbano, declara su territorio no nuclear, prohíbe el ingreso de residuos peligrosos, propicia mecanismos de acuerdo con la Provincia de Buenos Aires y otras jurisdicciones con el objeto de utilizar o crear plantas de tratamiento y disposición final de residuos y establece la obligatoriedad de realizar estudios de impacto ambiental previos a todo emprendimiento público o privado susceptible de causar efectos al ambiente así como su discusión en audiencia pública. En lo que respecta a los recursos hídricos el art. 27 establece que promueve: inc. 6º “La protección, saneamiento, control de la contaminación y mantenimiento de las áreas costeras del Río de la Plata y de la cuenca Matanza-Riachuelo, de las subcuencas hídricas y de los acuíferos”.

Además de la problemática singular que representa su conformación exclusivamente urbana y su posición troncal dentro del AMBA<sup>29</sup>, la Ciudad de Buenos Aires presenta una especial situación jurídico-institucional, que obedece a dos razones principales: 1) al ser la Capital de la República, el Congreso de la Nación está facultado para dictar las leyes que considere necesarias en su territorio (conforme art. 75 inc. 30 CN) encontrándose en consecuencia vigente numerosa normativa en la materia, entre la que se destaca la ley 26.221<sup>30</sup> que regula la provisión del servicio de agua potable y colección de desagües cloacales en el área metropolitana conformada por la CABA y los partidos de la Provincia de Buenos Aires circundantes. 2) Su calidad de corribereña del Río de la Plata y del Riachuelo, que ha determinado una regulación interjurisdiccional de los recursos compartidos, encontrándose respectivamente vigentes las disposiciones del Tratado del Río de la Plata y su Frente Marítimo (ley nacional 20.645) y de la ACUMAR a la que ya se hizo antes referencia.

Sin perjuicio de los condicionantes señalados anteriormente, la CABA en ejercicio de las facultades constitucionales que le fueron concedidas y en cumplimiento de lo dispuesto por su propia Constitución de la Ciudad ha venido dictando diversas normas de contenido ambiental. En materia específica de aguas, fue sancionada con fecha 26 de noviembre de 2009 la ley 3295 titulada

<sup>29</sup> AMBA (Área Metropolitana Buenos Aires) es definida la zona urbana común que conforman la CABA y los siguientes 40 municipios de la Provincia de Buenos Aires: Almirante Brown, Avellaneda, Berazategui, Berisso, Brandsen, Campana, Cañuelas, Ensenada, Escobar, Esteban Echeverría, Exaltación de la Cruz, Ezeiza, Florencio Varela, General Las Heras, General Rodríguez, General San Martín, Hurlingham, Ituzaingó, José C. Paz, La Matanza, Lanús, La Plata, Lomas de Zamora, Luján, Marcos Paz, Malvinas Argentinas, Moreno, Merlo, Morón, Pilar, Presidente Perón, Quilmes, San Fernando, San Isidro, San Miguel, San Vicente, Tigre, Tres de Febrero, Vicente López, y Zárate.

<sup>30</sup> Sancionada el 13/2/2007: “Apruébase el Convenio Tripartito suscripto el 12 de octubre de 2006 entre el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, la Provincia de Buenos Aires y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Prestación del Servicio de provisión de agua potable y colección de desagües cloacales. Sociedad Agua y Saneamientos Argentinos SA Disolución del ETOSS Creación del Ente Regulador de Agua y Saneamiento y de la Agencia de Planificación. Marco Regulatorio”.

Ley de Gestión Ambiental del Agua de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires<sup>31</sup>, que se encuentra vigente con la modificación introducida por la ley 3579 en septiembre del año 2010 (que únicamente modificó su art. 24). Esta ley tiene por objeto regular la gestión ambiental del agua de dominio público de la Ciudad (art. 1º) y sus objetivos están definidos en el art. 2º: “a. La protección ambiental, la remediación y la gestión ambiental integrada del agua. b. Asegurar una calidad ambientalmente adecuada del agua; c. Proveer al uso y aprovechamiento, racionales, eficientes, equitativos y sostenibles del agua. d. Promover las innovaciones tecnológicas y la gestión de procesos ambientalmente adecuados”. *Expresamente reconoce en su art. 3º el derecho humano al agua, al establecer que “la ciudad garantiza a todos sus habitantes el acceso al agua potable en cantidad y calidad suficientes para usos personales y doméstico como derecho humano fundamental”*. En los artículos siguientes recoge los principios del COHIFE para la implementación de su política hídrica y reconoce la conveniencia de concertar con las demás jurisdicciones el manejo de las cuencas compartidas. Establece medidas para la preservación del recurso tales como el monitoreo, la fijación de estándares de calidad y límites de vertidos asegurando los procesos de participación ciudadana. Establece las generalidades para la utilización del recurso, diferenciando el “uso común” del agua pública que es aquel que no necesita autorización y se realiza sin la utilización de máquinas, del “uso especial” que por el contrario es el que se realiza a través de medios mecánicos y requiere el otorgamiento de un permiso. Establece en el art. 15 que el principal uso del agua y el que tiene prioridad es el abastecimiento de la población. Por último, establece el procedimiento para el otorgamiento de permisos de utilización y de vuelco de aguas residuales, estableciendo un registro, así como un régimen de infracciones y sanciones. Conforme el art. 46 la Autoridad de Aplicación de la presente ley es la Agencia de Protección Ambiental del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o el organismo con competencia ambiental que en el futuro la reemplace.

Una consecuencia lógica del reconocimiento y efectiva vigencia del derecho humano al acceso al agua potable y al saneamiento es que el suministro para consumo y uso domiciliario no pueda ser cortado ni suspendido por falta de pago de la tarifa a la empresa concesionaria que presta el servicio. Así lo ha venido reiterando la jurisprudencia en números fallos. Es ilustrativo lo dicho al respecto por los jueces de la Ciudad de Buenos Aires en un reciente fallo<sup>32</sup> en el que se confirmó la sentencia de primera instancia que hizo lugar a una acción de amparo interpuesta por una familia, rechazando, por lo tanto, el recurso de apelación que contra la misma presentó la empresa concesionaria demanda-

<sup>31</sup> Publicada en BOCBA nro. 3358 del 9/2/2010. Disponible en <https://documentosboletinooficial.buenosaires.gob.ar/publico/20100209.pdf> (consultado el 23/3/2020).

<sup>32</sup> CNCiv., sala E, autos “Aleman, Daniel Andrés y otro c. Agua y Saneamientos Argentinos SA s/amparo”, sentencia del 27/6/2018, cita online: AR/JUR/78642/2018.

da: “No puede obviarse, en esos términos, que el corte del suministro de agua potable implica la privación de un bien invaluable, irremplazable y vital para la subsistencia, que —sin lugar a dudas— su carencia implica un menoscabo y pronunciado detrimento de un digno y mínimo estándar de calidad de vida, perjudicando notoriamente las condiciones de higiene y salubridad de los peticionantes... Es que, el derecho al agua en Argentina es un derecho fundamental y, como tal, plenamente operativo y exigible”.

#### 2.4.2. Provincia de Buenos Aires. Ley 14.782

La Provincia de Buenos Aires, como todas las demás provincias que integran la Nación argentina, ha establecido su régimen jurídico de aguas, encontrándose vigente actualmente una vasta normativa<sup>33</sup> entre la que se destaca el Código de Aguas: ley 12.257 del año 1999 (decreto reglamentario 3511/2007), siendo la ADA (Autoridad del Agua) el organismo encargado de la aplicación y ejecución de la ley.

En concordancia con lo establecido en el art. 28 de la Constitución provincial<sup>34</sup>, se ha dictado una norma a destacar: la ley 14.782 sancionada en el año 2016 que tiene por objeto reconocer “el acceso al agua potable y al saneamiento como un derecho humano esencial para la vida” (art. 1º). En sus breves ocho artículos, además de reconocer expresamente el derecho humano al agua, lo define en el art. 2º: “se entiende el derecho de todas las personas a disponer oportunamente de agua suficiente, salubre, aceptable y accesible para el consumo y el uso personal y doméstico”. Y también en el mismo artículo define saneamiento: “se entiende el conjunto de acciones técnicas, socioeconómicas y políticas de salud pública, que tienen por objetivo el manejo sanitario del agua potable, las aguas residuales y excretas, los residuos sólidos y los hábitos higiénicos que reducen los riesgos para la salud y previenen los impactos sobre el medio am-

<sup>33</sup> Véase: [www.ada.gba.gob.ar](http://www.ada.gba.gob.ar).

<sup>34</sup> Art. 28.— “Los habitantes de la provincia tienen el derecho a gozar de un ambiente sano y el deber de conservarlo y protegerlo en su provecho y en el de las generaciones futuras. La provincia ejerce el dominio eminente sobre el ambiente y los recursos naturales de su territorio incluyendo el subsuelo y el espacio aéreo correspondiente, el mar territorial y su lecho, la plataforma continental y los recursos naturales de la zona económica exclusiva, con el fin de asegurar una gestión ambientalmente adecuada. En materia ecológica deberá preservar, recuperar y conservar los recursos naturales, renovables y no renovables del territorio de la provincia; planificar el aprovechamiento racional de los mismos; controlar el impacto ambiental de todas las actividades que perjudiquen al ecosistema; promover acciones que eviten la contaminación del aire, agua y suelo; prohibir el ingreso en el territorio de residuos tóxicos o radiactivos; y garantizar el derecho a solicitar y recibir la adecuada información y a participar en la defensa del ambiente, de los recursos naturales y culturales. Asimismo, asegurará políticas de conservación y recuperación de la calidad del agua, aire y suelo compatible con la exigencia de mantener su integridad física y su capacidad productiva, y el resguardo de áreas de importancia ecológica, de la flora y la fauna. Toda persona física o jurídica cuya acción u omisión pueda degradar el ambiente está obligada a tomar todas las precauciones para evitarlo”.

biente, cuya finalidad última es la promoción y el mejoramiento de condiciones de vida de la población urbana y rural”.

Esta ley no contiene solo definiciones, sino que en su artículo tercero establece de manera detallada que debe garantizar este derecho: “a) *El acceso oportuno a la cantidad de agua que sea necesaria y apta para el consumo y el uso personal y doméstico, y para promover la salud pública.* b) *El acceso físico a instalaciones o servicios de agua que proporcionen el suministro necesario y regular de agua salubre.* c) *La distribución equitativa y no discriminatoria de todas las instalaciones y servicios de agua potable disponibles.* d) *La adopción de estrategias y planes de acción provincial sobre el agua para toda la población, que deberán ser elaborados y revisados periódicamente con base en un proceso participativo y transparente.* e) *La vigilancia sobre el grado de realización del derecho al agua y al saneamiento.* f) *La puesta en marcha de programas de acceso al agua y al saneamiento destinados a los grupos vulnerables.* g) *La adopción de medidas adecuadas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua.* h) *Establecer un nivel mínimo esencial de disponibilidad diaria de agua potable por persona, que permita cubrir las necesidades básicas de consumo y para el uso personal y doméstico, y garantizarán su pleno acceso”.*

Como puede observarse, no solo comprende el derecho a acceder al agua potable para beber sino para el desarrollo de una vida digna en la que las personas cuenten con suficiente cantidad de agua segura para higienizarse, lavar los alimentos, cocinar, lavar la vestimenta y limpiar el hogar, así como también contar con la infraestructura que permita verter el agua residual sin contaminar el ambiente.

En los siguientes artículos dispone las medidas y planes que deberá implementar la autoridad de aplicación, que conforme el art. 7º debe ser “la máxima autoridad en materia de protección y regulación de los recursos hídricos de la provincia” para garantizar el acceso de manera justa y equitativa de todos los bonaerenses, con especial atención a los sectores más vulnerables de la sociedad, para los cuales deberá establecerse programas específicos de apoyo y subsidios; evitándose que terceros denieguen el acceso al agua potable en condiciones de igualdad y contaminen o exploten en forma no equitativa los recursos de agua.

Por último, contempla la norma su difusión e información para el público en general con especial atención a la comunidad educativa en todos sus niveles y modalidades.

Es de esperarse que esta ley sea aplicada en las causas que se sustancien en el territorio de la Provincia de Buenos Aires, en procura de la defensa de este derecho esencial para la vida y la dignidad de las personas. Por lo pronto ya ha sido considerada por el procurador general Dr. Julio Conte-Grand, en una causa que se encuentra actualmente a la espera de dictar sentencia por parte de

la Suprema Corte de Justicia de esta Provincia de Buenos Aires<sup>35</sup>. En el caso que comentamos el procurador general consideró en su dictamen que debe rechazarse el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la empresa Aguas Bonaerenses SA (ABSA), concesionaria del servicio público de provisión de agua potable, contra la sentencia de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo, con sede en la Ciudad de Mar del Plata. El decisorio de segunda instancia confirmó la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la acción de amparo promovida por usuarios domiciliados en la Ciudad de Dolores, afectados por el deficiente servicio de agua potable, brindado por ABSA. En el pronunciamiento de primera instancia, la magistrada interviniente dispuso que el Estado Provincial y ABSA debían presentar en un plazo no mayor de 180 días, un plan integral de obras y gestión que deberá ser debidamente publicitado e informado a la comunidad local, bajo el apercibimiento de imponer astreintes. Además, mandó que la concesionaria ABSA procediera a la refacturación del servicio, descontando el consumo de agua potable en los casos en que la Gerencia de Control Técnico y de Calidad del Servicio del Organismo de control constatará o se acreditara la falta de suministro y/o presión en los domicilios de los usuarios.

### 3. LA PARTICIPACIÓN SOCIAL EN DEFENSA DE LA PRESERVACIÓN DE LOS RECURSOS HÍDRICOS

#### *3.1. Acción judicial en defensa de los humedales. Principios in dubio pro Natura e in dubio pro Agua*

Frente a los problemas mundiales que vienen registrando los recursos hídricos en los últimos decenios tales como degradación, contaminación, escasez, entre otros, en los últimos tiempos los especialistas han remarcado la importancia que tienen los humedales como reservorios de agua dulce y como hábitat de especies en especial de aves acuáticas.

Con el fin de la conservación y el uso racional de estos frágiles ecosistemas en los que el agua es el elemento clave que define sus características físicas, vegetales, animales y sus relaciones, en el año 1971 se suscribió la “Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional, especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas”, conocida como “Convenio de Ramsar” en alusión a la ciudad iraní donde se firmó este acuerdo internacional. La República Argentina ratificó esta Convención en el año 1991 mediante la ley 23.919, encontrándose actualmente vigente conforme texto ordenado ley 25.335 del año 2000 que aprueba las enmiendas que fueran realizadas al convenio originario.

<sup>35</sup> “Pereyra Germán y otros c. Aguas Bonaerenses Sociedad Anónima —ABSA— s/amparo colectivo”. Dictamen del procurador general de la SCBA del 13/2/2019, expte. A 74951. Disponible en <https://cijur.mpba.gov.ar/novedad/923> (consultado el 11/3/2020).

Un reciente fallo judicial emitido por el Máximo Tribunal de Justicia de la Nación recoge los preceptos del mencionado Convenio de Ramsar y se constituye, además, en un valioso precedente puesto que enuncia principios ambientales tales como *in dubio pro Natura e in dubio pro Agua*<sup>36</sup>.

El caso se inició por la presentación de una acción de amparo ambiental colectivo que interpuso un vecino de la Ciudad de Gualeguaychú, Provincia de Entre Ríos a la que posteriormente adhirieron otros vecinos, con el objeto de que cesen las obras y se reparen los perjuicios ambientales producidos por la construcción de un proyecto inmobiliario que estaba realizando una empresa privada en la ribera del Río Gualeguaychú. La demanda fue interpuesta contra la Municipalidad de Pueblo General Belgrano (Municipio donde se encontraba emplazada la obra en curso), la empresa “Altos de Unzué” (la ejecutora del proyecto) y la provincia de Entre Ríos.

El juez de primera instancia, en síntesis, hizo lugar a la acción colectiva de amparo ambiental y ordenó el cese de obras, por lo que los demandados apelaron y el caso llegó al Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos que hizo lugar a los recursos de apelación interpuestos por la Municipalidad de Pueblo General Belgrano, la empresa y la Provincia de Entre Ríos y revocó la sentencia del juez de primera instancia y, en consecuencia, rechazó la acción de amparo. Cabe señalar que, a los efectos del rechazo del amparo ambiental, dio primacía a la vía administrativa iniciada por la Ciudad de Gualeguaychú que había solicitado la suspensión de los efectos del acto administrativo mediante el cual se otorgó aptitud ambiental al barrio. Los jueces del Tribunal sostuvieron que “al ser lo planteado por el actor un reclamo reflejo al deducido por el tercero citado en autos —Municipalidad de Gualeguaychú— en el ámbito administrativo, resulta clara e inequívocamente inadmisibles la vía del amparo, debiendo continuar en sede administrativa el conflicto que aquí se genera”.

Contra esa sentencia del Superior Tribunal Provincial, el actor interpuso recurso extraordinario federal que, denegado, motivó el recurso de queja. En su fallo, la CSJN dejó de lado el ritualismo formal que consideró debe ceder en el caso frente a la urgencia de la situación pues se llevaron a cabo acciones para la construcción del barrio que dañaron al ambiente, que por su magnitud podrían ser de difícil o imposible reparación ulterior, es decir que aplica el principio precautorio del derecho ambiental. Además, tomando los conceptos de la Convención de Ramsar, resalta la importancia hidrológica y, por ende, ambiental de estos frágiles ecosistemas y también aplicando otros principios rectores del derecho ambiental, dice:

<sup>36</sup> CSJN, “Majul, Julio Jesús c. Municipalidad de Pueblo General Belgrano y otros s/ acción de amparo ambiental”, sentencia del 11/7/2019. Disponible en <http://www.saij.gov.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-recurso-hecho-deducido-actora-causa-majul-julio-jesus-municipalidad-pueblo-general-belgrano-otros-accion-amparo-ambiental-fa19000084-2019-07-11/123456789-480-0009-1ots-eupmocsollaf> (consultado el 2/3/2020).

El fallo del superior tribunal contraría la normativa de referencia; en especial el art. 32 de la Ley General del Ambiente 25.675 —que establece que el acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo y especie— y los principios *In Dubio Pro Natura* e *In Dubio Pro Agua*.

En efecto, al tratarse de la protección de una cuenca hídrica y, en especial, de un humedal, se debe valorar la aplicación del principio precautorio (art. 40 de la ley 25.675). Asimismo, los jueces deben considerar el principio *in dubio pro natura* que establece que “en caso de duda, todos los procesos ante tribunales, órganos administrativos y otros tomadores de decisión deberán ser resueltos de manera tal que favorezcan la protección y conservación del medio ambiente, dando preferencia a las alternativas menos perjudiciales. No se emprenderán acciones cuando sus potenciales efectos adversos sean desproporcionados o excesivos en relación con los beneficios derivados de los mismos (Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza —UICN—, Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, reunido en la Ciudad de Río de Janeiro en abril de 2016).

Especialmente el principio *In Dubio Pro Agua*, consistente con el principio *In Dubio Pro Natura*, que en caso de incerteza, establece que las controversias ambientales y de agua ‘deberán ser resueltas en los tribunales, y las leyes de aplicación interpretadas del modo más favorable a la protección y preservación de los recursos de agua y ecosistemas conexos (UICN. Octavo Foro Mundial del Agua. Brasilia Declaration of Judges on Water Justice. Brasilia, 21 de marzo de 2018.

### 3.2. Experiencia en la Provincia de Mendoza: La ley 7722

La Provincia de Mendoza, ubicada en la región de Cuyo, tiene una larga tradición en materia de regulación, aprovechamiento y optimización de los recursos hídricos. Debido a su clima semidesértico con escasez de precipitaciones (con un promedio anual de solo 250 mm), los mendocinos han prestado siempre especial interés en todo lo que respecta a la materia que aquí nos ocupa. Fue una de las primeras Provincias argentinas en dictar su Ley General de Aguas en el año 1884 e inclusive la constitución provincial (sancionada en 1916) contempla un capítulo dedicado a los recursos hídricos (Capítulo VI, Departamento de Irrigación; arts. 186 a 196).

Entre las leyes reguladoras de recursos naturales dictadas en esta provincia cuyana, dada la repercusión jurídica y social que ha tenido, merece una especial mención la ley 7722 (sancionada el 20/6/2007) que regula la actividad minera prohibiendo el uso de determinadas sustancias químicas en la minería metalífera en el territorio de la Provincia. Esta norma, cuyo proyecto fue presentado por

iniciativa del poder ejecutivo y recogió la preocupación de amplios sectores de la sociedad que se movilizaron en defensa del agua, consta de seis artículos. En el artículo uno se detalla que, a los efectos de garantizar los recursos naturales con especial énfasis en la tutela del recurso hídrico, se prohíbe en la provincia de Mendoza el uso de sustancias químicas como cianuro, mercurio y ácido sulfúrico, entre otras, en todas las etapas de los procesos mineros. Además, la norma genera nuevas instancias para aprobar una iniciativa, ya que el artículo tres prevé que la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) debe tener ratificación legislativa. También detalla la necesidad de contar con informes sectoriales municipales, del Departamento General de Irrigación (DGI), de otros organismos autárquicos, así como una manifestación específica de impacto ambiental sobre el recurso hídrico.

La repercusión inmediata que tuvo la ley fue que las empresas mineras presentaron doce acciones de inconstitucional ante la sala II de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza. Una fue desestimada (“El Portal de Oro SA y otros”) y otra caducó (“Vector Argentina SA”) mientras que las otras diez siguieron en marcha. Finalmente, la sala II de la Corte toma dos decisiones: acumular las causas en estado de dictar sentencia y convocar al tribunal en pleno a los fines de resolver sobre la validez constitucional de la ley 7722. Las causas se acumularon con la carátula “Minera Del Oeste SRL y ots. c. Gobierno de la Provincia p/acción de inconstitucionalidad” en la que los jueces del máximo tribunal provincial por unanimidad en el año 2015, deciden a favor de la constitucionalidad de la ley sancionada ocho años atrás, lo cual fue recibido con gran euforia por los movimientos ambientalistas y la sociedad mendocina en su conjunto, considerándolo un gran triunfo a favor de la conservación de los recursos hídricos y del ambiente en general.

Pero la tranquilidad que les trajo a los mendocinos el fallo antes comentado se vio turbada cuando el 21 de diciembre de 2019 se aprobó un proyecto de modificación para flexibilizar el uso de las sustancias químicas en la actividad minera, el cual fue sancionado con fuerza de ley el 23 de diciembre de 2019 (ley 9209). El debate en torno a los cambios derivó en un conflicto socio-ambiental, y generó una protesta popular masiva en toda la Provincia que tuvo expresión en la “Marcha más grande de la historia de Mendoza” como se la denominó por los propios manifestantes los días 22 y 23 del mes de diciembre del año 2019 que luego prosiguió en vísperas de Nochebuena y sucesivas marchas en toda la Provincia los días posteriores. La amplia movilización popular logró enseguida el resultado buscado: el 26 de diciembre de ese mismo año, el gobernador de la provincia (Rodolfo Suárez) anunció la suspensión de la reglamentación y derogación de la misma tras el rechazo de la sociedad a las modificaciones en todo el proceso de la reforma. Finalmente, el 30 de diciembre de 2019 se derogó la ley modificatoria.

En virtud de los hechos relatados, se advierte claramente que la megaminería no cuenta actualmente con licencia social en la Provincia de Mendoza.

Sin analizar las perspectivas y la problemática de la explotación minera a gran escala, ya que excedería el objetivo de este trabajo, no podemos dejar de destacar que, así como ocurrió anteriormente en otros lugares de la República Argentina como Esquel (en la Provincia del Chubut) y Famatina (en la Provincia de La Rioja), la población participó activamente en procura de lo que consideró necesario defender: los preciados recursos hídricos y con ellos (y por ellos) su historia de generaciones de emprendedores campesinos, artesanos y profesionales, que han logrado producir vinos y productos gastronómicos de renombre internacional, han cuidado sus paisajes naturales que hacen la delicia y disfrute de turistas y aventureros locales y extranjeros que durante todas las épocas del año quedan subyugados por la belleza de sus valles y montañas, consiguiendo posicionarse como un importante destino turístico.

Apreciando todos esos logros y ante la posibilidad de que se vea afectado el ambiente y en especial la disponibilidad de los recursos hídricos, los mendocinos y las mendocinas se hicieron oír: por medios pacíficos, lograron que sus representantes los escucharan y el pedido de todos los sectores sociales fue atendido de manera democrática.

#### 4. ACTUALIDAD EN MATERIA DE REGULACIÓN FEDERAL DE AGUAS EN LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA

A principios de la década del 70 del siglo pasado, cuando a nivel mundial se celebraba la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano (Estocolmo 1972), el Congreso de los Estados Unidos de Norteamérica promulgó novedosas leyes para proteger la vida silvestre, el aire y el agua de ese país del Norte. Así la Ley del Agua Limpia (Clean Water Act) de 1972 surgió como una respuesta ante el problema creciente de la contaminación del agua en los Estados Unidos de Norteamérica. Esta ley federal autorizó a la Agencia de Protección del Ambiente (EPA) a establecer límites del nivel de contaminantes en los cursos de agua de ese país; expedir normas para la industria, así como autorizar poderes para vigilar el cumplimiento de estas normas. La EPA ha delegado muchas de estas facultades a los Estados locales; sin embargo, retiene la autoridad de vigilar sus políticas. Adicionalmente, la Ley del Agua fue reformada a través de los años (entre las principales reformas se encuentra la Ley de Agua Limpia de 1977 y la Ley de Calidad del Agua de 1987) para prever las demandas de privados y para permitir a la EPA otorgar fondos para plantas de tratamiento de aguas residuales.

Esta Ley del Agua Limpia le dio a la EPA la autoridad para regular los “cursos de agua navegables”. El principal problema radicó en que el concepto “navegable” no incluye los arroyos y humedales pequeños, y el agua en esas zonas suele fluir hacia otros cuerpos de agua de mayor tamaño. Nunca estuvo claro si la EPA podía regular toda esa agua antes de que alcanzara un curso navegable. Por eso, en el año 2015, el gobierno del ex presidente Barak Obama fi-

nalizó la Reglamentación Sobre Agua Limpia, llamada “Reglamentación Sobre las Aguas de los Estados Unidos” (WOTUS según sus siglas en inglés)<sup>37</sup>, con el objetivo de crear una definición útil para orientar el trabajo de la EPA. Según la misma Agencia, el limbo jurídico que había antes de esta norma afectaba al 60 por ciento de los arroyos y humedales del país. En síntesis, esta reglamentación no creaba ninguna norma nueva, sino que aclaraba a qué clases de cursos de agua corresponden las normas de la Ley de Agua Limpia, con base en un fallo de la Corte Suprema de los Estados Unidos del año 2006 (caso “Rapanos v. Estados Unidos”<sup>38</sup>) y mucho trabajo científico.

Sectores opositores a las reglas de la administración del ex presidente Obama argumentaban que las regulaciones creaban confusión y que representaban una apropiación federal de la propiedad privada. Empresas de agricultura y del sector de hidrocarburos, así como desarrolladores inmobiliarios, se quejaban de que la ley también se aplicaba a pequeños estanques que no fluyen a ningún lado, sin saber si podrían trabajar su tierra sin violar la ley federal. En el año 2017 el presidente Donald Trump atendiendo a los sectores que cuestionaban la reglamentación y argumentando que esta era excesiva, dictó un decreto con el fin de reformar las protecciones garantizadas por la Ley de Agua Limpia<sup>39</sup>.

Se espera que la medida elimine protecciones garantizadas por la Ley de Agua Limpia a un gran número de aguas en todo el país del Norte, la nueva reglamentación busca declarar que una proporción significativa de arroyos, lagos, bahías, lagunas, humedales en todo el país ya no cuenten como “Aguas de los Estados Unidos”. Las protecciones federales bajo la Ley de Agua Limpia ya no se aplicarán a más de la mitad de los humedales de la nación y quedarán pocas protecciones para evitar que los contaminadores arrojen efluentes tóxicos a esas aguas, eliminando la necesidad de que estos cuenten con permisos otorgados por la EPA.

Grupos ambientalista denominaron la “Regla del agua sucia” a este decreto del presidente Trump, denunciando que pone los intereses de las industrias contaminantes por encima de las familias estadounidenses y ya anunciaron que iniciarán acciones tendientes a la protección de los recursos hídricos y el ambiente<sup>40</sup>.

Escudado en la protección de puestos de trabajos y el crecimiento económico de los Estados Unidos, las luces y sombras en materia ambiental y, por

<sup>37</sup> <https://www.epa.gov/nwpr/about-waters-united-states>.

<sup>38</sup> SUPREME COURT OF THE UNITED STATES, “Rapanos et ux., et al. v. United States”, sentencia del 19/6/2006. Puede verse la sentencia en <https://www.epa.gov/nwpr/rapanos-v-united-states>.

<sup>39</sup> Orden ejecutiva presidencial sobre la restauración del estado de derecho, el federalismo y el crecimiento económico mediante la revisión de la regla de “Aguas de los Estados Unidos” emitida el 28/2/2017. Disponible en <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/presidential-executive-order-restoring-rule-law-federalism-economic-growth-reviewing-waters-united-states-rule/> (consultado el 23/3/2020).

<sup>40</sup> [www.southernenvironment.org/cases-and-projects/protecting-our-clean-water](http://www.southernenvironment.org/cases-and-projects/protecting-our-clean-water).

ende, en materia hídrica, ha hecho que la presidencia de Donald Trump sea vista con preocupación por los grupos ambientalistas del mundo entero. Recordemos que la acción más tristemente destacada de la administración Trump en materia ambiental fue sacar a Estados Unidos del Acuerdo de París contra el cambio climático, decisión que, para la ONU, fue calificada como una “gran decepción”. Junto con la autorización para seguir adelante con la construcción de los polémicos oleoductos Keystone XL y Dakota Access, tras años de protestas de ecologistas e incluso nativos americanos, la orden presidencial emitida a la Agencia de Protección Ambiental para que modifique las “Reglas del Agua Limpia” sobre las regulaciones que protegen los recursos hídricos del país, es considerada por muchos como una acción que pone en riesgo la calidad del agua de millones de estadounidenses<sup>41</sup>.

## CONCLUSIÓN

En la última década se ha avanzado enormemente en cuanto al reconocimiento normativo y jurisprudencial del acceso al agua segura y al saneamiento como un derecho humano fundamental. No obstante y pese a los esfuerzos de organismos internacionales y gobiernos locales, en muchos países del mundo, este derecho aún no ha sido suficientemente garantizado para todos los sectores de la sociedad o inclusive corre riesgo de retrocederse en las medidas de protección utilizando el controvertido argumento de la necesidad de avanzar económicamente sin considerar las consecuencias ambientales.

Sin lugar a dudas, uno de los grandes desafíos para la década que recién comienza es lograr la eficacia y puesta en marcha definitiva e irreversible de los mecanismos y planes que aseguren la disponibilidad de este vital recurso que constituye la base imprescindible y el punto de partida para lograr otros derechos también fundamentales como son el derecho a la salud, a la alimentación, a gozar de un ambiente sano y equilibrado, tanto para las generaciones presentes como para las que nos sucederán.

En tiempos en los que el mundo entero se encuentra conmocionado debido a una nueva pandemia y se vislumbran cambios económicos y sociales trascendentales, se hace imprescindible seguir reflexionando sobre la importancia de los recursos hídricos, pues a pesar de los enormes avances científicos y tecnológicos verificados en nuestro planeta en los últimos años, sigue siendo el agua segura la mejor herramienta para mantenernos sanos, evitar la propagación de enfermedades y desarrollar una vida digna.

<sup>41</sup> Artículo publicado en DAVENPORT, Coral, “Trump Removes Pollution Controls on Streams and Wetlands”, *The New York Times* del 22/1/2020. Disponible en <https://www.nytimes.com/2020/01/22/climate/trump-environment-water.html> (consultado el 18/3/2020).

## BIBLIOGRAFÍA

- BELLORIO CLABOT, Dino, *Tratado de derecho ambiental, Buenos Aires, Ad-Hoc, 1997 y 2014, ts. I, II y III.*  
— *Derecho ambiental innovativo, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2017.*
- DEVIA, Leila, *Avances del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación en los Aspectos Ambientales, Buenos Aires, Albremática, 2015.*
- DEVIA, Leila (comp.), *Rumbo Ambiental + 20, Buenos Aires, Eudeba, 2016.*
- HOFER, María Isabel, *La contaminación de las aguas desde la óptica del derecho, Buenos Aires, del País, 2006.*
- PIGRETTE, Eduardo A., *Derecho ambiental, Buenos Aires, Depalma, 1997.*  
— *Derecho ambiental profundizado, Buenos Aires, La Ley, 2003.*
- PIGRETTE, Eduardo A.; BELLORIO CLABOT, Dino y CAVALLI, Luis, *Derecho ambiental de aguas, Buenos Aires, Lajouane, 2010.*
- SABSAY, Daniel y ONAINDIA, José M., *La Constitución de los argentinos, 2ª ed., Buenos Aires, Errepar, 1995.*
- VALLS, Mario F., *Derecho ambiental, 3ª ed., Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2016.*
- ARTÍCULOS DE REVISTA*
- ALGOZINO, Adriana y KRANNICHFELDT, Leticia, “El ambiente y los recursos naturales en el nuevo Código Civil y Comercial”, *El Derecho Digital* (82735), año 2015.
- BAUMANN, Marcos Fabricio, “El derecho humano al agua potable”, *RDamb*, nro. 61, 2/3/2020, p. 270, cita online: AR/DOC/107/2020.
- CACERES, Verónica L., “La regulación ambiental de los servicios de agua y saneamiento en Argentina”, *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja*, nro. 18, 2017, Buenos Aires, pp. 71-100, ISSN 1851-3069.
- ESAÍN, José Alberto, “Fallo por el río Atuel. Federalismo ambiental y derecho ambiental de aguas”, *LL* del 21/3/2018; *LL* 2018-B-113; cita online: AR/DOC/519/2018.
- MINAVERRY, Clara M. y MARTÍNEZ, Adriana Norma, “El derecho de acceso al agua para consumo humano en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, nro. 57 del 2/5/2016, ISSN: 1989-5666 NIPO: 721-15-001-4.
- NONNA, Silvia y RADOVICH, Violeta, “Régimen jurídico ambiental de los glaciares y ambiente periglacial en la Argentina”, *Revista Jurídica de Buenos Aires, 2016-I, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires.*
- OLIVETTO, Daniela M., “El sistema de fiscalidad de las aguas en la Argentina. Apuntes sobre los tributos relacionados a la preservación y saneamiento del recurso hídrico”, *RDamb*, nro. 56, 28/12/2018, p. 123, cita online: AR/DOC/3594/2018.

*Sitios web consultados*

[www.acumar.gob.ar](http://www.acumar.gob.ar).

[www.ada.gba.gob.ar](http://www.ada.gba.gob.ar).

[www.glaciaresargentinos.gob.ar](http://www.glaciaresargentinos.gob.ar).

[www.southernenvironment.org](http://www.southernenvironment.org).

[www.worldwatercouncil.org](http://www.worldwatercouncil.org).

<https://www.epa.gov/nwpr/about-waters-united-states>.

<https://www.epa.gov/nwpr/rapanos-v-united-states>.

<https://www.nytimes.com/2020/01/22/climate/trump-environment-water.html>.

<https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/presidential-executive-order-restoring-rule-law-federalism-economic-growth-reviewing-waters-united-states-rule/>.

Recepción: 16/6/2020

Aceptación: 8/8/2020



## O ESTATUTO DA CIDADE COMO INSTRUMENTO PARA A PROMOÇÃO DA JUSTIÇA SOCIAL E AMBIENTAL NO BRASIL

Por JOÃO TELMO DE OLIVEIRA FILHO\*

### **Resumo:**

*O presente artigo busca apresentar, de forma resumida, alguns dos instrumentos jurídicos e administrativos presentes na legislação brasileira e discutir o dilema da efetivação de instrumentos relevantes para as políticas de desenvolvimento urbanístico e a promoção da justiça territorial e ambiental no Brasil, especialmente os dispositivos do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01). Serão apresentados brevemente alguns dos principais instrumentos de desenvolvimento urbanístico presentes nestas normas dividindo-os em instrumentos fiscais e tributários, institutos jurídicos e políticos de indução ao desenvolvimento urbano, a efetivação do princípio da gestão democrática da cidade e os instrumentos de regularização fundiária, e, ao final, realizar uma breve avaliação das políticas de desenvolvimento urbanístico no Brasil e a possibilidade de promoção da justiça territorial.*

### **Palavras chave:**

*Desenvolvimento urbanístico, justiça territorial.*

## EL ESTATUTO DE LA CIUDAD COMO INSTRUMENTO PARA LA PROMOCIÓN DE LA JUSTICIA SOCIAL Y AMBIENTAL EN BRASIL

### **Resumen:**

*El presente artículo busca presentar, de manera resumida, algunos de los instrumentos jurídicos y administrativos presentes en la legislación brasileira y*

\* Advogado, doutor em planejamento urbano e regional pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul, realizou estágio de pós-doutorado junto ao CEDOUA - Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal, como bolsista da CAPES – Governo Brasileiro, processo n. 3116/12-3. Professor adjunto da Universidade Federal de Santa Maria – Brazil.

*discutir el problema de la efectivización de instrumentos relevantes para las políticas de desarrollo urbanístico y la promoción de la justicia territorial y ambiental en Brasil, especialmente en las disposiciones del Estatuto de la Ciudad (ley 10.257/01). Serán presentados brevemente algunos de los principales instrumentos fiscales y tributarios, institutos jurídicos y políticos de inducción al desarrollo urbano, la implementación del principio de gestión democrática de la ciudad y los instrumentos de regularización de la tenencia de la tierra, y, finalmente, realizar una breve evaluación de las políticas de desarrollo urbano en Brasil y la posibilidad de promover la justicia territorial.*

**Palabras clave:**

*Desarrollo urbanístico, justicia territorial.*

THE STATUTE OF THE CITY AS AN INSTRUMENT FOR  
THE PROMOTION OF SOCIAL AND ENVIRONMENTAL  
JUSTICE IN BRAZIL

**Abstract:**

*This article aims to present, in a summarized way, some of the legal and administrative instruments present in Brazilian legislation and to discuss the problem of the implementation of relevant instruments for urban development policies and the promotion of territorial and environmental justice in Brazil. especially in the provisions of the City Statute (Law 10.257 / 01). Some of the main fiscal and tax instruments, legal and political institutes for the induction of urban development, the implementation of the principle of democratic management of the city and the instruments for the regularization of land tenure will be briefly presented, and, finally, a brief evaluation of urban development policies in Brazil and the possibility of promoting territorial justice.*

**Keywords:**

*Urban development, territorial justice.*

## INTRODUÇÃO

Este trabalho busca apresentar algumas das principais normas de planejamento e gestão urbanos concebidos a partir da Constituição Federal de 1988, em relação à instrumentalização e materialização das políticas de desenvolvimento urbanístico e a promoção da justiça territorial no Brasil, especialmente os dispositivos do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01). Na legislação brasileira aparecem muitas proposições para a solução dos graves problemas urbanísticos das cidades brasileiras, que, ao mesmo tempo, promovam melhorias sociais e

contemple modelos de desenvolvimento sustentável, que inclui a defesa da qualidade e das condições de vida para as presentes e futuras gerações.

Procuraremos apresentar a seguir, de forma bastante resumida, alguns dos instrumentos jurídicos e administrativos presentes na legislação brasileira e a efetivação de algumas políticas urbanas mais relevantes do ponto de vista da justiça territorial e ambiental, especificamente dispositivos presentes no Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01).

## 1. A REGULAÇÃO DA POLÍTICA DE DESENVOLVIMENTO URBANÍSTICO É O DESAFIO DE ENFRENTAR OS PROBLEMAS DAS CIDADES BRASILEIRAS

O Brasil é um país com mais de 200 milhões de habitantes, até poucas décadas atrás, era um país de economia predominantemente agrária e população majoritariamente rural. Hoje, o país se tornou urbano: 8 em cada 10 brasileiros vivem em cidades, destes 56 milhões vivem nas periferias urbanas, 40 milhões de pessoas vivem em situações precárias ou com problemas de infraestrutura. Um total de 11.425.644 de pessoas segundo o IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, dados de 2010) vive em favelas ou aglomerados subnormais.

O país passou por um processo de urbanização acelerada desde a década de 1950 com graves problemas da concentração de terras nas cidades com o crescimento das favelas e a marginalização das classes mais pobres e a destruição dos recursos naturais. Discute-se desde então a necessidade de uma legislação nacional reguladora e que estabelecesse as diretrizes das políticas nacionais, estaduais e locais de planejamento e gestão urbanas e que estabelecesse formas de financiamento da infraestrutura urbana e da habitação - uma lei nacional de desenvolvimento urbano contribuiu para estes problemas.

Com o processo de redemocratização, a Assembleia Nacional Constituinte em 1986 houve a retomada das discussões acerca do tema da reforma urbana e do financiamento das políticas urbanas. A partir dos trabalhos desenvolvidos especialmente da Comissão de Habitação e Desenvolvimento Urbano, a Constituição Federal brasileira de 1988 acabou por reservar um capítulo para a “política urbana”, no título da Ordem Econômica e Financeira, com os artigos 182 e 183. O artigo 182, faz referência à “política de desenvolvimento urbano”, com o objetivo de “ordenar o pleno desenvolvimento das funções da cidade”.

## 2. CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA DE 1988 DA POLÍTICA URBANA

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei tem por objeti-

vo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

A Constituição brasileira determina aos municípios a competência para a execução das políticas urbanas. O plano diretor municipal brasileiro é definido no texto constitucional como o instrumento básico do desenvolvimento urbano com a função de ordenação da cidade. Ao estabelecer o plano diretor municipal como elemento fundamental da ordenação do território e como instrumento básico do desenvolvimento urbano, insere os princípios da *função social da propriedade urbana*, da *função social da cidade* e da *sustentabilidade ambiental* no conteúdo dos planos diretores municipais e ainda prevê que as diretrizes gerais desta política devam ser fixadas em lei.

A lei prevista constitucionalmente é o *Estatuto da Cidade* aprovada em 2001 (Lei 10.257/01), que contém as diretrizes do desenvolvimento urbano e regional, os objetivos da política urbana nacional, além de instituir os instrumentos urbanísticos e o sistema de gestão dessa política.

Outras normas elaboradas nos últimos anos configuram uma mudança de perfil das políticas de planejamento e gestão urbanas inserindo novos instrumentos e políticas redistributivas, responsabilidades e propondo novas fontes de recursos como, por exemplo, a Lei do Programa Minha Casa Minha Vida (Lei 11.977/09 alterada pela Lei 12.424/11)<sup>1</sup>.

Apresentaremos a seguir os principais instrumentos de desenvolvimento urbanístico presentes nestas normas dividindo-os em instrumentos fiscais e tributários, os institutos jurídicos e políticos de indução ao desenvolvimento urbano, da efetivação do princípio da gestão democrática da cidade e nos instrumentos de regularização fundiária.

### 2.1. Os “novos” instrumentos fiscais e tributários de indução ao desenvolvimento urbano

O princípio da função social da propriedade previsto na Constituição Federal de 1988 encontrou no Estatuto da Cidade uma definição que assegura o direito a propriedade imobiliária urbana, desde que cumprida a sua função social – o princípio da função social da propriedade urbana, com conteúdo determinado pela legislação municipal. Compete ao município promover o controle do processo de desenvolvimento urbano através da política de ordenação do seu território, dentro das diretrizes da sua lei orgânica municipal e seu plano diretor e com base nos princípios da função social e ambiental da propriedade e da gestão democrática da cidade.

Os instrumentos previstos no Estatuto da Cidade como do *parcelamento ou edificação compulsória*, o *imposto sobre a propriedade predial e territorial*

<sup>1</sup> A criação do Ministério das Cidades em 2003 e a estruturação do Conselho Nacional das Cidades em 2006 concentraram e integraram as políticas de habitação, do planejamento e ordenamento territorial, do saneamento e dos transportes (mobilidade urbana) e ampliaram significativamente os recursos e ações nestas áreas.

*urbana progressivo no tempo, a desapropriação para fins de reforma urbana, são alguns dos instrumentos de aplicação destes princípios, possibilitando a desapropriação pelo não cumprimento da função social.*

O *Imposto Sobre a Propriedade Territorial Urbana Progressivo no Tempo*—o “IPTU Progressivo”—tem como etapas o parcelamento ou edificação compulsória e a desapropriação para fins de reforma urbana<sup>2</sup>.

O parcelamento ou edificação compulsória são instrumentos que podem ser utilizados pelo Poder Público municipal, como forma de obrigar os proprietários de imóveis urbanos a utilizar socialmente estes imóveis, de acordo com o disciplinado obrigatoriamente no Plano Diretor do Município. Pode ser através do parcelamento de uma área urbana não utilizada ou subutilizada ou a edificação de uma área urbana não edificada.

Através do parcelamento ou edificação compulsória o Poder Público municipal condiciona o proprietário a assegurar o uso social da propriedade a um comportamento positivo, de utilizar, construir. Conforme o parágrafo 4º do artigo 8º, os prazos para o cumprimento da obrigação pelo proprietário são: de um ano à partir da notificação para protocolar o projeto no órgão municipal competente e dois anos à partir da aprovação do projeto para iniciar as obras do empreendimento. Para os empreendimentos de grande porte, é possível, em caráter especial, que a lei municipal possa prever a conclusão das obras em etapas.

Em caso de descumprimento das condições e dos prazos previstos o Município deve aplicar o imposto com a majoração da alíquota pelo prazo de cinco anos consecutivos. Com relação ao valor da alíquota, o valor aplicado não excederá a duas vezes o valor referente ao ano anterior, respeitada a alíquota máxima de quinze por cento. No caso de não ser atendida nos cinco anos a obrigação do proprietário, o Município poderá manter a cobrança pela alíquota máxima até o cumprimento da obrigação, ficando garantida a prerrogativa de desapropriar o imóvel para fins de reforma urbana nos termos do § 2º do artigo 7º do Estatuto. Ainda, pelo § 3º deste artigo, fica proibida a concessão de anistia ou isenções.

A *desapropriação para fins de reforma urbana* é uma das exceções ao artigo 5º, XXIV da Constituição Federal, pelo qual a desapropriação será efetuada mediante justa e prévia indenização em dinheiro. O pagamento da indenização será feito através de títulos da dívida pública, de emissão previamente aprovada pelo Senado Nacional, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> O Imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo foi inserido no texto constitucional através da Emenda Constitucional 26/99. De acordo com o § 1º do artigo 156 da Constituição Federal o imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana poderá: I – ser progressivo em razão do valor do imóvel; I – ter alíquotas diferentes de acordo com a localização do imóvel.

<sup>3</sup> O IPTU progressivo foi considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, após a aprovação da Emenda Constitucional 26.

O imposto predial e territorial urbano progressivo no tempo, com natureza extrafiscal, caracteriza-se assim como sanção ao proprietário que não destinou sua propriedade a uma função social. A finalidade do município na utilização do IPTU progressivo no tempo não é diretamente a arrecadação, mas o de forçar o proprietário a cumprir com as obrigações previstas no plano diretor, de parcelar ou edificar ampliando o acesso a terra urbanizada ou edificada. Defendido como uma das soluções para o problema da especulação imobiliária urbana, o IPTU progressivo não foi regulamentado em muitos municípios brasileiros ou quando regulamentados, aplicados limitadamente<sup>4</sup>.

Para além do IPTU progressivo, outros instrumentos presentes no Estatuto da Cidade de indução ao desenvolvimento urbano são *odireito de superfície* (art. 21-24), *odireito de preempção* (art. 25), *a outorga onerosa e a transferência do direito de construir* (arts. 28 e segs), *as operações urbanas consorciadas* (arts. 32 a 34) e *o consórcio imobiliário* (art. 46).

*Odireito de superfície* (artigos 21-24) é um direito real, temporário ou perpétuo, de fazer ou manter construção ou plantação sobre ou sob terreno alheia. É a propriedade separada do solo. O direito de superfície é adquirido pelo registro do contrato de superfície no Registro de Imóveis competente. É possível ser adquirido por sucessão e por usucapião. Pode ser transferida a terceiros, observados os termos do contrato e ser temporária, condicionada a termo final, sendo de livre arbítrio pelas partes. Poderá ainda ser gratuita ou onerosa.

*A outorga onerosa do direito de construir* é um instrumento que prevê, a partir de um coeficiente básico de aproveitamento uma autorização especial para o proprietário construir acima do permitido no plano diretor com contrapartida para o Poder Público. O plano diretor poderá fixar coeficiente de aproveitamento único para toda a zona urbana ou diferenciado para áreas específicas e as contrapartidas dos empreendedores.

O Estatuto da Cidade separa o instituto da outorga onerosa (arts. 28 a 31) do da *transferência do direito de construir* (art. 35). Por meio deste instrumento o município pode subordinar o exercício individual do direito de construir através do exercício deste direito em outro local.

Outro instrumento de indução ao desenvolvimento urbano previsto no Estatuto da Cidade é o *das operações urbanas consorciadas*. Conforme o artigo 32, lei municipal específica, baseada no plano diretor, poderá delimitar área para aplicação de operações consorciadas, consideradas na lei como “o conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental”.

<sup>4</sup> Conforme levantamento do Ministério das Cidades dos quase 1,5 mil municípios que aprovaram o plano diretor em 2008, cerca de mil previam a aplicação do IPTU progressivo no tempo.

Poderão ser previstas nestas operações a modificação de índices urbanísticos, alterações das normas de edificações e de construções. Prevê a necessidade do plano específico da operação urbana consorciada, contendo, no mínimo a definição da área a ser atingida, o programa básico de ocupação da área, o programa de atendimento econômico e social para a população, as finalidades da operação, o estudo prévio de impacto de vizinhança, as contrapartidas a ser exigida dos proprietários e a forma de controle da operação. Os recursos obtidos pelo Poder Público municipal devem ser aplicados exclusivamente na própria operação urbana consorciada.

Percebe-se a eficácia limitada destes instrumentos, pois em boa parte dos planos diretores brasileiro, a exemplo do IPTU progressivo, não foram regulamentados ou quando regulamentados, não aplicados.

## 2.2. *A efetivação do princípio da gestão democrática da cidade*

O Estatuto da Cidade fixa a diretriz da *gestão democrática da cidade* no seu artigo 2º, II e assume como princípio básico da política urbana o imperativo de se discutir as questões das cidades com os vários setores da sociedade e de forma direta com as populações envolvidas ou interessadas.

O Estatuto da Cidade prevê a *obrigatoriedade da elaboração de planos diretores municipais*<sup>5</sup> e a *adequação ao Estatuto da Cidade quando existentes*. A Constituição Federal já obrigava a elaboração de Plano Diretor para cidades com mais de vinte mil habitantes e, também, para os municípios integrantes das regiões metropolitanas e de aglomerações urbanas<sup>6</sup>. A iniciativa da lei é do prefeito municipal, podendo ser iniciada pela sociedade civil ou pela Câmara Municipal quando da ausência de manifestação da prefeitura municipal.

Os planos diretores municipais devem contemplar a “ordenação das funções sociais da cidade e da propriedade”, contendo as diretrizes do desenvolvimento econômico do município e no mínimo a delimitação das áreas onde poderá ser aplicado o parcelamento, a edificação ou utilização compulsória, as disposições previstas nos artigos 25 (direito de preempção), 29 (outorga onerosa do direito de construir), 32 (operações urbanas consorciadas) e 35 (transferência do direito de construir), e, ainda, prever o sistema de acompanhamento e controle.

O Estatuto da Cidade estabelece a *obrigatoriedade da convocação de audiências públicas* com a participação da população e de associações representativas da comunidade, na formulação e execução de planos, programas e

<sup>5</sup> O Estatuto da Cidade e a Resolução 25 do Conselho das Cidades estendem a obrigação para áreas de interesse turístico e de empreendimentos de impacto ambiental e onde pretendam instituir o IPTU progressivo, mais recentemente foi incluída a obrigação para municípios integrantes de áreas de risco de calamidades ambientais.

<sup>6</sup> O prazo para os municípios com mais de 20 mil habitantes e aos integrantes das regiões metropolitanas elaborarem seus planos diretores encerrou em junho de 2008.

projetos urbanísticos, bem como na obrigatoriedade da realização de audiências e consultas públicas no processo de elaboração, revisão e alteração<sup>7</sup> do plano diretor municipal<sup>8</sup>.

Prevê também a instituição dos *instrumentos de gestão democrática*, instituindo os órgãos colegiados de política urbana, como o Conselho do Plano Diretor ou similar e a realização das conferências e congressos municipais sobre política urbana com a realização de debates, audiências e consultas públicas.

Algumas das regras previstas no Estatuto da Cidade merecem destaque: A primeira é a responsabilização dos agentes políticos, quando da não elaboração dos planos diretores, bem pela realização das audiências e consultas públicas na forma do artigo 43, II.<sup>9</sup> A segunda é a instituição de canais de participação popular como a criação dos conselhos municipais, estaduais e nacional de desenvolvimento urbano que se configuram como órgãos colegiados, de caráter deliberativo, formado por representantes da sociedade e do poder público.<sup>10</sup>

O artigo 44 dispõe obrigatoriamente a realização de debates, audiências e consultas públicas sobre o plano plurianual, a lei de diretrizes orçamentárias e o orçamento anual, ou seja, em todo processo de discussão orçamentária, como condição obrigatória para sua aprovação pela Câmara Municipal. O Estatuto da Cidade traz o orçamento participativo para as discussões sobre o planejamento urbano do município<sup>11</sup>.

Os planos diretores municipais brasileiros instituídos após a edição do Estatuto da Cidade passaram a ter um conteúdo bastante complexo tanto na sua elaboração como na sua gestão e são ao mesmo tempo reguladores, estratégicos e participativos. O Estatuto da Cidade prevê que o processo de elaboração dos Planos Diretores Municipais deve ser participativo, ocorrendo audiências e con-

<sup>7</sup> Processo detalhado na Resolução 25 do Conselho Nacional de Cidades - Concidades.

<sup>8</sup> Vide a Tese de Doutorado: OLIVEIRA FILHO, João Telmo. *A participação popular no planejamento urbano: a experiência do plano diretor de Porto Alegre*. Porto Alegre: Propur. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. 2009.

<sup>9</sup> O artigo 53 do Estatuto da Cidade altera o artigo 1º da Lei 7.347/85 - lei da ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e outros interesses difusos e coletivos - o artigo inclui na lei, a possibilidade de acionar na Justiça os responsáveis por danos à ordem urbanística, podendo incidir sobre o Prefeito a sanção de improbidade administrativa e obrigar, em liminar ou no mérito (art. 3.º). A ação poderá ser promovida por associação civil legalmente constituída há pelo menos um ano e que tenha a previsão de promover a ação civil pública em seu estatuto, bem como pelo Ministério Público.

<sup>10</sup> O Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano criado pela Medida Provisória 2.202, de 4 de setembro de 2001, nos termos do artigo 10 é definido como órgão deliberativo e consultivo, integrante da estrutura da Presidência da República, responsável pelas diretrizes gerais do desenvolvimento urbano e pela organização da Conferência Nacional das Cidades.

<sup>11</sup> O orçamento participativo (OP) é uma experiência de gestão orçamentária aplicado em várias cidades brasileiras, que acabou se configurando em instrumento de planejamento legalmente institucionalizado no Brasil a partir de marcos normativos como a Lei de Responsabilidade Fiscal e o Estatuto da Cidade,

sultas públicas e discussões no âmbito dos poderes executivo e legislativo municipais, porém, as tradicionais práticas políticas, personalistas e clientelistas.

### 2.3. *Instrumentos de regularização fundiária*

O Estatuto da Cidade também descreve uma série de instrumentos de *regularização fundiária*<sup>12</sup>, como a *Concessão de Uso Especial para Fins de Moradia individual e coletiva* (Regulamentado pela Medida Provisória 2.220, de 04 de setembro de 2001), a *Concessão do Direito Real de Uso* (CDRU), as *Zonas Especiais de Interesse Social* (ZEIS), o *Usucapião Coletivo* (art. 10), a *demarcação urbanística e a legitimação na posse* (regulados na Lei do Programa Minha Casa Minha Vida) bem como a criação dos sistemas de gestão da políticas de habitação, habitação de interesse social e regularização fundiária<sup>13</sup>.

Com a Lei do Programa Minha Casa Minha Vida – PMCMV (Lei 11.197/09, alterada pela Lei 12.424/11), regulamenta um ambicioso programa federal de política habitacional, integrante do Programa de Aceleração do Crescimento - PAC. O Programa Minha Casa Minha Vida tem como objetivo a produção e aquisição de unidades habitacionais ou requalificação de imóveis urbanos e rurais para famílias com diferentes rendas.

A lei do PMCMV contemplou uma série de instrumentos jurídicos com a definição das políticas de regularização fundiária, e descreve o processo de demarcação urbanística, em que o poder público demarca área identificando os moradores e realiza o cadastro; a legitimação de posse: ato de reconhecimento da posse demarcada que constitui título de registro da posse no cartório de registro de imóveis, após cinco anos podendo ser convertida em propriedade e a regulamentação dos processos e programas de regularização fundiária, bem como do sistema de registro propriedades de interesse social.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

As políticas urbanísticas brasileiras demonstram tanto avanços quanto retrocessos no processo de efetivação dos novos paradigmas do direito do urbanismo. As mudanças nas políticas de desenvolvimento urbanístico no Brasil

<sup>12</sup> Definido na Lei do Programa Minha Casa, Minha Vida (Lei 11.977/09) como sendo conjunto de ações integradas de habitação, saneamento e infraestrutura, coordenado pelo poder público.

<sup>13</sup> Conforme as Leis do Sistema Nacional de Habitação, e de Habitação de Interesse Social e a Lei do Programa Minha Casa, Minha Vida (Lei 11.977/09) devem ser criados no âmbito dos municípios os conselhos municipais do plano diretor e dos conselhos municipais de habitação e de habitação de interesse social, bem como os planos municipais de habitação, dos planos de habitação de interesse social, dos planos de trânsito e mobilidade urbana e dos planos de saneamento e de resíduos sólidos, dentre outros. A definição e a determinação das diretrizes da política nacional de habitação é estabelecida pelo Plano Nacional de Habitação – Planhab.

decorrem da evolução legislativa, dos momentos de crescimento (e crises) da economia e da evolução das instituições democráticas.

Uma ampla gama de assuntos diferenciados é legislada pelo Estatuto da Cidade e pela legislação urbanística brasileira. Estes dispositivos promovem a evolução dos modelos tradicional de planejamento e gestão e do modelo dos planos diretores físico-territoriais em uma transição para os planos estratégicos e participativos. Entretanto, a própria complexidade dos processos propostos e as práticas políticas tradicionais dificultam a implementação dos novos modelos de planejamento urbano.

Com preocupação social relevante e instrumentos inovadores, a legislação urbanística brasileira reforça o princípio da democracia participativa, com instrumentos de participação obrigatórios incorporados, como as audiências e consultar públicas e o sistema dos conselhos e conferências. Percebe-se uma preocupação social relevante com uma série de dispositivo sobre o regime possessório, alterando institutos da propriedade e incluindo uma serie de dispositivos referentes à regularização fundiária, a remoção de favelas e estímulo ao desenvolvimento social especialmente para as populações.

A experiência brasileira é avançada do ponto de vista da participação popular nos processos, na gestão democrática, no controle judicial por ação civil pública, na incorporação de instrumentos vinculados aos direitos possessórios e de propriedade, no modelo de financiamento das políticas públicas, no estímulo à regularização fundiária e as políticas de habitação social, são fundamentais pelos ganhos econômicos e sociais decorrentes como instrumentos de retomada do crescimento econômico do país.

Entretanto, a legislação brasileira urbanística muitas vezes é falha, confusa e lacônica em muitos dispositivos. Carece de uma melhor fundamentação dos seus dispositivos e a revisão e adequação de muitos dispositivos à realidade e problemas sociais e a complexidade da estrutura federalista brasileira.

A excessiva competência municipal na execução da política urbana e nas definições dos conteúdos dos planos urbanísticos favorece a repetição de práticas clientelistas e casuísticas, ampliado pela falta de técnicos qualificados e comprometidos com mudanças e, ainda, mais recentemente, a restrição a instancias participativas o que dificulta e impede a aplicação dos instrumentos disponibilizados pela legislação vigente, Muitosdeles não regulados ou quando regulamentados, aplicados limitadamente.

Percebe-se a integração gradativa destes novos instrumentos. No Brasil, há uma preocupação relevante da legislação em diminuir os graves problemas urbanos como a miséria e a favelização e, também, com a qualificação e requalificação urbana.

De certo, nota-se a evolução dos modelos normativos urbanísticos e ainda lenta (re)configuração dos modelos de planejamento e gestão das cidades. Carece uma revisão das normas urbanísticas vigentes e a ampliação dos canais de participação popular, estabelecendo uma melhor definição de instrumentos urbanísticos e especialmente dos critérios específicos para a elaboração dos planos urbanísti-

cos em todos os níveis: nacional, estadual, regional e municipal poderiam conferir uma maior eficácia à políticas de desenvolvimento urbanístico brasileiro.

## BIBLIOGRAFÍA

- AVRITZER, Leonardo; NAVARRO, Zander (orgs.) *A inovação democrática no Brasil. Orçamento Participativo, São Paulo, Cortez, 2003.*
- BRASIL, *Estatuto da Cidade - Lei nº 10.257 de 10 de julho de 2001.* Diário Oficial da União, Brasília, 11 de junho de 2001.
- *Ministério das Cidades. Conselho das Cidades. Resolução n. 25 de 18 de março de 2005.* Diário Oficial da União: Brasília, 30 mar. 2005c.
- *Decreto n. 5.031 de 02 abril de 2004. Dispõe sobre a composição, estruturação, competências e funcionamento do Conselho das Cidades, e dá outras providências.* Diário Oficial da União, Brasília, 5 abr. 2004.
- BRASIL, CÂMARA DOS DEPUTADOS, *Estatuto da Cidade: guia para a implementação pelos municípios e cidadãos.* 2. ed. Brasília: Câmara dos Deputados. Coordenação de Publicações, 2002.
- CORREIA, Fernando Alves, *Manual de Direito do Urbanismo*, Vol. I, 4. ed., Coimbra, Almedina, 2012; Vols. II, Coimbra, Almedina, 2012; e Vol. III, Coimbra, Almedina, 2012.
- “*Tendências Actuais do Direito do Urbanismo Português e Europeu e o “Estado da Arte” do Ordenamento Jurídico Urbanístico da Região Administrativa Especial de Macau*”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência* Ano 139.º, n. 3963, p. 323 e seguintes), Jul-ago, 2010.
- *O plano urbanístico e o princípio da igualdade.* Coimbra. Almedina, 1990.
- CORREIA, Jorge Alves, *Contratos Urbanísticos*, Editora Almedina, Coimbra, Portugal, 2012.
- OLIVEIRA, Fernanda Paula. *Direito do Urbanismo. Do planeamento à gestão.* Braga. Centro de Estudos Jurídicos do Minho, 2010.
- OLIVEIRA FILHO, \_\_\_\_\_. *O Direito do Urbanismo Constitucional. Elementos para a configuração jurídica da disciplina.* Revista Brasileira de Direito. Passo Fundo, Ed. Métodos, 2006.
- *A participação popular no planeamento urbano: A experiência de Porto Alegre.* Tese de Doutoramento. Porto Alegre: Propur-Ufrgs, 2009.
- SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro.* 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. 421 p.
- SOUZA, Marcelo Lopes de. *Mudar a cidade: uma introdução crítica ao planeamento e à gestão urbanas.* 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

Recepción: 16/6/2020

Aceptación: 12/8/2020



# MARCO JURÍDICO DE LA FAUNA SILVESTRE EN LA CIUDAD DE BUENOS AIRES. PAUTAS PARA SU REGULACIÓN

Por NATALIA WAITZMAN\* y FEDERICO IRIBARREN\*\*

## **Resumen:**

*Existen ciertos vacíos legales en materia de legislación de fauna silvestre en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*En el presente artículo nos proponemos analizar los aspectos legales vigentes tanto a nivel nacional como en la regulación local, orientados a definir los puntos que requieren de una regulación específica para regular la fauna en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA).*

*Entendiendo que no pueden abordarse los aspectos para regular la fauna de forma aislada, que debe considerarse en un contexto integrado con el entorno, con la biodiversidad, con la preservación de los espacios naturales y los sistemas ambientales en su integridad que son esenciales para el desarrollo y la conservación de la fauna.*

*Por otra parte, es necesario conocer el contexto internacional en la materia a través de los convenios suscriptos por la Argentina en consonancia con la agenda internacional, que conforman el núcleo de legalidad y punto de partida para pensar la norma local.*

## **Palabras clave:**

*Fauna silvestre, CITES, protección biodiversidad, comercio de animales, productos animales, Código de Faltas, ecoparque, regulación Ciudad de Buenos Aires.*

\* Profesora de Derecho Ambiental de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires y vicedirectora de la Diplomatura en Derecho Ambiental de la Facultad de Derecho (UBA). Exgerente de Regulación Ambiental y Promoción de Normas Ambientales de la Agencia de Protección Ambiental de la Ciudad de Buenos Aires. Redactora del anteproyecto de Ley de Fauna Silvestre de la Ciudad de Buenos Aires.

\*\* Asesor legal del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Exdirector de Asuntos Jurídicos de la Agencia de Protección Ambiental de la Ciudad de Buenos Aires. Coautor del libro *Ley de Conservación de la Fauna comentada*.

## LEGAL FRAMEWORD OF WILD FAUNA IN THE CITY OF BUENOS AIRES. GUIDELINES FOR ITS REGULATION

### **Abstract:**

*There is certain legal void in connection with wild fauna legislation within the Autonomous City of Buenos Aires (CABA).*

*The purpose of this article is to evaluate the legal aspects in force both, at the national and at the local levels to define the issues that require a specific piece of legislation to rule wildlife in CABA.*

*It is our understanding that the aspects to regulate the wildlife can't be tackled in an isolated manner but must be evaluated in an integrated way including the environment, the biodiversity, the preservation of natural areas and the environmental systems as a whole, that are essential for wildlife development and preservation.*

*On the other hand, it is necessary to know the international context on this field through the agreements signed by Argentina in relation to those in the international agenda, which define the legal core and starting point to consider the local regulation.*

### **Keywords:**

*Wildlife Biodiversity Protection, CITES, Animal Trade, Animal Products, Administrative Penalties Code, Ecopark, City of Buenos Aires Regulation.*

## INTRODUCCIÓN

Existen ciertos vacíos legales en materia de legislación de fauna silvestre en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En el presente artículo nos proponemos analizar los aspectos legales vigentes tanto a nivel nacional como en la regulación local, orientados a definir los puntos que requieren de una regulación específica para regular la fauna en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA).

Entendiendo que no pueden abordarse los aspectos para regular la fauna de forma aislada, que debe considerarse en un contexto integrado con el entorno, con la biodiversidad, con la preservación de los espacios naturales y los sistemas ambientales en su integridad que son esenciales para el desarrollo y la conservación de la fauna.

Por otra parte, es necesario conocer el contexto internacional en la materia a través de los convenios suscriptos por la Argentina en consonancia con la agenda internacional, que conforman el núcleo de legalidad y punto de partida para pensar la norma local.

## 1. MARCO JURÍDICO DE LA FAUNA SILVESTRE

### *1.1. Ley Nacional de Conservación de la Fauna 22.421*

En 1981 se dictó la Ley de Conservación de la Fauna 22.421<sup>1</sup>. Es una norma que la doctrina denomina como “ley mixta”, toda vez se incluyó en el texto legal normas de derecho de fondo, en virtud de las facultades conferidas por el entonces art. 67 inc. 11 de la CN (hoy art. 75 inc. 12) al gobierno federal de dictar los Códigos Civil y Penal (arts. 1º —párrs. 3º y 4º— 24, 25, 26 y 27 de la ley).

Contiene, además, disposiciones de naturaleza federal, en lo atinente al comercio internacional e interprovincial (arts. 5º, 7º y 9º a 12), otras relacionadas con la denominada “cláusula constitucional de bienestar” (arts. 1º —párrs. 1º y 2º— y 20), así como disposiciones de derecho local.

Su art. 1º en sus primeros párrafos declara de interés público la fauna silvestre que temporal o permanentemente habita el territorio de la República, así como su protección, conservación, propagación, repoblación y aprovechamiento racional, en tanto impone a todos los habitantes el deber de proteger la misma, conforme a los reglamentos que se dicten.

Posee artículos penales (arts. 24, 25, 26 y 27) y sin perjuicio de las disposiciones de derecho federal y de aquellas que el art. 34 de la misma son de aplicación en todo el país, invita a las provincias a adherir a sus disposiciones.

En lo que concierne al tema del presente trabajo, la ley distribuye las atribuciones y funciones correspondientes a la autoridad nacional de aplicación como tal y como autoridad en los lugares sujetos a su jurisdicción exclusiva, que, por ese entonces, además, de los establecimientos de utilidad nacional, lo eran la Ciudad de Buenos Aires y el entonces Territorio Nacional de Tierra del Fuego.

Las atribuciones de la autoridad de aplicación de la ley 22.421 en carácter de “autoridad local” es encuentran en su art. 23, el cual establece: “Serán funciones de la autoridad nacional de aplicación en los lugares sujetos a su jurisdicción exclusiva: a) Ejecutarla política nacional establecida en esta Ley. b) Fijar los programas inherentes a la fauna silvestre. c) Ejercer la administración y el manejo de la fauna silvestre. d) Reglamentar el ejercicio de las actividades cinegéticas e) Fiscalizar la posesión, comercio, tránsito, transformación y producción de animales de la fauna silvestre, sus productos, subproductos y derivados, manufacturados o no”.

No obstante, tal como se describe más adelante, estas atribuciones nunca fueron ejercidas.

### *1.2. Principales convenios internacionales aplicables*

Argentina, hace 40 años atrás, en línea con el contexto internacional, aprobó el 1 de diciembre de 1980 mediante la ley 22.344<sup>2</sup> la *Convención sobre el*

<sup>1</sup> Ley 22.421, publicada en el BO del 12/3/1981.

<sup>2</sup> Ley 22.344, publicada en el BO del 1/10/1982.

*Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre* conocida como CITES, suscripta en la ciudad de Washington el 3 de marzo de 1973, cuyo propósito es la protección de especímenes de animales y plantas silvestres amenazadas mediante el control del comercio internacional.

Para ello cuenta con dos herramientas básicas, la clasificación de especies en tres Apéndices, de acuerdo con su grado de amenaza o vulnerabilidad y la extensión de emitir certificados obligatoria para los Estados Partes, sobre las especies vivas, productos o subproductos que garanticen que esa transacción internacional no va en detrimento de la especie.

A fin de cumplir sus objetivos, la Convención establece como una de las obligaciones de los Estados Partes en su art. 8º párr. 1.a) “sancionar el comercio o la posesión de tales especímenes, o ambos”.

Es importante señalar, el enfoque regulatorio en lo que concierne a los componentes de la biodiversidad no se trata de regular más, sino de hacerlo considerando los ecosistemas, y sus procesos asociados, en todos sus niveles.

Los problemas ambientales globales y la crisis climática actual afectan directamente la biodiversidad. El enfoque por ecosistemas representa la estrategia para la gestión de los recursos vivos que promueve la conservación y el uso sostenible de manera equitativa; en este orden de ideas en 1992, se adopta un Convenio sobre la Diversidad Biológica (CBD), abierto a la firma en Río de Janeiro en 1992 y aprobado a nivel nacional por la ley 24.375<sup>3</sup> de 1994.

De modo similar también en este caso, como una de las obligaciones de los Estados Partes, la Convención expresa en su art. 8º que cada Estado Parte debe establecer la legislación necesaria para la protección de especies y poblaciones amenazadas, erradicar especies exóticas y su art. 9º dispone medidas para la conservación ex situ de especies.

Podemos afirmar que, en este marco, la ley 22.421 de Conservación de Fauna, el Convenio sobre Diversidad Biológica y CITES conforman una trilogía que impone un marco de legalidad a nivel nacional sobre el cual es que se propone el abordaje de los aspectos legales específicos sobre fauna silvestre en la proyección de la norma local.

Entendiendo que esta última requiere una regulación específica para la protección de la fauna local, la regulación de su comercialización y su articulación con la autoridad ambiental nacional.

### *1.3. Breve panorama de legislación provincial*

Solamente tres provincias adhirieron expresamente a la ley 22.421: Córdoba lo hizo con la sanción de su ley ambiental 7343<sup>4</sup>, en tanto Mendoza sancionó

<sup>3</sup> Ley 24.375, publicada en el BO del 6/10/1994.

<sup>4</sup> Ley 7343, publicada en el BO del 27/9/1985.

en 1981 la Ley de Adhesión 4602<sup>5</sup> y Formosa adhirió mediante la ley 1067<sup>6</sup> del año 1993.

El resto de las provincias, sancionaron leyes que regulan la caza o incluyeron la regulación de la fauna silvestre en los respectivos códigos rurales y en general su contenido gira en torno a varios denominadores comunes: declaran de interés público su conservación, someten a autorización previa la actividad cinegética, reconocen la documentación de traslado como un elemento de trazabilidad y control, prevén en alguna medida la realización de evaluaciones técnicas y establecen regímenes sancionatorios para el incumplimiento a sus disposiciones.

La mayoría de estas leyes son anteriores a las leyes generales del ambiente provinciales, aunque varias de estas nuevas leyes ambientales *aggiornaron* algunos conceptos, principalmente en materia de cría en cautividad o ingreso de especies exóticas.

## 2. LA REGULACIÓN DE LA FAUNA SILVESTRE EN LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

### 2.1. *Antecedentes constitucionales*

El derrotero de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ejercer el poder de policía en materia de recursos naturales presenta aristas complejas. El art. 129 de la CN expresa que esta “tendrá un régimen de Gobierno autónomo con facultades propias de legislación y jurisdicción...” agregando en el segundo párrafo: “Una ley garantizará los intereses del Estado nacional mientras la ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación”.

Sin embargo, el art. 124 de la CN establece en su último párrafo: “Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio”, sin mencionar a la Ciudad.

La ley especial a la que refiere el art. 129 CN fue sancionada en 1995 bajo el nro. 24.588<sup>7</sup>; su art. 8º reconoce a la Ciudad de Buenos Aires facultades propias de jurisdicción en materia de vecindad, contravencional y de faltas, contencioso-administrativa y tributaria locales.

Su art. 9º ofrece algunas precisiones al expresar: “El Estado Nacional se reserva la competencia y la fiscalización, esta última en concurrencia con la ciudad y las demás jurisdicciones involucradas, de los servicios públicos cuya prestación exceda el territorio de la ciudad de Buenos Aires”.

En 1996 es sancionada la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Lamentablemente, su art. 8º en su segundo párrafo posee una redacción

<sup>5</sup> Ley 4602, publicada en el BO del 26/10/1982.

<sup>6</sup> Ley 1067, publicada en el BO del 11/11/1993.

<sup>7</sup> Ley 24.588, publicada en el BO del 30/11/1995.

muy poco feliz al expresar “la Ciudad tiene el dominio inalienable e imprescriptible de sus recursos naturales...”, redacción desafortunada que se advierte en varias constituciones provinciales.

Sin embargo, más allá de algunas imprecisiones, visto texto de la Constitución local y la cautela que denota el art. 9º de la ley 24.588 en cuanto a la reserva de competencias y fiscalización, las facultades propias de legislación y jurisdicción asignadas por el art. 129 CN brindan a la Ciudad indudable autonomía para legislar sobre los recursos naturales sin desvirtuar la legislación civil de fondo que establece la relación de los bienes respecto de las personas.

Como ejemplo, las disposiciones sobre arbolado público son un ejemplo del ejercicio de poder de policía local respecto de sus recursos naturales. El Código de Faltas de la CABA sancionado por ley 451<sup>8</sup>, en su Libro II (De las Faltas en particular), Sección 1ª, Capítulo III, Ambiente, en su art. 1.3.7 y sus incisos sanciona la destrucción, lesión, menoscabo y uso indebido del arbolado público.

Pero en materia de fauna silvestre casi no hay legislación. En el mismo Libro II del Código de Faltas, Capítulo II, Higiene y sanidad, su art. 1.2.9 sanciona la venta o tenencia irregular de animales en infracción a las normas zoonosanitarias o de seguridad, pero no desde el punto de vista de la conservación.

## *2.2. Ausencia de un marco normativo general. Normativa especial*

Como hemos expuesto, la Ciudad carece hoy día de un marco normativo que regule la conservación, preservación y aprovechamiento sostenible de la fauna silvestre; cabe mencionar que ni antes ni con posterioridad a la reforma constitucional de 1994 la autoridad de aplicación de la ley 22.421 ejerció como autoridad local.

Sin embargo, la Ciudad cuenta con particularidades propias y distintivas, ya que no solo se trata de un territorio pequeño y casi urbanizado en su totalidad; sino que el comercio de animales, productos y subproductos está totalmente regulado en la ley 22.421, dado que indefectiblemente, toda regulación de tránsito interprovincial o internacional, es facultad indelegable del gobierno federal.

De este modo, toda persona que como resultado de sus actos o de cualquier proceso, operación o actividad, realice o participe en el tránsito interjurisdiccional, importación, exportación, industrialización, comercialización, de ejemplares vivos, productos y subproductos de fauna silvestre, incluyendo cría en cautividad en territorio de la CABA, quedan alcanzados por las disposiciones del art. 58 del decreto 666/1997<sup>9</sup> reglamentario de la ley 22.421 y la resolución

<sup>8</sup> Ley 451, publicada en el BOCBA del 6/10/2000.

<sup>9</sup> Decreto 666/1997 publicada en el BO del 25/7/1997.

231/2019<sup>10</sup> de la entonces Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación que crea el Registro Nacional de Operadores de Fauna Silvestre.

Tratándose como se mencionó, de un territorio eminentemente urbanizado, son muy escasos los supuestos en los que no resultaría de aplicación la ley nacional, los cuales son descriptor en el punto IV, y la fiscalización del comercio de fauna silvestre, tanto ejemplares vivos como sus productos y subproductos, es realizada por el gobierno federal.

Probablemente, la regulación más trascendental la encontremos en la ley 5752<sup>11</sup> sancionada en diciembre de 2016 y reglamentada por el decreto 82/2017<sup>12</sup> del 22/2/2017, que tiene por objeto la transformación progresiva del Jardín Zoológico de la Ciudad de Buenos Aires “Eduardo Ladislao Holmberg”.

Con la sanción de la ley, la principal exhibición zoológica del país en términos históricos, explotada hasta entonces bajo una modalidad de concesión administrativa previa a la autonomía de la Ciudad, pasando a sestar a cargo de Unidad de Proyectos Especiales (UPE) “Ecoparque Interactivo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” con la finalidad contribuir a la conservación de la biodiversidad, a la promoción de la educación ambiental, al fomento de la innovación para el desarrollo sustentable y a la concientización y recreación de la población por medio de la experiencia interactiva con los componentes de la naturaleza.

Asimismo, se prevé una transformación progresiva del predio, con infraestructura y manejo adecuado, adecuación de la población faunística a los programas de conservación, rehabilitación orientada a la reinserción de los animales alojados en el predio en su hábitat natural de conformidad con los criterios elaborados por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, o bien a su traslado a destinos adecuados de acuerdo con la normativa vigente de las jurisdicciones involucradas, teniendo como eje rector el mejoramiento del bienestar del ejemplar.

Por otra parte, la ley 5752 propone la rehabilitación y reinserción de la fauna silvestre rescatada, recuperada del comercio, tenencia o tráfico ilegal, o que sufre de afecciones de origen antrópico, a través de la creación de un Centro de Rescate de Fauna Silvestre.

Por último, merece una mención la protección de la fauna en el marco del procedimiento técnico administrativo de evaluación de impacto ambiental en la ley 123<sup>13</sup> (conf. texto modificado por la ley 6014<sup>14</sup>), el cual en el contenido de los estudios técnicos de EIA debe contener, entre otros requisitos, los impactos

<sup>10</sup> Resolución SAyDS 231/2019 publicada en el BO del 25/6/2019.

<sup>11</sup> Ley 5753, publicada en el BOCBA del 18/1/2017.

<sup>12</sup> Decreto 82/2017, publicado en el BOCBA del 1/3/2017.

<sup>13</sup> Ley 123, publicada en el BOCBA del 1/2/1999.

<sup>14</sup> Ley 6014, publicada en el BOCBA del 22/10/2018.

sobre la fauna urbana y no urbana, de conformidad con lo establecido en el art. 19 inc. e).

### *2.3. Aspectos que podrían requerir una regulación local en materia de fauna silvestre*

En virtud de lo expuesto, se puede concluir que existen algunos aspectos generales en materia de fauna en la Ciudad que requerirían algún tipo de regulación y tornan necesaria una ley, los cuales se pasan a detallar:

1. Inexistencia de sanciones tipificadas en el Código de Faltas en materia de fauna silvestre, hoy nada impediría la actividad cinegética en un ambiente silvestre. Podría prohibirse la caza o captura de ejemplares con excepciones puntuales como las especies perjudiciales.
2. Ausencia de regulación del comercio de animales vivos, especialmente las ferias, pudiendo establecer su prohibición con excepciones como el caso de animales de criadero o exóticos.
3. Establecer como uno de los aspectos más importantes de una eventual ley un marco de consulta y cooperación permanente con la Nación y de evitar duplicación de documentación, ya que en la CABA se aplican todas las disposiciones federales de la ley 22.421.
4. Regulación del comercio de productos y subproductos, evitando duplicaciones con la Nación.
5. Necesidad de pautas básicas para exhibiciones zoológicas permanentes o ambulante y para establecimientos de cría en cautiverio, facultando a la autoridad de aplicación a regular el tema, más allá de la norma de alcance especial para el ecoparque porteño.

## CONCLUSIÓN

Por ello, es necesario contar con una ley que regule el esquema de articulación y cooperación interinstitucional entre la Nación y la Ciudad de Buenos Aires en consonancia con los principios de solidaridad y cooperación en los términos de la Ley General de Ambiente 25.675<sup>15</sup>.

En un contexto de crisis climática y una pandemia de escala planetaria, que pone de manifiesto la necesidad de promover mecanismos eficaces de preservación de la biodiversidad, como plataforma básica para un entorno saludable, apto para el desarrollo humano, resulta oportuno pensar los aspectos legales

<sup>15</sup> Ley 25.675, publicada en el BO del 28/11/2002.

que permitan proyectar una Ley de Protección de la Fauna en la Ciudad de Buenos Aires.

### BIBLIOGRAFÍA

- IRIBARREN, Federico J. y LICHTSCHEIN, Victoria, “Ley de Conservación de la Fauna Comentada”, Centro de Estudios Jurídicos sobre Agricultura y Recursos Naturales (CEARN), Buenos Aires, 2004.
- PIGRETTI, Eduardo, *Derecho ambiental*, Buenos Aires, Depalma, 1993.
- VALLS, Mario, *Recursos naturales*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1994, t. II.
- LOSADA, Luis Gustavo, “El contrabando de fauna. Hacia una imprescindible reforma legal”, *Boletín El Derecho* del 30/7/1996.
- ZEBALLOS de SISTO, María Cristina y FOGUELMAN, Dina, *Fauna y sociedad en Argentina*, Lugar Científico Buenos Aires, 1998.

Recepción: 16/6/2020

Aceptación: 10/8/2020



## RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS SUJETOS A MANEJO ESPECIAL. UNA REGULACIÓN EN EXPANSIÓN

Por FLORENCIA D. NOCERA\*

### **Resumen:**

*El objetivo de este artículo es exponer el marco regulatorio al cual se encuentran alcanzados los residuos sujetos a manejo especial (RSME) en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y cómo es que convergen las leyes 1854 de Residuos Sólidos Urbanos y 2214 de Residuos Peligrosos, ya que allí reside la complejidad de la gestión de este tipo de residuos. Asimismo, señalar las corrientes del residuo que aún no se encuentran regulados por ninguna norma, y consecuentemente como se ven acaparados por los sistemas informales de gestión. Para finalizar con una pequeña reflexión sobre los pasos que se deberían seguir para lograr una adecuada gestión de los RSME.*

### **Palabras clave:**

*Residuos sujetos a manejo especial, residuos sólidos urbano, residuos peligrosos, gestión, sistemas informales de gestión.*

## SOLID URBAN WASTE TO SPECIAL HANDLING. A REGULATION IN EXPANSION

### **Abstract:**

*The object of this article is to expose the regulation framework to which the waste subject to special management (RSME) of the Autonomous City of Buenos Aires, and*

\* Florencia Daira Nocera. Abogada. Ayudante de primera en las asignaturas "Derecho Ambiental y Desarrollo Sostenible" y "Contaminación Ambiental - Pasivos - Responsabilidad" de la cátedra de Silvia Nonna (UBA). Profesora en la Diplomatura a Distancia en Derecho Ambiental, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Autora del capítulo IX, "Sitios contaminados" del *Manual de recursos naturales y derecho ambiental* de Devia, Krom, Nonna y otros, Editorial Estudio, 2019. Coautora del artículo "La gestión ambiental de los sitios contaminados en la nueva ley de la Ciudad de Buenos Aires", publicado en la *Revista de Derecho Ambiental*.

*how the Laws No. 1.854 of Urban Solid Waste and 2.214 of Waste Dangerous converge since therein lies the complexity of managing this type of waste. Likewise, indicate the currents that are not yet regulated by any norm, and consequently how they are monopolized by informal management systems. To end with a little reflection on the steps that should be followed to achieve proper management of the RSME.*

**Keywords:**

*Wastes subject to special handling, solid urban wastes; hazardous wastes; management; informal management.*

## INTRODUCCIÓN

Para adentrarnos en la gestión ambiental de residuos sujetos a manejo especial en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, es menester señalar *prima facie*, que es una temática que debe ser regulada en su totalidad, ya que el vacío legal trae aparejado esquemas de gestión informales, donde se pierde la trazabilidad del residuo, cuestión sumamente importante, ya que ciertas corrientes de este tipo de residuos poseen características de peligrosidad o toxicidad latentes, y su gestión inadecuada podrían traer repercusiones sumamente negativas en el ambiente y la salud.

A ello se le debe sumar, que vivimos en una sociedad de consumo, donde los productos pasan a ser residuos en lapsos de tiempos cada vez más cortos, con lo cual el estado debe ir respondiendo a estas necesidades a través de esquemas de gestión para los productores e importadores, y fomentando patrones de consumo responsable en la ciudadanía.

Ejemplo de ello, se observó en la plataforma virtual llevada adelante por el gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, mediante la cual fue posible someter a votación diversos proyectos presentados por la misma ciudadanía (“BA Elige”). Donde se localizaba entre las diez primeras iniciativas más votadas el proyecto de “contenedores de residuos para pilas y baterías”.

Consecuentemente, el estado ha ido acompañando y fomentando dicho interés social, a través de diferentes regulaciones sobre la gestión ambiental de residuos sólidos urbanos sujetos a manejo especial, que han crecido de forma exponencial a lo largo de los últimos 15 años. A continuación, analizaremos su evolución.

## 1. MARCO NORMATIVO

### *1.1. Presupuestos Mínimos: ley 25.916 de Gestión de Residuos Domiciliarios*

En el marco de los dispuesto por la Constitución Nacional en el tercer párrafo del art. 41, se ha dictado la Ley de Presupuestos Mínimos 25.916, de Gestión de Residuos Domiciliarios que dispone lineamientos mínimos y co-

munes para la gestión integral de los residuos domiciliarios con el objeto de proteger el ambiente y la calidad de vida de la población. Apunta a lograr un adecuado y racional manejo de los residuos domiciliarios, promoviendo su valorización y reduciendo los impactos negativos sobre el ambiente, logrando así su minimización.

La cuestión de los residuos domiciliarios históricamente ha sido de incumbencia de municipios y provincias, con lo cual regular la materia dentro del esquema de los presupuestos mínimos puede parecer una intromisión en el ámbito de competencias reservadas a las jurisdicciones locales. Sin embargo, la situación general y la gravedad del tema en nuestro país se ha considerado oportuna y necesaria esta legislación de tipo excepcional, que viene a regular la materia de manera racional y planificada que a la vez permite el desarrollo y la implementación de políticas planes y programas adecuadas a las necesidades locales<sup>1</sup>.

En cuanto a planes y programas específicos, conforme la característica particular de cada jurisdicción, en materia de residuos domiciliarios con características de peligrosidad, la norma dispone en su art. 35: “Las autoridades competentes deberán establecer, en el ámbito de su jurisdicción, programas especiales de gestión para aquellos residuos domiciliarios que, por sus características particulares de peligrosidad, nocividad o toxicidad, puedan presentar riesgos significativos sobre la salud humana o animal, o sobre los recursos ambientales”.

Consecuentemente, las provincias vienen dictando sus propias normas, cumpliendo con los presupuestos mínimos y, en su caso, complementándolos. Tal es el caso de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que se analiza brevemente a continuación.

## 1.2. Ciudad Autónoma de Buenos Aires

— La Constitución de la Ciudad, en su art. 27, establece: “La Ciudad desarrolla en forma indelegable una política de planeamiento y gestión del ambiente urbano integrada a las políticas de desarrollo económico, social y cultural”, asimismo, “instrumenta un proceso de ordenamiento territorial y ambiental participativo y permanente que promueve (...) Minimizar volúmenes y peligrosidad en la generación, transporte, tratamiento, recuperación y disposición de residuos (...)”.

En ese marco, varias son las normas que se han dictado a nivel local que regulan la temática desde distintos aspectos y con diferente alcance.

— La ley 1854<sup>2</sup>, conocida como “Basura Cero”, regula la gestión integral de residuos sólidos urbanos, dando un marco regulatorio específico para aque-

<sup>1</sup> Más detalle en DEVIA, Leila, KROM, Beatriz y NONNA, Silvia y otros, *Manual de los recursos naturales y derecho ambiental*, Estudio, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina, 2019, pp.284-289 .

<sup>2</sup> Ley 1854 de Residuos Sólidos Urbanos. BO nro. 2357, 12/1/2006.

llos residuos que, si bien son de origen domiciliario, presentan características de toxicidad y nocividad significativas. Más específicamente en su capítulo V, “Disposición inicial selectiva”, establece que la Autoridad de Aplicación determinará la modalidad de su recolección.

A su vez, el art. 53 de la citada ley impone a los productores, importadores y distribuidores cargar con los costos de reciclaje o disposición final de aquellos elementos o productos de difícil o imposible reciclaje, y aquellos que siendo residuos sólidos urbanos presenten características de toxicidad y nocividad significativas.

— Por su parte, el decreto 639-GCABA/07<sup>3</sup>, reglamentario de la mencionada ley, en su art. 16 introduce la categoría de «Residuos Sólidos Urbanos Sujetos a Manejo Especial» (en adelante, RSME), indicando que deben ser objeto de programas y planes de manejo específicos con el propósito de seleccionarlos, acopiarlos, transportarlos, valorizarlos, tratarlos o que tengan una disposición final de manera ambientalmente adecuada y controlada. Aún más, realiza una enumeración, no taxativa, de los residuos sólidos urbanos sujetos a manejo especial, a saber: “los residuos de demolición, mantenimiento y construcción civil en general; los aparatos eléctricos y electrónicos en desuso y sus residuos; las pilas y baterías finalizada su vida útil; los neumáticos usados; y los muebles y/o enseres domésticos usados de gran volumen o generados en gran cantidad”, y cualquier otro que determine la Autoridad de Aplicación, actualmente la Secretaría de Ambiente (ley 6292<sup>4</sup>).

— Cabe destacar, que años más tarde, el decreto 128-GCABA/14<sup>5</sup>, complemento la reglamentación de la ley 1854, incorporando la definición de RSME, a “todos aquellos residuos sólidos urbanos, (...) que por su tamaño, volumen, cantidad y/o sus potenciales características de peligrosidad, nocividad o toxicidad, deban sujetarse a programas y planes de manejo específicos, según lo dispuesto en el artículo 16 de la presente reglamentación”.

— En este sentido, en concordancia con los principios de la ley 1854, podemos mencionar la ley 2807<sup>6</sup>, cuyo objeto es establecer medidas para la gestión de aparatos electrónicos del Poder Ejecutivo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que se encuentren en desuso y hayan sido objeto de baja patrimonial. A tal fin, la norma promueve el reuso social de estos aparatos, la concientización acerca del uso racional de los recursos tecnológicos, la contribución al estrechamiento de la brecha digital, y la protección del ambiente, evitando la prematura transformación de los equipos en cuestión—que incluyen elementos altamente contaminantes— en residuos, fomentando el adecuado reciclado y la correcta disposición final.

<sup>3</sup> Decreto 639, GCABA/07, BO 2680, 9/5/2007.

<sup>4</sup> Ley 6292, BO nro. 5757, 9/12/2019.

<sup>5</sup> Decreto 128-GCABA/14. BO nro. 4373, 8/4/2014.

<sup>6</sup> Ley 2807 de 24/7/2008, BO nro. 2994, 15/8/2008.

Los sujetos obligados por la misma son el Poder Ejecutivo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los organismos administrativos dependientes de él, y toda otra persona pública o privada que, por medio de Convenio firmado con el Poder Ejecutivo de la CABA, opte por integrarse a la misma.

— La norma mencionada se halla reglamentada por los decretos 627-GCABA/11<sup>7</sup> y 705-GCABA/11<sup>8</sup>, que establecen los criterios de clasificación de los aparatos electrónicos en desuso, y los requisitos técnicos mínimos que deben cumplir para su reubicación y/o reuso social.

— Asimismo, es complementada por la resolución 341-APRA/13<sup>9</sup>, por la cual se crea el “Programa de Gestión Especial de Aparatos Electrónicos en desuso del Poder Ejecutivo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”.

— En lo que respecta a pilas y baterías, la Ciudad cuenta, por un lado, con la resolución 262-APRA/08<sup>10</sup>, actualmente derogada parcialmente, que aprobó la «Guía de contenidos mínimos para los planes de gestión integral de pilas y baterías recargables agotadas». Esta Guía debe ser presentada ante la Agencia de Protección Ambiental por los productores, importadores, distribuidores, intermediarios y cualquier otra persona responsable de la puesta en el mercado de pilas y baterías recargables, para su aprobación. Por otro lado, encontramos la ley 5991 de Gestión Ambiental de Pilas en Desuso (brindo una respuesta a una demanda ciudadana postergada desde hacía más de 7 años<sup>11</sup>), la cual tiene por objeto garantizar la gestión ambiental de pilas en desuso, considerándolas como residuos sólidos urbanos sujetos a manejo especial, en concordancia con la ley 1854.

Están alcanzadas por dicha norma, las pilas de uso común, entendidas como toda pila o acumulador portátil cuya geometría es asimilable a las definiciones ANSI (American National Standards Institute) cilíndricas AA, AAA, AAAA, C, D, N, prismáticas 9V, y pilas botón, sin perjuicio de toda otra clase de pilas que determine la Autoridad de Aplicación. En este punto es importante resaltar que las pilas recargables se encuentran incluidas en la definición de “pila” o “acumulador”, por cuanto el art. 2º inc. a) las define como “una fuente de energía eléctrica obtenida por transformación directa de energía química y constituida por uno o varios elementos primarios (no recargables) o por uno o varios elementos secundarios (recargables)”, con lo cual la resolución 262-APRA/08 mantiene su vigencia exclusivamente para las baterías recargables.

<sup>7</sup> Decreto 627-GCABA/11, BO nro. 3810, 14/12/2011.

<sup>8</sup> Decreto 705-GCABA/11, BO nro. 3829, 10/1/2012.

<sup>9</sup> Resolución 341-APRA/13, BO nro. 4251, 4/10/2013.

<sup>10</sup> Resolución 262-APRA/08, BO 3043, 3/10/2008.

<sup>11</sup> <https://www.lanacion.com.ar/sociedad/la-argentina-exporto-su-primer-cargamento-de-pilas-usadas-a-francia-nid1980710> (consultado el 31/1/2017).

— Sumado a ello, la ley 5991<sup>12</sup> implementa el “Plan de Gestión Ambiental de Pilas en Desuso”, entendiéndose por tal al conjunto de actividades interdependientes y complementarias entre sí destinadas a recolectar, transportar, valorizar, tratar y disponer los residuos de estas, debiendo adecuarse a programas y planes de manejo específicos, aprobados por la Autoridad de Aplicación, teniendo en cuenta las condiciones de protección del ambiente y la salud humana.

En cuanto a los sujetos obligados, la ley establece una responsabilidad extendida pero diferenciada, ya que adjudica diferentes responsabilidades dependiendo del grado de intervención en la vida del producto. Este concepto está receptado, salvando las diferencias del ámbito de aplicación, con la Ley de Presupuestos Mínimos 27.279 de Envases Vacíos de Fitosanitarios.

Como consecuencia de tal entendimiento, los productores e importadores tienen como obligación principal la presentación y financiamiento del mencionado plan (art. 8º). Los restantes actores, es decir, intermediarios, comerciantes y cualquier otro sujeto responsable de la puesta en el comercio de las pilas, deben proporcionar un espacio para la recepción primaria, y no podrán comercializar pilas que no se hallen dentro de un esquema de gestión (art. 9º).

Es menester señalar en este punto la problemática que se suscitaba con los sujetos responsables, dado que la ley establece obligaciones a los productores e importadores que se localizan en la provincia de Buenos Aires, fuera de la jurisdicción de la Ciudad. Consecuentemente, se buscó ejercer el poder de policía de forma indirecta a través de los comerciantes, quienes, al poseer domicilio legal en la Ciudad, resultan obligados a comercializar solo aquellas pilas que se incluyan dentro de un plan de gestión.

Finalmente, en su art. 5º se diferencian 3 etapas de gestión, dicha distinción es de suma importancia, ya que marca el ámbito de aplicación de la ley 1854 (etapa I disposición inicial y almacenamiento primario) y 2214<sup>13</sup> (etapa II y III centro de almacenamiento secundario, tratamiento y disposición final) respectivamente. De esta última norma, debemos hacer una breve referencia en cuanto a las implicancias que trae aparejado su aplicación. Ya que la misma, al regular los residuos peligrosos, establece un esquema de gestión diferente, donde debe ser identificado el generador del residuo, contar con transportistas y operadores autorizados, y la respectiva documentación respaldatoria, a fin de asegurar la trazabilidad del residuo peligroso (“de la cuna a la tumba”), y garantizar su disposición final en un relleno de seguridad. Cuestiones que no son menores, y que, por lo tanto, es de suma importancia identificar en qué etapa de la gestión de los RSME debe aplicarse.

— En cuanto a su reglamentación, la resolución 54-APRA/19<sup>14</sup>, aprobó la “Guía de Contenidos” para los mencionados Planes de Gestión de Pilas en

<sup>12</sup> Ley 5991 de Gestión Ambiental de Pilas en Desuso. BO nro. 5429 del 6/8/2018.

<sup>13</sup> Ley 2214 de Residuos Peligrosos. BO nro. 2611, 24/1/2007.

<sup>14</sup> Resolución 54-APRA/19, BO nro. 5572, 7/3/2019.

Desuso, la «Guía para la presentación del Informe Anual» y el «Símbolo Identificador» que debe utilizarse obligatoriamente en los «Puntos de Recepción».

— Respecto a los plásticos, dada la definición de RSME del decreto 128-GCABA/14, a mi entender, se encuentran incluidos en este universo, dado que por su volumen y cantidad tienen un impacto negativo en el ambiente. Mas los programas o planes de manejo tienen que ser tomados desde la prevención, recordemos que el principio de responsabilidad establecido en el art. 4º de la Ley General del Ambiente, da pauta de dos lapsos de tiempo y dos acciones diferentes, a saber: antes de que ocurra el daño, corresponden medidas preventivas, y luego de que este ocurra, la recomposición. Razón por la cual y dada la temática, es que se ha regulado desde su fase más temprana, es decir, la prevención.

— En este orden de ideas, en el año 2018, mediante la resolución 29-APRA/18<sup>15</sup>, modificatoria de la resolución 341-APRA/16<sup>16</sup>, se prohibió en todo el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la entrega o puesta a disposición, a título oneroso o gratuito, de bolsas plásticas no biodegradables, tipo camiseta o riñón, en los hipermercados, supermercados y autoservicios de alimentos y bebidas, utilizables para el transporte de mercaderías.

— Además, en el año 2019, el Ministerio de Ambiente y Espacio Público de la Ciudad emitió la resolución 816-MAyEP/2019<sup>17</sup>, con el objeto de prohibir la utilización, entrega y expendio de sorbetes plásticos de un solo uso, de forma progresiva. En tal sentido, de modo inmediato se prohibió a determinadas actividades comerciales ofrecer o colocar sorbetes plásticos de un solo uso a la vista del cliente. Luego, a partir de los 6 meses de su publicación, se prohibió la utilización, entrega y expendio de sorbetes plásticos de un solo uso.

Las actividades alcanzadas por la norma son aquellas que se identificaron como principales consumidores de sorbetes plásticos, a saber: comercios que expenden y/o fraccionan productos alimenticios, o expenden productos alimenticios de venta inmediata, shoppings, o locales que posean una concurrencia de más de trescientas (300) personas por evento, entre otros que defina la Autoridad de Aplicación. Como se puede observar, la enumeración precedente se encuentra en línea con algunos de los generadores especiales de residuos sólidos urbanos detallados en el art. 13 de la ley 1854(modificada por la ley 4859).

— Dentro de ese marco, recientemente la Agencia de Protección Ambiental ha emitido una recomendación, mediante la resolución 42-APRA/2020<sup>18</sup>, en la cual desalienta la compra de vasos plásticos de un solo uso en todas las dependencias u oficinas del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

<sup>15</sup> Resolución 29, APRA/18. BO nro. 5307, 1/2/2018.

<sup>16</sup> Resolución 341-APRA/16, BO nro. 4958, 5/9/2016.

<sup>17</sup> Resolución 816-MAyEP/2019, BO nro. 5622, 22/5/2019.

<sup>18</sup> Resolución nro. 42-APRA/2020, BO nro. 5789, 28/1/2020.

## REFLEXIONES FINALES

De lo expuesto, se puede observar un recorrido pormenorizado en cuanto a la enumeración, aunque breve en cuanto al análisis particular, de cada una de las normas vigentes en la CABA que estructuran un marco normativo complejo y completo de los residuos sujetos a manejo especial.

Se puede concluir que la ciudad ha ejercido lo que se conoce en la doctrina como “complementariedad maximizadora”, al haber ampliado el presupuesto mínimo dispuesto en el art. 35 de la ley 25.916, ya que estableció un esquema de gestión diferenciado no solo para aquellos residuos sólidos urbanos que detentan alguna característica de peligrosidad o representen un riesgo significativo, sino también para aquellos que por su tamaño, volumen o cantidad resulten perjudiciales para el ambiente.

Como resultado, tal como se ha desarrollado en el presente artículo, el marco regulatorio ha estado en continua expansión, en miras de una implementación del principio “contaminador-pagador”, a través de la responsabilidad extendida al productor.

Sin perjuicio de ello, debemos destacar la necesidad de contar con una Ley de Presupuestos Mínimos que disponga la obligación en cabeza de los productores e importadores respecto de la gestión de dichos residuos, ya que caso contrario, el vacío normativo puede provocar que la regulación que promuevan las diferentes jurisdicciones sean interpretadas como medidas que perjudican el comercio, ya que pueden generar incrementos de costos, y, por ende, sean declaradas como inconstitucionales, por aplicación de la cláusula de comercio.

En razón de lo expuesto, debemos recordar que aún quedan corrientes de residuos sin regulación, a saber: aparatos eléctricos o electrónicos, neumáticos, plásticos de un solo uso (a excepción de los sorbetes), entre otros, los cuales al no tener un marco regulatorio que les imponga un esquema de gestión ni requisitos que cumplir, lleva a que se generen sistemas de gestión informales que resultan ineficientes. Lo que trae aparejado que una gran proporción de los mismos no sean tratados o no tengan una disposición final adecuada, perjudicando al ambiente y a la salud humana.

Sobre el punto, es sumamente importante reconocer que elaborar un sistema de gestión formal es imperioso, ya que, si bien son residuos generadores de forma domiciliaria, no pierden sus características de peligrosidad, lo cual ocasiona que, en algún momento de su gestión (por ej. cuando los aparatos eléctricos son desarmados), se enmarquen dentro de la órbita de los residuos peligrosos, es decir, de la ley 2214, y consecuentemente deberían ser transportados por un transportista autorizado, tratados, y con una disposición final correcta (relleno de seguridad).

Sin embargo, podemos concluir que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha reconocido tempranamente que su principal problema son los residuos, y por tal motivo es una de las jurisdicciones pioneras en estos temas, todo ello en

miras de lograr en primera medida una economía circular de sus residuos, y en segundo término una disposición final adecuada.

### BIBLIOGRAFÍA

DEVIA, Leila, KROM, Beatriz y NONNA, Silvia, *Manual de recursos naturales y derecho ambiental*, Estudio, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina, 2019.

Recepción: 16/6/2020

Aceptación: 11/8/2020



# LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO PRECAUTORIO EN LA REGULACIÓN DE LOS CAMPOS ELECTROMAGNÉTICOS (CEM), A NIVEL NACIONAL Y DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, PARTICULARMENTE

Por FLORENCIA AZUL RUFINO BONOMO\*

## **Resumen:**

*En este artículo, se busca demostrar la importancia de la aplicación del principio precautorio en la regulación de los campos electromagnéticos —CEM—, tanto a nivel nacional como en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

## **Palabras clave:**

*Principio precautorio, campos electromagnéticos, contaminación electromagnética, radiofrecuencia*

# THE APPLICATION OF THE PRECAUTORY PRINCIPLE IN THE REGULATION OF ELECTROMAGNETIC FIELDS BOTH AT NATIONAL AND LOCAL LEVEL IN THE AUTONOMOUS CITY OF BUENOS AIRES

## **Abstract:**

*The aim of this article is to demonstrate the importance of the application of the precautionary principle in the regulation of electromagnetic fields both at national and local level in the Autonomous City of Buenos Aires.*

## **Keywords:**

*Precautionary principle, electromagnetic fields, electromagnetic pollution, radio frequency.*

\* Abogada y especialista en Derecho Ambiental, Universidad de Buenos Aires. Ayudante de 1ª Facultad de Derecho UBA.

## INTRODUCCIÓN

Para poder analizar la aplicación del “principio precautorio” en la regulación de los campos electromagnéticos a nivel nacional y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires particularmente, es necesario definir este principio, como así también, el concepto de “campos electromagnéticos”.

### *Principio precautorio*

El *principio precautorio* es aquel que deberá aplicarse, aunque no exista certeza científica de que un determinado hecho pudiera producir daño grave o irreversible al ambiente. Se encuentra íntimamente relacionado con el principio de prevención, aunque, la incertidumbre no se puede utilizar como excusa, para no tomar las medidas necesarias de prevención. En caso de duda, se deberá actuar siempre a favor de la protección y preservación del ambiente (*in dubio pro-ambiente*).

En relación con el *origen* de este principio el Dr. Ricardo Lorenzetti indica en su libro *Teoría del derecho ambiental*<sup>1</sup>: “La precaución es una idea que ha existido en la tradición milenaria de comunidades antiguas, otros lo ubican en el campo de la medicina del siglo XIX, que aún frente a la ausencia de certezas científicas aconsejaba respecto de la utilización del agua para detener la epidemia de cólera.

”Los antecedentes en materia ambiental suelen remitirse a la década de 1970. En Alemania se utilizó la ‘Vorsorgenprinzip’ para prevenir la polución del aire proveniente de la deforestación, en la ley de Suecia sobre protección ambiental de 1969. La noción de ‘principio’ se perfila en la década de 1980, en la protección del mar del Norte. En 1982, la Convención sobre el Derecho del Mar (art. 206), dispuso que el Estado debe evaluar los efectos potenciales de actividades que podrán implicar una polución importante o modificaciones considerables. La Segunda Conferencia Internacional relativa al Mar del Norte 1987, reconoció la necesidad de adoptarlo como principio. En la década siguiente ya se adopta el principio precautorio en forma clara en la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, de 1992 (principio 15). La potencialidad del movimiento se advierte por su inserción en varios instrumentos internacionales: la Convención de Bamako de 1991 relativa a la prohibición de importar desechos peligrosos y a controlar los movimientos transfronterizos en África; la Convención sobre la protección y utilización de los cursos de agua transfronterizos y de lagos internacionales, Helsinki, 1992; la Convención para la protección del medio marino del Atlántico Nor-Este, París, 1992; el Acuerdo relativo a la conservaciones y gestión de stock de peces, Nueva York, 1995; el acuerdo para la aplicación de medidas sanitarias y fitosanitarias de Marakesh de 1994;

<sup>1</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis, *Teoría del derecho ambiental*, Porrúa, México, 2008.

el Protocolo de Oslo de 1994 en materia de polución atmosférica. También lo vemos en la Convención sobre Cambio Climático (1992), en la Convención sobre Biodiversidad biológica (1992), en el Tratado Maastricht (1992). En los últimos años, la Unión Europea (5) y el Comité de expertos en ética de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) han elaborado versiones más detalladas sobre la fase de implementación”<sup>2</sup>.

Por otra parte, *la Corte Suprema de Justicia de la Nación* —en adelante, CSJN— manifiesta en el caso “Salas”: “El principio precautorio produce una obligación de previsión extendida y anticipatoria a cargo del funcionario público. Por lo tanto, no se cumple con la ley si se otorgan autorizaciones sin conocer el efecto, con el propósito de actuar una vez que esos daños se manifiestan. Por el contrario, el administrador que tiene ante sí dos opciones fundadas sobre el riesgo, debe actuar precautoriamente, y obtener previamente la suficiente información a efectos de adoptar una decisión basada en un adecuado balance de riesgos y beneficios. La aplicación de este principio implica armonizar la tutela del ambiente y el desarrollo, mediante un juicio de ponderación razonable. Por esta razón no debe buscarse oposición entre ambos, sino complementariedad, ya que la tutela del ambiente no significa detener el progreso, sino por el contrario, hacerlo más perdurable en el tiempo, de manera que puedan disfrutarlo las generaciones futuras”<sup>3</sup>.

En nuestra legislación, el principio rector se encuentra contemplado en el *art. 4º de la Ley General del Ambiente, 25.675* —en adelante LGA— y dice: “cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del ambiente”<sup>4</sup>.

En relación con ello, es importante mencionar que la LGA recepta este principio de la *Conferencia de la ONU sobre Ambiente y Desarrollo, Río de Janeiro 1992*.

### *Campos electromagnéticos. Contaminación electromagnética*

La Organización Mundial de la Salud define a los *campos electromagnéticos* como “una combinación de invisibles campos de fuerza eléctricos y magnéticos. Se generan por fenómenos naturales, pero también por actividades humanas, principalmente por el uso de la electricidad. La mayoría de los campos electromagnéticos generados por el hombre cambian de sentido con el tiempo a una determinada frecuencia, que va desde las altas radiofrecuencias (RF) como las que utilizan los teléfonos móviles, pasando por las frecuencias intermedias

<sup>2</sup> Ver cita 1, pp. 69

<sup>3</sup> CSJN, 26/3/2009, “Salas, Dino y otros c. Salta, Provincia de y otro”.

<sup>4</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>.

(IF) como las que generan las pantallas de ordenador, hasta las frecuencias extremadamente bajas (ELF) como las que generan las líneas eléctricas”<sup>5</sup>.

La Dra. María Valeria Berros en su tesis doctoral sostiene la importancia del papel que ocupa la OMS en relación con esta temática, señalando “Un dato muy relevante es el desarrollo del Programa Interdisciplinario ya mencionado, Project Internacional CEM, con el objetivo de establecer, en base a los resultados de investigaciones, el nivel aceptable de exposición respecto de la radiación no ionizante”<sup>6</sup>.

Por otro lado, en cuanto a los *campos electromagnéticos* que emiten las “antenas de telefonía celular”, si bien no se conocen ciertamente las consecuencias que producen, existe jurisprudencia respecto de, los posibles daños que generan al ambiente de manera directa o indirecta y consecuentemente a los seres humanos.

En este sentido, la OMS el 8 de octubre de 2014, realizó un informe<sup>7</sup> diferenciando los efectos a *corto y largo plazo*.

En relación con los “efectos a corto plazo” indicó: “La principal consecuencia de la interacción entre la energía radioeléctrica y el cuerpo humano es el calentamiento de los tejidos. En el caso de las frecuencias utilizadas por los teléfonos móviles, la mayor parte de la energía es absorbida por la piel y otros tejidos superficiales, de modo que el aumento de temperatura en el cerebro o en otros órganos del cuerpo es insignificante. En varios estudios se han investigado los efectos de los campos de radiofrecuencia en la actividad eléctrica cerebral, la función cognitiva, el sueño, el ritmo cardíaco y la presión arterial en voluntarios. Hasta la fecha los estudios parecen indicar que no hay pruebas fehacientes de que la exposición a campos de radiofrecuencia de nivel inferior a los que provocan el calentamiento de los tejidos tenga efectos perjudiciales para la salud”.

Respecto a los “efectos a largo plazo” señaló “Se han realizado o están en curso varios estudios epidemiológicos multinacionales de gran envergadura, entre ellos estudios de casos y testigos y estudios prospectivos de cohortes, en los que se han examinado varios criterios de valoración en adultos. El mayor estudio retrospectivo de casos y testigos en adultos realizado hasta la fecha, conocido como INTERPHONE, coordinado por el Centro Internacional de Investigaciones sobre el Cáncer (CIIC), se ideó para determinar si había vínculos entre el uso de los teléfonos móviles y el cáncer de cabeza y cuello en adultos”.

Concluyendo, así: “Si bien los datos obtenidos en el estudio INTERPHONE no indican un aumento del riesgo de sufrir tumores cerebrales, el uso cada

<sup>5</sup> [http://ec.europa.eu/health/scientific\\_committees/opinions\\_layman/es/campos-electromagneticos07/index.htm](http://ec.europa.eu/health/scientific_committees/opinions_layman/es/campos-electromagneticos07/index.htm).

<sup>6</sup> Tesis doctoral de la Dra. BERROS, María Valeria, “Entramado precautorio Un aporte desde el derecho para la gestión de riesgos ambientales y relativos a la salud humana en Argentina”, p. 74.

<sup>7</sup> <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/electromagnetic-fields-and-public-health-mobile-phones>.

vez mayor del teléfono móvil y la falta de datos referentes a su utilización por periodos de más de 15 años hacen evidente la necesidad de seguir investigando la relación del uso de este aparato con el riesgo de contraer cáncer cerebral. En concreto, dada la reciente popularidad de los teléfonos móviles entre los jóvenes y, por consiguiente, la posibilidad de una exposición más prolongada a lo largo de la vida, la OMS ha impulsado que se ahonden las investigaciones en este grupo de población. En estos momentos, se están llevando a cabo diversos estudios que investigan los posibles efectos sobre la salud de niños y adolescentes”.

## 1. REGULACIÓN NACIONAL EN MATERIA DE CAMPOS ELECTROMAGNÉTICOS (CEM)

Existen límites y estándares internacionales de exposición a la radiación no ionizante, se puede decir que estos apuntan a gestionar el *riesgo ambiental*.

El control de cumplimiento de los límites de generación de radiaciones no ionizantes está a cargo del Ente Nacional de Energía Eléctrica y de la Comisión Nacional de Comunicaciones.

Nuestra legislación determina esos límites —receptando los parámetros internacionales— mediante diferentes resoluciones dictadas por distintos organismos.

En relación con ello, es posible indicar algunas de las resoluciones que regulan los límites máximos de radiaciones, destacándose las siguientes:

- Ministerio de Salud: res. 202/1995 y res. 1994/2015.
- Secretaría de Estado de Comunicaciones: res. 530/2000.
- Comisión Nacional de Telecomunicaciones: res. 3690/2004.
- Secretaría de Energía: res. 77/1998
- Ente Nacional Regulador de la Electricidad: res. 1724/1998.

La resolución 202/1995 aprueba “el Estándar Nacional de Seguridad para la exposición a radiofrecuencias comprendidas entre 100 KHz y 300 GHz, conforme lo establecido en el ‘Manual de estándares de seguridad para la exposición a radiofrecuencias comprendidas entre 100 KHz y 300 KHz’...”<sup>8</sup>.

De igual modo, en su art. 2º, incorpora el “Estándar Nacional de Seguridad para la exposición a radiofrecuencias comprendidas entre 100 KHz y 300 GHz” al “Programa Nacional de Garantía de Calidad de la Atención Médica”.

La *resolución 1994/2015* del Ministerio de Salud en su articulado dispone los límites que deberán tener los distintos dispositivos portátiles emisores de campos electromagnéticos.

De la referida resolución, se pueden destacar los siguientes considerandos:  
i) “Que es necesario sostener una permanente preocupación sobre los presuntos efectos biológicos adversos que podría causar la exposición a los Campos

<sup>8</sup> [https://www.enacom.gov.ar/multimedia/normativas/1995/Resolucion%20202\\_95%20MS.pdf](https://www.enacom.gov.ar/multimedia/normativas/1995/Resolucion%20202_95%20MS.pdf).

Electromagnéticos que derivan del uso de distintas tecnologías y del impacto en la salud de la población que tales efectos tendrían”<sup>9</sup>, aquí podemos ver que, hace mención a los posibles efectos sobre la salud que pueden llegar a causar la exposición a los CEM, en concordancia con lo descrito anteriormente.

ii) “Que la falta de certidumbre en la información científica y los largos períodos de exposición que se requieren para la evaluación de los efectos estocásticos a bajas dosis, determinan la necesidad de identificar modalidades de aplicación del Principio Precautorio”<sup>10</sup>, a simple vista pareciera ser el considerando más importante, ya que hace alusión al *principio precautorio* estableciendo que, la falta de certeza científica —respecto de los efectos que pudieren causar los CEM— no es excusa para que no se adopten las medidas necesarias.

Asimismo, la resolución 530/2000<sup>11</sup> de la Secretaría de Estado de Comunicaciones determina el “Estándar Nacional de Seguridad para Radiaciones de Telecomunicaciones”<sup>12</sup>.

Por su parte, la res. 3690/2004<sup>13</sup> de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones declara que los sistemas irradiantes se deben adaptar a las condiciones dispuestas por la res. 530/200.

La res. 77/1998<sup>14</sup> de la Secretaría de Energía establece una serie de parámetros para las instalaciones con una tensión desde los 132 kv.

Por último, la res. 1724/1998<sup>15</sup> del ENRE aprueba los procedimientos de medición de campos eléctricos y campos magnéticos —los que se encuentran detallados en su Anexo—. De igual modo, establece que dichos procedimientos deben ser considerados como guías de referencia por parte de los agentes del MEM (Mercado Eléctrico Mayorista) que deban efectuar mediciones de los parámetros en las instalaciones.

No obstante la normativa detallada, sería importante que existiera una regulación uniforme, básica y clara para todo el territorio nacional.

Existen algunos proyectos de leyes de presupuestos mínimos, por ejemplo, de la diputada Victoria Donda<sup>16</sup> y del senador Juan Carlos Marino<sup>17</sup> pero aún no

<sup>9</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/250000-254999/254742/norma.htm>.

<sup>10</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/250000-254999/254742/norma.htm>.

<sup>11</sup> [https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2000/Resolucion%20530\\_00.pdf](https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2000/Resolucion%20530_00.pdf).

<sup>12</sup> <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/electromagnetic-fields-and-public-health-mobile-phones>.

<sup>13</sup> [https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2004/Resolucion%203690\\_04%20CNC.pdf](https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2004/Resolucion%203690_04%20CNC.pdf).

<sup>14</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/45000-49999/49781/norma.htm>.

<sup>15</sup> [https://www.enre.gov.ar/web/bibliotd.nsf/\(SIDWeb\)/48F86AE5F16F0CA1032566D7004D602D](https://www.enre.gov.ar/web/bibliotd.nsf/(SIDWeb)/48F86AE5F16F0CA1032566D7004D602D).

<sup>16</sup> <https://www4.hcdn.gob.ar/dependencias/dsecretaria/Periodo2018/PDF2018/TP2018/1624-D-2018.pdf>.

<sup>17</sup> <http://www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/2378.18/S/PL>.

se trataron ni fueron debatidos. Asimismo, los diputados Troiano<sup>18</sup> y Cousinet<sup>19</sup> presentaron proyectos de leyes de ppmm en relación con la temática en cuestión, pero lamentablemente no se encuentran vigentes.

## 2. REGULACIÓN DEL LOS CEM EN LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

La *ley 1991*<sup>20</sup> —publicada el 14/7/2006 en el Boletín Oficial— crea la Comisión de Legislación sobre regulación de Antenas emisoras de señales de radiofrecuencia y sus estructuras portantes; siendo su objetivo, elaborar un Proyecto de Ley para regular lo atinente a dichas antenas y estructuras instaladas o a instalarse en el ámbito de la Ciudad.

Se establece la integración de la comisión con representantes de distintas áreas del Ejecutivo, de la Legislatura, profesionales en la materia pertenecientes a Universidades radicadas en la ciudad, y de entidades como la Secretaría de Comunicaciones, Consejo Profesional de Ingeniería de Telecomunicaciones Electrónica y Computación, y Cámara de Informática y Comunicaciones.

El organismo técnico correspondiente queda a cargo de la recolección de documentación y confección de un mapa sobre las antenas emisoras de señales de radiofrecuencia existentes en la ciudad que incluya el nivel de emisión de cada una, una grilla de niveles de inmisión y un mapa de estructura portantes en uso o fuera de servicio. Teniendo a la vista dicho mapa actualizado la Comisión se expedirá y elevará una propuesta a la Legislatura.

Si bien la ley está vigente, solo se ha cumplido parcialmente, quedando pendiente el objetivo de la norma.

La *autoridad ambiental* es quien administra el mapa de antenas.

Asimismo, la *res. 1/2008*<sup>21</sup> de la Agencia de Protección Ambiental y de la Subsecretaría de Planeamiento Urbano establece el “Procedimiento para la Instalación de Antenas” dentro de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Destacándose que, en su art. 3º *in fine*, dispone “tanto en el comprobante de inicio del trámite como en el acto administrativo que se dicte en cada etapa del procedimiento indicará expresamente que la autorización conferida en cada caso no implica la conformidad respecto a las competencias de los otros organismos involucrados ni la autorización para el emplazamiento”.

De igual modo, el art. 4º indica que es la Dirección General de Interpretación Urbanística quien emitirá la Autorización de Uso por Disposición, previa intervención del Consejo del Plan Urbano Ambiental.

<sup>18</sup> <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=6363-D-2017&tipo=LEY>.

<sup>19</sup> <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=1309-D-2016&tipo=LEY>.

<sup>20</sup> <http://www2.cedom.gob.ar/es/legislacion/normas/leyes/ley1991.html>.

<sup>21</sup> <http://www2.cedom.gob.ar/es/legislacion/ambiente/impacto/indexa.html>.

Finalmente, la res. 299/2011<sup>22</sup> de la Agencia de Protección Ambiental crea el “Registro de Mediciones de Radiaciones No Ionizantes”, el que se encuentra a cargo de la Dirección General Técnica —dependiente de APRA—.

### 3. JURISPRUDENCIA

En consonancia con lo hasta aquí desarrollado, en esta ocasión, se pueden destacar 2 fallos:

#### 3.1. “Asociación Coordinadora de Usuarios, Consumidores y Contribuyentes c. ENRE - EDESUR s/cese de obra de cableado y traslado de Subestación Transformadora” - CFed. Apelaciones de La Plata, sala II, 8/7/2003

En este caso, los vecinos de Ezpeleta se vieron afectados por los ruidos y daños a la salud que les provocaban —a su criterio— los campos electromagnéticos que generaba la planta transformadora, subestación “SOBRAL”.

Los mismos alegaron que, comenzaron a existir patologías cancerígenas y malformaciones que culminaron con la muerte de algunos de ellos, consecuentemente, demandaron a EDESUR y al ENRE.

Se hizo lugar a la medida autosatisfactiva solicitada por la Asociación Coordinadora de Usuarios y Contribuyentes que, demandó el cese de las obras de cableado y el traslado de la subestación referida precedentemente.

Aquí, es dable destacar el voto del *Dr. Dugo* —con adherencia del *Dr. Schiffrin*—, ya que, ha sido de avanzada para esa época y ha podido analizar la aplicación del *principio precautorio* en estos casos, en los que aún no se sabe con precisión los posibles daños que pueden llegar a producirse.

En este sentido, señaló “tal como lo autoriza el art. 4º, apartado tercero, de la ley 25.675, la falta de certeza científica no puede utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del ambiente cuando haya peligro de un daño grave o irreversible”.

Concluyendo, así “dicha norma recoge el añejo ‘principio de precaución’ consagrado en numerosos documentos internacionales de derecho ambiental (art. 3, inc. 3, del Convenio de Cambio Climático; Principio 15 de la Declaración de Río de Janeiro Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo 1992; artículo 130 R- 2 del Tratado de Maastricht de la Unión Europea; ley 95-101 del 2/2/95, Refuerzo de la Protección del Medio Ambiente de Francia). El precepto reclama medidas de inmediato, de urgencia, aun cuando hubiera ausencia o insuficiencia de pruebas o elementos científicos referidos al comportamiento de la naturaleza, a fin de impedir la creación de un riesgo con efectos todavía desconocidos plenamente, lo que presupone que

<sup>22</sup> <http://argentinambiental.com/legislacion/neuquen/resolucion-29911-creacion-del-registro-mediciones-radiaciones-no-ionizantes/>.

cualquier demora puede resultar a la larga más perjudicial que cualquier acción temprana intempestiva”.

3.2. “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa *Telefónica Móviles Argentina SA - Telefónica Argentina SA c. Municipalidad de Gral. Güemes s/acción meramente declarativa de inconstitucionalidad*”, 2/7/2019, magistrados: *Rosenkrantz - Highton de Nolasco (según su voto) - Maqueda (en disidencia) - Lorenzetti (según su voto) - Rosatti (en disidencia)*

Versa sobre la inconstitucionalidad de la ordenanza de la Municipalidad de General Güemes, Provincia de Salta, que dispone la relocalización de las antenas de telefonía celular, ya instaladas fuera del tejido urbano, por considerar que la norma se inmiscuye en un aspecto regulatorio de competencia nacional exclusiva como lo es el de ampliar, modificar y trasladar los distintos medios o sistemas de telecomunicaciones y que atropelle indebidamente facultades que fueron delegadas por las provincias a la Nación (art. 75, incs. 13 y 18 CN).

Ahora bien —de acuerdo con el análisis que se viene realizando—, resulta conveniente señalar lo expresado por los magistrados en relación con el *principio precautorio* “en las sentencias a las cuales remitió la Cámara Federal, el tribunal *a quo* sostuvo que no había evidencia científica inequívoca respecto de que las radiaciones de telefonía celular dañasen la salud humana, pero tampoco de que fueran inocuas.

Por ello, según el referido tribunal, el principio precautorio resultaba aplicable. En cuanto a la evaluación de los costos, la cámara indicó que no había elementos de prueba acompañados por las actoras que permitieran aseverar que el gasto del traslado fuese imposible o difícil de afrontar o generara la pérdida de puestos de trabajo o alguna conmoción social. Tampoco, afirmó la Cámara, podía predicarse irrazonabilidad alguna respecto de la distancia que la Ordenanza impone resguardar, pues se trata de 500 metros que, por otra parte, era la medida estándar adoptada por similares ordenanzas de Venado Tuerto, Paraná y Unquillo, entre otras. Por último, la cámara indicó que las actoras no tenían un derecho adquirido a la ubicación definitiva de la antena en el lugar donde se encontraba emplazada por cuanto su instalación fue autorizada con carácter precario y por un plazo determinado (diez años).

## CONCLUSIONES

Por lo expuesto, se puede arribar a la conclusión que, la situación en nuestro país y particularmente en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, respecto de la *aplicación del principio precautorio* en relación con la regulación de los campos electromagnéticos, resulta fundamental.

Como se ha visto, no solo en los fallos citados sino en lo hasta aquí analizado de gran importancia y utilidad, ya que, ante la falta de certeza científica,

pero existiendo sospechas fundadas y riesgos potenciales —de los efectos que pudieran llegar a causar la instalación de los distintos CEM— resulta inminente tomar las medidas necesarias para evitar posibles daños.

En este sentido, considero que es a la luz del *principio precautorio* que deben analizarse y valuarse la gestión de esta nueva *clase de riesgos*, que, como se puede ver; continúan siendo inciertos.

Claro está que, el *principio precautorio* es *casuístico*<sup>23</sup> —tal como lo indica el Dr. Lorenzetti—, es decir, hay que analizar su aplicación caso por caso.

Asimismo, surge que, los límites y estándares de las emisiones de los distintos CEM son de suma importancia, más aún, cuando de ello depende la salud de las personas, derecho fundamental reconocido no solo en nuestra ley suprema sino también en distintos tratados internacionales.

No tener en cuenta las consecuencias que producen o pueden llegar a producir los CEM es desconocer la realidad, ya que, en muchos casos, ha producido daños graves e irreversibles a la salud, generando incluso enfermedades terminales en la población.

Queda mucho camino por recorrer. Considero necesaria una regulación uniforme y básica para todo el país respecto a la instalación de los distintos campos electromagnéticos.

Si bien existen proyectos de leyes de presupuestos mínimos, aún no se ha sancionado ninguna.

En ese orden de ideas, las resoluciones citadas hacen alusión a esta necesidad. A modo de ejemplo, la res. 3690/2004 describe en sus considerandos “Que se ha determinado, la importancia de unificar criterios en el orden nacional, con especial énfasis en jurisdicciones municipales, a efectos de concretar un procedimiento uniforme para el control de las radiaciones no ionizantes”.

Considero que establecer límites claros y un piso mínimo e inderogable de emisiones en todo el territorio nacional evitaría muchos de estos conflictos. De este modo, las distintas provincias, CABA y/o municipios podrían dictar sus propias resoluciones, pero únicamente para maximizar la protección o en este caso el límite de radiación de los CEM.

Asimismo, teniendo en cuenta que, como señala el Dr. Lorenzetti “se adjudica la carga de la prueba a quien propone la actividad potencialmente dañosa, a quien se beneficia con ella, o a quien ha tenido acceso a la información”<sup>24</sup> es dable tener mayores exigencias con las empresas que manejan la instalación de los CEM, incluyendo dentro de esas exigencias “evaluaciones de impacto ambiental” exhaustivas.

<sup>23</sup> Ver cita 1, pp. 79 *in fine* y 80.

<sup>24</sup> Ver *ibidem*, p. 83.

## BIBLIOGRAFÍA

- BERROS, María Valeria, tesis doctoral, “Entramado precautorio Un aporte desde el derecho para la gestión de riesgos ambientales y relativos a la salud humana en Argentina”, <http://bibliotecavirtual.unl.edu.ar:8080/tesis/bitstream/handle/11185/428/tesis.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- LORENZETTI, Ricardo Luis, *Teoría del derecho ambiental*, La Ley, 2009, Buenos Aires.

### *Jurisprudencia consultada*

- “Salas, Dino y otros c. Salta, Provincia de y otro”, CSJN, 26/3/2009.
- “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Telefónica Móviles Argentina SA - Telefónica Argentina SA c. Municipalidad de Gral. Güemes s/acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”, 2/7/2019. Magistrados: Rosenkrantz - Highton de Nolasco (según su voto) - Maqueda (en disidencia) - Lorenzetti (según su voto) - Rosatti (en disidencia).
- “Asociación Coordinadora de Usuarios, Consumidores y Contribuyentes c. ENRE - EDESUR s/cese de obra de cableado y traslado de Subestación Transformadora”, CFed. Apelaciones de La Plata, sala II, 8/7/2003.

### *Sitios web consultados*

- <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>.
- <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>.
- [http://ec.europa.eu/health/scientific\\_committees/opinions\\_layman/es/campos-electromagneticos07/index.htm](http://ec.europa.eu/health/scientific_committees/opinions_layman/es/campos-electromagneticos07/index.htm).
- <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/electromagnetic-fields-and-public-health-mobile-phone>.
- [https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/1995/Resolucion%20202\\_95%20MS.pdf](https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/1995/Resolucion%20202_95%20MS.pdf).
- <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/250000-254999/254742/norma.htm>.
- [https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2000/Resolucion%20530\\_00.pdf](https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2000/Resolucion%20530_00.pdf).
- [https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2004/Resolucion%203690\\_04%20CNC.pdf](https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2004/Resolucion%203690_04%20CNC.pdf).
- <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/45000-49999/49781/norma.htm>.
- [https://www.enre.gov.ar/web/bibliotd.nsf/\(\\$IDWeb\)/48F86AE5F16F0CA1032566D7004D602D](https://www.enre.gov.ar/web/bibliotd.nsf/($IDWeb)/48F86AE5F16F0CA1032566D7004D602D).

<https://www4.hcdn.gob.ar/dependencias/dsecretaria/Periodo2018/PDF2018/TP2018/1624-D-2018.pdf>.

<http://www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/2378.18/S/PL>.

<https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=6363-D-2017&tipo=LEY>.

<https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=1309-D-2016&tipo=LEY>.

<http://www2.cedom.gob.ar/es/legislacion/normas/leyes/ley1991.html>.

<http://www2.cedom.gob.ar/es/legislacion/ambiente/impacto/indexa.html>.

<http://argentinambiental.com/legislacion/neuquen/resolucion-29911-creacion-del-registro-mediciones-radiaciones-no-ionizantes/>.

Recepción: 16/6/2020

Aceptación: 12/8/2020

CAMBIO CLIMÁTICO. EL DÍA QUE EL PRINCIPIO DE EQUIDAD INTERGENERACIONAL DIJO “ES MI TURNO, EL FUTURO NO PUEDE ESPERAR. *HIC ET NUNC*”

Por SILVIA NONNA\*, FLORENCIA NOCERA\*\*  
y FACUNDO BARRETO\*\*\*

**Resumen:**

*En el presente artículo, se realiza un análisis completo sobre la ley 27.520 de Presupuestos Mínimos de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático Global, su proceso de sanción y el vínculo en dicho proceso con la juventud, como promotora de cambio y el principio de equidad intergeneracional. Se amplía con el análisis del marco normativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la relación con los presupuestos mínimos y su efectiva aplicación a través del Plan de Acción de Cambio Climático.*

**Palabras clave:**

*Cambio climático, presupuestos mínimos, CABA, equidad intergeneracional.*

CLIMATE CHANGE. THE DAY THE PRINCIPLE OF INTERGENERATIONAL EQUITY SAID “IT’S MY TURN, THE FUTURE CANNOT WAIT. *HIC ET NUNC*”

**Abstract:**

*In this article, a complete analysis is carried out on the sanctioning process of Law 27.520 on Minimum Standards for Adaptation and Mitigation to Global Climate Change and its link in said sanctioning process with youth, as promoter of change and*

\* Doctora en Derecho, Universidad de Buenos Aires. Profesora titular de la Facultad de Derecho, UBA.

\*\* Abogada especializada en Derecho Ambiental. Ayudante de Primera en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

\*\*\* Abogado y docente de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

*the intergenerational equity principle. In addition, there is an analysis of the regulatory framework of the Autonomous City of Buenos Aires, its relationship with minimum standards and its effective application through de Action Plan on Climate Change.*

**Keywords:**

*Climate change, minimum standards, CABA, intergenerational equity.*

## INTRODUCCIÓN

Existe hoy un altísimo consenso en la comunidad científica internacional de que el proceso de variaciones desestabilizadoras del sistema climático global deriva de la acción antrópica, o sea, llega de la mano del hombre.

Conforme a la definición de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, este mismo lo define “como una alteración persistente del clima, atribuible directa o indirectamente a la actividad humana, y que es diferente de la variabilidad climática natural, observada durante períodos de tiempo comparables”<sup>1</sup>. El cambio climático se debe principalmente al aumento de la concentración atmosférica de los gases de efecto invernadero (en adelante, GEI)<sup>2</sup>, dichos gases perduran en la atmósfera por muchos años esparciéndose por todo el mundo, sin reconocer fronteras, ni límites geográficos, la ley 27.520 también define al cambio climático como la “variación del clima atribuido directa o indirectamente a la actividad humana, que altera la composición de la atmósfera mundial y que se suma a la variabilidad climática natural observada durante períodos de tiempo comparables”.

La urbanización descontrolada y desordenada, la generación de energía no limpia, la quema de combustibles fósiles, la generación de residuos sólidos urbanos, la expansión de la agricultura sin control y la deforestación, entre otras actividades, contribuyen a la acumulación de gases de efectos invernadero en la atmósfera y a su proliferación, causante del cambio en los patrones del clima que pone en jaque a los ecosistemas de todo el mundo, el mismo ha alcanzado en 2016 el nivel más alto en 800 mil años, según la Organización Meteorológica Mundial<sup>3</sup>.

En este sentido, enfrentar este desafío implica el involucramiento, no solo desde la perspectiva social, de cada uno de los ciudadanos, sino que en particular de políticas públicas concretas, este contexto requiere la exigencia de diver-

<sup>1</sup> La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CM-NUCC), en su art. 1º. [https://unfccc.int/files/essential\\_background/background\\_publications\\_htmlpdf/application/pdf/convsp.pdf](https://unfccc.int/files/essential_background/background_publications_htmlpdf/application/pdf/convsp.pdf) (último ingreso: 8/8/2020).

<sup>2</sup> CAMILLONI, Inés y BARROS, Vicente, *La Argentina y el cambio climático “de la física a la política”*, Buenos Aires, Eudeba, 2016, p. 17. ISBN 9789502326559.

<sup>3</sup> <https://public.wmo.int/es/media/comunicados-de-prensa/el-aumento-de-la-concentraci%C3%B3n-de-gases-de-efecto-invernadero-alcanza-un> (consultado el 8/8/2020).

sas medidas en diferentes ámbitos sean a nivel internacional, por ejemplo, en materia de cooperación, en relación con el carácter de la atmosfera como bien común global; y demanda medidas urgentes, en sus diferentes estratos, sea nacional, provincial y municipal y profundos cambios culturales, sociales y cada uno de ellos con sus implicancias económicas.

La necesidad de descarbonizar la economía global<sup>4</sup>, comprendiendo que el mayor aporte humano a los gases de efecto invernadero es el dióxido de carbono, el cual ha aumentado principalmente desde el inicio del uso masivo de los combustibles fósiles en los países industrializados, por eso su necesidad urgente de cesar en su generación en poco más de dos décadas, requiere el fortalecimiento de las estructuras de gobernanza internacional, el compromiso activo, dual de los estados nacionales en materia de políticas climáticas certeras, y la concientización y la movilización de una ciudadanía demandante, la cual con la información ambiental como estandarte, y no la reacción desde el desconocimiento, debe asumir este compromiso.

## 1. LEY 27.520 PRESUPUESTOS MÍNIMOS DE ADAPTACIÓN Y MITIGACIÓN AL CAMBIO CLIMÁTICO GLOBAL<sup>5</sup>

La sanción de la iniciativa fue aprobada por 163 votos y ocho abstenciones, en una sesión “maratónica” el 21 de noviembre del 2019 en la Cámara de Diputados de la Nación<sup>6</sup>.

La ley establece los Presupuestos Mínimos de protección ambiental para garantizar acciones, instrumentos y estrategias adecuadas de adaptación y mitigación al cambio climático en la Argentina en los términos del art. 41 de la CN<sup>7</sup>, aplicable en todo el Territorio de la República Argentina con disposiciones de orden público<sup>8</sup>.

<sup>4</sup> <https://public.wmo.int/es/media/comunicados-de-prensa/el-aumento-de-la-concentraci%C3%B3n-de-gases-de-efecto-invernadero-alcanza> (consultado el 8/8/2020); <https://www.infobae.com/opinion/2019/01/17/descarbonizar-la-economia-un-desafio-impostergable/> (consultado el 8/8/2020).

<sup>5</sup> <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalle.Aviso/primera/224006/20191220> (consultado el 8/8/2020).

<sup>6</sup> <https://votaciones.hcdn.gob.ar/votacion/proyectos-de-ley-sin-disidencias-ni-observaciones./3917>.

<sup>7</sup> Art. 1º.— Presupuestos Mínimos Ambientales. La presente ley establece los presupuestos mínimos de protección ambiental para garantizar acciones, instrumentos y estrategias adecuadas de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático en todo el territorio nacional en los términos del art. 41 de la CN. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/330000-334999/333515/norma.htm> (consultado el 8/8/2020).

<sup>8</sup> Art. 5º.— Ámbito de aplicación territorial. La presente ley rige en todo el territorio de la Nación, sus disposiciones son de orden público y se utilizan para la interpretación y aplicación de la legislación específica sobre la materia.

La misma focaliza y actúa sobre el cambio climático ya definido en la introducción del presente texto, pero avanza y agrega también diversos conceptos, entre ellos se puede destacar el de los gases de efecto invernadero entendidos como “gases integrantes de la atmósfera, de origen natural y antropogénico, que absorben y emiten radiación de determinadas longitudes de ondas del espectro de radiación infrarroja emitido por la superficie de la Tierra, la atmósfera y las nubes”.

### *1.1. Principios*

La ley en su art. 4° establece diversos principios, algunos ya conocidos de la Declaración de Río 1992, pero enfatiza su presencia en las políticas de adaptación y mitigación, estos son, por ejemplo, el principio “Responsabilidades Comunes pero Diferenciadas” recordado en el Principio 7° de la Convención<sup>9</sup>, que implica el reconocimiento histórico de la responsabilidad desigual por los daños del calentamiento global que debe de encauzar las decisiones en materia de prioridades, transferencia tecnológica y de fondos.

Otro principio es el de “transversalidad del cambio climático en las políticas de Estado” con un sentido de trabajo mancomunado de acciones públicas o privadas a los fines de evitar contradicciones entre ellas y así contemplar el impacto de aquellas acciones en el cambio climático.

El principio de “prioridad” hace referencia a un diseño de las políticas públicas que tenga en miras a los grupos sociales más carenciados, y finalmente el principio de “complementación”, que dispone tal acción coordinada entre los dos verbos principales de esta ley que son de mitigación y adaptación, similar al principio vigente en la Ley General de Ambiente 25.675.

La Autoridad de Aplicación se encuentra establecida en el art. 6°, a nivel nacional recae en el ahora Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sustentable. En el ámbito local, es autoridad de aplicación de la presente ley, el organismo que las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires determinen para actuar en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> Principio 7.— Los Estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas. Los países desarrollados reconocen la responsabilidad que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen.

<sup>10</sup> Art. 6°.— Autoridades de Aplicación. Es autoridad de aplicación nacional de la presente ley, de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, del Protocolo de Kioto, del Acuerdo de París, y todo otro tratado internacional en materia de cambio climático, la Secretaría de Gobierno de Ambiente y Desarrollo Sustentable o el organismo de mayor jerarquía con competencia ambiental que la reemplace.

En el ámbito local, es autoridad de aplicación de la presente ley, el organismo que las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires determinen para actuar en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones.

Es importante destacar que la norma determina que la misma Autoridad de Aplicación lo es para la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, del Protocolo de Kioto, el Acuerdo de París, y todo otro tratado internacional en materia de cambio climático.

### *1.2. Organismos/Autoridades/coordinación interjurisdiccional*

La letra de la ley crea una serie de diversos organismos, entre otros:

A. El Gabinete Nacional de Cambio Climático<sup>11</sup> con una función transversal, con el difícil trabajo de articular entre las áreas del Gobierno Nacional la implementación del Plan Nacional de Adaptación y Mitigación que será elaborado por el Poder Ejecutivo a través de quien designe, adecuándose a lo descripto en el art. 17 del Digesto Jurídico Argentino.

B. Consejo Asesor (art. 12)<sup>12</sup>. Se creó un Consejo de naturaleza externa, permanente y de carácter consultivo convocado por el Gabinete Nacional de Cambio Climático con función de asistir y asesorar en la elaboración de políticas públicas relacionadas con la presente ley. Sus recomendaciones son consultivas, obligan al Gabinete tanto que para obviarlas como adoptarlas deberá hacerlo por decisión fundada (art. 14)<sup>13</sup>. Existe una obligación activa de brindar información por los organismos centralizados y descentralizados al Gabinete Nacional de Cambio Climático o a la Autoridad de aplicación (art. 15)<sup>14</sup>.

C. La Autoridad de Aplicación elaborará un Plan Nacional de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático. El Gabinete Nacional de Cambio Climático debe coordinar la implementación del Plan, el cual debe actualizarse con una periodicidad no mayor a los cinco (5) años (art. 16)<sup>15</sup>.

<sup>11</sup> Art. 7º.— Gabinete Nacional de Cambio Climático. Créase el Gabinete Nacional de Cambio Climático, que será presidido por el Jefe de Gabinete de Ministros, y cuya función será articular entre las distintas áreas de gobierno de la Administración Pública Nacional, la implementación del Plan Nacional de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático, y de todas aquellas políticas públicas relacionadas con la aplicación de las disposiciones establecidas en la presente ley y sus normas complementarias.

<sup>12</sup> Art. 12.— Consejo Asesor. El Gabinete Nacional de Cambio Climático debe convocar a un Consejo Asesor Externo del Plan Nacional de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático, de carácter consultivo y permanente, cuya función es la de asistir y asesorar en la elaboración de políticas públicas relacionadas con la presente ley.

<sup>13</sup> Art. 14.— Tratamiento obligatorio. Las recomendaciones o propuestas emanadas del Consejo Asesor son de carácter consultivo y consideración obligatoria por el Gabinete Nacional de Cambio Climático, que deberá explicitar de qué manera las ha tomado en cuenta y, en su caso, las razones por las cuales las desestima.

<sup>14</sup> Art. 15.— Obligación de Informar. Los organismos centralizados y descentralizados que componen el Poder Ejecutivo nacional deben aportar toda información y datos existentes y disponibles, requeridos por la Autoridad Nacional de Aplicación o el Gabinete Nacional de Cambio Climático para el cumplimiento de la presente ley y acuerdos internacionales relacionados.

<sup>15</sup> Plan Nacional de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático: Art. 16.— Elaboración y coordinación del Plan Nacional. El conjunto de estrategias, medidas, políticas, e instrumentos desarrollados para dar cumplimiento al objeto de la presente ley conforman el “Plan Nacional

D. Se crea el “Sistema Nacional de Información sobre Cambio Climático” como instrumento para el diagnóstico y desarrollo de planes de respuesta en las diferentes jurisdicciones y para garantizar la transparencia del inventario nacional de gases de efecto invernadero y monitoreo de medidas de mitigación<sup>16</sup>.

No es menor tener en cuenta que se contempla la coordinación interjurisdiccional y lo que establece la ley en cuanto al trabajo que desde el Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) se coordinará para la implementación de acciones y medidas, con el fin de garantizar lo dispuesto en la presente ley y en la Ley General del Ambiente<sup>17</sup>.

### *1.3. Participación e Información*

Una propuesta interesante de la presente ley es lo vinculado a la “Participación y a la información”, la ley, siguiendo lo establecido en la Ley General del Ambiente, indica que cada jurisdicción debe promover procesos de participación entre todos los actores involucrados e interesados, que conduzcan a la definición de las mejores acciones de adaptación y mitigación al Cambio Climático, como facilitar y proporcionar asistencia técnica a los actores públicos y privados ingresados en el tema; planificación participativa; sensibilización pública; fortalecer a los actores y constituir un proceso participativo de evaluación de la viabilidad de las opciones, entre otras (art. 25). Con lo relativo a la Información Ambiental se obliga al PEN a organizar un informe anual (art. 27), en complemento al ordenado por la Ley General del Ambiente (art. 18, ley 25.675) y la ley 25.831 del Libre Acceso a la Información Pública Ambiental.

### *1.4. Otras cuestiones*

La ley establece su propio financiamiento, disponiendo que se integrará dentro del Presupuesto Nacional de la Administración Pública de cada año el crédito presupuestario necesario.

Sobre el funcionamiento de la ley y su aplicabilidad, con la estructura que prevé, convendría tener en cuenta cómo funcionaría en la realidad ese trabajo

---

de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático”, el cual será elaborado por el Poder Ejecutivo a través de los organismos que correspondan.

El Gabinete Nacional de Cambio Climático debe coordinar la implementación del Plan, el cual debe actualizarse con una periodicidad no mayor a los cinco (5) años.

<sup>16</sup> Art. 17.— Instrumentos para la elaboración del Plan Nacional. Créase el Sistema Nacional de Información sobre Cambio Climático como instrumento para el diagnóstico y desarrollo de planes de respuesta al cambio climático en las diferentes jurisdicciones y para garantizar la robustez y transparencia del inventario nacional de gases de efecto invernadero y monitoreo de medidas de mitigación.

<sup>17</sup> Art. 28.— Coordinación Interjurisdiccional. En el ámbito del Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) se coordinará la implementación de acciones y medidas, para la adecuada vigencia y aplicación efectiva de la presente ley, tal como se prevé en la ley 25.675.

articulado, entre el Gabinete Nacional de Cambio climático con el trabajo que realizaran en marco del Plan Nacional a su cargo, trabajo concreto que realiza la Autoridad de Aplicación Ambiental.

Lo cierto es que reafirma el funcionamiento del Gabinete Nacional de Cambio Climático creado por decreto 891/2016<sup>18</sup>, cuyo eje se centraba en la información y el trabajo mancomunado de los diversos ministerios y secretarías de Estado, otra cuestión a tener en cuenta es la falta de una política de presupuestaria, desde otorgar financiamiento, que provenga de incentivos fiscales, o la creación de un sistema de fondos federales, con posibles deducciones impositivas o cargas impositivas para quienes contribuyan a bajar emisiones o multas en caso de que lo excedan.

## 2. ¿CÓMO SE LLEGA A LOS PRESUPUESTOS MÍNIMOS DE LA LEY 27.520?

### 2.1. Contexto nacional

Haciendo un poco de historia, la República Argentina ratificó la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (en adelante, CMNUCC) a través de la ley 24.295 del 7 de diciembre de 1993<sup>19</sup> y el decreto 2213/2002<sup>20</sup>, cuyo objeto es la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera a un nivel que impida interferencias antropogénicas peligrosas en el sistema climático, y, a su vez, por la ley 25.438<sup>21</sup> se aprobó, respectivamente, el Protocolo de Kioto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.

Del Protocolo surge la confección de inventarios de emisiones y la evaluación de escenarios de impacto posibles, el Protocolo establece entre sus diversas cuestiones el de Formular Programas de alcance nacional y, en su caso, regionales para mejorar la calidad de los factores de emisión, y la realización y actualización en forma periódica los inventarios nacionales de las emisiones antropogénicas por las fuentes y la absorción por los sumideros de todos los gases de efecto invernadero no controlados por el Protocolo de Montreal<sup>22</sup>, para lo cual el Protocolo indica utilizar “las metodologías comparables en que con venga la Conferencia de las Partes y de conformidad con las directrices para la preparación de las comunicaciones nacionales adoptadas por la Conferencia de las Partes”.

<sup>18</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/260000-264999/263772/norma.htm>.

<sup>19</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/699/norma.htm>.

<sup>20</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79280/norma.htm>.

<sup>21</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/65000-69999/67901/norma.htm>.

<sup>22</sup> <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-23778-179/texto>.

Por medio de dichos instrumentos internacionales, la Argentina asumió el compromiso de formular y actualizar regularmente programas nacionales tendientes a mitigar los efectos del cambio climático y a facilitar la adaptación a sus efectos.

Dando cumplimiento a los compromisos asumidos, y en el marco de la CMNUCC, la Argentina ha presentado tres Comunicaciones Nacionales: la primera en 1997, con los inventarios de 1990 y 1994; la segunda en 2008, con el inventario de 2000; y la tercera en 2015, con el inventario de Gases de Efecto Invernadero de 2012.

Como parte de las decisiones de la COP16<sup>23</sup>, a partir de 2014, los países en desarrollo tienen la obligación de presentar cada dos años un Informe Bienal de Actualización (IBA). Estos contienen información actualizada sobre las circunstancias nacionales de cada país y arreglos institucionales para la preparación de los IBA, los inventarios nacionales de Gases de Efecto Invernadero, las necesidades y apoyo recibido en materia de financiación, tecnología y fomento de la capacidad y la información sobre las medidas de mitigación y su respectiva metodología de monitoreo, reporte y verificación.

Con todos estos antecedentes en el año 2015, se adopta el Acuerdo de París<sup>24</sup>, el cual establece el objetivo global de mantener el aumento de la temperatura media mundial muy por debajo de 2 °C con respecto a los niveles preindustriales, y proseguir los esfuerzos para limitar ese aumento a 1,5 °C, reconociendo que ello reduciría considerablemente los riesgos y los efectos del cambio climático. A partir del Acuerdo, todos los Países Parte deben presentar y actualizar periódicamente su Contribución determinada a nivel nacional (en adelante, NDC). En octubre de 2015, previo a la 21<sup>o</sup> Conferencia de las Partes, la Argentina presentó su Contribución Prevista y Determinada a Nivel Nacional (iNDC), la cual luego se convirtió en la NDC cuando el país ratificó el Acuerdo en septiembre de 2016.

Además, se identificaron medidas adicionales que no integraban la Contribución Nacional, pero definen el trabajo a futuro hacia el cual se procuraría avanzar.

La Contribución Nacional también incluye aspectos ligados a la adaptación, de acuerdo con los arts. 7.10 y 7.11 del Acuerdo de París. Asimismo, en el marco del art. 7.9 de este acuerdo, el país se aboca al diseño e implementación de un Plan Nacional de Adaptación (PNA) para 2019.

El proceso de revisión de la Contribución Nacional realizado en 2016, y posteriormente, el desarrollo de planes de acción sectoriales para su implementación, se realizaron en el marco del Gabinete Nacional de Cambio Climático (GNCC), que es una estructura de articulación para la definición de políticas

<sup>23</sup> <https://unfccc.int/resource/docs/2010/cop16/spa/07a01s.pdf> (consultado el 8/8/2020).

<sup>24</sup> <https://unfccc.int/es/process-and-meetings/the-paris-agreement/que-es-el-acuerdo-de-paris> (consultado el 13/11/2020).

públicas de cambio climático, creado por el Poder Ejecutivo Nacional mediante el decreto 891/2016.

La elaboración del Plan Nacional de Mitigación y el Plan Nacional de Adaptación forman parte del Plan de Trabajo del Gabinete de Cambio Climático, y juntos conforman en el Plan Nacional de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático.

Otras actividades previstas en el Marco del Gabinete de Cambio Climático son el desarrollo de una Estrategia de Largo Plazo, las revisiones sucesivas de la contribución nacional y la presentación de los informes Bienales de Actualización.

## 2.2. Contexto internacional

En 2015, durante la vigésimo primera Conferencia de las Partes (COP21), se adoptó el histórico Acuerdo de París. Pero hagamos un poco de memoria, en 1997 en marco de un contexto complejo con relación a la gobernanza global, la UNFCCC acordó el Protocolo de Kioto<sup>25</sup>, el mismo establece dos categorías de países los desarrollados y los que tenían las economías en transición y los países en desarrollo. Para los primeros se acordaron metas cuantificadas con relación al año de referencia de 1990 y el compromiso de los demás países fue reducir en conjunto sus emisiones anuales en alrededor del 5% respecto de 1990 en el primer periodo de cumplimiento (2008 a 2012).

El Protocolo de Kioto fue ratificado por todos los países firmantes con la excepción de Estados Unidos, cuyo argumento para la no ratificación fue la pérdida de competitividad en un mercado frente a los países en desarrollo, especialmente en China, India y Brasil., Por otra parte los países europeos y Japón cumplieron con el Protocolo e hicieron importantes esfuerzos para morigerar sus emisiones de GEI, el Protocolo fue interesante, se admite al mismo como una interesante experiencia, pero que sin ningún tipo de dudas, el Protocolo estuvo lejos de solucionar el problema del cambio climático.

Como antecedente válido, se recordará la cumbre de Copenhague de 2009<sup>26</sup>, durante la cual no se logró acuerdo vinculante alguno, dejando por tanto un cierto sin sabor, pero al mismo tiempo, marcó el inicio del desafío de gobernanza a nivel global.

Dos años después, en el año 2011 los países se comprometieron a que en el 2015 existiría un acuerdo que comenzaría a funcionar cinco años más tarde, para que, desde un plazo cierto, concreto, todos los países puedan sujetarse a

<sup>25</sup> <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpspan.pdf>. (consultado el 13/11/2020)

<sup>26</sup> <https://unfccc.int/process-and-meetings/conferences/past-conferences/copenhagen-climate-change-conference-december-2009/copenhagen-climate-change-conference-december-2009>.(consultado el 13/11/2020)

sus disposiciones, de manera previsible y en un todo armonioso con sus diversas normativas y formas tecnológicas y económicas de producción.

El Acuerdo de París fue ratificado por 195 países, Argentina lo aprueba en el año 2016, a través de la ley 27.270<sup>27</sup>, entra en vigor el 5 de octubre del mismo año, por primera vez todos los países tiene una causa común, con el fin de combatir el cambio climático, adaptarse a sus efectos y de apoyar a los países en desarrollo a que también lo hagan<sup>28</sup>.

El art. 2° del acuerdo establece la meta global de reducir las emisiones de gases de efecto invernadero con el fin de mantener el aumento de la temperatura promedio mundial por debajo de 2 °C por encima de los niveles preindustriales y continuarlos esfuerzos para limitar ese aumento de la temperatura a 1,5 °C.

Durante esta misma Conferencia de partes, se le encomendó al Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático<sup>29</sup> (en adelante, IPCC) a que elabore un informe especial sobre los impactos esperados de un calentamiento global de 1,5 °C por encima de los niveles preindustriales y las sendas de emisiones correspondientes a ese aumento, es dable recordar que si se lograra el mantenimiento, ni hablar de la reducción, de la temperatura se reducirían considerablemente los riesgos y los efectos del cambio climático.

El Informe Especial del IPCC sobre 1,5 °C se presentó durante el año 2018. En el mismo se destaca que el calentamiento inducido por la actividad antrópica se alcanzó en 2017 aproximadamente 1 °C por encima de los niveles preindustriales, aumentando en promedio un 0,2 °C por década. Asimismo, se señala que, para limitar el calentamiento global a 1,5 °C, se necesitarían acciones rápidas, de gran alcance, algo netamente orientado a la transformación de nuestra matriz productiva.

En esta línea de ideas el informe del IPCC asegura que son indispensables medidas de mitigación para limitar el calentamiento a 1,5 °C en conjunto con un desarrollo sostenible.

Resulta interesante aclarar que la Convención hace una distinción entre los países, al igual que en Kioto, en donde, por un lado, están los países más desarrollados y por el otro, aquellos que están en vías de desarrollo, esta división tiene un significado, aunque con los años eso fue cambiando, y se relaciona con la actividad productiva y la cantidad de emisiones de los países, cuando se hace mención al cambio, esto se vincula a que cada vez más países en vías de desarrollo se posicionaban en puestos de vanguardia en cantidad de emisiones, siendo un promedio de seis de cada diez, esto genera un cambio de escenario, un nuevo marco de discusión política, en donde los países desarrollados, comien-

<sup>27</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=265554> (consultado el 13/11/2020).

<sup>28</sup> PODRECCA, Paola, en DEVIA, Leila, KROM, Beatriz y NONNA, Silvia, *Manual de recursos naturales y derecho ambiental*, Buenos Aires, Estudio, 2019, p. 618.

<sup>29</sup> [https://archive.ipcc.ch/home\\_languages\\_main\\_spanish.shtml](https://archive.ipcc.ch/home_languages_main_spanish.shtml) (consultado el 8/8/2020).

zan a exigir también mayores responsabilidades o simplemente equidad en el sistema para con los países en vías de desarrollo.

En el mes de diciembre de 2019 se llevó a cabo la vigesimoquinta Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (COP25), con avances significativos de parte del sector privado y los gobiernos regionales y locales, pero sin un consenso en cuanto a los compromisos nacionales de reducción de las emisiones de carbono.

### *2.3. Vida legislativa del cambio climático en el Congreso*

El 17 de julio de 2019, en Sesión Ordinaria, comenzó el fin del camino formal del proceso de la sanción de la, que hoy conocemos como la ley 27.520. El presidente de la Comisión de Ambiente y Desarrollo Sustentable el Senador Solanas, en su exposición como miembro informante de presentación del proyecto, comenzaba diciendo que “...el proyecto que estamos presentando toma uno de los temas más importantes que hoy amenazan el desarrollo de la vida humana en el planeta. Me refiero al cambio climático, acompañado con mal desarrollo”, pero el camino comenzó con mucho tiempo de anterioridad.

Conforme los registros del Honorable Congreso de la Nación, desde el año 1992 se han presentado diversos tipos de proyectos con respecto al cambio climático, antes de dicho año, en el periodo comprendido entre 1983 y 1989, existen registros de algún que otro expediente iniciado con relación al clima, pero no sobre la temática exclusiva de estudio, por lo que se pueden encontrar proyectos sobre situaciones climáticas excepcionales o extraordinarias, como aludes, aridez del suelo, sequías o desbordes de ríos, crecidas, o destrozos por temporales o mismo lluvias desproporcionadas.

Los primeros proyectos presentados en 1992 sobre cambio climático son abordados de manera tímida, versaban sobre preguntas de diputados, a través de pedidos de informes, al respecto de la postura de la Argentina como Estado en la Conferencia de Rio 92.

En 1994 otro proyecto de resolución aprobado desde la Cámara de Diputados declaraba de interés el cumplimiento de la reducción de emanaciones de dióxido de carbono y otros gases de efecto invernadero del convenio firmado en las Naciones Unidas sobre Cambio Climático<sup>30</sup>.

En 1998 se presenta en la Cámara de Diputados por primera vez un proyecto de ley, cuyo fin era el de establecer, a través de un programa nacional, por medio de la articulación entre la Secretaría de Ambiente y el Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación, un control sobre la contaminación de compuestos volátiles en la construcción de viviendas sociales, dentro de sus ob-

<sup>30</sup> Expediente en Diputados 0071-D-94, autor Orgaz, Carlos Alfredo (UCR - M. C.) <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/buscador9990.html>. Orgaz: Período 112, Sesiones Ordinaria, 11/5/1994 (consultado el 8/8/2020).

jetivos el proyecto establecía la pauta de transmisión de experiencias, y conocimiento sobre la aplicación de dichos materiales de construcción de compuestos volátiles a países partes de la Convención de Cambio climático, con el fin de reducir su uso y aplicación<sup>31</sup>.

En el período comprendido entre 1990 y 1998, se aprobaron tres proyectos de ley, los tres habían sido enviados por el Poder Ejecutivo, y ellos fueron en el año 1993 la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio climático, adoptada en Nueva York en 1992, en el 1996 se aprueba la Convención de las Naciones Unidas de Lucha Contra la Desertificación, y posteriormente en el año 1998 se presentó el Protocolo de Kioto de la Convención marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, adoptada en Kioto, Japón en diciembre de 1997, la misma fue aprobada en el año 2001.

Desde el año 1999 a la fecha se presentaron más de 280 proyectos relacionados con el cambio climático, de los cuales 69 fueron proyectos de ley, y solo 7 de ellos fueron presentados bajo la forma de Presupuestos Mínimos.

Los Proyectos de Ley que se presentan en el Congreso, que por lo general revisten una iniciativa privada de algún representante del pueblo, y estos mismo requieren por lo general del impulso social, requieren de la participación de la sociedad, y esto es algo de que en muy pocas ocasiones se ha visto en las esferas del Congreso. Esto puede llegar a generar un determinado consenso, un interés que genere la aparición de un concepto que existe en el Congreso, que es lo que se denomina voluntad política, consenso político.

Un proyecto de ley suele tener un camino a seguir hasta su aprobación, como primer punto podríamos decir que un proyecto tiene que lograr estar en la agenda de una comisión de estudio dentro del Congreso, esto significa que una comisión o determinado representante político o partido político, adopte como propio una determinada temática, que esto despierte intereses políticos y genere ese consenso necesario para que, conforme a nuestro sistema, pase de una Cámara a otra.

Ahora bien, muchísimos proyectos ni siquiera llegan a tener esa posibilidad de ser incluidos en la agenda de estudios, más allá de cuenten con relativos apoyos externos e internos, por lo que pierden el estado parlamentario constantemente cientos y cientos de expedientes.

#### 2.4. Contexto de sanción de la ley 27.520. “*Hic et nunc*”<sup>32</sup>

Esta ley en particular contaba con un fuerte consenso social, pero que se fue generalizando a medida que iban pasando los días, los meses y aquellos interesados, por lo general los más jóvenes se iban organizando.

<sup>31</sup> Expediente en Diputados 4213-D-98, autor Polino, Héctor (Frepasso - M. C.). <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/buscador9990.html>. Polino: Período 116, Sesiones Ordinaria, septiembre 1998 (consultado el 8/8/2020).

<sup>32</sup> *Hic et nunc*. Enciclopedia Jurídica. Locución latina: “aquí y ahora”. Se utiliza para señalar circunstancias de lugar y tiempo.

Entonces, ¿qué paso? El principio de equidad intergeneracional conforme a la ley 25.675, en su art. 4º, dispone que “los responsables de la protección ambiental deberán velar por el uso y goce apropiado del ambiente por parte de las generaciones presentes y futuras”, este principio repite con otros términos el precepto constitucional de nuestro art. 41, que determina y establece que el ambiente debe ser apto para que las actividad productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer a las generaciones futuras.

Mientras cursaba el mes de agosto del año 2018 comenzaron, las huelgas por el cambio climático, también nombradas “Viernes por el Futuro” (“Fridays For Future”<sup>33</sup>), las que convocaban amiles estudiantes, 70 mil en Bruselas, Bélgica; 10 mil en La Haya, Holanda, 20 mil en Berlín, Alemania. A comienzos del 2019 en la Argentina, de a poco jóvenes de entre 15 a 19 años, cautivados por las marchas masivas y los discursos de Greta Thunberg<sup>34</sup>, la joven sueca de 16 años que dirigía las protestas, comenzó a organizarse en nuestras tierras.

Esos jóvenes que, en muchos viernes del año 2019, fueron organizándose y siendo cada día más y más, le fueron entregando, en cada una de esas marchas, a las autoridades del Congreso de la Nación y referentes políticos, diversos peticionarios, proyectos y notas con exigencias para que la Argentina cumpla con la normativa nacional e internacional, como por ejemplo, el cumplimiento de la ley 26.331 de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de Bosques Nativos ante la expansión de la frontera agrícola, entre otras cuestiones.

Esos pequeños pasos que fueron dando estos jóvenes, dieron sus frutos. Como primer punto, la consagración de que el principio de equidad intergeneracional no podía esperar más, o sea su materialización, el fin no es entrar en esa eterna discusión sobre la obligación/derecho de las generaciones presentes, ni tampoco castigarlos por la omisión o inacción del conglomerado social en su conjunto o a sus gobernantes, sino que el concepto de equidad intergeneracional, se vinculó con la empatía, y llegó un mensaje de manera contundente a una generación sensible, con información por doquier, con la necesidad de aprender y al mismo tiempo enseñar, por lo que y en palabras del Dr. Lorenzetti, “El sujeto se concibe contextualizado y limitado por el deber ‘natural’ de ser solidario con los demás, aún respecto de quienes no han nacido”<sup>35</sup>, y en dicha línea de ideas sobre los no nacidos, se amplía el concepto a niños, niñas y adolescentes.

Otra victoria y quizás la más significativa fue lograr la inclusión en los temarios del Honorable Congreso de la Nación, o sea lograr la inclusión sobre la discusión del eje temático, cambio climático, en las pertinentes comisiones de estudio.

<sup>33</sup> <https://www.fridaysforfuture.org/> (consultado el 8/8/2020).

<sup>34</sup> Greta Ernman Thunberg, activista ambiental, sueca.

<sup>35</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis, *Teoría del derecho ambiental*, Buenos Aires, La Ley, 2008, p. 52.

El estudio comenzó en ambas Cámaras, la práctica del Congreso suele representarlo como un inconveniente, esto se debe a que, no hay, ni existe norma en el Reglamento Interno, sobre que sucede si en una Cámara se toma la iniciativa sobre el estudio de una discusión temática o lo hace en otra, esto se debe a la independencia de las Cámaras, pero la costumbre indica que los proyectos de ley una vez sancionados ante estas circunstancias suelen frenarse, dado la colisión del mismo, o que el tema de estudio ya fue aprobado por la pertinente, o sea por cuestiones de ego, o por el motivo que sea y que las circunstancias lo justifiquen o no.

En la Comisión de Recursos Naturales del Senado de la Nación, comisión cabecera de estudio, dentro del temario había dos proyectos relevantes de la temática en cuestión, un proyecto de resolución en donde se buscaba declarar a la Argentina en Emergencia Climática y un proyecto de ley la actual ley vigente 27.520.

En dichas reuniones y luego de varias audiencias, se logró algo de lo que parecía imposible, en consonancia del tratamiento del proyecto de ley de presupuestos mínimos para la mitigación del cambio climático, la comisión, que llevaba años sin reunir el quorum de funcionamiento, aprobó el proyecto de ley y la Declaración que luego se trató en el recinto del Senado, convirtiendo a la Argentina en el primer país de América Latina en Declarar la Emergencia Climática y Ecológica<sup>36</sup> y el cuarto a nivel mundial, incorporándose al listado de Irlanda, Canadá y Francia. En Estados Unidos, la emergencia fue declarada en 18 ciudades, entre ellas Nueva York y San Francisco, lo mismo que en 17 ciudades de Australia, o en Cataluña, España, Nápoles, Milán y La Toscana en Italia, así como otras ciudades de Alemania, Suiza, Holanda, Bélgica y Austria.

Vale la mención dado que el proyecto nació como iniciativa del grupo de jóvenes que se juntaban los viernes en la plaza de los Dos Congresos, en consonancia a la movilización mundial que consagraban a tantos jóvenes en las plazas de las principales capitales del mundo.

La declaración no requiere ser aprobada por ambas Cámaras, un proyecto de Declaración puede ser iniciado en una o en otra Cámara, en este caso, la misma reviste carácter simbólico, pero de gran importancia dado que en ella radica la voluntad del Senado de la Nación<sup>37</sup>, cuerpo que representa a las provincias. Pero dicha Declaración solicitaba al Poder Ejecutivo a “tomar las medidas necesarias para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero (GEI) del país, a fin de evitar las peores consecuencias del calentamiento global y el cambio

<sup>36</sup> <http://www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/1745.19/S/PD> (consultado el 8/8/2020).

<sup>37</sup> Proyectos de declaración Art. 131.— Se presentará en forma de proyecto de declaración toda proposición destinada a refirmar las atribuciones constitucionales del Senado o a expresar una opinión del cuerpo. Todo proyecto de declaración que se refiera a logros de técnicos, investigadores o científicos argentinos, contendrá una minuta de la investigación, estudio, invención o descubrimiento producido por el evento.

climático, cumpliendo con el Acuerdo de París y el último informe de Naciones Unidas, Calentamiento Global de 1,5 °C”.

Una vez aprobada por el Senado por unanimidad (48 votos) la Ley de Presupuestos Mínimos para la Adaptación y Mitigación del Cambio Climática, sí requiere que la Cámara de Diputados la apruebe.

Dentro de la Cámara de Diputados, a la sanción que había sido aprobada por unanimidad del Senado, se le sumaba otro proyecto de ley que buscaba declarar la Emergencia Climática en todo el territorio nacional hasta el año 2030<sup>38</sup>. Esto significó un inconveniente al inicio del estudio de la temática en la comisión, dado que las aguas estaban divididas entre aprobar el proyecto que buscaba declarar la emergencia climática en todo el país, y el proyecto que provenía en revisión de la Cámara de Senadores, esto no fue sencillo, pero la sensatez o la oportunidad política hizo que el proyecto de presupuestos mínimos contenga el aval de la mayoría de los partidos políticos que integraba la comisión y eso se ratificó en la sesión del mes de noviembre del 2019 donde se aprobó el proyecto que hoy conocemos como la ley 27.520.

La cuestión ambiental y, por ende, la climática han sido históricamente relegadas a un segundo plano, en nuestro país se han priorizado numerosas cuestiones sociales, económicas y políticas, que nadie niega como prioridades, pero en esta escalada la cuestión ambiental esta ganando cada día más terreno, y es ahí en donde la juventud logro ponerse como eje, como guía, como referente en una batalla, donde se demostró que no hay responsabilidades que se posterguen hacia el futuro, y que el presente no es ajeno, y si se busca un futuro es inevitable que de manera directa se participe de manera activa en el presente.

La ley 27.520 de Presupuestos Mínimos de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático Global es bienvenida y se está a la espera de buenos resultados a medida que comience a dar sus primeros pasos, como ya lo hemos manifestado en el presente texto el cambio climático constituye una de las grandes amenazas que enfrenta la comunidad internacional en su conjunto, es compleja, motivo por el cual el esfuerzo para enfrentar las consecuencias actuales y futuras de este fenómeno, debe ser diseñado e implementado conjuntamente, sin distinción a todos nos involucra.

### 3. CAMBIO CLIMÁTICO EN LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

La Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha sido una jurisdicción pionera en temas ambientales, no siendo excepción en la temática en cuestión. Ya en el año 2009, la Agencia de Protección Ambiental, entidad autárquica en el ámbito de la Secretaría de Ambiente, lanzó el “Plan de Acción de Cambio Climático

<sup>38</sup> <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=2708-D-2019&tipo=LEY> (consultado el 8/8/2020).

2010-2030” (PACC de 2009) a fin de desarrollar una estrategia de mitigación y adaptación a los efectos adversos del cambio climático para ese período.

Posteriormente en el 2011, sancionó una norma específica, ley 3871 de Cambio Climático, con la finalidad de establecer instrumentos y estrategias que mitiguen dicho impacto y, consecuentemente, disminuir la vulnerabilidad humana, y fomentar la protección de los ecosistemas naturales.

Es importante destacar, que dicho organismo, mediante la resolución 181/APRA/2017 (derogada por la resolución 81/APRA/2020<sup>39</sup>), creó la Gerencia de Cambio Climático, la cual dentro de sus funciones principales tiene las de: “Promover la adaptación y mitigación al cambio climático en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en coordinación con las áreas competentes del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; Definir metas y planes en materia de mitigación y adaptación al cambio climático, acorde con la política ambiental de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; Coordinar y promover acciones en cumplimiento de los compromisos nacionales e internacionales asumidos por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en materia de cambio climático; Elaborar, actualizar periódicamente y dar seguimiento al Plan de Acción contra el Cambio Climático y al Inventario de GEI, articulando con organismos del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, empresas e instituciones proveedoras de información; Desarrollar planes de comunicación específicos para sectores y actores clave y actividades de concientización y participación ciudadana para la mitigación y adaptación al cambio climático”.

Por último, a fines de 2017, la Ciudad se adhirió al compromiso de ser zona carbono neutral para el año 2050, ello en el marco de la iniciativa impulsada por el Grupo de Liderazgo Climático (C40), que nuclea a las principales ciudades del mundo que buscan reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero, a fin de alcanzar los objetivos establecidos en el Acuerdo de París.

A continuación, desarrollaremos el marco normativo vigente de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en adaptación y cambio climático, y las implicancias de la ley 27.520 en dicha regulación.

### *3.1 Ley 3.871 de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático*<sup>40</sup>

Como se expuso anteriormente, en octubre de 2011, se sancionó la ley 3871 de adaptación y mitigación al cambio climático, reglamentada por el decreto 39/2014.

La ley tiene por objeto establecer las acciones, instrumentos y estrategias adecuadas para mitigar el cambio climático en la Ciudad de Buenos Aires, para

<sup>39</sup> Resolución 81/APRA/2020. Publicación BOCBA nro. 5815 del 6/3/2020.

<sup>40</sup> Ley 3871. Sanción: 1/9/2011. Promulgación de hecho: 28/9/2011. Publicación: BOCBA nro. 3780 del 31/10/2011. Reglamentación: decreto 39/2014, BOCBA nro. 4327 del 28/1/2014.

reducir la vulnerabilidad humana y de los sistemas naturales, protegerlos de sus efectos adversos y aprovechar sus beneficios (art. 1º).

*Definiciones:*

Se incluyen en su art. 2º una serie de definiciones, entre otras:

— Calentamiento global: aumento de la temperatura promedio de la atmósfera producido por un incremento de la concentración de gases de efecto invernadero.

— Cambio climático: cambio del clima atribuido directa o indirectamente a la actividad humana, que altera la composición de la atmósfera mundial y que se suma a la variabilidad climática natural observada durante períodos de tiempo comparables.

— Gases de Efecto Invernadero (GEL): gases integrantes de la atmósfera, de origen natural y antropogénico, que absorben y emiten radiación de determinadas longitudes de ondas del espectro de radiación infrarroja emitido por la superficie de la Tierra, la atmósfera y las nubes.

— Acciones de adaptación: las políticas, estrategias, programas, y proyectos que puedan prevenir, atenuar o minimizar los daños o impactos asociados al cambio climático y explorar y aprovechar las nuevas oportunidades de los eventos climáticos.

— Mitigación: intervención antropogénica para reducir las fuentes o mejorar los sumideros de gases de efecto invernadero.

— Variabilidad climática: variaciones en el estado medio y otros datos estadísticos del clima en todas las escalas temporales y espaciales, más allá de fenómenos meteorológicos determinados, debido a procesos internos naturales dentro del sistema climático.

— Vulnerabilidad al cambio climático: sensibilidad o susceptibilidad del medio físico, de los sistemas naturales y de los diversos grupos sociales a sufrir modificaciones negativas que puedan producirse por los efectos del cambio climático, incluida la variabilidad climática y los fenómenos extremos. La vulnerabilidad está en función del carácter, magnitud y velocidad de la variación climática al que se encuentra expuesto un sistema natural o humano, su sensibilidad y su capacidad de adaptación.

*Principios:*

En este sentido, la ley establece que el Poder Ejecutivo deberá regirse por 3 principios a la hora de elaborar cualquier política pública que se lleve a cabo sobre este tema, a saber: “Responsabilidades Comunes pero Diferenciadas, Transversalidad del Cambio Climático en las políticas de Estado y Priori-

dad”. De su lectura, surge que los mismos son compartidos por la ley 27.520, ello en razón de que ambas normativas se nutren de convenciones y principios internacionales.

#### *Acciones:*

Dentro de las acciones que deberá realizar, podemos nombrar. “Informe anual respecto de las acciones realizadas y resultados de las evaluaciones para cumplimentar la presente Ley, el que será remitido a la Legislatura de la Ciudad para su conocimiento; Planes de comunicación específicos para sectores y actores claves, y creación de redes que faciliten el intercambio de información y experiencias; Orientación en la elaboración de proyectos, tanto públicos como privados y en la presentación de solicitudes en organismos nacionales e internacionales, y otros aspectos relacionados con la ejecución de los mismos”.

Cabe destacar, que el Ministerio de Gobierno “coordinará y articulará las acciones y estrategias para el cumplimiento de la presente Ley N° 3.871, con la Nación y las provincias”<sup>41</sup>.

#### *Proyectos en marcha:*

Con base en las funciones asignadas, es que la APRA ha desarrollado diferentes proyectos, tales como validación de vehículos híbridos-eléctricos (resolución 150/APRA/19<sup>42</sup>), Programa de Ecosellos (resolución 170/APRA/19<sup>43</sup>) o la conformación del Consejo Asesor Externo del Plan de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático (resolución 300/APRA/18<sup>44</sup>).

#### *Herramientas:*

En cuanto a las herramientas que dispone la norma para alcanzar el cumplimiento del objeto, se encuentra en primera medida el Plan de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático, el mismo debe ser elaborado, actualizado (en un periodo no mayor de 5 años) y coordinado por la Autoridad de Aplicación. Es importante, la influencia que tendrá este Plan a la hora de proyectar las diversas políticas públicas que se quieran desarrollar, o la reevaluación de los planes actuales.

Asimismo, en su art. 17, dispone el contenido mínimo del mencionado Plan. Se deberán identificar los puntos vulnerables y los sectores responsables de las emisiones de gases de efecto invernadero, establecer una línea base, fortalecimiento de los sistemas de monitoreo, entre otros. Cada una de estas acciones y medidas deberán ser impulsadas en los distintos sectores y sistemas (art. 18).

<sup>41</sup> Art. 4° del decreto 39/2014.

<sup>42</sup> Resolución 150/APRA/2019. BOCBA nro. 5624, 24/5/2019. <https://boletinoficial.buenosaires.gob.ar/normativaba/norma/469447> (consultado el 8/8/2020).

<sup>43</sup> Resolución 170/APRA/2019. BOCBA nro. 5635, 10/6/2019. <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/209546/20190612> (consultado el 8/8/2020).

<sup>44</sup> Resolución 300/APRA/2018. BOCBA nro. 5439, 21/8/2018. <https://boletinoficial.buenosaires.gob.ar/normativaba/norma/428042> (consultado el 8/8/2020).

Otra de las herramientas que prevé la norma, la cual a nuestro entender es de suma importancia a la hora de alentar al sector privado a modificar sus sistemas de producción a mecanismos sustentables, son los incentivos económicos, en su art. 20, se dispone que se podrán desarrollar “medidas e incentivos económicos y financieros adecuados a los particulares que realicen acciones concretas de adaptación y mitigación al Cambio Climático. Se deberá dar prioridad a las Pequeñas y Medianas Empresas (PyMEs) radicadas en la ciudad”.

Respecto de la participación ciudadana, la Autoridad de Aplicación será la encargada de “constituir un proceso participativo entre todos los involucrados y actores interesados, que conduzca a la definición de las mejores opciones de adaptación y mitigación al Cambio Climático para integrarlas en la gestión de los distintos sectores y sistemas”. En este sentido, mediante el Anexo IV de la resolución 105/APRA/2015<sup>45</sup> se aprobó dicho procedimiento (audiencia o consulta pública).

*Autoridad de aplicación:*

La ley de CABA dispone que la Autoridad de Aplicación sea “la máxima autoridad ambiental de la Ciudad de Buenos Aires”, consecuentemente y con base en los decretos 138/2008 y 39/2014, la Agencia de Protección Ambiental (APRA) fue el organismo designado para tal fin. Sin embargo, recientemente a través del decreto 122/2020<sup>46</sup> se ha modificado, y la actual autoridad de aplicación es la Secretaría de Ambiente.

Por su parte, en el art. 11 manda a la Autoridad de Aplicación a convocar un “Consejo Asesor Externo”, de carácter consultivo y honorario, a fin de asistir y asesorar en la elaboración del Plan de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático. Deberá estar integrado por reconocidos académicos y representantes de ONG con antecedentes acreditados en estas temáticas. Sus funciones se encuentran en el Anexo II de la resolución antedicha.

Las recomendaciones o propuestas emanadas del Consejo Asesor, si bien son de carácter consultivo, su consideración es obligatoria para la autoridad de aplicación, ya que debe exponer de qué manera las ha incluido, o desestimado.

Finalmente, y a fin de garantizar una articulación entre las distintas áreas de gobierno, la autoridad de aplicación debe convocar y presidir un “Equipo Interministerial” (un [1] representante titular y un [1] representante suplente de cada una de las áreas del Gobierno de la Ciudad correspondientes a las materias de Ambiente y Espacio Público, Cultura, Desarrollo Económico, Desarrollo Urbano, Justicia y Seguridad, Hacienda, Salud, Vivienda, Desarrollo Social, Comunicación y Educación). Con base en el decreto 122/2020, se ha cambiado la denominación a “Gabinete de Cambio Climático”, ello en concordancia con la ley de presupuestos mínimos.

<sup>45</sup> Sustituida por la resolución 300/APRA/2018. BOCBA nro. 5439, 21/8/2018, *idem*.

<sup>46</sup> Decreto 122/20, BOCBA nro. 5813 del 4/3/2020, *idem*.

### 3.2 *Plan de Acción frente al Cambio Climático 2020*

Mediante la resolución 105/APRA/2014, se le encomendó a la Gerencia Operativa de Cambio Climático y Energía Sustentable de la Agencia de Protección Ambiental a elaborar y actualizar el Plan de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático (PACC de 2009), con los alcances establecidos en el Anexo III.

Posteriormente, en diciembre de 2015 se publicó el Plan de Acción frente al Cambio Climático (PACC 2020)<sup>47</sup> de la Ciudad, donde se establecieron las nuevas estrategias, medidas, políticas y metas para periodo 2016-2020.

Para tal fin se realizó un relevamiento de los usos y consumos de los recursos por parte de la ciudadanía, y se identificaron 4 ejes en donde se efectuarían diferentes acciones, a saber: Residuos, Movilidad, Energía y Arbolado Urbano.

Para lo cual es necesario profundizar el modelo de gestión integral de residuos (“Basura Cero”), alcanzar una movilidad sustentable, aumentar los espacios verdes y regenerar la biodiversidad nativa. Estas acciones deberán ser acompañadas por una participación ciudadana activa, a los fines de lograr que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sea una “Ciudad Verde”.

### 3.3 *Interacción del marco normativo de los presupuestos mínimos con el local - ley 27.520 y ley 3871*

Respecto de la interacción que se suscita entre la ley 27.520 de Presupuestos Mínimos de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático Global, y la ley 3871 del ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, podemos decir que las mismas se hayan en consonancia, ya que utilizan las mismas herramientas de fondo, por ende, no requieren de una modificación en los procedimientos administrativos ya establecidos.

Sin embargo, a continuación, realizaremos un detalle de las obligaciones que establece la ley de presupuestos mínimos, de cumplimiento obligatorio, en cabeza de las autoridades locales, que requerirán de recursos económicos y humanos.

Es menester señalar aquí, que la norma de ppm no prevé de forma específica de qué forma suministrará tales recursos a las diferentes jurisdicciones, ya que en su artículo 29 dispone: “El Presupuesto de la Administración Pública Nacional de cada año incorporará el crédito presupuestario necesario para el cumplimiento de la presente ley”, lo que resulta sumamente vago.

Los presupuestos mínimos disponen que la Autoridad Competente tiene las siguientes obligaciones:

- Nutrir de información al Sistema Nacional de Información.
- Junto con el Gabinete Nacional de Cambio Climático, a través del Plan Nacional de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático, establecer me-

<sup>47</sup> [http://cdn2.buenosaires.gov.ar/espaciopublico/apra/pacc\\_2020.pdf](http://cdn2.buenosaires.gov.ar/espaciopublico/apra/pacc_2020.pdf) (consultado el 8/8/2020).

didadas y acciones concretas de mitigación. En el art. 24, se especifican los ejes que se deberán tener en cuenta para dichas medidas.

— Promover procesos de participación entre todos los involucrados y actores interesados que conduzcan a la definición de las mejores acciones de adaptación y mitigación al Cambio Climático (art. 25).

— Realizar acciones en el ámbito de su jurisdicción para garantizar la difusión y comunicación de la información que obre en su poder.

— En razón de lo dispuesto en el art. 27, obligación del Poder Ejecutivo de presentar un informe anual, indirectamente se deberá recabar la información requerida por cada jurisdicción.

En este orden de ideas, se puede concluir que la eficacia de la norma de ppmm recae netamente en una articulación integral de las diferentes jurisdicciones con el Estado Nacional, ya que las mismas deben suministrar de forma continua los diferentes datos requeridos, a través de un Sistema Nacional de Información, a fin de poder analizarlos y en consecuencia tomar las medidas necesarias para combatir el cambio climático.

Tal implementación, implica grandes erogaciones de dinero, los cuales la norma no indica si serán suplidos de manera local o nacional. Atento a ello, no se brindan las herramientas económicas necesarias para la implementación de las obligaciones, elemento central para lograr el cumplimiento de la norma.

Esta problemática no es una novedad, a lo largo de los años se han promulgado diferentes leyes de presupuestos mínimos, las cuales tiene un común denominador a la hora de implementarlas, y es la falta de recursos de las jurisdicciones para poder aplicarlas, es una queja continua que hasta la fecha no ha sido escuchada. Habrá que esperar la reglamentación por parte del Poder Ejecutivo Nacional para determinar si la ley 27.520 tiene el mismo destino que sus antecesoras.

## CONCLUSIONES

La urbanización desordenada, la quema de combustibles fósiles, la generación de residuos sólidos urbanos, la expansión descontrolada de la agricultura y la deforestación, entre otras actividades, contribuyen a la acumulación de gases de efectos invernadero en la atmósfera y su consecuente proliferación que causa el cambio en los patrones del clima poniendo en jaque a los ecosistemas de todo el Mundo.

Enfrentar este desafío requiere, sin dudas, de políticas públicas concretas que se combinen en distintos ámbitos y niveles de gobierno, requiere de cooperación, de medidas urgentes para garantizar la calidad del ambiente a nivel

global, como así también el involucramiento de la sociedad, y todo se refleja en cambios culturales, sociales y económicos.

A nivel federal, en Argentina, la ley 27.520 de Presupuestos Mínimos de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático Global establece principios fundamentales en línea con la política internacional y constituye un gran aporte para garantizar acciones, instrumentos y estrategias adecuadas de adaptación y mitigación. Se basa en el federalismo de concertación contemplando la coordinación interjurisdiccional fortaleciendo la participación del Consejo Federal de Medio Ambiente.

Esta ley, en lo particular y durante su discusión legislativa, ya contaba con un fuerte consenso social, que se fue generalizando a medida que iban pasando los días, los meses y aquellos interesados, por lo general los más jóvenes se iban organizando. Se sucedieron una serie de acontecimientos que fueron apurando su tratamiento, se fue consolidando el principio de equidad intergeneracional, y pequeños y a la vez seguros pasos que fueron dando notoriamente algunos jóvenes, dieron sus frutos.

La Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha sido una jurisdicción pionera en temas ambientales, no siendo excepción en la temática en cuestión. En 2009 la Agencia de Protección Ambiental lanzó el “Plan de Acción de Cambio Climático 2010-2030”, y en 2011, años antes de la sanción de la ley de presupuestos mínimos, se dictó la ley 3871 de Cambio Climático con la finalidad de establecer instrumentos y estrategias que mitiguen dicho impacto, y consecuentemente, disminuir la vulnerabilidad humana, y fomentar la protección de los ecosistemas naturales. Y en 2015 se publicó el Plan de Acción frente al Cambio Climático (PACC 2020) de la Ciudad, donde se establecieron las nuevas estrategias, medidas, políticas y metas para periodo 2016-2020.

La Ley de Cambio Climático para la CABA tiene por objeto establecer las acciones, instrumentos y estrategias adecuadas para mitigar el cambio climático en la Ciudad de Buenos Aires, para reducir la vulnerabilidad humana y de los sistemas naturales, protegerlos de sus efectos adversos y aprovechar sus beneficios.

La ley de presupuestos mínimos y la ley de CABA coinciden en objetivos y principios y consagran las mismas herramientas de fondo. Valga tener en cuenta que la eficacia de la norma de ppmm recae netamente en una articulación integral de las diferentes jurisdicciones con el Estado Nacional, ya que las mismas deben suministrar de forma continua los diferentes datos requeridos, a través de un Sistema Nacional de Información, a fin de poder analizarlos y en consecuencia tomar las medidas necesarias para combatir el cambio climático.

El tema merece un conjunto y apurado paso hacia el logro de los objetivos comunes previstos.

## BIBLIOGRAFÍA

- CAMILLONI, Inés y BARROS, Vicente, *La Argentina y el cambio climático “de la física a la Política”*, Buenos Aires, Eudeba, 2016.
- DEVIA, Leila, KROM, Beatriz y NONNA, Silvia, *Manual de recursos naturales y derecho ambiental*, Buenos Aires, Estudio, 2019.
- LORENZETTI, Ricardo, *Teoría del derecho ambiental*, Buenos Aires, La Ley, 2008.

Recepción: 16/6/2020

Aceptación: 3/8/2020



## ENERGÍAS RENOVABLES. DESAFÍOS DE UN CONSUMO SUSTENTABLE

Por ANDREA FRASCARELLI\*

### **Resumen:**

*Este artículo se propone presentar y comentar los efectos que, en nuestro sistema energético, produce de la incorporación de energías basadas en fuentes renovables; realizando el análisis de su marco normativo y tomando en consideración los beneficios que otorga su inclusión en la matriz energética nacional. Asimismo, exponer brevemente las políticas públicas implementadas en su desarrollo y la relevancia de su diseño en la generación de energía.*

### **Palabras clave:**

*Energías renovables, políticas públicas, marco normativo, ambiente, consumo sustentable.*

## RENEWABLE ENERGIES. SUSTAINABLE CONSUMPTION CHALLENGES.

### **Abstract:**

*This article aims to introduce and comment on the effects that the incorporation of energies based on renewable sources has on our energy system, analyzing its regulatory framework and taking into account the benefits of its inclusion in the national energy matrix. Likewise, to briefly present the public policies implemented in their development and the relevance of their design in the generation of energy.*

### **Keywords:**

*Renewable energies, Public policies, Regulatory framework, Environment. Sustainable consumption.*

\* Abogada. Jefa de Trabajos Prácticos de la Cátedra de Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires a cargo de la Dra. Silvia Nonna.

## INTRODUCCIÓN

La importancia de la incorporación de fuentes renovables en el sistema energético nacional es vital, en tanto le otorga resiliencia, es decir, la capacidad necesaria para superar situaciones adversas y generar las posibilidades de adaptarse positivamente que resultan necesarias para, ahora con la sanción de la ley 27.424 sobre Régimen de Fomento a la Generación Distribuida de Energía Renovable integrada a la Red Eléctrica Pública, obtener mecanismos de autogestión.

Son estos mecanismos autogestivos los que permiten a los usuarios convertirse en generadores, lo que se traduce en una herramienta relevante para aliviar los costos de consumo, sobre todo en sectores que han resultado afectados por aumentos tarifarios y logran pensar sus procesos energéticos una forma eficiente y sustentable.

El concepto de Energías Renovables nos introduce en una forma moderna de pensar la energía, dejando de lado las ideas convencionales, para proponernos pensar en el desarrollo de una industria que se vincule al concepto de autosuficiencia energética, lo que involucra también cierta noción de libertad.

Son consideradas fuentes de energías renovables aquellas que se basan en recursos que pueden reconstituirse o renovarse luego de su aprovechamiento parcial y racional, por lo que su factor de influencia más relevante es el menor impacto ambiental que producen, lo que genera como consecuencia, un mejoramiento o mitigación de los efectos adversos derivados de la contaminación.

Su característica distintiva es justamente que su materia prima no se basa en combustibles fósiles, como es el caso de las energías convencionales, y por eso evitar efectos degradantes del ambiente, brindando a los procesos de generación de energía la característica de ser por ello consideradas limpias.

Entre las fuentes de energía renovables encontramos la energía eólica (mecánica molinos, o eléctrica aerogeneradores), solar (térmica o fotovoltaica), biomasa (animal o vegetal), biogás (combustión a leña, gas de vertederos), bio-combustibles (bioetanol, biodiesel), hidroeléctrica y geotérmica.

### 1. CONSIDERACIONES GENERALES EN MATERIA DE ENERGÍAS RENOVABLES

La Secretaría de Energía enuncia y define las fuentes de energías renovables de la siguiente manera<sup>1</sup>:

*i) Energía eólica: la energía eólica hace referencia a aquellas tecnologías y aplicaciones en que se aprovecha la energía cinética del viento,*

<sup>1</sup> <https://www.argentina.gob.ar/energia/energia-electrica/renovables/que-son-las-energias-renovables> (consultado el 10/6/2020).

*convirtiéndola a energía mecánica o eléctrica. Existen dos tipos principales de máquinas que aprovechan la energía contenida en el viento: los molinos, que se utilizan fundamentalmente para bombeo mecánico de agua (algo muy común en el campo), y los aerogeneradores, equipos especialmente diseñados para producir electricidad.*

*Las provincias de Santa Cruz, Chubut, Río Negro y Buenos Aires concentran el mayor potencial eólico argentino.*

*ii) Energía solar: esta energía es la que, mediante conversión a calor o electricidad, se aprovecha de la radiación proveniente del sol. Nuestro planeta recibe del sol una gran cantidad de energía por año de la cual solo un 40% es aprovechable, cifra que representa varios cientos de veces la energía que se consume actualmente en forma mundial; es una fuente de energía descentralizada, limpia e inagotable que se puede transformar en electricidad de dos maneras:*

*a) Energía solar térmica: utiliza una parte del espectro electromagnético de la energía del sol para producir calor. La transformación se realiza mediante el empleo de colectores térmicos. Su principal componente es el captador, por el cual circula un fluido que absorbe la energía radiada del sol.*

*b) Energía solar fotovoltaica: utiliza la otra parte del espectro electromagnético de la energía del sol para producir electricidad. Basada en el efecto fotoeléctrico, la transformación se realiza por medio de celdas fotovoltaicas, que son semiconductores sensibles a la luz solar que provoca una circulación de corriente eléctrica entre sus 2 caras. Un conjunto de celdas conectadas entre sí, componen módulos o paneles solares fotovoltaicos*

*iii) Biomasa: se denomina “biomasa” a toda porción orgánica proveniente de las plantas, los animales y de diversas actividades humanas. El término “biomasa” abarca una variada serie de fuentes energéticas: desde la simple combustión de la leña para calefacción hasta las plantas térmicas para producir electricidad, usando como combustible residuos forestales, agrícolas, ganaderos o incluso “cultivos energéticos”, pasando por el biogás de los vertederos o lodos de depuradoras, hasta los biocombustibles. Cualquier tipo de biomasa proviene de la reacción de la fotosíntesis vegetal, que sintetiza sustancias orgánicas a partir del CO<sub>2</sub> del aire y de otras sustancias simples, aprovechando la energía del sol.*

*iv) Biogás: aunque también sea biomasa, nos referimos a este fluido como el producto gaseoso que se obtiene de la descomposición de la materia orgánica por el proceso biológico de digestión anaeróbica en un medio con carencia de oxígeno y por medio de bacterias específicas. Este*

*gas refiere en general a la mezcla constituida por metano y dióxido de carbono, con pequeñas proporciones de hidrógeno, nitrógeno y sulfuro de hidrógeno. El porcentaje de metano lo caracteriza como combustible con poder calorífico apto para la combustión en motogeneradores que producen energía eléctrica.*

*v) Biocombustibles: se entiende por “biocombustibles” al bioetanol, biodiesel y hasta el biogás producidos a partir de materias primas de origen agropecuario, agroindustrial o desechos orgánicos. Además de emplearse como combustibles para producir energía eléctrica, se los incorpora como corte de combustibles convencionales.*

*vi) Pequeños Aprovechamientos Hidroeléctricos: la fuente hidroeléctrica consiste en la conversión de la energía cinética y potencial gravitatoria del agua, en energía mecánica que finalmente es transformada en eléctrica. De acuerdo con el “Régimen de Fomento Nacional para el Uso de Fuentes Renovables de Energía para Producción Eléctrica”, la categoría de “Pequeño Aprovechamiento” corresponde en la Argentina a centrales hidroeléctricas de hasta 50 megavatios de potencia instalada. Técnica-mente esta fuente contempla tanto a los aprovechamientos llamados “de acumulación” (agua embalsada por un dique) como a los denominados “de paso” (o de agua fluyente), aunque los pequeños aprovechamientos se encuadran, en su mayoría, en esta última modalidad. La generación de energía a partir de una corriente de agua es la fuente de energía renovable más usada en el mundo para generar electricidad.*

*vii) Geotermia: por definición, entendemos por energía geotérmica a aquella que, aprovechando el calor que se puede extraer de la corteza terrestre, se transforma en energía eléctrica o en calor para uso humano o procesos industriales o agrícolas. La generación de energía eléctrica a partir de la geotermia se basa en el aprovechamiento del vapor generado naturalmente, en turbinas de vapor que alimentan un generador eléctrico.*

Es factor central para lograr el desarrollo de una matriz energética sustentable el adecuado aprovechamiento de las fuentes de energía disponibles, y para eso es necesaria la incorporación de proyectos que robustezcan de manera rápida y eficiente el sostenimiento de la demanda, teniendo en cuenta la prioridad de despacho que poseen las energías provenientes de fuentes renovables.

El diseño de una planificación que resulte sostenible implica reconocer e incorporar las herramientas adecuadas para lograr los cambios necesarios, que posibiliten hacer efectiva la transición de un sistema convencional a una nueva matriz energética nutrida de energías renovables, lo que involucra también el desarrollo de la energía firme necesaria para sostener ese proceso.

Esta transición energética nos brinda la incorporación de escenarios de nuevas fuentes de energías, lo que da impulso al fomento de nuevos empleos y

también a nuevos perfiles de consumidor que es necesario modelar. Es de vital importancia comprender que estas cuestiones no deben resolverse pensando solamente en el abastecimiento en el corto plazo, sino delineando estrategias que acompañen los cambios y determinen una lógica sostenida.

Es dable destacar al respecto que la Secretaría de Energía sostiene respecto de los beneficios de la incorporación de energías renovables que los mismos “...van desde la diversificación de la matriz energética del país hasta el fomento a la industria nacional; y desde el desarrollo de las economías regionales hasta el impulso al turismo”<sup>2</sup>.

Resulta asimismo fundamental que la inclusión de estas energías en el modelo de matriz energética nacional impulse el desarrollo del compromiso con el ambiente, ofreciendo un marco normativo acorde a estos procesos.

## 2. MARCO NORMATIVO DE LA ENERGÍA ELÉCTRICA

En nuestro país el marco regulatorio de la energía eléctrica, que está dado por la ley 15.336 y su modificatoria 24.065 y las resoluciones ENRE 13/1997 y resoluciones SE 182/1995 154/1993, 15/1992, 149/1990 y 718/1987.

La primera, ley 15.336, establece el régimen jurídico de la industria eléctrica, otorgándole a la energía eléctrica el carácter de “cosa jurídica susceptible del comercio” disponiendo en su art. 2º “ que... la energía eléctrica, cualquiera sea su fuente y las personas de carácter público o privado a quienes pertenezca, se considerará una cosa jurídica susceptible de comercio por los medios y formas que autorizan los códigos y leyes comunes” y crea el Consejo Federal de la Energía Eléctrica.

La ley 24.064, que mantiene los principios de su antecesora y encuadra la división de la industria en tres etapas: generación, en la que se incluyen las energías renovables, que no es considerada servicio público como sí a las dos etapas restantes, las de Transporte y Distribución, asimismo, incorpora la figura del gran usuario.

Esta ley otorga a la energía eléctrica el carácter de “cosa jurídica susceptible del comercio”, define la estructura del sector y en su art. 2º fija los objetivos de la política nacional en lo referido a abastecimiento, transporte y distribución, siendo ellos “...a) Proteger adecuadamente los derechos de los usuarios; b) Promover la competitividad de los mercados de producción y demanda de electricidad y alentar inversiones para asegurar el suministro a largo plazo; c) Promover la operación, confiabilidad, igualdad, libre acceso, no discriminación y uso generalizado de los servicios e instalación de transporte y distribución de electricidad; d) Regular las actividades del transporte y la distribución de electricidad, asegurando que las tarifas que se apliquen a los servicios sean justas y razonables; e) Incentivar el abastecimiento, transporte, distribución y uso

<sup>2</sup> <https://www.argentina.gob.ar/energia/energia-electrica/renovables/que-son-las-energias-renovables> (consultado el 10/6/2020).

eficiente de la electricidad fijando metodologías tarifarias apropiadas; f) Alentar la realización de inversiones privadas en producción, transporte y distribución, asegurando la competitividad de los mercados donde sea posible...”.

### *2.1. Marco normativo específico de las energías renovables*

Las primeras normas que receptaron la inclusión de fuentes de energías renovables incorporadas en nuestro país han sido la ley 25.019<sup>3</sup> de Régimen Nacional de Energía Eólica y Solar, y la ley 26.093<sup>4</sup> sobre Régimen de Regulación y Promoción para la Producción y Uso Sustentables de Biocombustibles y su decreto reglamentario 562/2009<sup>5</sup>.

Con la sanción de la ley 25.019 en el año 1998 que en su artículo primero declara de interés nacional la generación de energía eléctrica de origen eólico y solar en todo el territorio nacional disponiendo asimismo que “...la actividad de generación de energía eléctrica de origen eólico y solar no requiere autorización previa del Poder Ejecutivo nacional para su ejercicio” se inicia el camino hacia la diversificación de la matriz energética nacional, en cuanto a los sujetos intervinientes manifiesta, en su art. 3° que “...podrá ser realizada por personas físicas o jurídicas con domicilio en el país, constituidas de acuerdo a la legislación vigente”.

En cuanto a los biocombustibles la ley 26.093 los define en su art. 5° diciendo que “...se entiende por biocombustibles al bioetanol, biodiesel y biogás, que se produzcan a partir de materias primas de origen agropecuario, agroindustrial o desechos orgánicos, que cumplan los requisitos de calidad que establezca la autoridad de aplicación”.

Hacia finales del año 2006 se dicta la ley 26.190<sup>6</sup> que establece el Régimen de Fomento Nacional para el Uso de Fuentes Renovables de Energía Destinada a la Producción de Energía Eléctrica. Declara de interés nacional la generación de energía eléctrica a partir del uso de fuentes de energía renovables con destino a la prestación de servicio público como así también la investigación para el desarrollo tecnológico y fabricación de equipos con esa finalidad en su art. 2°, establece como objetivo lograr una contribución de las fuentes de energía renovables hasta alcanzar el ocho por ciento (8%) del consumo de energía eléctrica nacional, en el plazo de diez (10) años, es decir, en 2026.

Promueve la realización de nuevas inversiones entendiéndose por tales la construcción de las obras civiles, electromecánicas y de montaje, la fabricación

<sup>3</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/53790/texact.htm> (consultado el 10/6/2020).

<sup>4</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/115000-119999/116299/norma.htm> (consultado el 10/6/2020).

<sup>5</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/150000-154999/153580/norma.htm> (consultado el 10/6/2020).

<sup>6</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/120000-124999/123565/norma.htm> (consultado el 10/6/2020).

y/o importación de componentes para su integración a equipos fabricados localmente y la explotación comercial.

Asimismo, introduce la enumeración de lo que hasta el momento debían ser consideradas fuentes de energías renovables no fósiles: energía eólica, solar, geotérmica, mareomotriz, hidráulica, biomasa, gases de vertedero, gases de plantas de depuración y biogás.

Dispone en su art. 6º que la autoridad de aplicación instrumentará políticas públicas destinadas a promover la inversión en el campo de las energías renovables, entre las que enumera la elaboración, en coordinación con las jurisdicciones provinciales, de un Programa Federal para el Desarrollo de las Energías Renovables; coordinar con las universidades e institutos de investigación el desarrollo de tecnologías aplicables al aprovechamiento de las fuentes de energía renovables; identificar y canalizar apoyos con destino a la investigación aplicada, a la fabricación nacional de equipos, al fortalecimiento del mercado y aplicaciones a nivel masivo de las energías renovables; celebrar acuerdos de cooperación internacional con organismos e institutos especializados en la investigación y desarrollo de tecnologías aplicadas al uso de las energías renovables; definir acciones de difusión a fin de lograr un mayor nivel de aceptación en la sociedad sobre los beneficios de una mayor utilización de las energías renovables en la matriz energética nacional; promover la capacitación y formación de recursos humanos en todos los campos de aplicación de las energías renovables. Considera beneficiarios a aquellas personas físicas y/o jurídicas que sean titulares de inversiones y concesionarios de obras nuevas de producción de energía eléctrica generada a partir de fuentes de energía renovables, siendo que los mismos gozan de beneficios promocionales: IVA y ganancia mínima presunta, que no integraba la base de imposición respecto los bienes afectados. Poseyendo impedimento de inclusión quienes fueran querellados por cuestiones tributarias, declarados en quiebra entre otros. Se trata de una ley de adhesión que invita a las provincias a dictar sus propias normas.

La meta del Régimen de Fomento es promover la construcción de obras nuevas destinadas a la producción de energía eléctrica provenientes de fuentes renovables que permitan llegar a los objetivos de consumo mencionados. 8% y 20%.

Su modificatoria, la ley 27.191<sup>7</sup> del año 2015, con decreto reglamentario 531/2016<sup>8</sup>, eleva las metas de incorporación de energías renovables proponiéndose objetivos en dos etapas: 8% diciembre de 2017 y 20% a diciembre 2025.

Incorpora a la enumeración de fuentes renovables la energía undimotriz y de las corrientes marinas, solar térmica, solar fotovoltaica, siendo que su antecesora no distinguía a estas últimas y establece el límite de potencia para los

<sup>7</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/250000-254999/253626/norma.htm> (consultado el 10/6/2020).

<sup>8</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-259999/259883/norma.htm> (consultado el 10/6/2020).

proyectos de centrales hidroeléctricas, en aquellas de hasta cincuenta megavatios (50 MW).

Es de gran importancia la descripción que realiza acerca de concepto de obra nueva, considerándola como la que involucra bienes de capital nuevos, obras civiles, electromecánicas y de montaje y otros servicios vinculados que la integren y conformen un conjunto inescindible en lo atinente a su aptitud funcional para la producción de energía eléctrica a partir de las fuentes renovables definidos en el art. 4° de la ley 26.190, modificado por la ley 27.191. Considerando que únicamente quedarán alcanzados por los beneficios promocionales, aquellos titulares de proyectos de inversión que efectúen la incorporación de bienes nuevos, sin perjuicio de que dichos proyectos puedan desarrollarse sobre instalaciones existentes.

Introduce también el concepto de principio de ejecución entendiendo que los beneficiarios gozarán de los beneficios promocionales previstos siempre que dicho proyecto tenga principio efectivo de ejecución antes del 31 de diciembre de 2017, inclusive por lo que se entenderá que existe principio efectivo de ejecución cuando se hayan realizado erogaciones de fondos asociados al proyecto por un monto no inferior al quince por ciento (15%) de la inversión total prevista antes de la fecha indicada precedentemente. Los beneficios que otorga varían respecto al momento en que se realizara la inversión, se encuentran regulados en el Procedimiento para la obtención del Certificado de Inclusión - Resolución 72/16-: IVA; compensación de quebrantos con ganancias; deducción de la carga financiera del pasivo financiero, podrán deducirse de las pérdidas de la sociedad los intereses y las diferencias de cambio originados por la financiación del proyecto; Exención del impuesto sobre la distribución de dividendos o utilidades en caso que sean reinvertidos; certificado fiscal, aquellos proyectos de inversión con sesenta por ciento (60%) de integración de componente nacional en las instalaciones electromecánicas, excluida la obra civil tendrán derecho a percibir como beneficio adicional un certificado fiscal para ser aplicado al pago de impuestos nacionales, por un valor equivalente al veinte por ciento (20%) del componente nacional de las instalaciones electromecánicas. Nominativo, transferible una vez.

Respecto de las metas propuestas, establece que deberá conseguirse la progresiva inclusión de energías renovables en el sistema en un 8% para 2017, 12% en 2019, 16% en 2021, 18% en 2023 hasta llegar a 2025 con un 20%.

En su art. 7° dispone la creación del Fondo Fiduciario Público denominado “Fondo para el Desarrollo de Energías Renovables” (FODER) conformado como un fideicomiso de administración y financiero, cuyos objetivos son otorgar préstamos y realizar aportes de capital, en cuanto a la ejecución y financiamiento y otorgar avales y garantías para respaldar los contratos celebrados entre CAMMESA y los titulares de proyectos. Establece que sus recursos provendrán del Tesoro Nacional y de cargos a la demanda.

Una norma de fundamental relevancia en el camino hacia el consumo sustentable y la posibilidad de incluir mecanismos autogestionados de generación de energías limpias es la ley 27.424<sup>9</sup> de Régimen de Fomento a la Generación Distribuida de Energía Renovable integrada a la Red Eléctrica Pública, sancionada en el año 2017, y su decreto reglamentario 986/2018<sup>10</sup>.

Es importante destacar el rol del Estado en la incorporación de energías renovables, ya que los proyectos necesitan indispensablemente la participación de este en su diseño.

### 3. POLÍTICAS PÚBLICAS

Resulta fundamental la implementación de políticas públicas en función del cumplimiento del mandato constitucional contenido en el art. 41<sup>11</sup> que prescribe que “...todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano...” y expresa la obligación de las autoridades nacionales, provinciales y locales de proveer a la protección de este derecho, así como a la utilización racional de los recursos naturales.

En el mismo sentido, el art. 4º de la ley 25.675<sup>12</sup> prescribe: “El Estado nacional, a través de las distintas instancias de la administración pública, tiene la obligación de colaborar y, de ser necesario, participar en forma complementaria en el accionar de los particulares en la preservación y protección ambientales”.

Es Poder Ejecutivo Nacional quien detenta la facultad de establecer las políticas públicas destinadas a promover la inversión en energías basadas en fuentes renovables para la producción de energía eléctrica, quien a través de la Secretaría de Energía implementan en la actualidad las siguientes<sup>13</sup>:

— RenoVar: este programa da inicio al proceso de convocatoria abierta a una serie de licitaciones Estatales para la adjudicación de contratos de abastecimiento a 20 años, para Nuevos Proyectos de Generación, mediante estos contratos CAMMESA a través de la Secretaría de Energía, gestiona el abastecimiento de Energías Renovables en el Sistema Argentino de Interconexión (SADI) para alcanzar las metas y plazos propuestos. Resoluciones 71 y 72 (cert. fiscal).

<sup>9</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-259999/259883/norma.htm> (consultado el 10/6/2020).

<sup>10</sup> <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/195080/20181102> (consultado el 10/6/2020).

<sup>11</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm> (consultado el 10/6/2020).

<sup>12</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norm10/06/2020.a.htm> (consultado el 10/6/2020).

<sup>13</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm> (consultado el 10/6/2020).

— MATER: mecanismo de contratación de abastecimiento, celebrados entre privados como alternativa a la compra conjunta de energía renovable, crea el Registro de Proyectos de Generación Energética de Fuentes Renovables (REMPER). Resolución 281/2017.

— Generación Distribuida: destinado a pequeños usuarios generadores que venden el excedente de su autoconsumo de la energía Renovable que producen volcándolo a la red local, operada por un distribuidor. Crea el FODIS Fondo para la generación Distribuida de Energías Renovables. Ley 27.424.

— PERMER: proyecto de energías renovables en mercados rurales, tiene como objetivo facilitar el acceso a la energía en poblaciones rurales dispersas alejadas de redes de distribución. Programa aprobado por decreto 1119/1999.

#### 4. REFLEXIONES RESPECTO DEL APROVECHAMIENTO DE ENERGÍAS RENOVABLES PARA UN CONSUMO SUSTENTABLE

Tal como ya se ha expresado, es indispensable la implementación de políticas públicas que regulen y fomenten la inversión en proyectos basados en la incorporación a la matriz energética nacional de energías renovables, como herramienta indispensable no solo para el cuidado de ambiente, sino también para generar mecanismos de autogestión del consumo de energía, contribuyendo a un modelo de gestión y administración más eficiente, y fomentando el desarrollo de las economías regionales.

Es posible afirmar, en cuanto a los proyectos de generación distribuida, que como se ha señalado, resultan de vital importancia dado que se basan en una relación de cooperación entre la microgeneración y la generación producida en centrales convencionales, a nivel nacional, las provincias de Chaco, Corrientes, Córdoba, San Juan, Mendoza, Caba, Buenos Aires, Río Negro, Chubut, Tierra del Fuego cuentan con desarrollo de proyectos, sumando un total de 119 distribuidores y cooperativas inscriptas. En tanto las provincias de Jujuy y Santa fe analizan su inclusión.

Es importante destacar que, de un total acumulado de 500 proyectos con Reserva de Potencia Aprobada, 35 solicitaron el cambio de medidor y 148 ya completaron la instalación, cuentan con un medidor bidireccional y se convirtieron en usuarios-generadores y de un total acumulado de 5.536 kW en proyectos con Reserva de Potencia Aprobada, 302 kW a la espera de la conexión del

medidor y 1.701 kW ya se encuentran instalados y conectados a la red mediante un medidor bidireccional<sup>14</sup>.

Entonces vale la pena reforzar la idea de que, cuando pensamos, en la diversificación de la matriz energética mediante la incorporación de energías renovables, en virtud del reconocimiento de los múltiples beneficios ambientales que genera la inclusión de energías limpias, debemos detenernos en recocer y valorar la magnitud de oportunidad que nuestro país posee para ello.

Argentina tiene una geografía especialmente alentadora para el diseño y planificación de escenarios de desarrollo de estos proyectos, dado que en cuanto a los recursos disponibles para la generación eólica, cuenta con vientos de altísima calidad por su dirección y constancia, en gran parte de su territorio, sobre todo en el sur, lo que permite obtener del recurso una importante capacidad y gran eficiencia de los aerogeneradores; y para el caso de la generación de energía solar fotovoltaica nuestro territorio recibe excelentes niveles de irradiación solar y asoleamiento mayormente en el norte.

Además de las energías eólica y solar mencionadas, nuestro país cuenta con importantes condiciones para el desarrollo de proyectos de biogás, biomasa, biocombustibles y pequeños aprovechamientos hidráulicos.

La distribución geográfica de los recursos en nuestro territorio permite proyectar la descentralización de la generación de energía, lo que posibilita el acercamiento a los centros de consumo, lo que debe aprovecharse para lograr la ampliación de las redes de generación y transporte que hagan sustentable la incorporación de energías renovables al sistema.

Es de caso señalar la importancia de la necesidad de estabilidad jurídica en este marco, ya que es fácilmente apreciable el gran volumen normativo que detenta.

En cuanto a la energía de fuentes renovables incorporada al sistema, nos encontramos en un 8% aproximadamente, habiéndose proyectado para este año y el próximo la incorporación de acerca del 40% de ese volumen, lo que, de todos modos, nos deja lejos del cumplimiento de las metas propuestas en la ley.

Finalmente, quizás, el desafío mayor sea lograr en Argentina, la estabilidad económica y financiera necesaria para otorgar previsibilidad a la proyección de inversiones, gastos y costos que demandan las obras.

Se hace imprescindible la referencia al contexto de pandemia y la inevitable situación de incerteza en la que nos encontrará la pospandemia, que sin dudas dificultará la proyección de las políticas que estaban siendo desarrolladas en el sector.

Para concluir, resulta deseable que mediante la capacidad y voluntad política de nuestros gobernantes juntamente con el compromiso de los actores del sector energético, Argentina pueda definitivamente dar el paso y producir el

<sup>14</sup> [https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/reporte\\_de\\_avance\\_-\\_may\\_2020\\_v2.pdf](https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/reporte_de_avance_-_may_2020_v2.pdf) (consultado el 10/6/2020).

cambio; ya en el país se está arribando a la incorporación de estrategias adecuadas que resultan efectivas para el desarrollo de un sistema que oxigene la matriz tornándola resiliente, con fuerte apoyo en energías renovables, lo que mitiga los efectos adversos producidos por la explotación de fuentes contaminantes de energía los que otorga una mejora sustantiva al ambiente y aportando una visión de futuro sustentable.

La pospandemia va proponer escenarios inciertos respecto al rumbo de los proyectos, pero sin embargo con certezas de necesidades concretas, entre ellas, energía para generar procesos de desarrollo.

Si bien en una primera etapa el estado ejecutó políticas de promoción de la expansión de las energías renovables mediante el otorgamiento de beneficios fiscales y créditos, la realidad de futuro que sobreviene a este contexto sanitario, sin dudas, cambiará no solo las herramientas involucradas sino también los plazos previstos.

Sin embargo, será imprescindible atender las necesidades de una demanda que respecto de los actuales valores será creciente, y teniendo en cuenta la influencia en la matriz energética de las energías convencionales, deberemos plantearnos soluciones concretas, sobre todo si ese mercado de está actualmente sostenido a través de mecanismos regulatorios.

En atención a esta nueva realidad y ante la incerteza que se plantea, encontramos, como contrapartida, la necesidad de abastecimiento de energía suficiente para poner en marcha la economía y, para eso, el rol de las energías renovables vinculadas a la posibilidad de autogeneración hace de ellas una alternativa posible y atractiva.

Ante este panorama se presenta el interrogante sobre la posibilidad cercana de ser capaces de relacionarnos con la naturaleza, de una forma que nos permita incorporar al ambiente equilibrios, que en función de la relación abusiva que hemos sostenido respecto de los recursos, han producido las consecuencias que hoy padecemos.

La incorporación de fuentes renovables a nuestra matriz energética, aun sosteniendo la necesidad de contar con desarrollos de las llamadas convencionales, representa, teniendo en cuenta las herramientas que brinda nuestro amplio marco normativo, en el corto y mediano plazo, la oportunidad de hacer esos cambios que nos permitan vivir en un ambiente más sano, más equilibrado.

## BIBLIOGRAFÍA

*Marco regulatorio específico:*

*Leyes:*

Ley 27.424: Régimen de Fomento a la Generación Distribuida de Energía Renovable integrada a la Red Eléctrica Pública. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 27/12/2017. Ley 27.191: Régimen de Fomento

- Nacional para el uso de Fuentes Renovables de Energía destinada a la Producción de Energía Eléctrica. Modificación. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 21/10/2015.
- Ley 26.190: Régimen de Fomento Nacional para el uso de fuentes renovables de energía destinada a la producción de energía eléctrica. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 2/1/2017.
- Ley 25.019: Régimen Nacional de Energía Eólica y solar. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 26/10/1998.
- Ley 26.093: Régimen de Regulación y Promoción para la Producción y Uso Sustentables de Biocombustibles. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 15/5/2006.
- Ley 25.675: Ley General del Ambiente. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 28/11/2002.
- Ley 26.331: Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 26/12/2007.
- Ley 26.639: Régimen de Presupuestos Mínimos para la Preservación de los Glaciares y del Ambiente Periglacial. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 28/10/2010.
- Ley 24.051: Residuos Peligrosos. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 17/1/1992.

*Decretos reglamentarios:*

- Decreto 986/2018: Régimen de Fomento a la Generación Distribuida de Energía Renovable Integrada a la Red Eléctrica Pública, Ley 27.424. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 2/11/2018.
- Decreto 531/2016: Reglamentación de la Ley 27.191. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 31/3/2016.
- Decreto 562/2009: Reglaméntase la Ley 26.190. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 20/5/2009.

*Resoluciones:*

- Resolución 108/2011: habilitase la realización de contratos de abastecimiento entre el mercado eléctrico mayorista y las ofertas de disponibilidad de generación y energía asociada. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 13/4/2011.
- Resolución 280/2008: habilitase a los prestadores del servicio público de distribución de energía eléctrica de jurisdicción provincial y/o municipal a OED la operación de unidades de generación inferior a 2000 kW. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 14/5/2008.

### *CAMMESA*

Los Procedimientos  
Formulario de Beneficios Fiscales  
Formularios Digitales Anexo 4 - V3

### *Resoluciones RENOVAR*

Resolución MEM 071-2016. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 18/5/2016.  
Resolución MEM 072-2016. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 18/5/2016.  
Resolución MEM 106-2016. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 14/6/2016.  
Resolución MEM 123-2016. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 11/6/2016.  
Resolución MEM 136-2016. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 26/7/2016.  
Resolución MEM 147-2016. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 8/8/2016.

### *Contratos*

Contrato fideicomiso FODER

### *Resoluciones MATER*

Resolución 281-E/2017. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 22/8/2017.  
Anexo 1 - Resolución 281-E/2017. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 22/8/2017.  
Resolución 230/2019 - Modificación de la Resolución 281/2017. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 30/4/2019.

Recepción: 16/6/2020  
Aceptación: 12/8/2020

## COVID-19. LA TRANSFORMACIÓN DE LAS CIUDADES

Por LEILA DEVIA\* y CLAUDIA VILLANUEVA\*\*

### **Resumen:**

*La economía mundial sufre una crisis sanitaria, humana, económica y ambiental sin precedentes. El artículo aborda distintas aristas de la problemática: ambiente, ciudad y pandemia. En este contexto, cómo se pueden lograr ciudades más resilientes, inclusivas y sustentables. La Nueva Agenda Urbana y el ordenamiento territorial son los desafíos para las políticas públicas de las ciudades en el marco de la post pandemia.*

### **Palabras clave:**

*Ciudades, inclusión social, resiliencia, Nueva Agenda Urbana, pandemias, ordenamiento territorial.*

## COVID-19. TRANSFORMATION OF CITIES

### **Abstract:**

*The world economy is experiencing an unprecedented health, human, economic and environmental crisis. The article addresses different edges of the problem: the environment, the city and the pandemic. In this context, how can we achieve more resilient, inclusive and sustainable cities. The New Urban Agenda and territorial planning are the challenges for the public policies of cities in the post-pandemic framework.*

### **Keywords:**

*Cities, Social inclusion, Resilience, New Urban Agenda, Pandemics, Land use Planning.*

\* Dra. en Derecho. Profesora titular Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires.

\*\* Abogada especialista en Derecho de los Recursos Naturales. Profesora Adjunta Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires.

## INTRODUCCIÓN

La pandemia de la COVID-19 ha transformado el escenario global y muchas noticias comentan el mejoramiento del estado del ambiente. Sin embargo, el impacto económico y social de dicha pandemia, que son pilares de la sustentabilidad, son centrales también a la hora de repensar cómo se desarrollarán las actividades productivas y sociales en un futuro.

En este contexto, la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible y los Objetivos del Desarrollo Sostenible, está más vigente que nunca y convoca a enfrentar la crisis sanitaria y promover las acciones sostenibles.

En esa línea, se está pensando que la actual crisis ofrece la oportunidad para un nuevo modelo económico diferente, aprovechando el mayor papel del Estado, en lo que se ha dado en llamar New Green Deal, que tiene como eje la descarbonización y la transición a una economía verde por parte de los sectores productivos. Pero, por otra parte, el colapso financiero hará difícil esa reconversión.

La crisis del coronavirus ofrece una oportunidad para profundizar estos temas. La COVID-19 nos mostró que puede suceder algo similar frente a una crisis climática.

La Nueva Agenda Urbana no escapa a los desafíos para alcanzar la resiliencia de las ciudades frente a los impactos de las crisis naturales y humanas

### 1. LA IMPORTANCIA DE LA PLANIFICACIÓN URBANA POST PANDEMIA

El hacinamiento poblacional se contrapone al aislamiento social, posicionándose como el primer vector que facilita la transmisión del virus y que, en ese sentido, las megaciudades ofrecen una debilidad propia de su génesis.

Cuando decimos hacinamiento se nos presenta la imagen de los barrios marginales, carentes de servicios públicos básicos; las villas de emergencia, los asentamientos irregulares que a su vez generan un círculo vicioso de insalubridad y contagio.

Las ciudades pospandemia deberán revisar sus códigos de edificación, habilitaciones y planeamiento y la agenda política deberá priorizar el análisis de los Planes Estratégicos Territoriales (PET).

El ordenamiento territorial es el catalizador del desarrollo de una región, requiere de una comprensión detallada de las realidades locales para su despliegue de un plan.

El Estado Nacional no cuenta con un Plan Estratégico Territorial Argentina (PET), el mismo se encuentra en estadio de avance. En el año 2018 se presen-

tó el Avance IV en el marco de la XVIII Asamblea del COFEPLAN - Consejo Federal de Planificación y Ordenamiento Territorial creado en el año 2008<sup>1</sup>.

El Plan Estratégico Territorial es el instrumento de planificación y ordenamiento territorial que da balizamiento a la inversión pública y privada y logra la concreción de la política nacional y el desarrollo regional. El PET debe ser una política de Estado de manera prioritaria en las ciudades pospandemia.

El Ordenamiento Territorial tiene en la Ley General del Ambiente 25.675 un apalancamiento que amplía el horizonte incorporando el concepto “ambiental”. Ese Ordenamiento Ambiental del Territorio debe incluir las variables y los indicadores que reviertan los negativos efectos comprobados por el COVID-19 en relación con la falta de políticas de planificación urbana en clave de prevención.

El anteproyecto de Ley de Presupuestos Mínimos del Ordenamiento Territorial para el desarrollo sustentable, territorialmente equilibrado y socialmente justo que fue presentado durante la última Asamblea del COFEPLAN en noviembre de 2019 define al Ordenamiento Territorial como “una política pública, destinada a orientar el proceso de producción social del espacio, mediante la aplicación de medidas que tienen por finalidad la mejora de la calidad de vida de la población, a través de su integración social en el territorio y el uso y aprovechamiento ambientalmente sustentable y democrático de los recursos naturales y culturales”.

Pero también continúa diciendo que el Ordenamiento Territorial es la expresión espacial de las políticas económicas, sociales, culturales y ecológicas de toda la sociedad. Si nos paramos en este punto, entonces, las inmensas superficies del conurbano bonaerense que hoy rebalsan de precariedad y falta notable de servicios esenciales hablan de políticas y economías disonantes con los principios de accesibilidad y movilidad universal, el cual implementado provee las condiciones de movilidad sustentable que garantizan el acceso de todas las personas a los bienes y servicios necesarios para un hábitat adecuado. El hábitat adecuado es aquel que brinda las condiciones mínimas de seguridad y salubridad.

La Ley General del Ambiente 25.675<sup>2</sup>, en su art. 8º, instituye al ordenamiento ambiental del territorio como un instrumento de la política y de gestión

<sup>1</sup> Véase: <https://www.argentina.gob.ar/noticias/nueva-asamblea-del-consejo-federal-de-planificacion-y-ordenamiento-territorial>.

<sup>2</sup> Ley 25.675. *Política Ambiental Nacional. 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. Principios de la política ambiental. Presupuesto mínimo. Competencia judicial. Instrumentos de política y gestión. Ordenamiento ambiental. Evaluación de impacto ambiental. Educación e información. Participación ciudadana. Seguro ambiental y fondo de restauración. Sistema Federal Ambiental. Ratificación de acuerdos federales. Autogestión. Daño ambiental. Fondo de Compensación Ambiental.* Sancionada: 6/11/2002. Promulgada parcialmente: 27/11/2002. “Art. 8º.— Los instrumentos de la política y la gestión ambiental serán los siguientes: 1. El ordenamiento ambiental del territorio. 2. La evaluación de impacto ambiental. 3. El sistema de control sobre el desarrollo de las actividades antrópicas. 4. La educación ambiental. 5. El sistema de diagnóstico e información ambiental. 6. El régimen económico de promoción del desarrollo sustentable”.

ambiental y lo define en el art. 9º como el instrumento idóneo para desarrollar la estructura de funcionamiento global del territorio de la Nación, que se debe genera mediante la coordinación interjurisdiccional entre los municipios y las provincias, y de estas y la ciudad de Buenos Aires con la Nación, a través del Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA).

Mayores virulencias se presentarán con mayor frecuencia y una de las asignaturas pendientes para minimizar el impacto económica y social de urgente tratamiento es trabajar sobre el ordenamiento ambiental del territorio nacional, provincial y municipal.

La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible<sup>3</sup> reconoce que la gestión del medio urbano es fundamental para la calidad de vida. Es importante planificar las ciudades y los asentamientos humanos, con miras a fomentar la cohesión comunitaria, la seguridad de las personas; y estimular la innovación y el empleo.

Entre los Objetivos para el Desarrollo Sostenible (ODS), el objetivo de Desarrollo Sostenible nro. 11 contempla el papel que juegan las ciudades en el desarrollo sostenible; lograr que las ciudades y los asentamientos sean inclusivos, seguros, resilientes y sostenibles, cuya consecución requiere el cumplimiento de 16 metas en las que se integran los temas urbanos más relevantes: vivienda y servicios básicos; transporte y energía sostenibles; urbanización inclusiva, planificación y gestión participativas; patrimonio cultural y natural; reducción de riesgos de desastres, así como mitigación y adaptación al cambio climático y resiliencia; reducción del impacto ambiental, con especial atención a la calidad del aire y los desechos municipales; espacios públicos seguros y verdes; vínculos positivos entre zonas urbanas, periurbanas y rurales; uso eficiente de recursos; e infraestructura resiliente y sostenible (Naciones Unidas 2015).

Estos conceptos de la Nueva Agenda Urbana han comenzado a posicionarse en los debates de la planificación de las grandes ciudades y es el que entrona el desafío de las *Smart Cities*. Una serie de normas internacionales que presentan indicadores de sustentabilidad como la ISO 37.101 definen que es una ciudad inteligente y guía a la ordenación de ellas.

Para 2050, se espera que la población mundial alcance casi diez mil millones de personas, y que las megaciudades sean más de 100. El 80% de la población vivirá en ellas según el informe *Perspectiva de la Población Mundial 2019* del Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las UN<sup>4</sup>.

El crecimiento rápido y continuo de la población presenta desafíos para el desarrollo sostenible. La tasa de crecimiento de la población sigue siendo especialmente alta en el grupo de 47 países designados por las Naciones Unidas

<sup>3</sup> RODRÍGUEZ ALDABE, Yosú, *Potenciar la resiliencia de las ciudades y sus territorios de pertenencia en el marco de los acuerdos sobre cambio climático y de la Nueva Agenda Urbana*, Documentos de Proyectos (LC/TS.2018/91), Santiago, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), 2018, p. 18.

<sup>4</sup> Véase <https://www.iso.org/files/live/sites/isoorg/files/store/en/PUB100423.pdf>, p. 3.

como menos desarrollados. Se espera que dupliquen el tamaño de la población los países más pobres del mundo de acá al 2050.

En ese contexto de pobreza, la vulnerabilidad hacia las pandemias puede verse minimizada si el ordenamiento del territorio pasa a ser prioridad en las decisiones políticas en los próximos 30 años.

## CONCLUSIONES

Antes de la difusión de la COVID-19, la situación social se estaba deteriorando, como muestran los índices de pobreza y desigualdad. Este estado de situación provoca migraciones hacia las ciudades, lo que agrava la salud ambiental y tiene repercusiones negativas en el empleo. Las altas tasas de informalidad y los sistemas de protección social

El término “megaciudad” es utilizado para definir a las ciudades que tienen más de diez millones de habitantes.

En última instancia, en las megaciudades, una solución sostenible a los problemas generados por la COVID-19 será la contención coordinada del virus.

Uno de los desafíos de las ciudades sostenibles es un replanteo de su planificación, enfocado en la conciencia social y climática.

Es fundamental que la planificación urbana tenga en cuenta los criterios del Ordenamiento Ambiental del Territorio.

Las técnicas de ordenamiento acompañadas de prácticas de estandarización pueden ser muy efectivas y coadyuvantes de las políticas públicas de ordenación del territorio.

En síntesis, el escenario pospandemia deberá ubicar en el centro de la toma de decisiones una fuerte conciencia ambiental y social.

## BIBLIOGRAFÍA

ESCRIBANO, Gonzalo y LÁZARO TOUZA, Lara, *Energía, clima y coronavirus*, Real Instituto Elcano. Salamanca, 27/3/2020, ARI 31/2020.

BOGDAN-MARTIN, Doreen, “Digital Technologies are the Path to ‘Generation Equality’”, *ITU News*, 6/3/2020, disponible en <https://news.itu.int/digital-technologies-are-the-path-to-generation-equality/>.

ODDONE, Nahuel, “Liderazgos públicos, compromiso social y responsabilidad”, *Clarín Digital*, 10/4/2020, disponible en [https://www.clarin.com/opinion/liderazgos-publicos-compromiso-social-responsabilidad-individual\\_0\\_O0lQ8Sypb.html](https://www.clarin.com/opinion/liderazgos-publicos-compromiso-social-responsabilidad-individual_0_O0lQ8Sypb.html).

RODRÍGUEZ ALDABE, Yosu, *Potenciar la resiliencia de las ciudades y sus territorios de pertenencia en el marco de los acuerdos sobre cambio climático y de la Nueva Agenda Urbana*, Documentos de Proyectos (LC/

TS.2018/91), Santiago, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), 2018.

ISO and Sustainable Cities, disponible en <https://www.iso.org/files/live/sites/isoorg/files/store/en/PUB100423.pdf>.

Recepción: 16/6/2020

Aceptación: 8/8/2020

## RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS



FAGAN, BRIAN, *EL GRAN CALENTAMIENTO. CÓMO INFLUYÓ EL CAMBIO CLIMÁTICO EN EL APOGEO Y CAÍDA DE LAS CIVILIZACIONES*, BARCELONA, GEDISA, 2009, 355 PP.

Por VIVIANA SAGRERA\*

Brian Fagan es profesor de arqueología y antropología y uno de los escritores sobre la materia más conocidos del mundo. En este libro Fagan entrelaza dos relatos, uno, resultado de las investigaciones climatológicas y arqueológicas más evolucionadas y actuales; el otro es un vivaz y entretenido recorrido histórico por el mundo que muestra la incidencia del clima en el apogeo y caída de las civilizaciones.

Nuestra especialidad ha sido concebida a partir de un fenómeno natural y cultural que nació desde la doctrina, incrustándose en la legislación, la jurisprudencia y llegando a los textos constitucionales desde un abordaje distinto a las clásicas ramas del gran árbol del derecho.

Un sistema transversal de conexiones en el mundo jurídico alumbró el nacimiento del derecho ambiental como esa especialidad diferente, que presumiblemente publica, recorre y se enlaza con las obligaciones, los contratos y los derechos individuales a cada paso.

Para su comprensión, además, exige una actualización y adopción de conocimientos interdisciplinarios cuya producción se encuentra fuera de las ciencias sociales y jurídicas y aparecen ubicados en estudios decididos a la economía, a la historia, a la geografía y a las ciencias exactas.

Fagan presenta en una narración ordenada los fenómenos históricos, económicos, geográficos demográficos y de la paleoclimatología que moldearon las estructuras sociales del medioevo.

La base pastoril del esquema productivo del periodo recorrido entre los años 800 y 1200 está íntimamente ligado a un periodo de calentamiento global en el que, si bien se recuerdan las grandes hambrunas, se logró un desarrollo de la agricultura y la ganadería pastoril que mantuvo distribuida la población sin la

\* Magister en Administración, Derecho y Economía de los Servicios Públicos por la Universidad Carlos III de Madrid. Especialista en Derecho Ambiental, Universidad Carlos III de Madrid y Universidad de Buenos Aires. Profesora titular de la materia Derecho Ambiental y de los Recursos Naturales, Facultad de Derecho, UNLZ. Jefa de trabajos prácticos regular en la materia Derecho Ambiental y de los Recursos Naturales, Facultad de Derecho, UBA.

gran concentración de los centros urbanos que se destaca en el periodo posterior y que coincide, además, con la conquista del nuevo mundo.

El recorrido propuesto por Fagan, situado en el *período cálido medieval* (800-1200 d. C apróx.) —término acuñado por Hubert Lamb, caracterizado por condiciones climáticas más cálidas—, demuestra, con una perspectiva más amplia, como las condiciones favorables prósperas para Europa y los asentamientos escandinavos en Groenlandia, no habían favorecido a todo el mundo y en muchas zonas tropicales y subtropicales se tradujeron en sequías prolongadas que afectaron sociedades muy diversas, como lo son las de América del Norte, Asia y África.

Las conclusiones a las que arriba se sostienen en una frondosa bibliografía que, como señalé al principio, visita todas las disciplinas científicas imaginables.

Una lectura ágil y recomendable para formar conciencia sin el esfuerzo intelectual que conlleva la concentración de la literatura jurídica.

STEPHEN J. TURNER, DINAH L. SHELTON, JONA RAZZAQUE,  
OWEN MCINTYRE, JAMES R. MAY (EDS.), *ENVIRONMENTAL  
RIGHTS, THE DEVELOPMENT OF STANDARDS*, CAMBRIDGE  
UNIVERSITY PRESS, 2019\*, ONLINE ISBN: 9781108612500

Por FACUNDO RÍOS\*\*

El derecho ambiental es una disciplina jurídica que se encuentra en pleno auge en la generación de nuevos conocimientos científicos. En ello se diferencia de otras ramas del derecho, donde la creación de ideas innovadoras es más difícil de encontrar, y los nuevos contenidos doctrinarios suelen ser de tipo descriptivo. El derecho ambiental nos ofrece, en este momento, una fortaleza que puede contribuir y enriquecer de forma trasversal a otras ramas de la ciencia jurídica. Encuentra su hito de origen en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, realizada en Estocolmo en 1972. Desde ese momento, su evolución y desarrollo no ha cesado. Para muchos juristas, los Principios establecidos en la Declaración de Estocolmo constituyeron el primer cuerpo de *softlaw para cuestiones internacionales sobre medio ambiente. Estocolmo se constituyó, además, como la primera manifestación global de preocupación por el ambiente, y propició la creación del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, que, hasta hoy, lidera el tratamiento de la temática ambiental en sus diversas manifestaciones.*

Actualmente, el derecho al ambiente sano es reconocido como un derecho humano por las cortes internacionales, los Estados, organizaciones internacionales y las sociedades en general. En nuestra región, el tribunal más importante en materia de derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su opinión consultiva 82/17, ha sido determinante en este sentido.

Desde la perspectiva político-jurídica, en las últimas décadas los Estados vienen sumando esfuerzos en la elaboración de políticas públicas comunes, en-

\* <https://www.cambridge.org/core/books/environmental-rights/844845FA736BAF405939C46AAD41F8D8> University Press. Fecha de publicación online: Mayo 2019. Publicación Impresa 2019. ISBN online 9781108612500. DOI <https://doi.org/10.1017/9781108612500Cambridge>.

\*\* Jefe de Trabajos Prácticos de la cátedra de Régimen Jurídico de los Recursos Naturales y Protección Ambiental de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires a cargo de la Dra. Beatriz Silvia Krom.

frentando a la vez los desafíos ambientales en pos de forjar sociedades más justas y equitativas. De esta forma, se profundizaron los vínculos de dos campos del derecho. Además, diferentes órganos científicos creados en el marco de las Naciones Unidas, como el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático, demuestran que el derecho humano a la vida y la salud se ve fuertemente condicionado por la afectación del ambiente, en cualquiera de sus formas.

*Environmental Rights, the development of standards es una obra que enriquece el acervo del derecho ambiental. Realiza un aporte preciso en términos científicos, alumbrando un aspecto necesario para el estudio e implementación de esta materia, trascendiendo la frontera académica. Esta obra proporciona una contribución doctrinaria, un soporte para la implementación de políticas públicas, para la elaboración de jurisprudencia más sólida o como aporte para la sociedad civil, que en los últimos años se ha incorporado como un actor fundamental a la hora de exigir la incorporación de las problemáticas ambientales en las agendas públicas nacionales e internacionales.*

En este libro los autores realizan, desde una mirada innovadora, un exhaustivo estudio del desarrollo de los estándares ambientales, trabajando la temática desde múltiples enfoques. Esto se ve reflejado en la investigación sobre los estándares ambientales, su desarrollo, evolución, relación y efectos sobre el derecho internacional, con un pasaje por los Acuerdos Multilaterales Ambientales, su vinculación con los derechos humanos, y su trascendencia en diferentes legislaciones internas. Es por ello que uno de los elementos claves de este material jurídico es su abordaje de manera integral.

Los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) fijan los valores máximos de contaminación permitidos, a los efectos de asegurar la calidad de ambiente y conservar el entorno, mediante la aplicación de instrumentos de gestión ambiental y de evaluación de las acciones del hombre sobre un entorno determinado. A través de ellos, se pueden monitorear los impactos ambientales, y cumplir el Principio de Información Ambiental, un pilar fundamental del derecho ambiental, plasmado, entre otros instrumentos internacionales y regionales, en la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992. Entender mejor esta herramienta de gestión ambiental permite no solo elaborar mejores y más eficientes políticas públicas para el cuidado de la salud y la vida de los hombres y mujeres, sino también de su entorno, asegurando los derechos de las futuras generaciones, de acuerdo con el concepto de Desarrollo Sostenible.

Si bien, en una aproximación inicial, la elaboración de un ECA puede parecer sencilla, se trata de un proceso complejo para arribar a una herramienta eficaz. Requiere la participación de expertos que aseguren incluir las características ambientales, describir la calidad del mismo, entender su biodiversidad, sus recursos naturales, su economía, las actividades productivas que se desarrollan en este entorno, las tecnologías a disposición, elementos específicos del lugar, entre otros factores, y, además, que no haya afectación de derechos.

Por último, y retomando los conceptos iniciales, es valioso el abordaje de la temática a partir de la vinculación de los derechos ambientales y los derechos humanos. Su tratamiento bajo esta perspectiva demuestra la actualidad jurídica del material presentado. Como hemos mencionado, se encuentra científicamente comprobado que la falta de atención a los problemas ambientales actuales afecta de forma directa a los derechos humanos, generando un impacto aún más nocivo en aquellos sectores más vulnerables. Cabe destacar que, aun en una construcción colectiva con plumas distintas, sobrevuela una mirada común acerca de la importancia de contar con Estados modernos y eficientes en la gestión de los instrumentos ambientales, con mayores espacios democráticos, entendiendo a lo constitucional como un valor central en la defensa de los derechos fundamentales, destacando la trascendencia que poseen los tratados internacionales para alcanzar concesos globales, la necesidad de construir instituciones locales e internacionales más sólidas y el rol central que juega en las relaciones internacionales la gobernanza de los recursos naturales.

Metodológicamente, nos encontramos ante una obra de redacción colectiva, integrada por referentes doctrinarios jurídicos de diversas universidades del mundo. El trabajo exhibe la siguiente estructura de contenidos: una introducción breve sobre la creación y desarrollo de los estándares ambientales; un análisis de los estándares más relevantes a la luz del derecho internacional ambiental; un repaso por los diferentes sistemas jurídicos internacionales regionales; los estándares en el derecho procesal de los Acuerdos Multilaterales Ambientales; se destaca la investigación realizada sobre los estándares frente a la problemática de cambio climático; un balance de la situación actual de las normas jurídicas internas de diferentes Estados (India, Portugal, Argentina, Sudáfrica, Francia y Bután), trabajando aspectos específicos de las normas constitucionales vigentes; los estándares frente a los derechos de la naturaleza; y concluyendo con un balance general sobre el desarrollo de estándares en el campo de los derechos ambientales.



## PAUTAS PARA LA PRESENTACIÓN DE ORIGINALES

La *Revista Jurídica de Buenos Aires*, fundada en 1957 bajo la dirección del Dr. Ignacio Winizky, es una publicación bianual de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires que contiene trabajos de doctrina de juristas del medio local y del extranjero. En los últimos años se ha adoptado la modalidad de publicar números temáticos, bajo la dirección de un/a coordinador/a, que concentran trabajos sobre una determinada área de estudio, sistematizándolos de modo tal que el/la lector/a pueda acceder a distintas visiones al respecto.

Los trabajos presentados para su publicación deben ser originales, inéditos y no pueden postularse simultáneamente en otras revistas u órganos editoriales. Además, deben contener aportes de singular relevancia para la disciplina. Las colaboraciones pueden ser artículos, ensayos o reseñas de libros, referidos a temas jurídicos o afines. Se recibirán textos redactados en español, portugués o inglés, o bien traducciones de trabajos escritos en lenguas extranjeras.

## PROCESO DE EVALUACIÓN

Los textos recibidos serán sometidos a evaluación por pares nacionales e internacionales especialistas en la temática, en parte externos a la entidad editora, bajo la modalidad de referato doble ciego: anonimato de autores y examinadores durante el proceso de evaluación.

El proceso de evaluación consta de tres fases:

1. La Dirección y el Consejo Editorial seleccionarán, de acuerdo con los objetivos de la Revista, aquellos trabajos que resultan relevantes y oportunos para ser sometidos a evaluación y para su posible publicación.

2. Los trabajos escogidos serán enviados (bajo anonimato de los/as autores/as) a un/a evaluador/a externo/a experto/a en la temática. Desde la fecha de recepción, el/la evaluador/a tendrá 30 (treinta) días para evaluar el trabajo y devolverlo junto a su dictamen.

Los posibles resultados de la evaluación por pares son:

- a) Se recomienda su publicación.
- b) Se sugieren revisiones o modificaciones para su eventual publicación posterior.
- c) No se recomienda su publicación.

3. Los/as autores/as de los trabajos propuestos recibirán información, de parte de la entidad editora, acerca de los resultados del proceso de evaluación. Los/as autores/as que deban realizar modificaciones las realizarán dentro del lapso fijado por la Dirección de la Revista, quien remitirá al/a la evaluador/a correspondiente el texto modificado para su aceptación o rechazo. Una vez que se devuelva la evaluación a la Dirección, se comunicará a los/as autores/as la decisión respecto de la publicación.

## REQUISITOS Y ENVÍO

1. La entrega de los artículos para el primer número de cada año se realiza en diciembre del año anterior, mientras que la de los artículos destinados al segundo número se realiza en mayo del año en curso. Todos los artículos deben tener relación con la temática específica propuesta para cada número de la *Revista*.

2. Cada número deberá contener una presentación por parte del/de la coordinador/a.

3. Los artículos deben tener como mínimo 6000 palabras y como máximo 10000, sin incluir la bibliografía.

4. Los originales deberán cumplir los requisitos aquí enumerados y observar las pautas de estilo y cualquier consulta que surja deberá remitirse a la Dirección de la Revista o al Departamento de Publicaciones.

5. Los trabajos se presentarán ante la Dirección de la Revista a través del/de la coordinador/a por correo electrónico. El archivo deberá contener, respecto de cada trabajo, los siguientes datos: nombre del artículo, nombre del/de los autor/es, fecha de finalización del documento y fecha de entrega. Los archivos deben estar en una versión actualizada de formato Word, preferentemente en sus últimas versiones.

6. Junto al artículo, los/as autores/as deberán aportar un resumen biográfico que incluya: nombre/s y apellido/s completo/s, profesión, cargo actual, afiliación institucional (con indicación del país y la ciudad donde se radica la institución), nacionalidad, teléfono, dirección postal y electrónica. Cada trabajo que se publique incluirá, al menos, una dirección de e-mail de alguna/o de sus autores/as.

## PAUTAS DE ESTILO

1. El texto debe presentarse en tamaño de página A4, con márgenes superior e inferior de 2,5 cm, derecho e izquierdo de 3 cm. Debe emplearse fuente Times New Roman, tamaño 12. El interlineado debe ser simple y cada párrafo

tendrá una sangría de primera línea de 1 cm. No deben emplearse espacios adicionales antes o después de los párrafos. En las notas a pie de página se colocará sangría de primera línea de 1 cm, se empleará Times New Roman, tamaño 10 y el interlineado será también simple. El texto y las notas deben estar justificados.

2. El **título** del trabajo deberá expresarse en el idioma del artículo, en mayúscula y centrado.

3. Si el artículo presentado es una traducción, esto deberá indicarse en la primera nota al pie con formato símbolo \*, a continuación del título, de acuerdo con la siguiente estructura y completando los datos señalados en el modelo:

\* Publicado originalmente como <título en inglés> en <fuente de donde fue extraído el artículo original>. Traducción al español realizada por <nombre y apellido del/de la traductor/traductora, cargo o profesión, lugar donde estudia o trabaja>.

4. El nombre del autor debe ubicarse debajo del título del artículo, seguido de “Por”, alineado a la derecha y en mayúscula. Allí debe incluirse una nota a pie con formato símbolo \* (o \*\* en caso de contar con la nota del caso del punto 3) donde debe consignarse el cargo o profesión del/de la autor/a y una breve referencia académica indicando cargo docente (si corresponde) e institución. Asimismo, pueden incluirse agradecimientos del/de la autor/a.

5. A continuación debe incluirse un **resumen** del trabajo que no exceda de 250 palabras (en notas y trabajos breves bastará con 100 palabras) y un **listado de cinco palabras clave**. Los títulos “Resumen:” y “Palabras clave:” serán en negrita y su texto en cursiva y ambos con sangría de primera línea de 1 cm. Deberán expresarse en el idioma del artículo.

6. Inmediatamente después, debe colocarse la traducción al inglés del título del artículo en mayúscula, centrado y debajo de este el resumen traducido al inglés (Abstract) junto con las palabras clave (Keywords) con similar pauta de estilo.

7. Las fuentes empleadas deberán especificarse correctamente mediante el empleo de **referencias bibliográficas**, así como en el **listado de bibliografía**. Deberán seguirse las siguientes indicaciones:

7.1. Las citas directas que superen (aproximadamente) los 330 caracteres se escribirán en párrafo aparte, separadas por un espaciado superior y uno inferior del cuerpo, sin interlineado, en tipografía redonda (sin comillas ni cursivas), justificadas y con sangría de 2.5 cm, izquierda y derecha. Las citas directas con menos de 330 caracteres, en cambio, respetarán el formato del cuerpo del texto, consignándose entre comillas y en tipografía redonda.

7.2. Se deberán incluir a pie de página las notas y referencias bibliográficas. Estas deberán realizarse de la siguiente manera: los apellidos del/de la

autor/a irá en mayúscula, el nombre en minúscula, los títulos de libros irán en cursiva sin comillas, seguido de la ciudad de publicación (en castellano), la editorial, el año de publicación y el número de la/s página/s en ese orden. Si se trata de un artículo, el título irá entre comillas y el nombre de la revista en cursiva. Si se trata del capítulo de un libro colectivo, el título irá en comillas, seguido del apellido y nombre de las/os editores/as del volumen, los títulos de libros irán en cursiva sin comillas, seguido del lugar de publicación, la editorial, el año de publicación y el número de la/s página/s en ese orden. Los textos provenientes de páginas web deberán indicar luego del título la indicación de la procedencia y la fecha de última consulta.

A modo de ejemplo:

#### *Libros*

FOUCAULT, Michel, *Securité, territoire, population*, París, Seuil/Gallimard, 2004, p. 199.

#### *Artículos de Revistas*

MUÑOZ BRAVO, Tomás, “Política migratoria en Argentina como respuesta a las crisis económicas y a procesos de integración regional” en *Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM*, N° 119, México, UNAM, mayo-agosto de 2014, pp. 87-116.

#### *Capítulos de libros*

BOTHE, Michael, “The WHO Request”, en BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence y SANDS, Philippe (eds.), *International Law, the International Court of Justice and Nuclear Weapons*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, pp. 103-111.

#### *Material de internet*

ZEGVELD, Liesbeth, “The Inter-American Commission on Human Rights and International Humanitarian Law: A Comment on the Tablada Case”, disponible en <<http://www.cicr.org>> (consultado el 4/2/2007).

7.3. Al final del documento se incluirá un listado de bibliografía, incluyendo todas las fuentes consultadas para la elaboración del trabajo presentado, conforme a las pautas de estilo mencionadas.

#### 8. Elementos complementarios:

8.1. Las tablas y figuras deben incluirse en las páginas del texto y numerarse consecutivamente (figura 1, cuadro 1, etc.). Deben estar acompañadas por la fuente y el título. Los archivos originales en formato Microsoft Excel o en

programas de gráficos deberán enviarse adicionalmente en un archivo digital separado.

8.2. Las fotografías e imágenes deberán cumplir con los requisitos de numeración, fuente y título mencionados. Deberán tener una resolución superior o igual a 300 dpi. Cuando no fueran obra del/de la autor/a del artículo, se requiere que se envíen acompañadas por la autorización de reproducción del titular de los derechos de dichas imágenes.

8.3. En el caso que sea necesario, los elementos complementarios que integran el documento serán entregados en el soporte y tipo de archivo que sea acordado oportunamente con la Dirección de la Revista.

9. Los títulos y subtítulos del texto deben respetar la siguiente jerarquía:

TÍTULO GENERAL (Mayúscula y centrado)

Por NOMBRE AUTOR

**Resumen:**

**Palabras clave:**

TÍTULO GENERAL EN INGLÉS (Mayúscula y centrado)

**Abstract:**

**Keywords:**

INTRODUCCIÓN (Mayúscula y centrado)

1. TÍTULO (Capítulo) (Mayúscula y centrado)

*1.1. Subtítulo (cursiva, sin sangría y en minúscula)*

*1.1.1. Título (cursiva, sin sangría y en minúscula)*

*1.1.2. Título (cursiva, sin sangría y en minúscula)*

2. TÍTULO (Capítulo) (Mayúscula y centrado)

CONCLUSIONES (Si hubiera, mayúscula, centrado)

BIBLIOGRAFÍA (Mayúscula, centrado)

## DERECHOS DE PUBLICACIÓN

El envío de un trabajo para su publicación implica, por parte de su autor/a, la autorización para su reproducción (salvo expresa renuncia), por cualquier medio, soporte y en el momento en el que se considere conveniente por la Revista. Los originales entregados no serán devueltos.

Los/as autores/as, al postular un trabajo para su publicación, ceden todos los derechos de distribución y difusión de los contenidos de los mismos al Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho (UBA). La recepción de un trabajo para su evaluación no implica asumir un compromiso de publicación.

**Para enviar trabajos, realizar consultas sobre las pautas de estilo o acercar sus dudas, puede contactarnos a: [dpublica@derecho.uba.ar](mailto:dpublica@derecho.uba.ar)**



## GUIDELINES FOR THE SUBMISSION OF ARTICLES

The “Revista Jurídica de Buenos Aires”, created in 1957 under the direction of Dr. Ignacio Winizky, is a biannual publication of the School of Law of the University of Buenos Aires, which comprises the works of national and foreign scholars. In the last years, each issue —under the direction of different coordinators — has focused on specific subject areas, collecting relevant articles and systematizing them, thus allowing the reader to be familiarised with diverse views.

Works submitted for publication must be original, previously unpublished and not under consideration for publication elsewhere. In addition, they should make a particularly relevant contribution. Articles, essays and book reviews on legal and related issues are welcome. They may be written in Spanish, Portuguese or English. Translations are also considered.

## EVALUATION PROCESS

All works will be subject to double blind peer review conducted by national and international experts in each subject, some of them acting as external reviewers. Authors and reviewers remain anonymous during the evaluation process.

The evaluation process has three stages:

1. The Director and Editorial Board will decide, in accordance with the journal’s objectives, which articles are relevant and appropriate for evaluation and possible publication.
2. The selected articles will be sent — preserving the author’s anonymity — to an external reviewer with expertise in the subject. Since the reception of the article, the reviewer will have 30 (thirty) days to evaluate it and communicate his/her opinion.

The possible results of the peer reviewing process are:

- a) Recommendation of publication.
  - b) Suggestion of revisions or modifications for possible publication.
  - c) Recommendation of rejection.
3. The author/s of the articles will receive information from the editors on the results of the evaluation process. Those authors who are required to revise

or modify the submitted text must comply with the time frame established by the Director of the journal, who will send the modified article to the peer reviewer for its acceptance or rejection. Once the peer reviewer has provided his/her opinion to the Director, the final decision will be informed to the author/s.

## REQUIREMENTS AND SUBMISSION

1. The submission of articles to be published in each year's first issue of the journal will take place in December of the previous year. The submission of articles to be published in the second issue will take place in May. All works must be related to the specific subject area of each issue.

2. Each issue will have a presentation by its coordinator.

3. Articles must have between 6,000 and 10,000 words, without including bibliography.

4. Manuscripts must comply with this list of requirements and with the style guidelines. Any inquiry can be addressed to the Director of the journal or to the Department of Publications.

5. Articles must be submitted to the journal's Director via email to the issue's coordinator. The document must contain the following information: title, author/s' name, date of completion and date of submission. It is recommendable to use the latest versions of Microsoft Word.

6. Along with the manuscript, the author/s must also submit a **short bio** including: name, surname, profession, current position, institutional affiliation (including city and country of the institution), nationality, telephone, address and email. All published works will include the email address of at least one of the authors.

## STYLE GUIDELINES

1. The page size of the document must be A4, with top and bottom margins 2,5 cm and side margins 3 cm. Times New Roman font, size 12 must be used. Single line spacing must be used, and the first line in each paragraph shall have 1 cm indentation. No additional space before or after each paragraph should be included. Footnotes shall also have 1 cm indentation in the first line, employing Times New Roman, size 10, and single line spacing. The text and footnotes must be justified.

2. The article's **title** must be in the language employed in the article, in capital letters and centred.

3. If the submission is a translation, it must be indicated in the first footnote using the symbol \* after the title, and the following structure must be employed, completing the relevant information:

\*Originally published as <title in the original language> in <source of the original piece>. Translation into Spanish/English/Portuguese by <name and surname of the translator, profession or current position, institutional affiliation>.

4. The author/s' name should be centred under the title of the article, after the word "By", aligned to the right and in capital letters. A footnote should be placed there, using the symbol \* (or \*\* in case the piece also includes the footnote mentioned in guideline 3), which must include the author/s' current position or profession and a brief academic reference, including current academic position (if any) and institutional affiliation. Acknowledgments may be included there.

5. Afterwards, an **abstract** of no more than 250 words (in the case of short articles, abstracts can be of 100 words) and **five keywords** must be included. The titles "Abstract" and "Keywords" must be in **bold** and the text of the sections in *italics*. Both sections must use 1 cm indentation in the first line. They shall be in the language employed in the article.

6. Immediately after, the piece shall include a translation into Spanish of the article's title, in capital letters and centred. Underneath, the abstract and the keywords should be translated into Spanish, employing the same style guidelines as in the original language.

7. The sources employed for the article must be correctly included in **bibliographical references** and in the **list of bibliography**. The following indications are to be followed:

7.1. Direct Quotations that are 330 characters or more must be included in a new paragraph, separated by double space from the previous and following text of the main body. It shall use single line spacing, be written in normal font (without quotation marks nor italics), justified, and with 2.5 cm left and right indentation. Direct quotations under 330 characters will have the same format as the main body, with quotation marks and without italics.

7.2. Notes and bibliographical references must be included as footnotes. Bibliographical references must include, in the following order: surname of the author/s in capital letters, name in lower case letters, book titles in italics without quotation marks, city of publication (in Spanish), editorial house, year of publication, page number/s. If it is an article, the title will be between quotation marks and the name of the journal in italics. If it is a book by multiple authors, the title of the chapter will be between quotation marks, followed by surname and name of the volume's editors, book title using italics without quotation marks, followed by city of publication, editorial house, year of publication, and

page number/s. When citing articles from websites, the domain and date of last access shall be included after the title.

For example:

*Books*

FOUCAULT, Michel. *Securité, territoire, population*, París, Seuil/Gallimard, 2004, p. 199.

*Articles in Journal*

MUÑOZ BRAVO, Tomás “Política migratoria en Argentina como respuesta a Las crisis económicas y a procesos de integración regional” en *Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM*, num. 119, México, UNAM, may.-aug. 2014, pp. 87-116.

*Book Chapters*

BOTHE, Michael. “The WHO Request”, in BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence y SANDS, Philippe (eds.), *International Law, the International Court of Justice and Nuclear Weapons*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, pp. 103-111.

*Websites*

ZEGVELD, Liesbeth. “The Inter-American Commission on Human Rights and International Humanitarian Law: A Comment on the Tablada Case”, available at <<http://www.cicr.org>> (last access 4-02-2007).

7.3. At the end of the document, a list of bibliography shall be included, listing all sources consulted for the drafting of the article, in accordance with the aforementioned style guidelines.

8. Additional elements:

8.1. Tables and figures must be included within the text and be consecutively numbered (figure 1, chart 1, etc.). They must be accompanied by their source and title. Original files in Microsoft Excel format or graphics programs should also be sent as separate digital files.

8.2. Photographs and images must comply with the same requirements and have a resolution of 300 dpi or higher. When they do not belong to the author of the article, an authorization for its reproduction by the rights holder is required.

8.3. If necessary, additional elements which are a part of the document will be submitted in the format agreed upon with the Director of the journal.

9. Titles and subtitles must respect the following format:

TITLE (Capital letters and centred)

By NAME OF AUTHOR/S

**Abstract:**

**Keywords:**

TITLE IN SPANISH (Capital letters and centred)

**Resumen:**

**Palabras clave:**

INTRODUCTION (Capital letters and centred)

1. TITLE (Chapter) (Capital letters and centred)

*1.1. Heading* (italics, no indentation, lower case letters)

*1.1.1. Heading* (italics, no indentation, lower case letters)

*1.1.2. Heading* (italics, no indentation, lower case letters)

2. TITLE (Chapter) (Capital letters and centred)

CONCLUSIONS (If any, in capital letters and centred)

BIBLIOGRAPHY (Capital letters and centred)

## PUBLICATION RIGHTS

The submission of a manuscript for publication entails the author/s' authorization to reproduce it in any media or form, whenever the journal considers it appropriate, except in the case of express withdrawal.

By submitting an article for publication, the author/s assign/s all the rights of distribution and public display of its contents to the Department of Publications of the School of Law of the University of Buenos Aires. The reception of a manuscript does not entail any publication commitment.

**For further information, inquiries and to submit manuscripts, please contact us:** [dpublica@derecho.uba.ar](mailto:dpublica@derecho.uba.ar).

Se terminó de imprimir en la 2da. quincena de marzo de 2021  
en los talleres gráficos de “La Ley” S.A.E. e I. - Bernardino Rivadavia 130 Avellaneda -  
Provincia de Buenos Aires - República Argentina



























