ambere

LA REVISTA DEL **INSTITUTO DE DERECHO AMBIENTAL** DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE BAHIA BLANCA

EDICIÓN ANUAL DE DISTRIBUCIÓN GRATUITA
AÑO 1 | N ° 1 | 2013
ISSN 2347-0615



El Instituto y sus objetivos
Conformación e integrantes

Faltas ambientales
Panorama normativo

Protección del medio ambiente
Reforma del Código Civil y Comercial

Colegio de Abogados y Procuradores del Depto. Judicial de Bahía Blanca

Colegio de Abogados y Procuradores de Bahía Blanca | Sarmiento N°54 | Tel: 54(0291) 455-1750 Bahía Blanca| e-mail: cabb@bvconline.com.ar



Estación
de Profesionales

Estudio Jurídico | Estudio Inmobiliario
Estudio de Agrimensura
Consultora en Negociación y Mediación
Consultora en Logística y Operaciones

Roca 237/239 | Tel/fax (0291) 453-0604
8000 Bahía Blanca - Argentina
info@estaciondeprofesionales.com
www.estaciondeprofesionales.com

Alfredo A. Bernabei
ABOGADO

MORENO 11 - Piso 1 - TELEFONO (0291) 4308125
8000 BAHIA BLANCA
E.mail: alfredobernabei@gmail.com



CONTROL DE PLAGAS Y VECTORES

controLAR GROUP

Servicio 24 hs

www.controlargroup.com.ar - contacto@controlargroup.com.ar

FITZ ROY 210 Bahia Blanca / Tel: 430-8416 . 154-980011

Revista Ambere
La revista del Instituto de Derecho Ambiental del Colegio de Abogados y Procuradores de Bahía Blanca.
Edición 1 | Año 1 | 2013

Sarmiento 54
8000 Bahía Blanca,
Buenos Aires, Argentina.
Teléfono: 54 0291 455-1750

Distribución gratuíta. Editada con el apoyo del Colegio de Abogados de Bahía Blanca.

Declarada de interés municipal por Honorable Concejo Deliberante de Bahía Blanca.

Revista Ambere ha sido registrada con el ISSN 2347-0615.

Editor Responsable
Carlos Alberto Luisoni: Avda. Colón 254, piso 5, dpto. "D" de la ciudad de Bahía Blanca, C.P. 8000, provincia de Buenos Aires, República Argentina

Consejo Editor
Abog. Carlos A. Luisoni.
Abog. Pamela Pucci.
Abog. Natalia Barrionuevo.
Abog. Fabrisio Gonzalez.
Abog. Maria Victoria Arias Mahiques.
Abog. Josefina Doria.

Destacamos un especial agradecimiento a todos aquellos colegas que nos apoyaron y prestaron su colaboracion, para que esta publicacion sea posible.

Se deja constancia que cada uno de los autores de los artículos a publicar asume la responsabilidad derivada de la veracidad y originalidad de lo expuesto en los mismos. Prohibida su reproducción total o parcial sin previo consentimiento de los autores.

No desechar la presente revista, en caso de desinterés devolverla al Instituto. Entre todos, podemos cuidar el medio ambiente.

/Sumario

Autoridades del Instituto de Derecho Ambiental del C.A.B.B.	**4**
Los Antecedentes de nuestro Instituto. Actividades durante el año 2005.	**4**
Breve reseña acerca de nuestro Instituto y sus objetivos.	**5**
Instituto de Derecho Ambiental del Colegio de Abogados de Bahía Blanca. Memoria anual 2012/2013.	**6**
Faltas Ambientales.	**8**
El Seguro Ambiental.	**14**
La protección del medio ambiente en el proyecto de reforma y unificación del Código Civil y Comercial.	**22**
Agroquímicos: problemática, estado legislativo.	**25**
Conferencia: Gestión Regional de Aparatos Eléctricos y Electrónicos en Desuso.	**32**
Delitos Ambientales. Bien jurídico protegido y técnica legislativa.	**33**
La reutilización de aguas residuales. Sistemas jurídicos comparados: Unión Europea, España y Argentina.	**40**
Espacio de la Caja de Abogados de la Provincia de Buenos Aires: La cao en tiempos difíciles.	**50**
Conferencia: Hacia el Mar Derecho.	**51**

Agradecemos con sinceridad a Guillermo Fidalgo (miembro de Aqua Marina), quien amén de prestarnos su continua colaboración, nos permitió utilizar una foto de su propiedad para la tapa de la presente publicación.

Autoridades del Instituto de Derecho Ambiental del C.A.B.B.

Comisión Directiva:
Abog. Luisoni Carlos A. (DIRECTOR)
Abog. Arias Mahiques, María Victoria
Abog. Barrionuevo, Natalia
Abog. Doria, Josefina
Abog. Gonzalez, Fabrisio
Abog. Pucci, Pamela
Delegado ante la Comisión de Derecho Ambiental de la Federación Argentina de Colegios de Abogados (FACA): Abog. Eduardo José Conghos

Se destaca la continua colaboración y participación de la Prof. Adriana Chanampa, y los abogados Astrid Sanchez Mazzara, Guillermo Marchesi, Mario O. Bernal y Santiago Mandolesi.

Datos de contacto:
Abog. Carlos A. Luisoni (Director):
Tel. 0291–154235341
E-mail: carlosluisoni@hotmail.com
Facebook: /IDAmbientalCABB
Web: www.cabb.org.ar/derechoambiental.php

Colegio de Abogados de Bahía Blanca:
Sarmiento nº 54 de Bahía Blanca
Tel. 0291-4551750
E-mail: cabb@bvconline.com.ar

Los Antecedentes de nuestro Instituto Actividades durante el año 2005

En el año 2005, el Instituto de Derecho Ambiental retomó sus actividades, intentando interesar a los Colegiados a que participen debido a que la problemática ambiental tanto en la ciudad como en el país, cada día alcanza mayor significación.

Con dicho objetivo, comenzaron las actividades con la Conferencia "La COP 10 de Buenos Aires y el Cambio Climático Global" llevada a cabo en la sede del C.A.B.B. el día 20 de abril de 2005, y estuvo organizada conjuntamente por este Instituto y la Asociación Ambientalista del Sur. La misma estuvo a cargo del Lic. Leoncio Montesarchio, por la Asociación Ambientalista del Sur y los abogados Eduardo J. Conghos y Guillermo H. Marchesi, integrantes de ambas entidades. Se trataron aspectos científicos y normativos, haciendo referencia tanto a la Convención sobre el Cambio Climático como al Protocolo de Kyoto.

Siguiendo con el desarrollo de actividades, ya en el seno de las reuniones, se trato en primer lugar, los aspectos salientes de las resoluciones respecto del amparo promovido en miras a la protección de la Reserva Natural Bahía San Blas, autos **"Werneke, Guillermo A. y Otros C/ Ministerios de Asuntos Agrarios y Producción de la Provincia de Buenos Aires S/ Amparo".** Se analizaron cuestiones de competencia y recurribilidad de medidas cautelares dictadas en un proceso de amparo ambiental. Se contó con la presencia del Dr. Roberto Mora, quien fuera Juez en lo Contencioso Administrativo del Departamento Judicial de Bahía Blanca, y aportara su visión relativa a las cuestiones debatidas.

Posteriormente se analizó el fallo **"Asociación Oikos Red Ambiental C/ Gobierno de La Provincia de Mendoza S/ Amparo"** de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, sala 1. El mismo trata de la protección de la reserva faunística Laguna Llancanelo, y presenta aspectos interesantes referidos a temas como temporaneidad en la interposición de la acción, y cumplimiento de aspecto fundamentales como acceso a la información, participación ciudadana y evaluación de Impacto Ambiental.

También el Instituto envió un representante a la reunión de los Institutos de Derecho Ambiental en el seno de FACA, en el mes de julio en la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires. A la misma asistió el Dr. Guillermo H. Marchesi, y allí se debatieron algunas consideraciones comunes a todos los Institutos, ofreciéndose como sede de la primer reunión del año entrante, a nuestro Colegio.

Breve reseña acerca de nuestro Instituto y sus objetivos

Por Abog. María Victoria
Arias Mahiques

En noviembre del año 2012, y respondiendo a una convocatoria realizada por el Dr. Carlos Luisoni, fue tomando forma la reactivación del Instituto de Derecho Ambiental del Colegio de Abogados de Bahía Blanca.

Con la intención de dotar de identidad propia y continuidad a las actividades que desarrollaría la comisión, se pautaron en dicha oportunidad, además de la temática a debatir, el espacio, periodicidad y forma de desarrollo de las reuniones. Así, la realización de las mismas se llevaría a cabo en forma mensual, los últimos jueves de cada mes, en la sede del Colegio de Abogados local.

Teniendo en cuenta lo novedoso de esta disciplina y la modificación en las estructuras jurídicas clásicas -sustanciales y procesales-, el Instituto persigue como objetivo promover la participación, concientización y capacitación de los Colegiados en las cuestiones concernientes al Derecho Ambiental. Por ello, las reuniones se encuentran abiertas a todos los profesionales interesados o que manifiesten alguna inquietud vinculada a la materia ambiental.

Vinculado a este propósito se encuentra la intención de fomentar las relaciones entre el Instituto y las entidades públicas y privadas relacionadas con la cuestión ambiental. De esa manera, se pretende fortalecer el intercambio con reconocidas organizaciones no gubernamentales, entidades estatales de protección y distintos centros académicos, tanto de Bahía Blanca como de otros departamentos judiciales. Siendo esta materia absolutamente interdisciplinaria, la comprensión del fenómeno ambiental desde la mayor cantidad de perspectivas constituye una experiencia enriquecedora y un valor a privilegiar.

Por otro lado se procura también la actualización constante en materia jurisprudencial, y para ello se analizan y debaten fallos relevantes de distintos fueros vinculados con la temática. La actualización constituye uno de los principales propósitos, y entendemos dentro del Instituto, un imperativo profesional.

En pos de ello, se estimula y apoya la participación de los miembros en la realización de Jornadas, Seminarios y Congresos, buscando mantener un diálogo fluido con Institutos de otros departamentos judiciales que poseen similares objetivos.

A casi un año de esa reunión inicial, se generó un grupo estable, conformado con la participación activa de los Abogs. Carlos Luisoni, Fabrisio Gonzalez, Pamela Pucci, Natalia Barrionuevo, Josefina Doria y Victoria Arias Mahiques. Cabe destacar el acompañamiento y dirección primigenia del Dr. Eduardo Conghos, quien fue, junto con el Dr. Guillermo Marchesi, uno de los pioneros en incursionar en la especialidad jurídica ambiental en esta jurisdicción, y han contribuido de manera fundamental en la creación de canales de comunicación de la comisión y vínculos a nivel institucional.

Por ello, la creación de la Revista del Instituto es la concreción de esas intenciones fundantes, creando un punto de intercambio entre los colegas, el ámbito profesional y el escenario social del que forma parte. Con la materialización de esta publicación, el Instituto busca posicionarse como un espacio de debate de ideas y divulgación de conocimientos, en una disciplina jurídica que como ninguna otra, y atento el bien que se busca tutelar – el ambiente–, requiere del aporte crítico, interdisciplinario y creativo de los involucrados. En ello reside el desafío.

Sean todos bienvenidos.

Instituto de Derecho Ambiental del Colegio de Abogados de Bahía Blanca

Memoria anual 2012/2013

Por Abog. Carlos A. Luisoni
Director del Instituto de Derecho Ambiental
C.A.B.B.

Durante el transcurso del segundo semestre del año 2012 se planificó la reactivación del funcionamiento del Instituto de Derecho Ambiental del Colegio de Abogados de Bahía Blanca. Tras el periodo de tiempo que insumió tanto la reorganización de los distintos aspectos de orden institucional, como la convocatoria a los distintos interesados, el día 29 de Noviembre de 2012 a las 19:00 horas tuvo lugar, en la sede del Colegio de Abogados Departamental, la primer reunión anual del Instituto de Derecho Ambiental. El acto se desarrollo con la presencia de un considerable número de interesados, a quienes se hizo saber la intención de reorganizar el Instituto de Derecho Ambiental, dándole un continuo impulso en miras a lograr la solidez institucional que permita un permanente desarrollo académico y práctico en el seno del Colegio de Abogados Departamental. Asimismo, y luego de que los asistentes pusieran de manifiesto sus inquietudes y aspiraciones, se planificó la organización y funcionamiento del Instituto, considerando especialmente: diversidad y modalidad de los distintos temas a tratar durante las reuniones; cronograma de reuniones para el año 2013; gestión de un espacio web a efectos de realizar convocatorias y publicar información de interés; organización de cursos y jornadas en materia ambiental; intercambios académicos con Institutos de Derecho Ambiental de otros Colegios de Abogados, entre otros.

Habiéndose acordado la realización de una reunión mensual, los siguientes encuentros tuvieron lugar los días 27/12/2012, 28/02/2013, 27/03/2013, 25/04/2013, 30/05/2013, 27/06/2013, 28/08/2013, 26/09/2013 y 31/10/2013. En los mismos se debatieron temas de interés ambiental (cada uno de los cuales fuera preestablecido en la reunión que antecedía), tales como "Faltas Ambientales" (con la participación de personal del Tribunal de Faltas local), "Seguro Ambiental", "La Protección del Medio Ambiente en el Proyecto de Reforma y Unificación del Código Civil y Comercial", "Agroquímicos, su problemática. Estado legislativo y jurisprudencial", "Derecho Penal Ambiental: Cuestiones criminológicas, bien jurídico protegido, técnica legislativa y panorama normativo actual", "Reutilización de Aguas Residuales", "Gestión Regional de Aparatos Eléctricos y Electrónicos en Desuso. Aspectos Técnicos, Legales y Económicos" (con disertación de Hernán Zerneri, Coordinador en Tecnoplanta y Presidente de la Asociación Ambientalista Unión 20 de Agosto, ambas de Bahía Blanca), "Consumo Sustentable e Información: Etiqueta Ecológica", y la conferencia titulada "Hacia el Mar Derecho" (a cargo de Guillermo Fidalgo, miembro de Aqua Marina -Centro de Estudios en Ciencias Marinas).

En suma, en la segunda mitad del año próximo pasado se reorganizó el Instituto de Derecho Ambiental del C.A.B.B., logrando exitosamente su relanzamiento. Se estableció la realización de una reunión mensual, a desarrollarse los últimos jueves de cada mes (y de ser feriado, el día anterior) a las 19:00 horas en la sede del C.A.B.B., donde se discuten temáticas de interés general, así como temas específicos preestablecidos. Asimismo, se plantearon ideas tendientes a lograr una difusión cada vez mayor de las actividades desarrolladas, así como también la participación e integración de nuevos interesados, teniendo siempre en vista el crecimiento práctico y académico de los miembros. En este orden, se gestionó la utilización de un espacio web (vía facebook) del C.A.B.B., constatándose una permanente y creciente expansión del Instituto y un manifiesto interés por las temáticas abordadas. Del mismo modo, se proyectó la realización de intercambios académicos con Institutos de Derecho Ambiental de otros Colegios de Abogados, la publicación de artículos en revistas especializadas y la posibilidad de crear una revista propia, la obtención de material bibliográfico ambiental para su agregación a la biblioteca del C.A.B.B., la organización de jornadas de Derecho Ambiental, y la integración de diversos profesionales e instituciones que aporten las experiencias propias de su discipli-

na, procurando lograr un fortalecimiento de vínculos con las mismas.

Con especial relevancia, merecen destacarse los siguientes logros:

a) Formación de una Red de Institutos de Derecho Ambiental junto a los representantes de los Colegios de Abogados de Lomas de Zamora, San Isidro, Mercedes, Quilmes, La Plata, Mar del Plata, y Salta.
b) Establecimiento de vínculos con Organizaciones no Gubernamentales de la ciudad y zona de adyacencia, tales como Aqua Marina, Asociación Ambientalista del Sur, Tellus, Ambientalista 20 de Agosto, Tecnoplanta, Reserva Pehuen-có Monte Hermoso, con quienes se planificó la realización de actividades conjuntas y el intercambio de experiencias.
c) Ampliación de la Biblioteca del Colegio de Abogados en materia ambiental, habiéndose requerido y logrado la adquisición, entre otras, de las siguientes obras: "Tratado Jurisprudencial y Doctrinario. Derecho Ambiental", CAFFERATTA, Néstor A. (Director), Ed. La Ley, Buenos Aires, 2012; "Summa Ambiental. Doctrina, Legislación, Jurisprudencia", CAFFERATTA, Néstor A., Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2011; "Derecho Ambiental y Daño", LORENZETTI, Ricardo Luis (Director), La Ley, 2009, Buenos Aires; "Derecho Ambiental Profundizado", PIGRETTI, Eduardo A., La Ley, Buenos Aires, 2004; "El Peligro Autoritario del Derecho Ambiental", RISSO, Guido Idelmar, La Ley, Buenos Aires, 2012 y "Derecho Ambiental en la Provincia de Buenos Aires", ESAIN, José A. y MINELLA, Gabriela García (3 tomos), Ed. Abeledo Perrot, 2013. Por otro lado, se realizaron gestiones por ante la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, logrando que nos remitan desde dicha repartición, y en forma completamente gratuita, una considerable cantidad de publicaciones, libros, compendios normativos, folletos, etc. referentes a la materia medio ambiental. Asimismo, fruto de los vínculos logrados, se logró obtener una suscripción gratuita a la revista "Causa Ambiental", que periódicamente edita la Asociación Ambientalista del Sur, siendo que los respectivos ejemplares serán remitidos directamente a la sede del Colegio de Abogados, sin gastos de envío. El material bibliográfico de referencia es de suma utilidad a efectos de robustecer -en la materia ambiental- la calidad de la Biblioteca del Colegio de Abogados, complementando y actualizando la información con la que actualmente contamos.
d) Constante organización y difusión de todo tipo de eventos, cursos, seminarios, jornadas y capacitaciones en general, relativos a la materia que nos ocupa.
e) Apertura de las actividades y reuniones del Instituto de Derecho Ambiental a todos aquellos colegas, profesionales afines, alumnos, estudiosos del tema, instituciones, y público en general, que tengan intenciones de participar y compartir nuestras acciones, así como despejar dudas e inquietudes.
f) Fortalecimiento de vínculos con los restantes Institutos Académicos del Colegio de Abogados de Bahía Blanca, y especialmente con la Universidad Nacional del Sur, a los fines de emprender eventos académicos de utilidad mutua.
g) Realización de conferencias: el día Miércoles 28 de Agosto de 2013 en la sede del Colegio de Abogados de Bahía Blanca disertó Hernán Zerneri (Coordinador en Tecnoplanta y Presidente de la Asociación Ambientalista Unión 20 de Agosto, ambas de Bahía Blanca) sobre "Gestión Regional de Aparatos Eléctricos y Electrónicos en Desuso. Aspectos Técnicos, Legales y Económicos"; en tanto el Jueves 31 de Octubre de 2013 expuso Guillermo Fidalgo (miembro de Aqua Marina -Centro de Estudios en Ciencias Marinas-) en la conferencia titulada "Hacia el Mar Derecho".
Del resumen de actividades desarrolladas ensayado precedentemente (y de las que dan cuenta las Actas de Reuniones que periódicamente se labran), se puede concluir que el objetivo inmediato, esto es la puesta en marcha del Instituto de Derecho Ambiental, fue alcanzado exitosamente. E incluso las expectativas iniciales han sido superadas, habida cuenta del creciente interés en la participación del Instituto por parte de los propios miembros y de terceros. Y es por los gratificantes logros obtenidos, que los objetivos se han vuelto aun más ambiciosos, pretendiendo asegurar la constitución de un Instituto permanente, con un nivel académico y práctico de excelencia, capaz de dar respuesta a los múltiples menesteres que la materia nos exige.

AQUA MARINA
centro de estudios en ciencias marinas
www.aquamarina.org
facebook.com/aquamarinaong

Faltas Ambientales

Por Abog. Pamela Pucci

Introducción

Distintas regiones, sectores económicos y sociales, y aun las generaciones venideras por medio de sus defensores actuales, pujan por el uso, disfrute y disposición del ambiente que comparten.

La norma jurídica ambiental impone una conciliación entre esos intereses y lauda entre ellos cuando los considera incompatibles, los organiza y compone para orientarlos hacia la satisfacción de los objetivos de la comunidad normadora más que a los individuales o grupales.

Es bueno canalizar esa pluralidad de intereses concurrentes hacia las soluciones mas beneficiosas para el ambiente compartido que respeten el derecho de cada uno, lo que requiere una decisión y una acción de la comunidad que comparta el ambiente. Pero cuando surge el conflicto jurídico ambiental, el derecho debe resolverlo, y cuanto antes, porque el ambiente no espera[1].

El presente trabajo, tiene la intención de realizar una síntesis de las normas que constituyen el contexto legal que protegen el medio ambiente y promueven el desarrollo sostenible a nivel federal y local.

Realizada esa síntesis, se formularán algunas reflexiones, a manera de conclusiones, sobre la aplicación de la legislación vigente a las causas que resuelve el Tribunal Municipal de Faltas a diario.

El panorama normativo

Las normas ambientales en la Argentina se caracterizan por su esencial sectorialidad y asistematicidad. En efecto, contamos con múltiples leyes de diversa naturaleza (leyes federales de fondo, leyes provinciales, leyes federales de adhesión, leyes de presupuestos mínimos), y distintas materias: leyes ambientales sectoriales por actividad económica, como minera o sector eléctrico, leyes por recursos naturales, como ley de flora o fauna, leyes pertenecientes a otras áreas del derecho pero con contenidos ambientales, como el Código Civil, y otras.

Por ello, no sólo la realidad ambiental es compleja y dispersa sino que el derecho ambiental a simple vista parece que también lo es. Tiende a dispersarse como consecuencia de la forma federal de gobierno adoptada, pero también como consecuencia de las presiones sectoriales y regionales que inciden en la creación de las normas jurídicas, sean o no ambientales.

Mediante esas normas, distintos sectores económicos y sociales y regiones han ido constituyendo prerrogativas sobre el ambiente que restringen su uso integral por todos los que tienen derecho a hacerlo y hasta su preservación, aun cuando una norma jurídica básica y genérica prohíbe deteriorar el ambiente, mande preservarlo y dar a cada uno su ambiente.

Por su origen, esas prerrogativas sectoriales y regionales sobre el ambiente suelen emanar de leyes que no son específicamente ambientales, lo que facilita que por su especificidad, por la fecha de su sanción y por el criterio de la autoridad de aplicación puedan prevalecer sobre la norma protectora del ambiente. Además, en los últimos años, el Congreso aprobó muchos tratados internacionales que contienen cláusulas ambientales que condicionan el sistema jurídico argentino, por cuanto obligan a sus autoridades a sancionar determinadas normas de derecho interno de sustancia ambiental. De ese modo, el derecho internacional público fue incorporando al derecho federal argentino principios y normas jurídicas ambientales de fuentes internacionales que están diseminadas por todo el sistema jurídico.

El Congreso de la Nación convencido de la necesidad de contemplar lo ambiental iba incorporando normas ambientales a las distintas leyes que sancionaba.

El resultado ha sido que cuantas más leyes sanciona el Congreso de la Nación, mayor es la dispersión normativa ambiental.

Por eso, para identificar el conteni-

1 Valls, Mario. La construcción progresiva de un código ambiental nacional. Revista de Derecho Ambiental Nro. 0. Lexis Nexis. Noviembre 2004.

do del derecho ambiental, hay que analizar transversalmente la pluralidad de fuentes normativas de todas las ramas del derecho. Para interpretarlo, hay que seguir un prolijo proceso y para aplicarlo, precaverse contra los conflictos de competencia que demoran los reclamos ambientales[2].

El derecho ambiental en los tribunales de justicia

No existen fueros especiales ambientales en Argentina. Según la naturaleza de la pretensión (civil, penal o administrativa) corresponde entender a los tribunales, tanto federales como estaduales, según su competencia.

Tampoco existen procesos especiales, y la naturaleza escrita, salvo en materia penal, de los procesos atrasa su tramitación, junto a factores propios del trámite ambiental derivados de su esencial complejidad. Así, por ejemplo, en la que los peritajes que muchas versan sobre procesos contaminantes, modificaciones de ecosistemas o daños en la salud están condicionados por la asignación de recursos a instituciones técnicas especializadas, sean estas privadas o públicas.

En consecuencia, es necesaria la promoción de un fuero específico en esta materia, a los fines de salvaguardar el derecho constitucional de cada individuo a gozar de un ambiente sano.

El sistema de legalidad ambiental

Es importante comenzar el análisis a partir del 3º párrafo del Art. 41 de nuestra Constitución Nacional que reza: *"Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales".*

Para Germán Bidart Campos se trata de una categoría especial de competencias concurrentes. Tanto el Estado Federal como las provincias pueden dictar normas sobre la totalidad de unas mismas cuestiones[3].

La delegación implica que la Nación podrá dictar los presupuestos mínimos, los que necesariamente se aplicarán sobre los recursos naturales que hoy son de dominio de las provincias. La delegación se hace en tanto que ella no importe un avallasamiento de esa facultad que las provincias han retenido sobre esos bienes de dominio público provinciales[4].

Siguiendo este razonamiento, la norma de máxima jerarquía dirige a la Nación, el ejercicio de la competencia de dictar normas que contengan los presupuestos mínimos. Esta es la función competencial que de modo exclusivo y excluyente se le asigna a la autoridad federal, resta para las provincias la función competencial exclusiva y excluyente de complementarlas. Lo que las hace complementarias es que ambos sectores llamados de manera exclusiva deben concurrir a la formación de un sistema unificado que supone una regulación global de la materia, la que se articulará con normas de ambas procedencias, las que se deben presentar de manera sistémica, no contradictoria o no fragmentada, unitaria, coordinada y coherente; ya que todo el complejo normativo deberá estar destinado a los mismos sujetos y aplicado por los mismos órganos (administrativos y judiciales) Esto es lo que implica el complemento: dos funciones exclusivas pero que son llamadas a formar un todo sistémico. El legislador debe considerar que la norma federal sea mínima, aunque uniforme, pero reducida a lo mínimo para posibilitar que la ley provincial luego llegue al máximo al complementarla[5].

En este sentido queda claro la conformación del sistema ambiental, entendiendo que el constituyente ha querido respetar la diversidad local mediante el complemento provincial, sin perder el núcleo central básico y uniforme, de otro modo, si su intención hubiese sido que la materia ambiental se codifique, la misma se habría incluido en el Art. 75 inc.12 de la CN.

Por último resta comprender el funcionamiento y la vinculación entre las diferentes normativas. El Dr. Jose A. Esain las clasifica en[6]:

- Vinculaciones verticales: Hace referencia a la relación entre normas de presupuestos mínimos y normas complementarias. Cuando analiza esta vinculación debemos tener en cuenta la forma en que se relaciona el orden nacional con los órdenes provinciales, es decir, el tipo de articulación que el sistema adoptará entre las normas de presupuestos mínimos de origen federal y las normas complementarias de origen provincial, a las que ahora por imperio del art. 4 ley 25675 se les agregan las normas municipales.

- Vinculaciones horizontales: Se trata de la relación entre la ley general con leyes sectoriales específicas. La vinculación horizontal se refiere a la relación entre

2 Valls, Mario. La construcción progresiva de un código ambiental nacional. Revista de Derecho Ambiental Nro. 0. Lexis Nexis. Noviembre 2004.
3 Bidart Campos, German "Tratado Elemental de Derecho Constitucional" t. IB, 1995 Ed. Ediar, p.238.
4 Sabsay Daniel, "El nuevo Art. 41 de la CN y la distribución de competencias Nación – Provincias" LL doctrina judicial 1997-2.
5 Esain, Jose A. "El federalismo ambiental. Reparto de competencias legislativas en materia ambiental en la Constitución Nacional y en la Ley General del Ambiente 25675 JA 2004 - I – 776.
6 Esain, Jose A. "El federalismo ambiental. Reparto de competencias legislativas en materia ambiental en la Constitución Nacional y en la Ley General del Ambiente 25675 JA 2004 - I – 776.

leyes de un mismo orden: leyes federales entre sí y leyes provinciales entre sí. En este ámbito los nexos se generarán entre una Ley General del Ambiente (25675) y las diferentes leyes específicas de presupuestos mínimos federales. Es importante que los contenidos ambientales sean centrales y, al mismo tiempo, dispersos en diferentes normas específicas o sectoriales.

El poder de policia municipal y su inclusión en el ordenamiento jurídico ambiental

Bielsa define al poder de policía como el ejercicio de poder público sobre hombres y cosas, conjunto de servicios organizados por la Administración Pública con el fin de asegurar el orden público y garantizar la integridad física y aun moral, de las personas, mediante limitaciones impuestas a la actividad personal (individual o colectiva). La policía administrativa es la acción directa que el Estado realiza para proteger, preventiva y representativamente, la integridad física de las personas y las cosas, y la moral y la economía pública en cuanto pueda afectar inmediatamente a las primeras[7].

En este sentido los tribunales de faltas locales se han pronunciado ratificando su competencia cuando la conducta del agente vulnera el bien común: *"resulta pacífica la asunción de que el Art. 1 del Decreto Ley 8751/77 establece que el Código adjetivo entenderá en el juzgamiento de las faltas a las normas municipales dictadas en ejercicio del poder de policía"*.- (Causa 1-2012-38047 y acumuladas, Juzgado de Faltas Nro. 1 de Bahía Blanca, Agosto 2012).

A mayor abundamiento, el Art. 28 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires expresa: *"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 este orden de ideas, la legalidad del instituto municipal queda salvaguardado en el Art. 5 y 123 de la Constitución Nacional en donde se establece que: *"Cada provincia dictará para sí una Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones.(Art. 5 CN)" "Cada provincia dicta su propia Constitución, conforme a lo dispuesto por el artículo 5 asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero" (Art. 123 CN).*

En lo que respecta a las competencias que confiere la normativa provincial bonaerense en materia ambiental, podemos decir que el legislador, en la mayoría de los casos, ha establecido como Autoridad de Aplicación a organismos provinciales, dejando a los municipios facultades de fiscalización.

A modo de ejemplo, a continuación analizaremos la *Ley 11.459 "De Radicaciones Industriales" y su decreto reglamentario 1741/96.*

Del art. 22 de la ley surge que: *"El juzgamiento de las infracciones estará a cargo de la Autoridad de Aplicación, pero ésta podrá delegar esa facultad en los Municipios para los casos de su jurisdicción que correspondieren a establecimientos de primera y segunda categoría."* En el caso de Bahía Blanca, por medio de Convenio de Delegación de Facultades, se delegó al municipio la fiscalización y juzgamiento de las industrias de primera y segunda categoría y por Ley 12530 la fiscalización estará a cargo de la Municipalidad de Bahía Blanca en lo que respecta a las industrias de tercera categoría, quedando en cabeza del Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible su juzgamiento.

Asimismo, el art. 26, aclara que: *"La Autoridad de Aplicación de la presente ley en función de los fines y la materia que trata, será determinada por el Poder Ejecutivo. La Autoridad de Aplicación realizará una permanente fiscalización del cumplimiento de la presente ley y coordinará con los Municipios las tareas de contralor, pudiendo delegarlas totalmente dentro de sus jurisdicciones para los casos de primera y segunda categoría."*

En concordancia, el decreto reglamentario expresa en su artículo 75 que: *"Desígnase Autoridad de Aplicación de la Ley 11.459 a la Secretaría de Política Ambiental, a efectos de garantizar el integral cumplimiento de todas las disposiciones legales establecidas y ejercer la fiscalización necesaria para la efectiva vigencia de la misma."*.

Ahora bien, en materia de poder de policía el ámbito es acotado y excepcional, conforme surge del art. 93 del Decreto citado, cuando expresa que: *"Los Municipios podrán decretar esta medida respecto de los establecimientos cuya fiscalización se le haya delegado y en los términos de los respectivos Convenios.*

7 Bielsa Rafael, Derecho Administrativo, t IV, El Ateneo, Buenos Aires, 1947.

Sólo en caso de excepción y de riesgo extremo podrán efectuarla, con autorización expresa del Intendente Municipal, respecto de establecimientos cuya fiscalización corresponda a la Autoridad de Aplicación, notificándose de inmediato a la misma en un plazo no mayor de 48 hs., a los fines de que aquella realice la inspección del caso y tome las medidas pertinentes. La Autoridad de Aplicación procederá, en el momento de la inspección y ad referéndum del acto administrativo correspondiente: a ratificar la medida cautelar impuesta si comprueba la gravedad extrema del caso; o a disponer su levantamiento en caso contrario. La Autoridad de Aplicación, o el Municipio en los casos en que ejerza la fiscalización por Convenio, deberá expedirse sobre la convalidación de la Clausura Preventiva dentro de los tres (3) días, contados a partir de que hubiere sido impuesta. Tratándose de la situación prevista en el párrafo anterior, el plazo para que la Autoridad de Aplicación resuelva lo será desde que hubiere efectuado la inspección y ratificado en ese acto la medida.".

Sin embargo, en otras normas, como por ejemplo, la ley 5965 *"de protección a las fuentes de provisión y a los cursos y cuerpos receptores de agua y a la atmósfera",* la competencia es netamente Municipal, más allá de la debida comunicación con el organismo provincial.

En síntesis, y a modo de conclusión, entendemos que es menester realizar una interpretación armónica de la normativa vinculada a los procesos ambientales, teniendo en consideración a nivel provincial, como centro del sistema legislativo la Ley Nro. 11723 de *"Protección, conservación, mejoramiento y restauración de los recursos naturales y del ambiente en general"* la cual se integrará con la ley sectorial específica aplicable a la problemática en cuestión (visión horizontal). Ahora bien, en este orden de ideas, es válida la concurrencia competencial complementaria, se trate de aspectos cuantitativos y/o cualitativos, es decir, el municipio puede regular sobre la misma temática siempre que el bien jurídico goce de una mayor protección (visión vertical).

Régimen de faltas y sanciones administrativas de Bahía Blanca

El municipio es el encargado de realizar una adecuada evaluación, gestión, control y eventual sanción frente a la instalación de industrias, generación de ruidos molestos, derrames de efluentes peligrosos, antenas de telefonía generadoras de campos electromagnéticos, hidrocarburos, residuos sólidos urbanos y demás actividades que generan un impacto al ambiente; a los fines de velar por la salubridad, seguridad y bien común de la población y del medio local. Dentro del marco de la normativa comunal y a manera de interpretación se presenta un detalle de las faltas ambientales y sus respectivas sanciones administrativas.

Falta cometida	Normativa
Ordenanza N° 6209 y 12091. Ordenanza marco para el Código de Preservación del Medio y Control de la Contaminación Ambiental	
Ruidos Molestos	Ordenanza 13032 y Decr. 783/2007
Conductas que afecten la seguridad	Decreto 12/05
Emisión de humos (no de fábricas), Mal funcionamiento del limitador de sonido, Falta de presentación del informe técnica de aislamiento acústico.	Ordenanza 10480
Vibraciones que superan límites permitidos	Ordenanza 7604 (y su modif. 9972) Ordenanza Nro. 13032 y Decr. 783/2007
No realización de auditorías	Ley Nro. 11459 y su Decr. Reglam. 1741/96
No ejecución de reparaciones y medidas	Ordenanza Nro. 13032 Ordenanza Nro. 10480
Falta de Certificado de Aptitud Ambiental Quema de residuos a cielo abierto	Ley 11459/ Decr. 1741/96 Ordenanza 10754

Gases emanados por industria	Código de Planeamiento Urbano Decr. 1741/96
Falta de Renovación de Certificado de Aptitud Ambiental	Ley 11459/ Decr. 1741/96
Extracción de suelo sin autorización	Ordenanza Marco 6209 (Decr. 224)
Utilización de medios mecánicos de limpieza Registro de tareas de limpieza	Ordenanza Nro. 6766 Ordenanza Nro. 9925 (y su modif. 10165)
Efluentes con sustancias nocivas, explosivas Sólidos suspendidos Tratamiento lodos, residuos sólidos, semisólidos Sólidos sedimentables (temperatura, turbidez, color, oxígeno disuelto, nitrógeno total, cloro, sustancias grasas, detergentes, fenoles, cianuro, cromo total, polvo) Sustancias solubles en eter etílico, Falta de permiso vuelco efluentes, Coliformes totales, No poseer sistema de tratamiento de efluentes líquidos Hidrocarburos	Ordenanza 8862 Ley 5965 y su Decr. Reglam. 2009/60 Resol. de la Secretaría de Energía 404/94 (remediación) y 1102/04 (condic. de cierre transitorio y definitivo). Ley 11720 (Residuos especiales) Ordenanza 8862 Ordenanza 10787 (sistema de control de combustible)
Emisión o derrame de sustancias nocivas	Ordenanza 8862 Ley 11720 (Residuos especiales)/ Decr. Reglam. 806/97 Ley 5965 y su decr. Reglam. 2009/60
Emergencia hídrica	Ordenanza 15438 Ordenanza Nro. 9925 (y su modif. 10165 - lavaderos) Ordenanza 8862 Ley 5965 y su Decr. Reglam. 2009/60
Desratización Desinsectación Demolición/vectores Instalación de colmenas en zonas urbanas	Ordenanza 7932, 8452, 8204 Ordenanza Nro. 4248
Emisión de olores molestos	Código de Planeamiento Urbano Ley 5965 (Decr. 33/95)
Contaminar por gases de combustión	Código planeamiento Urbano 5965 y Decr. 3395/96
Humo negro	Código planeamiento Urbano 5965 y Decr. 3395/96
Construcción sin permiso, no dar tratamiento a pared medianera, no respetar normas sobre salida de vehículos en obra en construcción, poseer cartel de obra incompleto, poseer cartel de obra falso, revestimientos, falta de protección a terceros en construcción, no sobreelevación de chimenea, carecer de cerco reglamentario, demolición antirreglamentaria, terraplenamientos antirreglamentarios, demolición de inmueble sin permiso, responsable técnico no registrado	Código de Edificación
Regulación de instalación de estructuras soportes de antenas de telefonía celular	Ordenanza 17130 Resolución OPDS 87/2013

El procedimiento aplicable a la normativa mencionada supra es el establecido en el ***Decreto Ley Nro. 8751/77***, el cual quedará a cargo de la Justicia de Faltas.

Para la eficaz protección de los derechos de los administrados, el ejecutivo municipal pone en marcha un procedimiento de carácter administrativo en donde participan áreas técnicas y letradas.

El propio código establece como faltas de especial gravedad ***aquellas que atentaren contra las condiciones ambientales y de salubridad pública*** (Art. 4bis Decreto Ley 8751/77 incorporado por Ley 11723).

El procedimiento puede ser promovido de oficio o por denuncia ante la autoridad municipal (Art. 35 Decreto Ley 8751/77).

El funcionario, al momento de constatar la infracción, labrará un acta, la cual se considerará como plena prueba de responsabilidad del infractor, salvo que la misma no reuniera los requisitos establecidos por el Art. 38 del citado código.

Posteriormente, a los fines de garantizar el Derecho de Defensa del Imputado, se fijará audiencia, que será pública y de carácter oral. Allí el encartado se valdrá de todos los medios probatorios establecidos en el Código Procesal Penal. Sin perjuicio de ello la misma, y siempre que el Juez lo considere conveniente, podrá ser realizada por escrito (Art. 46 y 47 Decreto Ley 8751/77).

Dada la complejidad de las cuestiones ambientales, el Juez tiene la facultad de ordenar medidas preliminares tendientes a la dilucidación de la litis y fijar nueva audiencia para producir la prueba pendiente.

Culminada la etapa probatoria, el Juez fallará, condenando o no al presunto infractor y si correspondiere ordenará medidas accesorias a los fines de remediar la falta cometida y frustrar la amenaza de daño de todo factor degradante (Art. 51 Decreto Ley 8751/77).

La sentencia definitiva podrá ser apelada y/o solicitar su nulidad (Art. 54 Decreto Ley 8751/77).

El recurso de apelación, tiene efecto suspensivo y deberá interponerse ante el propio juez que dicto el acto, dentro de las setenta y dos horas de notificada la sentencia. Una vez presentado, se elevará al Juez Correccional de turno, quien conocerá y resolverá dentro de los quince días de recibida la causa o desde que la misma se hallare en estado, si se hubieran dictado medidas de mejor proveer (Art. 54 Decreto Ley 8751/77).

El recurso de Nulidad se interpondrá junto con el de apelación y tendrá lugar contra resoluciones pronunciadas con violación u omisión de las formas sustanciales del procedimiento, o por contener éste defectos de los que por expresa disposición de derecho, anulen las actuaciones (Art. 56 Decreto Ley 8751/77).

En el caso de que se encuentren vencidos los plazos legales para dictar sentencia o cuando se denieguen los recursos interpuestos, se podrá recurrir en Queja ante el Juez en lo penal (Art. 57 Decreto Ley 8751/77).

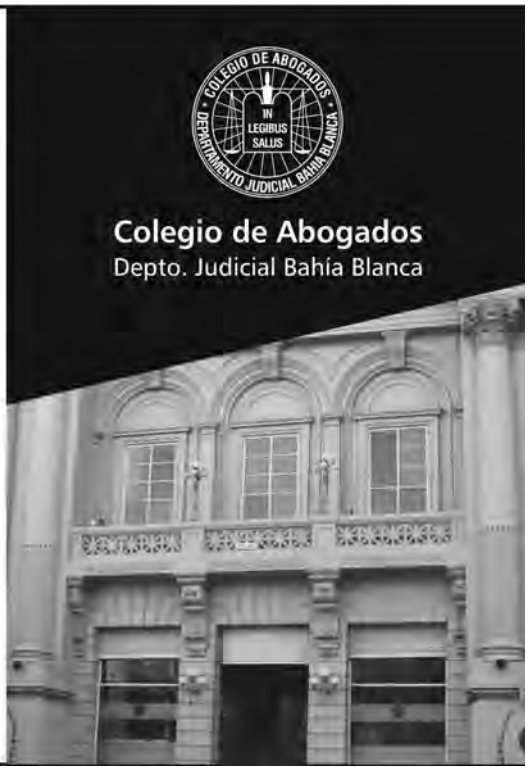
Un colegio abierto a todos

En permanente evolución y actualización, generando más y mejores servicios para nuestros matriculados.

Venta de Formularios y tramitación de Registros de Testamento
Informes al Registro Nacional del Automotor
Informes al Registro de Propiedad de Capital Federal
Informes al Registro de Propiedad Inmueble de la Provincia de Bs.As.
Trámites al Boletín Oficial
Trámites al Registro Civil (copias certificadas de Actas de Nacimiento, Matrimonio o Defunción)
Tramitación de la Nueva Credencial de abogado
Tramitación del Nuevo DNI y Pasaporte exclusivo para abogados
Sustitución de Patrocinio
Certificados de Matrícula
Cobro de Bonos Ley 8480

Agencia 7. Boletín Oficial de la Pcia. de Bs. As.
Sucursal de Correo Andreani – Incluso para envíos de CD

www.cabb.org.ar|mail:**info@cabb.org.ar**
Sarmiento 54 | Tel:+54(0291)-4551750/4563285



El Seguro Ambiental

Por Abog. Natalia Barrionuevo

Seguro Ambiental Obligatorio

El Seguro Ambiental Obligatorio (SAO), es la garantía financiera exigible a toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el Ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos, según lo establecido por la ***Ley General del Ambiente (LGA): 25.675, Art: 22.***

Solamente en esta Ley está contemplada la contratación de un Seguro Ambiental.

En otras leyes (25.670: de Presupuestos Mínimos para la gestión de eliminación de PCBs, y 25.612: de Presupuestos Mínimos de Gestión Integral de Residuos Industriales y de Actividades de Servicios), la fórmula es más amplia considerándose la contratación de un seguro de responsabilidad civil, caución, fianza, bancaria, la constitución de un autoseguro o un fondo de reparación, u otra garantía equivalente, según reglamentación.

El daño ambiental está definido como una alteración relevante y negativa de incidencia colectiva al Ambiente.

Lo que pretende la legislación es volver al Ambiente a su situación anterior al daño, hasta tanto esa situación deje de serlo.

En la Argentina a partir de la reforma de la Constitución Nacional de 1994, se incorpora la tutela al Ambiente, es decir de un bien colectivo. Frente a un bien de estas características, las acciones serán: "La prevención, cuyo objetivo es detener la amenaza de daño; la recomposición, que supone que ya hay un daño y se vuelven las cosas al estado anterior (recomposición in natura), y la reparación, que supone que ya hay daño, que las cosas no pueden volver al estado anterior (in natura); y que procede una indemnización dineraria sustitutiva."[1]

La Ley trata de evitar el daño con los distintos instrumentos de gestión de los recursos (evaluación de impacto ambiental, educación ambiental), y para el supuesto del daño, busca garantizar la liquidez, la efectividad para las acciones de cese del daño ambiental, poniendo énfasis en el objetivo de la recomposición. Surge así, la obligación para quienes realicen actividades riesgosas para el Ambiente, de ***garantizar la posibilidad de recomposición*** con la contratación de un seguro o constitución de un fondo de restauración.

La ***Resolución 1.398/2008 de la SAyDS, en el art. 4 del Anexo I***, menciona las siguientes: a) remediación y limpieza; b) eliminación de material contaminado; c) actividades de monitoreo y control sobre los medios naturales y contaminados; d) operaciones de tratamiento y disposición in situ o ex situ necesarias para la recomposición; e) tratamientos de eliminación de material contaminado residual de dichas operaciones.

Se consideran actividades riesgosas para el Ambiente, a aquellas actividades listadas en el ***Anexo I de la Resolución SAyDS N° 177/2007*** y modif., que verifiquen los niveles de complejidad ambiental identificados como categorías 2 ó 3 del Anexo II (mediana o alta complejidad ambiental, respectivamente); de la referida norma.

El Seguro debe cubrir el hecho dañoso accidental, súbito o gradual.

Por el momento la exigencia de recomendación se ha limitado al agua superficial o subterránea, y a suelo y subsuelo.

La resolución 481/2011, sustituye el punto A.2) Determinación de Categorías de Riesgo Ambiental correspondiente al ANEXO II de la Resolución SAyDS N° 177/07, y sus modif, por el siguiente:

"A.2) Determinación de Categorías de Riesgo Ambiental: De acuerdo con los valores del NCA, que arrojen las combinaciones de variables establecidas, las industrias y actividades de servicio, se clasificarán con respecto a su riesgo ambiental, en:

1. PRIMERA CATEGORIA (hasta 14,0 puntos inclusive)

2. SEGUNDA CATEGORIA (14,5 a 25 puntos inclusive)

3. TERCERA CATEGORIA (mayor de 25)."

Mediante ***Resolución Conjunta Nº 98/2007 y 1.973/2007 -Política Ambiental- Secretaría de Finanzas y***

1 Lorenzetti, Ricardo Luis, Teoría del Derecho Ambiental, La Ley, 2008, pág. 29.

Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable, se aprobaron las "Pautas Básicas para las Condiciones Contractuales de las Pólizas de Seguro por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva".

La ***autoridad de aplicación en materia de seguros*** es la Superintendencia de Seguros de la Nación ***(SSN).***

En ***materia ambiental*** son competentes las autoridades de cada jurisdicción.

En el ***ámbito nacional*** la autoridad de aplicación es la Secretaria de Ambiente y Desarrollo Sustentable ***(SAyDS).***

Las pólizas son aprobadas por la Superintendencia de Seguros de la Nación, previa conformidad de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable (SAyDS), la cual verificará el cumplimiento de los requisitos ambientales establecidos en la resolución conjunta, y en las restantes normas ambientales vigentes (es decir que las aseguradoras posean capacidad técnica operativa). A tal fin emitirá una conformidad ambiental.

La Resolución Conjunta Nº 178 de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable (SAyDS) y Nº 12/ 2007 de la Secretaría de Finanzas (SF), crea a la Comisión Asesora en Garantías Financieras Ambientales (CAGFA), la cual asistida por las áreas con especial incumbencia en la materia, revisará en forma permanente las Pautas Básicas (resolución conjunta 98 y 1972), y propondrá las modificaciones y actualizaciones que considere necesarias a fin de optimizar el sistema.

El objeto de la cobertura, es garantizar la disponibilidad de los fondos necesarios para recomponer el daño ambiental de incidencia colectiva, causado en forma accidental, independientemente que el mismo se manifieste en forma súbita o gradual.

El daño ambiental de incidencia colectiva, es aquel que afecta a algún elemento del Ambiente, con prescindencia de que se traduzca en un daño sobre una persona o sus bienes. Este implica una alteración relevante y negativa del Ambiente o sus recursos, a los efectos de la cobertura debe ser: a) un riesgo inaceptable para la salud humana; b) la destrucción de un recurso natural o un deterioro del mismo que limite su capacidad de autoregeneración.

La ***recomposición*** consistirá en restablecer las condiciones del Ambiente afectado, hasta alcanzar niveles de riesgo aceptables para la salud humana y para la autoregeneración de los recursos naturales, de modo que la alteración negativa deje de ser relevante.

El Seguro sólo cubrirá los daños cuya primera manifestación o descubrimiento se produzcan con posterioridad a la contratación. A tal efecto, el asegurador, podrá realizar un estudio de la situación ambiental inicial a fin de detectar daños preexistentes, los cuales serán asumidos exclusivamente por el titular de la actividad riesgosa.

La Situación Ambiental Inicial de un sitio (SAI), es el diagnóstico realizado en forma previa a la contratación de la cobertura a fin de establecer la existencia de sustancias y concentraciones de las mismas, en condiciones que impliquen una contaminación del suelo, subsuelo, aguas superficiales o aguas subterráneas, determinando, en su caso, la naturaleza, el grado, la extensión y la distribución de los contaminantes.

La Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable establece las metodologías para la determinación de la SAI, previa a la contratación del seguro, a fin de deslindar entre el daño preexistente, no alcanzado por la cobertura obligatoria, y el daño sobreviniente a la contratación del mismo, objeto de la cobertura regulada conforme con las Pautas Básicas (Resolución Conjunta 98 y 1973).

Las partes podrán presentar ante la autoridad competente en materia ambiental o ante la SAyDS, en los casos que corresponda, el Estudio de la Situación Ambiental Inicial realizado, a fin de que ésta constate las circunstancias referidas en el Estudio y proceda a su Registro, expidiendo debida constancia.

Base de cobertura: En *los seguros de responsabilidad ambiental,* se consideran cubiertos por el Seguro, los daños cuya primera manifestación o descubrimiento se produzca durante la vigencia de la póliza y se notifique fehacientemente al asegurador durante la vigencia de la póliza o en el período extendido de reclamo, que como mínimo deberá ser de 2 (dos) años, a contar desde el final de la vigencia de la póliza. En los ***seguros de caución***, la causa que da origen a la configuración del siniestro deberá ocurrir durante la vigencia de la póliza.

Suma asegurada: Límite máximo y único que el asegurador se compromete a pagar por el total de los siniestros cubiertos por la póliza.

Siniestro: Todo hecho que, de acuerdo con el tipo de cobertura, determine el cumplimiento de la prestación a cargo del asegurador. Corresponden a un solo único siniestro el conjunto de reclamaciones por todos los acontecimientos que tengan una misma o igual causa.

Verificación del siniestro: La aseguradora, consta-

tará el siniestro denunciado a través de su liquidador y deberá remitir el informe de verificación a la autoridad ambiental competente.

Indemnización en caso de siniestro: Deberá hacerse efectiva a través del pago de sumas de dinero que solventen las tareas de recomposición establecidas, conforme las condiciones contractuales del riesgo que se asume y las disposiciones legales de la Ley de Seguros Nº 17.418.

El pago se materializará mediante un depósito en cuenta bancaria con asignación específica, para que el dinero sea direccionado exclusivamente a los gastos que demanden las acciones de recomposición del ambiente dañado.

Asimismo, la aseguradora podrá proponer al asegurado y ejecutar a través de terceros los planes de recomposición.

Podrán establecerse *franquicias* que no podrán exceder el cinco por ciento (5%) del monto mínimo asegurable que establecerá la SAyDS.

La *vigencia de la cobertura* deberá ser como mínimo de un (1) año.

La prima deberá abonarse al contado y a través de entidades autorizadas por el Banco Central de la República Argentina.

Obligados a acreditar la contratación del Seguro Ambiental Obligatorio

Según se desprende de la *LGA: Art: 22*, se encuentra obligada a contratar un Seguro Ambiental "toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos".

A los fines de reglamentar dicha obligación, l*a Resolución SAyDS N° 177/2007* modificada por las Resoluciones N° 303/2007, N° 1639/2007 y N° 481/2011 establece que estarán obligados a contratar el Seguro Ambiental Obligatorio (SAO); *los titulares de aquellas actividades que tengan un Nivel de Complejidad Ambiental mayor o igual a 14,5, extremo que las coloca dentro de la categoría de mediana o alta complejidad ambiental.*

Asimismo, algunas jurisdicciones locales y la Autoridad de Cuenca Matanza - Riachuelo (ACUMAR); han establecido un universo de sujetos obligados más amplio que aquél definido por la SAyDS, considerando que lo resuelto por la máxima autoridad ambiental de la Nación tiene carácter de Presupuesto Mínimo de Protección Ambiental, lo que habilitaría a que los entes locales actúen con una mayor exigencia en pos de resguardar el Medio Ambiente.

Nivel de complejidad ambiental (NCA)

El sólo texto de la LGA, no resulta lo suficientemente específico como para definir el alcance y los términos de la obligación de contratar un Seguro Ambiental.

En virtud de ello, la SAyDS, junto con la SF y SSN, han dictado -desde el año 2007-, una serie de resoluciones tendientes a detallar el alcance de la obligación emergente de la *LGA: Art: 22.*

El concepto de *"Nivel de Complejidad Ambiental"* (NCA), surge de la Resolución SAyDS *Nº 177/07*, y se lo puede definir como *el grado de potencialidad de producir un daño ambiental propio de una actividad o establecimiento determinado.* El NCA de una actividad o establecimiento se obtiene mediante un cálculo en base a una fórmula polinómica en la que se contemplan los siguientes factores, conforme lo establecido por las *Resoluciones SAyDS N° 177/2007, N° 303/2007 y N° 1639/2007:*

- **Rubro (Ru).** Las actividades se categorizar en tres grupos, de acuerdo con la clasificación internacional de actividades (CIIU), correspondiendo a cada grupo un valor determinado (Grupo 1, valor 1; Grupo 2, valor 5; y Grupo 3, valor 10).
- **Efluentes y Residuos (ER).** La calidad (y en algún caso cantidad) de los efluentes y residuos que genere el establecimiento.
- **Riesgo (Ri).** Se tendrán en cuenta los riesgos específicos de la actividad, que puedan afectar a la población o al medio ambiente circundante.
- **Dimensionamiento (Di).** La dimensión del establecimiento tendrá en cuenta la dotación de personal, la potencia instalada y la superficie.
- **Localización (Lo).** La localización del establecimiento, tendrá en cuenta la zonificación municipal y la infraestructura de servicios que posee.
- **Factor de Ajuste** por manejo de sustancias particularmente riesgosas en determinadas cantidades (AjSP, Valor=2).
- **Factor de Ajuste** por demostración de un sistema de gestión ambiental, aplicable a aquellas organizaciones que cuenten con una certificación vigente de sistema de gestión ambiental, otorgada por un organismo independiente debidamente acreditado y autorizado para ello. (AjSGA, Valor = 4).

$$NCA_{(inicial)} = Ru + ER + Ri + Di + Lo$$

$$NCA = NCA_{(inicial)} + AjSP - AjSGA$$

A mayor NCA aumenta la potencialidad de producir de un daño ambiental, y por lo tanto más mandataria es la obligación de contratar el Seguro Ambiental y mayor es la suma que se deberá asegurar.

De acuerdo con los valores del NCA que arrojen las combinaciones de variables establecidas, las industrias y actividades de servicio se clasificarán, con respecto a su riesgo ambiental:

1. PRIMERA CATEGORIA - hasta 14,0 puntos inclusive-;
2. SEGUNDA CATEGORIA - hasta 14,5 a 25 puntos inclusive;
3. TERCERA CATEGORIA - mayor de 25-.

Según la norma, se consideran actividades riesgosas para el ambiente aquellas actividades identificadas como categorías 2 ó 3 -mediana o alta complejidad ambiental-; respectivamente.

Por consiguiente, aquellas actividades o establecimientos que sumen un NCA mayor a 14,5 puntos deben contratar un Seguro Ambiental.

Sin perjuicio de ello, la Autoridad Ambiental competente de cada jurisdicción local, se encuentra facultada a solicitar el cumplimiento de la obligación de contratar un Seguro Ambiental a determinados establecimientos que obtengan un puntaje de Nivel de Complejidad Ambiental inferior a 14,5 puntos, en razón de consideraciones "sitio específicas" -conf. Resol. SAyDS Nº 481/11, art. 3°-, tales como:

I) Vulnerabilidad del sitio de emplazamiento del establecimiento.

II) Antecedentes de desempeño ambiental.

III) Antigüedad y ubicación de depósitos de sustancias peligrosas.

IV) Otros criterios de riesgo ambiental **específicos del establecimiento.**

Monto mínimo asegurable de entidad suficiente (MMAES)

El concepto de *Monto Mínimo Asegurable de Entidad Suficiente* surge de la ***Resolución N° 1.398/2008*** y se lo debe calcular a fin de determinar si la garantía prevista por la LGA: Art: 22, es suficiente para alcanzar la recomposición del daño ambiental.

Establece una metodología de cálculo del *Monto Mínimo Asegurable de Entidad Suficiente*, en la cual se contemplan situaciones generales de riesgo de casos tipo y costos de remediación locales, sin considerar situaciones particulares que podrían originar aumento de los mismos, que en caso de superar los niveles mínimos obligados en la póliza serán de responsabilidad única del titular.

La finalidad de la norma es permitir una *cuantificación del costo de recomposición potencial de un daño ambiental en caso de ocurrir un siniestro.*

Los criterios que guían la determinación de los montos mínimos asegurables de entidad suficiente se establecen en función de:

- monto básico,
- factores de vulnerabilidad,
- factores por manejo de materiales peligrosos y materiales sujetos a eliminación programada,
- probables impactos sobre recursos restaurables como el agua, el suelo, subsuelo y áreas costeras.

En tal sentido, la suma asegurada acordada, conforme las *"Pautas Básicas para las Condiciones Contractuales de Pólizas de Seguro por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva", aprobadas por la Resolución Conjunta SAyDS N° 1973/07 y SF N° 98/07*, no podrá ser inferior a los Montos Mínimos Asegurables de Entidad Suficiente.

Ahora bien, al tratarse de un monto "mínimo", el titular de la actividad puede contratar una póliza que supere esa cobertura en razón de situaciones particulares de la actividad o por razones contractuales específicas pactadas con el asegurador, como así también aumentar la misma con otro tipo de Seguros contra terceros, patrimoniales, laborales o garantías particulares en tanto no se afecte el mínimo requerido.

El procedimiento para obtener la aprobación de pólizas de Seguro Ambiental tiene lugar en el ámbito SSN, previa emisión de la "conformidad ambiental" por parte de la SAyDS, debiendo ajustarse las condiciones de la póliza a lo establecido en la Resolución Conjunta SAyDS y SF Nº 98/2007 y 1973/2007 sobre "Pautas Básicas para las Condiciones Contractuales de las Pólizas de Seguro de Daño Ambiental de Incidencia Colectiva".

El 6 de marzo de 2013, la Secretaría de Ambiente promulgó la ***Resolución 177/2013***, como complemento de la Resolución 1398/08, en la cual se estableció la metodología del cálculo del Monto Mínimo Asegurable de Entidad Suficiente para ser aplicado en virtud de los factores de vulnerabilidad en cuanto al transporte vial o ferroviario de residuos, los materiales o sustancias peligrosas y otros elementos nocivos que generan importantes impactos negativos sobre los diferentes recursos naturales.

Decreto 1638/2012 que reglamenta el Seguro Ambiental Obligatorio (11/09/2012).

El Poder Ejecutivo Nacional dictó *el Decreto 1638/2012* que representa la primera norma de ese rango a nivel nacional que *regula la obligación de contratar el Seguro Ambiental Obligatorio (SAO) previsto en la LGA: Art: 22.*

Objeto: Las coberturas tendrán exclusivamente por objeto garantizar el financiamiento de la recomposición del daño ambiental de incidencia colectiva causado en forma accidental, independientemente de que se manifieste en forma súbita o gradual; salvo que la recomposición no sea técnicamente factible, en cuyo caso deberá preverse la indemnización sustitutiva conforme lo establecido por el Art. 28, de la LGA.

Tipos de seguros: *Reafirma al Seguro de Caución por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva y al Seguro de Responsabilidad por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva* como únicas alternativas del SAO en el mercado.

Planes de seguros: Establece los lineamientos generales para elaborar planes de Seguros que debe seguir la Superintendencia de Seguros de la Nación.

- Las coberturas deberán garantizar el financiamiento de la recomposición del daño ambiental causado en forma accidental; y en caso de imposibilidad, su indemnización sustitutiva.
- El daño ambiental se considerará configurado cuando implique un riesgo para la salud humana o la destrucción de un recurso natural o su deterioro abusivo.

El 24.10.12, se publicó en el Boletín Oficial la ***Resolución Nº 37.160 de SSN***, que dispuso las condiciones generales del Seguro Obligatorio de Caución o Responsabilidad por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva.

Incluye como sujeto asegurado a los organismos interjurisdiccionales (ACUMAR). Cabe recordar que en el régimen anterior, se señalaba al Estado Nacional, Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Vinculacion económica: Establece que *las aseguradoras no podrán otorgar los Seguros previstos en el presente decreto a personas con las cuales se encuentren vinculadas o sobre las que ejerzan el control; o cuando la persona obligada a la contratación del seguro sea controlante de la aseguradora o perteneciente al mismo grupo económico.*

Determinación de monto mínimo asegurable: Prevé que *la aseguradora* tiene a su cargo, de acuerdo a los criterios de evaluación que se prevean, la *determinación del Monto Mínimo Asegurable de Entidad Suficiente (MMA) y la realización del estudio de la Situación Ambiental Inicial (SAI).*

Se regulan las obligaciones de las partes ante la primera manifestación de un daño ambiental de incidencia colectiva.

La delegación estará integrada por tres miembros designados por el Jefe de Gabinete de Ministros, correspondiendo al menos uno a la SAyDS, y uno a la SSN.

Se mantiene el criterio para establecer las actividades riesgosas para el ambiente, conforme Resolución Nº 177/07 de la SAyDS, y sus modificatorias.

Se deroga la ***Resolución SSN35.168/2010, la Resolución Conjunta 98/2007 y 1973/2007 de la SF - SAyDS***, que aprobaba las Pautas Básicas para las Condiciones Contractuales de las Pólizas de Seguro de Daño Ambiental de Incidencia Colectiva y la ***Resolución Conjunta 178/2007 y 12/2007 de la SAyDS- SF***, por la cual se creaba la Comisión Asesora en Garantías Financieras Ambientales (CAGFA).

La Resolución 177/2007 SAyDS, establece que el autoseguro es una opción válida y adecuada si los titulares de la actividad riesgosa acreditan solvencia económica y financiera "de acuerdo con los requisitos que a tales efectos sean establecidos por las normas complementarias a la presente".

A tales efectos la SAyDS había dictado la ***Resolución 178/2007, mediante la cual se había creado la Comisión Asesora en Garantías Financieras Ambientales (CAGFA)*** que entre sus funciones estaba la de "establecer los requisitos mínimos necesarios y la instrumentación de su acreditación para la admisibilidad de los autoseguros". Hasta el momento nunca cumplió con tal obligación regulatoria.

En función de lo dispuesto en el Decreto 1.638/2012 se debería: **I)** Analizar en cada caso si la actividad desarrollada se encuentra dentro de las alcanzadas con la obligación de asegurarse de acuerdo a lo previsto en los Anexos de la Resoluciones 177/2007 y 1639/2007 SAyDS; **II)** En caso de estar alcanzadas, **1:** iniciar las gestiones con los respectivos asesores de seguro a fin de conocer la oferta de seguros ambientales y realizar los análisis de riesgo y cobertura indicados en las resoluciones mencionadas en la Resolución 1.398/2008 SAyDS; **2:** realizar una presentación ante la SSN requiriendo información respecto de las compañías que pueden ofrecer la cobertura de Seguro Ambiental con el alcance requerido en el Decreto 1.638/2012; y **3:** realizar una presentación ante la CTERA requiriendo el detalle de los requisitos que deben presentarse a fin de poder ser evaluados para la modalidad de autoseguro.

Entrada en vigencia y validez de las pólizas emitidas con anterioridad

La presente norma entró en vigencia el día 11.09.12. Respecto las pólizas de Seguro Ambiental tomadas con anterioridad, se establece que permanecerán vigentes hasta su conclusión, pero en ningún caso podrá excederse de 1 año a contar desde la publicación del decreto.

El OPDS: La Coordinación Ejecutiva de Fiscalización Ambiental del OPDS ha comenzado a intimar a las industrias alcanzadas por la Resolución SAyDS 481/11, que hubieran obtenido el Certificado de Aptitud Ambiental, y que no hayan dado cumplimiento con la obligación establecida por la LGA: Art: 22, bajo apercibimiento de revocar el certificado que oportunamente les fuera otorgado.

Resolucion 186/12, modificatoria de la 165/10 OPDS

Artículo 1°. Modificar el inciso 1) del artículo 1° de la Resolución Nº 165/10 de esta Dirección Ejecutiva, el que quedará redactado de la siguiente manera: "1) Establecimientos instalados en jurisdicción de la provincia de Buenos Aires clasificados de acuerdo a la Ley Nº 11.459 y su reglamentación en la Segunda Categoría cuando su Nivel de Complejidad Ambiental sea igual o mayor a 14,5 puntos conforme las previsiones del artículo 1° de la Resolución Nº 481/11 de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación".

Artículo 2°. Los titulares de establecimientos industriales clasificados en la Segunda Categoría de acuerdo con las previsiones de la Ley Nº 11.459 y su reglamentación, al único efecto de determinar su deber de acreditar la contratación de un seguro de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 de la Ley General del Ambiente Nº 25.675, deberán presentar ante este Organismo Provincial, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la entrada en vigor de la presente Resolución, en carácter de declaración jurada, un informe con el correspondiente desarrollo del cálculo del Nivel de Complejidad Ambiental, conforme lo establecido en el Anexo II de la Resolución Nº 177/2007 de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación y sus modificatorias, firmado por un profesional o técnico con incumbencias en la materia, bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de proceder a su determinación de oficio.

Artículo 3°. Este Organismo Provincial podrá igualmente exigir el cumplimiento de la obligación contenida en el artículo 22 de la Ley Nº 25.675 a aquellos establecimientos cuyo Nivel de Complejidad Ambiental sea inferior a 14,5 puntos conforme artículo 1° de la Resolución Nº 481/11 de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, cuando situaciones especiales así lo justifiquen, tales como vulnerabilidad del sitio de emplazamiento del establecimiento, antecedentes de desempeño ambiental, antigüedad y ubicación de depósitos de sustancias especiales u otros criterios de riesgo ambiental específicos.

Puntaje de complejidad ambiental:

La resolución 481/11 excluye de esta obligación a las actividades de menor impacto contaminante, cuyo nivel de complejidad ambiental no supere los 14,5 puntos.

La LGA., estableció que toda persona que realice actividades riesgosas para el ambiente debe contratar un seguro, en tanto que la cartera ambiental precisó las actividades industriales que quedan alcanzadas por esa obligación, especificando cuáles son las más riesgosas de acuerdo a su complejidad.

Para ello se establecieron tres niveles, que responden a partir de un puntaje, a factores relacionados con los efluentes residuales, el riesgo, el sistema de gestión ambiental, sustancias particularmente peligrosas, el rubro, la localización y la dimensión de las empresas. En el caso de las industrias identificadas en el segundo y tercer nivel (mediana y alta complejidad ambiental), están alcanzadas por el deber de contratar el seguro ambiental.

La modificación anunciada ahora reside en el aumento en el puntaje en el nivel bajo, excluyendo de esta manera a aquellas empresas que a pesar de no desarrollar ningún tipo de actividad de mediana o alta complejidad ambiental, se encontraban en el segundo nivel, por otras razones (rubro, dimensión, localización) ajenas a criterios estrictamente ambientales, tales como los efluentes residuales.

También se habilita a las autoridades locales a incluir en los niveles pasibles de seguro a establecimientos con puntaje inferior, teniendo en cuenta variables como por ejemplo la vulnerabilidad del lugar de emplazamiento (sitio muy urbanizado, cercanías a fuentes de agua o lugares protegidos, etc), antecedentes negativos en el desempeño ambiental, u otros criterios de riesgo.

La resolución de la SSN, del 23/10/2012, N° 37.160, aprobó, con carácter general y de aplicación para to-

das las entidades aseguradoras, las condiciones generales del seguro obligatorio de caución por daño ambiental de incidencia colectiva, y del Seguro Obligatorio de Responsabilidad por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva.

Expresa demás que las entidades autorizadas a operar en el ramo Caución y que cumplimenten con el requisito de capital adicional para operar en Caución Ambiental —que cubra el artículo 22 de la Ley Nº 25.675-, podrán utilizar los elementos técnico-contractuales contemplados en los textos ordenados y actualizados que obrarán en el sitio web del Organismo (www.ssn.gov.ar), sin necesidad de solicitar autorización particular o adhesión, debiendo informar expresamente al Organismo su intención de operar mediante Declaración Jurada suscripta por el Presidente de la entidad en donde surja que cumple con los requisitos establecidos.

En tanto, indica las entidades que deseen operar en el Seguro Obligatorio de Responsabilidad por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva, deberán requerir autorización al Organismo y cumplir con el requisito de capital mínimo para operar en dicho ramo y presentar la correspondiente política de suscripción y retención de riesgos conforme la ***Resolución Nº 36.997.***

Decreto 1638/12/ Res. SSN 37160. Partes

	Seguro de caución por daño ambiental de incidencia colectiva	Seguro de responsabilidad por daño ambiental de incidencia colectiva
Sujetos	Asegurador, tomador: titular de la actividad riesgosa, y asegurado: Edo Nacional, Pcial, o Municipal, CABA u organismo interjuridiccional, s/ titularidad del bien afectado.	Asegurador, asegurado: el titular de la actividad riesgosa y tercero-reclamante: Edo. Nacional, Pcial, o Municipal, CABA u organismo interjuridiccional, s/ titularidad del bien afectado.
Tomador	Titular de la actividad riesgosa.	
Asegurado	Edo Nacional, Pcial, o Municipal, CABA u organismo interjuridiccional, s/ titularidad del bien afectado	Titular de la actividad dañosa.
Tercero con exclusivo derecho a reclamo		Edo. Nacional, Pcial, o Municipal, CABA u organismo interjuridiccional, s/ titularidad del bien afectado.
Póliza	No existe traslación del riego. De producirse el daño ambiental, el sujeto dañoso deberá correr con los gastos de remediación, obrando la caución simplemente como una garantía para el beneficiario - el Estado- de que la suma asegurada estará disponible y será afectada a las tareas de recomposición hasta alcanzar el monto asegurado.	Existe traslación de riesgo, como cualquier seguro de responsabilidad civil.

¿Se ha expedido la justicia en relación al seguro de caución ambiental?

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en diversos fallos requirió el cumplimiento de la ***LGA: Art: 22***,("Mendoza Beatriz Silvia y Otros C/ Estado Nacional y Otros S/ Daños y Perjuicios, daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo (Acción colectiva, Argentina)."C.S.J.N. 20/06/2006; "Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/ YPF SA y otros s/ Daño ambiental." CSJN, 13/07/2004.).

Asimismo, cabe destacar que el Juzgado Federal de Quilmes -que tiene a su cargo la ejecución de la senten-

cia del conocido fallo Mendoza- rechazó un planteo que impugnaba la exigencia del Seguro de Caución Ambiental requerido por la ACUMAR ***("YPF c. ACUMAR s/ medida cautelar autónoma" de fecha 10/05/2011).***

Suspensión del decreto 1638/12

Fundación medio ambiente c/ EN-PEN decreto 1638/12 y ssn resol. 37160/12

Un Juez Federal, medida cautelar mediante, dispuso suspender los efectos de las modificaciones del Decreto 1638/12 del PEN y la Resolución SSN 37.160/12. Por tanto, las aseguradoras que emitan pólizas deben acreditar capacidad operativa para remediar.

El magistrado dictó la medida para evitar que circulen en el mercado instrumentos que no alcancen a cubrir los mínimos legales exigidos por la legislación aplicable a la materia.

La Justicia Federal ordenó a la SSN, que antes de aprobar la emisión o comercialización de pólizas de Seguro Ambiental Obligatorio (SAO); en los términos del Art. 22 de la LGA, se requiera la conformidad ambiental otorgada por la SAyDS, y se acredite la capacidad técnica para remediar, mediante contratos suscriptos con operadores debidamente habilitados.

La medida fue dispuesta por el Juzgado Contencioso Administrativo Federal 9 de la C.A.BS.AS (a cargo del Sr. Juez Federal Pablo G. Cayssialis), en la causa caratulada "Fundación Medio Ambiente c/ EN –PEN- Dto. 1638/12 –SSN-Resol 37160 s/ proceso de conocimiento", ampliando así la cautelar dictada anteriormente en autos "Fundación Medio Ambiente c/ EN –Secretaría de Ambiente y DS y otros s/proceso de conocimiento", (causa 1892/12), que regirá hasta tanto se dicte sentencia definitiva o se modifiquen las circunstancias que la determinaron.

Mediante las normas ahora suspendidas, se había modificado y derogado parcialmente la reglamentación del Seguro Ambiental Obligatorio (SAO); que cumplimenta lo ordenado por el Art. 41 de la Constitución Nacional y la Ley General del Ambiente, N° 25675.

El pronunciamiento judicial, repone en consecuencia las Resoluciones Nº SAyDS 178/07 y SF 12/07, SAyDS 1973/07 y SF 98/07, y SSN 35.168/10 que forman parte del andamiaje constitutivo del SAO, así como a la ***"Póliza de Caución por Riesgo de Daño Ambiental de Incidencia Colectiva – Garantía de Remediación",*** que fue aprobada por la SSN mediante el Proveído 108.126 del año 2008. A consecuencia de la citada disposición judicial, esta póliza continuará siendo el único instrumento válido para cumplir con la obligación emanada del Art. 22 de la LGA.

Así también la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, confirmó la resolución de Primera Instancia, y el Estado Nacional interpuso recurso extraordinario que fue rechazado, estando a resolución el Recurso de Queja interpuesto por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

CONCLUSIÓN

A modo de reflexión final, todos sabemos que nuestro Planeta, no es capaz de soportar indefinidamente el actual orden económico internacional; que los recursos naturales no son bienes ilimitados y que los residuos sólidos, líquidos o gaseosos de nuestro sistema de vida, conllevan un grave riesgo para la salud del Planeta, incluido naturalmente el hombre.

Desde la década de 1970, se aceleró la Conciencia Ecológica y la Sociedad comenzó a entender que el origen de los problemas ambientales, se encuentra en las estructuras económicas y productivas de la economía y, dado que los principales problemas que aquejan al Ambiente, en la mayoría de las veces, se encuentran en los procesos productivos mal planificados y gestionados, es entonces cuando el Derecho comienza a crear vínculos con el Seguro Ambiental, y así los mecanismos de control.

Entonces el Seguro Ambiental, DEBE SER una herramienta de gestión ambiental, no sólo en la norma, sino en la difícil práctica, para que todos queden cubiertos, y no algunos pocos se beneficien.

Tierra De LLamas
Criadero de llamas

Primer criadero de llamas de Bahía Blanca y la región. Venta permanente de "teques". Sea el primero en adoptar esta formidable mascota y distinguir así su estancia, parque, patio, casco o campo con su presencia y compañía.

tierradellamas@gmail.com | www.tierradellamas.com.ar | facebook.com/Tierra De LLamas

La protección del medio ambiente en el proyecto de reforma y unificación del Código Civil y Comercial

Por Abog. Fabrisio González

Es noticia que el Poder Ejecutivo Nacional ha dado a conocer el Proyecto de Reforma y Unificación del Código Civil y Comercial, el cual se encuentra en el Congreso de la Nación siendo tratado por la Comisión Bicameral para su discusión y sanción. En la construcción del mismo han participado tres de los juristas y doctrinarios más importantes de nuestro país. Como era de prever, al contar con la presencia del Dr. Ricardo Lorenzetti en la coordinación del proyecto, conjuntamente con las Dras. Elena Higton de Nolasco y Aida Kelmelmajer de Carlucci, el mismo posee importantes innovaciones en materia ambiental.

Vale destacar que la última gran reforma al Código Civil, data del año 1968 por medio de la Ley 17.711, con lo cual el mismo carece al día de la fecha de normas que contemplen y protejan el medio ambiente en forma directa. Si bien es cierto que la conciencia sobre la protección del medio ambiente se comenzó a propagar a partir de la década del 70, con la Convención de Naciones Unidas para el Medio Ambiente que tuvo cita en la ciudad de Estocolmo (Suecia), nuestro código no adoptó desde su sanción – año 1869, vigente desde 1871 - normas vinculadas a la consideración y protección del medio ambiente.

Desde la citada convención internacional, el informe de la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo (Comisión Brutland -1987-) y la Conferencia de las Naciones Unidas Sobre Medio Ambiente y Desarrollo reunida en Río de Janeiro durante el año 1992, se fueron reformando los textos constitucionales de todos los países integrantes de la comunidad internacional, incorporando la protección al ambiente como un derecho. En dicho sentido, nuestro país incorporó, a través de la Reforma Constitucional del año 1994, en su Artículo 41 dicha protección al ambiente. A partir de la reforma constitucional, tanto a nivel nacional como provincial, comenzaron a observarse las primeras normas en materia ambiental de regulación y protección directa; no sólo en las leyes de presupuestos mínimos ambientales sino además en un sin número de leyes provinciales y ordenanzas locales, que comenzaron a regular cuestiones de índole doméstica en lo que respecta a la protección del medio ambiente.

Asimismo, cierta normativa del Código Civil ya había comenzado[1] a ser interpretada por los juristas en sentido proteccionista a partir del siglo XIX, no obstante ello, el Artículo 2618 que regula sobre las molestias ocasionadas por el humo, calor, olores, luminosidad, ruidos y vibraciones entre privados que superen "la normal tolerancia", incorporado en el año 1968 al código civil por medio de la ley 17.711, fue una fuente normativa durante mucho tiempo para resolver cuestiones vinculadas al daño ocasionado al ambiente.

No obstante ello, el citado código al día de la fecha sigue careciendo de normativa que prevea regulaciones específicas de situaciones en que el ambiente se encuentra en peligro o bien cuando ya ha sido dañado.

Es así que a través del proyecto mencionado se ha comenzado a transitar por el sendero de la codificación de normativa tendiente a la protección ambiental.

A poco que se realice una lectura de los primeros Artículos podemos encontrar la manifiesta relevancia otorgada por los codificadores a los bienes y valores de incidencia colectiva.

En tal sentido el Artículo 14 del proyecto denota un marcado reconocimiento a los bienes colectivos. Tal como hemos oído decir al Dr. Ricardo Lorenzetti en las Jornadas

1 "Saladeristas de Barracas, CSJN, Fallos 1:273, de 14 de Mayo de 1887.

de Derecho Ambiental[2], realizadas en nuestra ciudad los días 29 y 30 de Agosto de 2012, ***hay un marcado apego en la legislación proyectada hacia lo colectivo restando trascendencia a lo individual.***

Por último el Artículo 14 del proyecto concluye con un aspecto trascendente de nuestra legislación como es el abuso del derecho. Dice la mencionada norma: ***"La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar gravemente al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general"***. Es decir, a mi entender, la citada norma dispone que para el caso del ejercicio de derechos individuales, que afecten el ambiente, a través de la explotación de un recurso natural dentro del marco permitido por la legislación, pero con resultados de notable degradación en el mismo, se privilegiará siempre al ambiente, antes que a la actividad principal reglada.

En igual sentido el proyecto prevé en su Artículo 240 límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes, exhibiendo una vez más su marcado apego a lo colectivo. La mencionada norma pretende que el ejercicio de los derechos individuales sea compatible con los derechos de incidencia colectiva, que no se afecte la sustentabilidad[3] de los ecosistemas, de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, etc.

Con respecto a las medidas anticipatorias, el proyecto prevé en sus Artículos 1710 y 1711 el deber preventivo que ha cumplir por aquellas personas que desarrollen una actividad que sea previsible de producir un daño. Estas normas forman parte de las disposiciones generales del Capitulo destinado a regular la responsabilidad civil, que bien pueden y "deben" ser interpretadas en materia de protección del medio ambiente.

Del mismo modo el Artículo 1714 titulado "Sanción Pecuniaria Disuasiva" otorga facultades al magistrado para que, a petición de parte, aplique una sanción pecuniaria ***"a quien actúe con grave menosprecio hacia los derechos de incidencia colectiva".***

En relación al perjuicio que se puede causar al ambiente, el Artículo 1737 nos da una definición de daño, estableciendo la siguiente: ***"Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés*** *no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva".*

El codificador ha creado un concepto amplio de daño al utilizar la palabra lesión. Del mismo modo el objeto del daño no sólo puede ser un derecho, sino todo interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, es decir, todo aquello que genere alguna ventaja, utilidad o ganancia y no se encuentre prohibido por la legislación. Asimismo, aquel derecho o interés debe tener por objeto una persona, el patrimonio de la persona o un derecho de incidencia colectiva. Aquí es donde se hace referencia al medio ambiente como bien colectivo[4] vinculado a los ***derechos de incidencia colectiva***.

Sin perjuicio de ello, esta definición difiere en gran medida de la consignada en la Ley de Presupuestos Mínimos 25.675, la cual considera al daño ambiental como "toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos".

En lo que respecta a los derechos de incidencia colectiva, el anteproyecto tanto en su Art. 14 como en su Artículo 1746, introducía una nueva categoría que ha tenido reconocimiento por vía de la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación[5], los daños a derechos individuales homogéneos. Esta categoría ha sido suprimida del Proyecto de reforma, de todos modos vale destacar que aún estamos a tiempo de incluirla dentro del texto normativo en su sanción. La misma comprende aquellos supuestos de daños ocasionados a derechos individuales de varios damnificados por una causa homogénea. Dichos daños poseen la misma causa pero son diferenciados, generados

2 "Jornadas de Derecho Ambiental "Desafíos desde Río + 20", realizadas en la Universidad Nacional del Sur, 29 y 30 de Agosto de 2012.
3 Sustentabilidad : Desarrollo Sostenible o Sustentable, Informe Nuestro Futuro Común . Gro Harlem Brundtland.- ONU 1987.
4 Lorenzetti Ricardo Luis, El Paradigma Ambiental, Editorial La Ley, 2008, pág 7.
5 Halabi, Ernesto c/P.E.N. –ley 25.873 –dto. 1563/04 s/amparo ley 16.986" Corte Suprema de Justicia de la Nación, 24 de febrero de 2009.

Rondeau Nº330 - Bahía Blanca
Teléfono: (0291) 4502489

ESTUDIO JURÍDICO
VITALINI

indirectamente por la lesión a un derecho colectivo. Por ejemplo, la contaminación de un Río causa no sólo una lesión a un interés o derecho colectivo sino que además puede causar un perjuicio individual a cada uno de los propietarios rivereños.

Según el anteproyecto podrían todos los afectados iniciar un reclamo judicial en forma conjunta, para lo cual el mismo en su Artículo 1747 obligaba al juez a evaluar la eficiencia de iniciar un proceso colectivo y el predominio de cuestiones comunes para dar curso al mismo. Del mismo modo, la sentencia que se dicte en este tipo de procesos tiene efectos respecto de todos los damnificados individualmente (erga omnes), excepto que se haya rechazado la acción. En este último supuesto (rechazo de la acción colectiva), los damnificados podrán individualmente promover o continuar el proceso por los perjuicios sufridos.

Por último, en este comentario de normas ambientales, a mi criterio lo destacado del Proyecto, es dable mencionar lo dispuesto en el Artículo 1757, que regula los hechos de las cosas y actividades riesgosas. Sin duda esta norma tiene gran implicancia en lo que respecta a la protección de los bienes de incidencia colectiva. En primer lugar, dispone la responsabilidad de aquellas personas que causen algún daño por el desarrollo de actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, por los medios que hayan empleado o por las circunstancias de su realización. Siempre haciendo alusión a actividades riesgosas o peligrosas, en tal caso la responsabilidad civil será objetiva, es decir no se exige la intención de dañar (dolo) o negligencia, imprudencia e impericia (culpa) al momento de causar el daño, sino el riesgo en sí mismo. Y quizá algo de notoria trascendencia es la ausencia de eximentes (causales para evitar la responsabilidad), en casos donde la persona que ocasionó un daño por actividad riesgosa se encuentre autorizada a desarrollar tal actividad o haya dado cumplimiento a las técnicas de prevención. Sin duda en este último supuesto, se esta haciendo alusión al principio precautorio, sin mencionarlo expresamente.

No quiero dejar de mencionar la trascendencia otorgada en el proyecto a las Culturas Indígenas, no sólo en el reconocimiento de la propiedad comunitaria indígena sino además en el expreso reconocimiento para la gestión de sus recursos y protección del ambiente conforme lo dispone el Artículo 18 del proyecto en cuestión.

Por lo expuesto, y a modo de colofón, debemos considerar que el código proyectado abastece de herramientas normativas para que la sociedad pueda proteger el ambiente. Seguramente se alzarán las voces que permitan emitir criticas constructivas y necesarias para ajustar el proyecto, no obstante creo que es momento de sumar nuestras voluntades, no sólo para hacer perfectible la norma, sino para propender a su vigencia y aplicación a la brevedad, ya que es necesario concretar la protección del macro y micro bien en el que habita la humanidad.



Reunión del Instituto de Derecho Ambiental del día 29 de Noviembre de 2012, en la sede del Colegio de Abogados.

Dicho encuentro constituyó la primera oportunidad en que se reunieron los actuales miembros del Instituto de Derecho Ambiental, a efectos de su reorganización y puesta en funcionamiento.

En la foto, de izquierda a derecha: Josefina Doria, Santiago Mandolesi, Fabrisio Gonzalez, Carlos Luisoni, Mario Bernal, Maria Victoria Arias Mahiques, Natalia Barrionuevo y Pamela Pucci.

Agroquímicos: problemática, estado legislativo

Por Abog. Maria Victoria
Arias Mahiques

En primer lugar, corresponde establecer el contexto dentro del cual surge la discusión actual alrededor de los agroquímicos.

En los últimos treinta años han sido incorporadas nuevas tecnologías en el ámbito agrícola, ello, en aras de aumentar el rendimiento de los cultivos, expandiendo de esta manera la frontera agrícola e incrementando con tal fin, la tecnificación existente. Una de las herramientas utilizadas ha sido y es el uso intensivo de agroquímicos aplicado a pasturas.

Dicha aplicación en los suelos –tanto la extensión, como la forma– se encuentran actualmente en el centro del debate, especialmente a la luz de la siembra masiva de soja impulsada por un contexto económico favorable a dicho cultivo.

En principio, corresponde definir el término agroquímico ya que el mismo resulta comprensivo tanto de la noción de fertilizantes como de las sustancias plaguicidas o herbicidas.

Los fertilizantes, por un lado, son productos destinados a favorecer el crecimiento y fortalecer el desarrollo de la planta, aportando nutrientes a los suelos, mientras que los herbicidas son aquellos insumos utilizados para combatir la maleza por medio de la interrupción del normal crecimiento de esta.[1]

Ahora bien, establecida la diferencia, cabe introducirnos en el planteo de los cuestionamientos a su uso.

2) Cuestiones debatidas

Apuntan Bellorio Clabot y Cavalli, que los plaguicidas cuentan con la particular característica de ser sustancias químicas, manipuladas por el ser humano, que son introducidas deliberadamente al ambiente "…con el fin de matar o lesionar alguna forma de vida"[2].

Por otra parte, si bien su acción debería ser específica, la mayoría de los compuestos químicos que se usan como plaguicidas no poseen una selectividad específica, sino también resultan tóxicos para otras especies, y a consecuencia de ello, deviene imperioso determinar las cantidades y modos de uso de los mismos, para minimizar la posibilidad de exposición de organismos útiles al hombre.

Asimismo, y derivado de su manipulación, se han manifestado diversidad de problemas médicos, correspondiendo clasificarlos conforme a niveles de exposición, en aguda, crónica o incidental o ecotoxicológica. En ese sentido, señalan los referidos autores[3] que en la mayoría de los casos no existe una clara evidencia que vincule enfermedades crónicas y contaminación por residuos con plaguicidas, si bien instrumentos de investigación más modernos han dejado planteado el interrogante sobre la existencia de efectos sutiles de dificultoso reconocimiento, en particular sobre posibles alteraciones que determinados plaguicidas podrían causar sobre componentes del sistema inmunológico funcional.

No solo son debatidos los peligros derivados del contacto directo del ser humano con estas sustancias, sino que las dudas también se generan en torno al impacto de los agroquímicos sobre el suelo y el agua en los que son vertidos, habiéndose detectado, en algunos casos su presencia en las napas freáticas en niveles muy cercanos a los de tolerancia.[4]

Todo esto se da en nuestro país,

1 " La FAO los define como " cualquier sustancia o mezcla de sustancias destinadas a prevenir, destruir o controlar cualquier plaga, incluyendo los vectores de enfermedades humanas o de los animales, las especies no deseadas de plantas o animales que causan perjuicio o que interfieren de cualquier otra forma en la producción, elaboración, almacenamiento, transporte o comercialización de alimentos, productos agrícolas, madera y productos de madera o alimentos para animales, o que pueden administrarse a los animales para combatir insectos, arácnidos u otras plagas en o sobre sus cuerpos.".

2 Bellorio Clabot, Dino – Cavalli, Luis, "Derecho Agrario Ambiental ", Editorial Ad Hoc, 1era Edición, Buenos Aires, 2009, página 162.

3 Bellorio Clabot, Dino – Cavalli, Luis,… op.cit.

4 Se indica que algunos fertilizantes – solubles en agua – poseen altos contenidos de nitrógeno y fósforo, teniendo posibles efectos sobre el sistema nervioso central del ser humano.

dentro de un marco económico particular. Así, nos encontramos con un panorama de siembra masiva de soja –generado por los altos precios que dicho cereal tiene en los mercados internacionales y las divisas que por su causa ingresan- , al par de un progresivo abandono de otros cultivos, ocasionado claramente por la circunstancia antedicha –altas ganancias- , y las distintas medidas fiscales y arancelarias que aumentan los costos y consecuentemente, desalientan la inversión en otras áreas de explotación (distintos cultivos y/o la actividad ganadera).

Así se ha dicho: ***"La siembra masiva de soja transgénica – no solo en el campo sino también en zonas muy cercanas a los cascos urbanos – trajo aparejados fuertes cuestionamientos sobre la aplicación de agroquímicos, cuyas consecuencias aún son imprevisibles, y ha motivado que el tema del uso de pesticidas sea puesto bajo la lupa judicial"***[5].

Por ello, la explotación agrícola se ha vuelto altamente dependiente de las sustancias químicas, en lo que a malezas se refiere. El riesgo de tal situación se configura en la medida que se manifiesta un progresivo surgimiento de tolerancias en los distintos cultivos en los que estas sustancias son aplicadas, que hacen necesario una extensión cada vez más prolongada y en mayor cantidad del producto.

2.2) Glifosato

Planteado a grandes rasgos el contexto productivo y precisados los términos, corresponde tratar lo que se ha constituido como el centro principal de debate, esto es, el uso del producto agroquímico glifosato. Siendo éste, dentro del amplio espectro de agroquímicos utilizados, el que mayor espacio mediático ha ocupado y ocupa.

Según los términos de la "Guía de productos fitosanitarios" elaborada por la organización CASAFE[6], el glifosato es un herbicida de amplio espectro utilizado para el control de malezas en áreas cultivadas, no cultivadas y en el ambiente acuático. No es selectivo, y altamente efectivo para controlar malezas perennes, con sistema radicular profundo y especies anuales y bianuales, gramíneas y latifoliadas. Asimismo, pueden realizarse aplicaciones dirigidas para lograr selectividad.

Su aplicación se realiza ya sea por medio de la utilización de equipos pulverizadores de mochila, terrestres (convencionales o de gota controlada) y por avión, pudiendo también efectuarse aplicaciones selectivas con equipos de sogas y de rodillos.

Es importante destacar que, el glifosato está especialmente indicado para el control de malezas presentes en el rastrojo del cultivo antecesor al que va a sembrarse usando la técnica de siembra directa, antes o inmediatamente después de la implantación de cualquier cultivo.

En torno al comportamiento de la sustancia en el suelo, el informe refiere un grado de lixiviación menor, y como forma principal de degradación la microbiana, dependiendo del tipo de suelo y de la flora, - teniendo una vida media en el suelo, menor a sesenta días. En ese sentido, se informa que el glifosato no persiste en el suelo y no tiene actividad pre- emergente, por lo tanto puede sembrarse cualquier cultivo después de la aplicación, directamente sobre las áreas tratadas.[7]

El glifosato es el principio activo del herbicida Roundup (nombre comercial otorgado por empresa que lo provee, Monsanto), y se ha erigido en un insumo estratégico de la producción, al ser un eslabón necesario en la explotación agrícola en el marco del boom sojero y del sistema de siembra directa.

Al par que se incrementaba su uso y como correlato han proliferado, a nivel nacional e internacional investigaciones y denuncias sobre el posible efecto nocivo sobre seres humanos del citado compuesto, no existiendo aún, de manera definitiva, datos sobre los efectos a largo plazo del uso de agroquímicos y el impacto de la salud.

La principal dificultad radica en que se carece de una base de información con datos certeros, al par de que los existentes no se encuentran sistematizados.[8]

Debe apuntarse que, en el ámbito nacional y de acuerdo a la resolución 350/99 del SENASA, el principio activo glifosato –en uso normal– se encuentra dentro del grupo de activos ***"de improbable riesgo agudo"***.

A pesar de ello, y atento los cuestionamiento contra dicho producto, Presidencia de la Nación dispuso la creación, a través del decreto 21/2009, de un comité científico interdisciplinario integrado por represen-

5 Voloj, Bernardo, "El sector agropecuario argentino y sus desafíos ambientales", Informe FARN año 2010.

6 Cámara de Sanidad Agropecuaria y Fertilizantes de la República Argentina, "Guía de productos fitosanitarios", Tomo I, Undécima Edición, Buenos Aires, 2003, página 342 .

7 Cámara de Sanidad Agropecuaria y Fertilizantes de la República Argentina, "Guía de productos fitosanitarios", Tomo I, Undécima Edición, Buenos Aires, 2003, página 345.

8 En nuestro país, fue elaborado un informe que perseguia estudiar y sistematizar los datos existentes sobre los efectos de los herbicidas. Su autor fue profesor y director del Laboratorio de Embriología de la facultad de Medicina de la UBA, e investigador del CONICET, el Dr. Andres Carrasco. La investigación arrojo como resultado la aptitud productora de daños del uso del herbicida, en particular, apuntando posibilidad de producir malformaciones en el sistema nervioso y alteraciones en las estructuras de los cartílagos del cráneo. No obstante estas observaciones, el informe fue objeto de ataques y críticas de distinta índole.

tantes del INTA, SENASA, Ministerio de Agricultura y la Secretaría de Medio Ambiente, con el fin de evaluar la seguridad del empleo del glifosato y otros agroquímicos como insumos agropecuarios.

El informe, elaborado en el marco de dicha comisión concluyó que: ***"En base a la información relevada a la fecha del presente estudio, cabe concluir que bajo condiciones de uso responsable (entendiendo por ello la aplicación de dosis recomendadas y de acuerdo con buenas prácticas agrícolas) el glifosato y sus formulados implicarían un bajo riesgo para la salud humana o el ambiente. Ello sin perjuicio de la necesaria ejecución sostenida en el tiempo de controles sistemáticos sobre los niveles residuales del herbicida y los compuestos de degradación en alimentos, en la biota, en el ambiente y en la población expuesta, así como de estudios exhaustivos de laboratorio y de campo, que involucren a los formulados conteniendo glifosato y también su(s) interacción(es) con otros agroquímicos, bajo las condiciones actuales de uso en Argentina."***[9]

A pesar de estos considerandos, lejos está de ser zanjada la cuestión de debate. Ello se vislumbra a la luz de los procesos judiciales iniciados como consecuencia de tales reproches.

Sin querer profundizar en el tratamiento que los tribunales han hecho de esta cuestión –porque excedería la longitud del presente artículo y justifica un comentario por separado- , amerita traer a colación las pautas utilizadas en lo resuelto en el caso "Peralta, Viviana c/ Municipalidad de San Jorge y otros s/ amparo", de la Cámara Civil y Comercial de Santa Fe, Sala 2da.

En cuanto a sus antecedentes, un grupo de vecinos del barrio Villa Urquiza de la ciudad de San Jorge, inició una acción de amparo fundado en el uso indiscriminado de glifosato.Se peticionó en dicha oportunidad la prohibición de fumigación en los campos en una distancia no menor a ochocientos metros para sistemas terrestres y de mil quinientos de forma aérea. Se agraviaban los amparistas en que el mantenimiento de las prácticas de fumigación tal y como se venían realizando constituían una situación dañosa para el medio ambiente, la calidad de vida y la salud de la población.[10]

En primera instancia se hizo lugar a la acción, disponiendo la prohibición de fumigar en los campos ubicados al límite del Barrio Urquiza en una distancia no menor a 800 metros para fumigaciones terrestres y de 1.500 para fumigaciones aéreas, contando dichas medidas a partir del límite de la zona urbana. Dicho resolutorio fue recurrido tanto por la Municipalidad de San Jorge, como la provincia de Santa Fe y los productores rurales demandados. Igualmente, la sentencia de grado fue confirmada por la Cámara con algunas modificaciones[11].

En particular, sostuvo la prohibición dispuesta, pero estableció un plazo de seis meses, lapso dentro del cual el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Industria y Comercio de la Provincia debía presentar al juez a quo un informe conjunto con la Universidad del Litoral acerca del grado de toxicidad de las sustancias cuestionadas. Asimismo, los jueces pidieron un informe al Ministerio de Salud Provincial en relación a las posibles afectaciones a los vecinos de los lugares cercanos.[12]

Lo que resulta interesante del fallo en cuestión es el desarrollo que realizan los camaristas de la aplicación de uno de los principios fundantes de la especialidad jurídica que nos ocupa, esto es, el principio precautorio.

Dicha elaboración requiere de una ausencia de información o certeza científica, que en autos se configuraba, al no contar el juzgador con elementos certeros sobre los riesgos de las fumigaciones terrestres y aéreas.

Tal carencia es la que opera como disparador de la aplicación del principio precautorio en los actuados, que tal y como reza el texto del artículo 4 de la Ley General del Ambiente 25.675, ***"... y no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente"***, y justifica las medidas adoptadas.

Si bien lo resuelto en este caso se circunscribe a la situación particular debatida, resulta sumamente ilustrativo el conjunto de medidas protectorias articuladas y los fundamentos utilizados, en una materia que se caracteriza por su incertidumbre y por lo dañino de su eventuales consecuencias.

9 http://www.msal.gov.ar/agroquimicos/pdf/INFORME-GLIFOSATO-2009-CONICET.pdf, página 3.

10 Articularon su pretensión con base en la Ley provincial de Agroquímicos, y prestando especial atención por un lado, a las características del espacio y por el otro, la toxicidad potencial de los productos usados en las fumigaciones, perjudiciales para la salud de los seres humanos, animales y el ambiente.

11 La Cámara, al resolver el recurso interpuesto por la Municipalidad, rechaza el planteo de caducidad realizado, entendiendo que dicha caducidad no operó en la medida que existió en autos un supuesto de ilegalidad continuada. No obstante ello, estimó que dicha repartición no era legitimada pasiva, atento que era el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Comercio provincial - a través de la Dirección General de Sanidad Vegetal – a quien incumbía la fiscalización de la aplicación de las leyes provinciales pertinentes.

12 Dichas entidades proveyeron sus respectivos informes – salvo el Ministerio de Producción, que incumplió la manda – y basándose precisamente en las apreciaciones científicas y en las pautas del principio precautorio, el juez de primera instancia resolvió en el año 2011 mantener la prohibición de fumigación , http://www.lacapital.com.ar/la-region/San-Jorge-la-Justicia-ratificoacute-el-fallo-que-limita-a-las-fumigaciones-20110225-0022.html, 1/10/2013.

3) Órganos competentes. Programas

Resulta ***SENASA*** (Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Alimentaria), creado primigeniamente por la Ley 23.899[13], -ente descentralizado bajo la órbita del Ministerio de Agricultura de la Nación-, el organismo de contralor en materia de aplicación y ejecución de la normativa existente de fitosanitarios, siendo competencia nacional la regulación de la producción, venta y uso de productos fitosanitarios.

Dentro de la órbita de esta dependencia, fue creado en primer lugar el "Sistema Federal de Fiscalización de Agroquímicos y Biológicos" (SIFFAB), entre cuyas funciones se destaca: el control, la fiscalización y auditoría de los productos fitosanitarios y fertilizantes, así como la protección de la salud humana y el medio ambiente de los daños potenciales que pueda ocasionar la defectuosa aplicación o el uso de productos fitosanitarios no legítimos.[14]

Posteriormente, se implementó el "Sistema Integrado de Gestión de Agroquímicos, Farmacológicos y Alimentos" (SIGAFA), cuyo fin es brindar al usuario externo el acceso a la información relacionada con los trámite efectuados ante la Dirección de Agroquímicos, Productos Farmacológicos y Veterinarios y permitir disponer de información operativa, estadística y de gestión en plazos oportunos. Además, tiene como objetivo viabilizar el seguimiento las distintas etapas de los trámites realizados en el Organismo por parte de las empresas, para el registro de un producto.[15]

Por otra parte, en septiembre de 2013 se culminó la elaboración de un documento que surge de la labor conjunta del Poder Ejecutivo, entidades vinculadas con la temática y universidades, INTA y SENASA. Si bien carece de fuerza de ley, pretende dotar de un cuerpo de recomendaciones y sugerencias a las autoridades de las jurisdicciones locales en atención al manejo de los agroquímicos.[16]

Ahora bien, determinado el ente de contralor en el ámbito nacional, corresponde establecer los parámetros normativos dentro de los cuales ejerce su competencia.

4) Marco legal

Así, corresponde señalar como primer instrumento al Decreto ley 3489/58. El mismo establece en cabeza de la Secretaría de Agricultura el contralor de la venta de productos químicos o biológicos destinados al tratamiento de enemigos animales y vegetales de las plantas cultivadas, disponiendo además, la obligación de registración, imponiendo deberes a los usuarios y sanciones para su incumplimiento.

Este decreto es reglamentado a su vez por el decreto 5769/59, el cual define los productos[17], señalando aquellos comprendidos por la legislación. Establece a su vez en su articulado, los requisitos de registro, indicaciones y envases[18].

Ya en el año 1969 se sanciona la ***ley 18.073***, que prohíbe el uso de determinadas sustancias capaces de afectar la salud humana y animal. En relación al tratamiento de praderas naturales o artificiales, veta la utilización de los compuestos dieldrin, endrin, heptacloro y HCH. Dispone además, que los cultivos tratados con las sustancias precitadas no podrán utilizarse como alimentos de las personas y/o animales sino después de transcurrido el lapso que fije la reglamentación. A continuación, introduce un anexo que fija los límites

13 "Artículo 1º — Créase el Servicio Nacional de Sanidad Animal, que será el encargado de ejecutar la política que el gobierno dicte en materia de salud animal y tendrá como misiones primordiales programar y realizar las tareas necesarias para prevenir, controlar y erradicar las enfermedades propias de los animales y las transmisibles al hombre, ejercer el contralor higiénico-sanitario integral de todos los productos de origen animal, atendiendo a los avances de la tecnología sanitaria y de los más modernos procedimientos para su fiscalización y la de los productos destinados al diagnóstico, prevención y tratamiento de las enfermedades de los animales.", http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/299/texact.htm, 23/04/2013.

14 http://www.senasa.gov.ar/contenido.php?to=n&in=782&io=1355, 23/04/2013.

15 http://www.senasa.gov.ar/contenido.php?to=n&in=1452&io=12087, 23/04/2013.

16 A la fecha, se encuentra pendiente de firma, http://infocampo.com.ar/nota/campo/49609/el-gobierno-acordo-pautas-para-el-manejo-de-los-agroquimicos, 1/10/2013.

17 "Artículo 1º: Toda persona de existencia visible o ideal, que se dedique a la comercialización con marca propia o por cuenta propia, o representación si se tratara de productos importados, de productos químicos o biológicos, destinados al tratamiento o destrucción de los enemigos animales o vegetales de las plantas cultivadas o útiles, así como de coadyuvantes de tales productos y de sustancias de actividad hormonal para el control de plagas, deberá inscribirse, como requisito indispensable para la venta de los citados productos dentro del territorio de la República, en el Registro Nacional de Terapéutica Vegetal que al efecto se crea y que dependerá de la Dirección General de Sanidad Vegetal de la Secretaria de Estado de Agricultura y Ganadería de la Nación. Las empresas que exploten servicios de lucha contra plagas, para terceros o por cuenta de terceros, deberán utilizar los productos inscriptos en dicho Registro, cuando en la prestación de tales servicios la empresa aporte por su cuenta los productos señalados en el presente artículo. A los fines del presente decreto se consideran especialidades de terapéutica vegetal todas las categorías de productos enunciados a continuación, excluidos los coadyuvantes: Insecticida: Todo producto destinado a la lucha contra insectos que atacan a los vegetales cultivados o útiles y la producción de los mismos. Acaricida: Todo producto destinado a la lucha contra los ácaros, que perjudican a las plantas o sus partes. Nomatodicida: Todo producto destinado a la lucha contra los nematodes, que perjudican a las plantas útiles o cultivadas. Fungicida: Todo producto destinado a la lucha contra los hongos, que originan enfermedades en las plantas o sus partes. Bactericida: Todo producto destinado al control del desarrollo de bacterias fitopatógenas. Antibiótico: Todo producto proveniente de cualquier organismo natural o de origen sintético industrial, destinado a inhibir la acción de agentes fitoparasitarios. Herbicida: Todo producto destinado a eliminar o impedir la propagación de plantas perjudiciales. Rodenticida: Todo producto apto para la lucha contra roedores, que perjudican a las plantas o sus productos. Hormonas: Toda sustancia de actividad hormonal, de origen natural o sintético, que se considere apta para la lucha contra las plantas agrícolas. Coadyuvantes: Todo producto destinado a ser incorporado a los insecticidas, fungicidas, herbicidas, etc., con el fin de mejorar sus condiciones de emulsionabilidad, dispersabilidad, adhesividad, conservabilidad, etc.".

máximos de residuos de plaguicidas admitidos en productos y subproductos agropecuarios, delegando en el Poder Ejecutivo la facultad de modificar las nóminas.
La mencionada ***ley 18.073*** fue reglamentada en varias oportunidades, a través de decretos y resoluciones que actualizaban montos de multas para casos de incumplimiento a la ley, modificaban límites máximos de residuos de plaguicidas, entre otras disposiciones. Así, cabe mencionar al decreto 2678/69, 1417/70, 706/76 , y las resoluciones de SAGyO 56/90 y 1370/72.
Posteriormente, y en punto a ello, la ley 20.418 se encarga de regular lo relacionado con límites y tolerancias de plaguicidas. Así, su artículo 2 reza: "A los efectos de la aplicación de la presente Ley se entiende por: a) Tolerancia: La máxima concentración de residuos de plaguicidas legalmente permitida. Tolerancia cero: Es la que deriva de la prohibición de la aplicación de un plaguicida. b) Límite administrativo: Nivel máximo de concentración de residuos de plaguicidas con el que, por excepción, pueden comercializarse los productos y subproductos agropecuarios."[18]
Debe puntualizarse además, que nuestro país resulta parte del ***Convenio de Rotterdam***, siendo ratificado a través de la ***Ley Nº 25.278,*** abocándose el mismo a lo relativo al Procedimiento de Consentimiento Fundamentado Previo aplicable a ciertos plaguicidas y productos químicos peligrosos que son objeto de comercio internacional.

4.1) Prohibiciones en particular

Resulta importante apuntar que, como lógica consecuencia de los avances de la ciencia, las investigaciones fueron determinando riesgos y daños -hasta esos momentos desconocidos- derivados del empleo de determinados componentes en particular.
De esa manera, la ***ley 17.751/68***, prohibió el uso de plaguicidas sobre la base de dieldrin, heptacloro, sus sinónimos y de hidrocarburos clorados, (siendo complementado posteriormente por la mencionada ***ley 18.073***).
La ***ley 20.316/73***, dispuso al expropiación de las existencias de fungicidas "curasemillas" elaboradas con hexacloruro de benceno.
La ***ley 22.289/80*** prohibe " la fabricación, importación, formulación, comercialización y uso de los productos Hexaclorociclohexano y Dieldrin, cualquiera sea su denominación comercial " (artículo 1).
A través del decreto 2121/90 se dispone la prohibición total para uso agrícola de principios activos de éster butílico del 2-4-5 –T, dibromuro de etileno, DDL, arseniato de plomo, arsénico, captafol, endrin, aldrin, sulfato de estricnina y clorobencilato. En los artículos siguientes se dispone, entre otras medidas, la suspensión de la importación, comercialización y uso de los principios activos daminozide, cyhexatin y dinocap. Además, se veta el uso del principio activo heptacloro para cultivos con órganos comestibles subterráneos.
Más contemporánea resulta la restricción al uso del principio activo endosulfán y sus productos formulados. La ***resolución SENASA 511/11***, merituando las recomendaciones de los Convenios de Rotterdam y Estocolmo, decreta la prohibición de la importación de dicho principio activo a partir del 1º de julio de 2012. A renglón seguido, prohíbe -a partir del 1º de julio de 2013- la elaboración, formulación, comercialización y uso de los productos que contengan el principio activo Endosulfán, produciéndose- a partir de esa fecha-la baja automática de dichos productos en el Registro Nacional de Terapéutica Vegetal que lleva la Dirección Nacional de Agroquímicos, Productos Veterinarios y Alimentos del Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria.[19]

4.2.) Regimen provincia de buenos aires

4.2.1) Ley 10.699

En la provincia de Buenos Aires, la temática vinculada con agroquímicos encuentra su marco legal en la ley 10.699.
Entre sus objetivos remarca "la protección de la salud humana, los recursos naturales y la producción agrícola a través de la correcta y racional utilización de los productos mencionados en el artículo siguiente,

18 http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/60794/norma.htm, 23/04/2013.
19 http://www.senasa.gov.ar/contenido.php?to=n&in=1501&io=17737, 23/04/2013.

ESTUDIO JURÍDICO RAMOS
Gorriti N°156 - Bahía Blanca | Teléfono: (0291) 4524884

como así también evitar la contaminación de los alimentos y del medio ambiente"[20]

Determina específicamente las etapas y compuestos sujetas a las disposiciones de la ley en el ámbito de la provincia de Buenos Aires, a saber: ***"la elaboración, formulación, fraccionamiento, distribución, transporte, almacenamiento, comercialización o entrega gratuita, exhibición, aplicación y locación de aplicación de: insecticidas, acaricidas, nematodicidas, fungicidas, bactericidas, antibiótico, mamalicidas, avicidas, feromonas, molusquicidas, defoliantes, y/o desecantes, fitorreguladores, herbicidas, coadyuvantes, repelentes, atractivos, fertilizantes, inoculantes y todos aquellos otros productos de acción química y/o biológica no contemplados explícitamente en esta clasificación, pero que sean utilizados para la protección y desarrollo de la producción vegetal."***[21]

Por otra parte, pone en cabeza del *Ministerio de Asuntos Agrarios de la Provincia* -en carácter de organismo de aplicación de la ley- la facultad de ampliar el listado cuando surjan nuevas especialidades no contempladas entre las detalladas y en la medida que existan razones de orden público que lo abonen.

En cuanto a ***sujetos obligados***, dispone en su artículo 5, que toda persona física o jurídica, con excepción de los transportistas, locadores de aplicación y depósitos o empresas de almacenamiento, cuya actividad quede comprendida en el artículo 2° de la presente ley, tiene la obligación de contar con un asesor o director técnico profesional ingeniero agrónomo u otro título habilitante matriculado en el Consejo Profesional de jurisdicción provincial.

Posteriormente, clasifica los productos comprendidos en tres categorías:

- De uso y venta libre.
- De uso y venta profesional.
- De uso y venta registrado.

Los primeros son aquellos cuyo uso de acuerdo a las instrucciones, prevenciones y modo de aplicación aconsejado, no son riesgosos para la salud humana, los animales domésticos y el medio ambiente, mientras que los segundos, por sus propias características, pueden, en su utilización, implicar un peligro para los aplicadores, terceros, otros seres vivos y el medio ambiente. Los últimos abarcan a los no comprendidos en las categorías anteriores, y cuya venta es necesario registrar a fin de identificar a los usuarios.[22]

En otro aspecto, se estipula la obligación de contar con la denominada "Receta Agronómica Obligatoria", expedida por profesional agrónomo habilitado, de manera esencial para la legal adquisición y/o aplicación de productos de venta profesional y registrada.

4.2.2) Decreto 499

El decreto 499 reglamenta la ley 10.699, y determina los requisitos que deberán cumplimentar los distintos operadores de las sustancias comprendidas en la normativa.

Puntualiza que será la ***Dirección de Sanidad Vegetal y Fiscalización Agrícola*** (dependiente del Ministerio de Asuntos Agrarios) el órgano de contralor de la ley. La cuestión de la fiscalización e inspección de la toxicidad de las sustancias se detalla en los artículos 50 a 53. En caso de detectarse los efectos perjudiciales, se suspenderá la venta y el uso del producto cuestionado previamente, mientras se realizan los trámites pertinentes a nivel nacional para su exclusión o restricción de uso de la nómina de productos autorizados por la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Nación.

En ese sentido, regula lo atinente al ***registro obligatorio*** de toda persona física o jurídica que fabrique, formule, fraccione, distribuya, expenda y tenga en depósito productos agroquímicos y/o plaguicidas, quien deberá tramitar la pertinente habilitación ante Dirección de Sanidad Vegetal y Fiscalización Agrícola del Ministerio de Asuntos Agrarios.

De la misma manera, los ingenieros agrónomos que asesoren a las empresas comprendidas en el artículo 5[23], deberán estar inscriptos en el Registro de Asesores Técnicos de la Dirección de Sanidad Vegetal y Fiscalización Agrícola, debiendo cumplir los requisitos allí exigidos.

En otro apartado, el decreto trata lo relativo a las ***empresas de aplicación de agroquímicos***, entendidas como aquellas que desarrollen como actividad comercial la aplicación o locación de equipos con esa dedicación, tanto aérea como terrestre. Además de estar inscriptas en el Registro mencionado y cumplir los requisitos exigidos por la reglamentación, deberá:

20 Artículo 1ero, ley 10.699.
21 Artículo 2, ley 10.699.
22 Artículo 7, ley 10.699.
23 "Artículo 5º - Las personas físicas o jurídicas comprendidas en el Art. 2º de la Ley, deberán cumplimentar los requisitos edilicios, de equipamiento y funcionamiento que para cada uno de ellos determine el Ministerio de Asuntos Agrarios de la provincia de Buenos Aires."

Contar con un seguro correspondiente a la responsabilidad civil hacia terceros en vigencia al momento de la aplicación; determinar en actas o formularios las condiciones técnicas del trabajo fitosanitario.

Ahora bien, en punto a la actividad por estas empresas desplegada, realiza una diferencia entre las terrestres y las aéreas.

A las primeras exige una serie pautas, como ser:

"…1) Los equipos de aplicación terrestre no podrán circular por centros poblados. En caso de extrema necesidad, podrán hacerlo sin carga, limpios y sin picos pulverizadores.

2) *La realización de los tratamientos de control de plagas en el radio urbano deberán contar con autorización del Organismo Municipal competente y con la Receta Agronómica correspondiente.*

3) Inscribir los requisitos terrestres de aplicación, los cuales deberán cumplimentar los requisitos de equipamiento y funcionamiento que determine el Organismo de Aplicación"[24]

A su vez, a las empresas de actividad aérea les es requerida su inscripción previa en la Dirección de Aeronáutica Civil. Se restringe asimismo la distancia de operatoria, ya que deberán ejecutar sus tareas a una distancia no menor de 2 Km. de centros poblados, no pudiendo sobrevolarlos aun después de haber agotado su carga.[25]

Con respecto a la *Receta Agronómica*, se implementa a través de formularios, confeccionados por la autoridad de aplicación, quien se encarga también de su distribución y venta.

En cuanto forma, se estructura en dos partes: una referida al diagnóstico y prescripción del agroquímico, y otra, destinada al diagnóstico, prescripción y forma de aplicación del mismo, en todos los casos confeccionada de puño y letra del agrónomo, y numeradas. Se instrumentan por triplicado, quedando el original en poder del productor (ambos cuerpos), el duplicado para el profesional (ambos cuerpos) y el triplicado para la autoridad de aplicación (ambos cuerpos).

Por otra parte, toda persona física o jurídica que emplee agroquímicos tendrá la responsabilidad de presentar la Receta confeccionada por el profesional ante el organismo de control, exhibiéndose, la parte que corresponde a indicaciones de aplicación, que tendrá un período de vigencia de sesenta días de prescripción. Además, los establecimientos que se dediquen a la venta de estos insumos deberán requerir, previo al expendio, la presentación del primer cuerpo de la receta confeccionada conforme se reglamenta, debiendo proceder a su archivo por el término de dos años, consignando el número de remito y factura de venta.

5) Consideraciones

En virtud de la normativa desarrollada, podemos concluir que existen herramientas, implementadas en las distintas jurisdicciones, que persiguen como fin llevar -por parte de la autoridad correspondiente- un estricto contralor del comercio y expendio de los productos fitosanitarios, así como proteger a los sujetos tanto que ejecutan la actividad, como aquellos que se encuentran de alguna manera afectados dentro del radio de aplicación de los mismos.

A pesar de ello, deviene en extremo necesaria la sanción de una norma de presupuestos mínimos en el manejo de agroquímicos, que estableciera un umbral mínimo de pautas a observar en las distintas jurisdicciones, unificando de esa manera, criterios y medidas de protección en todas las provincias, independientemente del panorama productivo y socioeconómico de cada una de ellas.[27]

Igualmente, debe señalarse la existencia de lagunas en las resoluciones y leyes vigentes que regulan la materia. [28] No solo frente a cuestiones lógicas de tipo científicas, en cuanto el potencial riesgo en el empleo de sustancias actualmente admitidas por la legislación (extremos que en definitiva, -y despejando de la cuestión una mirada ecologista pura o de una visión impregnada por lobbies empresarios- dependen de estrictos datos científicos a ser recogidos), sino también en temáticas conexas a la aplicación, como sería por ejemplo la situación que se plantea respecto al destino final de los residuos que surgen, una vez aplicado el producto.

Para ello, resulta útil remitirnos a la legislación que rige en materia de residuos peligrosos o especiales, que establecen que residuos serán considerados dentro de esa categoría. Tomando como ejemplo la ley 24.051, esta los determina en función de su ubicación

24 Artículo 34, decreto 499.

25 Se exceptúa de esta prohibición a las aplicaciones aéreas destinadas al control de plagas urbanas autorizadas específicamente por el Organismo Municipal competente, así como los casos que establezcan los organismos oficiales. La misma deberá contar con la Receta Agronómica. Artículo 38 , decreto 499.

27 Entre otros, a principios del año 2013 fue presentado un proyecto por el Diputado Casañas, proponiendo utilizar una escala de productos de clase toxicológica.-

28 En septiembre del año 2013, la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable presentó un informe sobre el estado de Ambiente en el país, abocándose a múltiples temáticas, pero no abordando la cuestión del manejo de agroquímicos, en http://www.farn.org.ar/InformeSAyDS2012.pdf, 1/10/2013.

en el Anexo I. Este apartado a su vez, en la categoría Y4 hace alusión a "los desechos resultantes de la producción, la preparación y utilización de biocidas y productos fitosanitarios."[29] En tal caso, de darse un supuesto controvertido en cuanto a la responsabilidad, cabría analizar la posibilidad de plantear la extensión del régimen de responsabilidad previsto en tal marco.
Sin perjuicio de estas consideraciones y de los análisis técnico-legales, debe señalarse que las investigaciones más modernas apuntan a considerar al uso de plaguicidas como una alternativa más de control, esto es, una segunda etapa defensiva, señalando la importancia primordial del llamado "manejo integrado de plagas", que alude a muchos de los mecanismo ofrecidos por el propio ecosistema.
Al par, el mandato que impone el principio precautorio es claro y resulta de plena aplicación a las cuestión que se analiza. Frente a un riesgo de entidad significativa, pero hipotético, del cual, en caso de inacción se derivarían graves consecuencias, corresponde adoptar las medidas adecuadas, aumentando el contralor y la diligencia. Tales medidas obligan a todos los involucrados: tanto al Estado poder administrador, como al Estado impartiendo justicia, pero también al particular que llevare adelante una actividad potencialmente dañosa.
En definitiva, la cuestión controvertida debe apreciarse a la luz del mantenimiento del equilibrio que debe primar entre desarrollo y producción, por un lado, y sustentabilidad dentro de un marco de actividades productivas necesariamente responsable.

29 Lo mismo se encuentra previsto en la ley 11.720 de Residuos Especiales de Provincia de Buenos Aires.

Gestión Regional de Aparatos Eléctricos y Electrónicos en Desuso

Reunión del día Miércoles 28 de Agosto de 2013 en la sede del Colegio de Abogados de Bahía Blanca, donde disertó Hernán Zerneri sobre "Gestión Regional de Aparatos Eléctricos y Electrónicos en Desuso. Aspectos Técnicos, Legales y Económicos".

La conferencia tuvo lugar en el marco de los encuentros mensuales organizados por el Instituto de Derecho Ambiental del C.A.B.B., con la participación de alumnos de la carrera de "Técnico Superior en Gestión Ambiental y Salud" del Instituto Juan XXIII de esta ciudad. El evento logró concretarse gracias a la gentileza de Hernán Zerneri (Coordinador en Tecnoplanta y Presidente de la Asociación Ambientalista Unión 20 de Agosto, ambas de Bahía Blanca), quien dirigió la exposición con plena claridad y profundidad, tanto desde el plano teórico como del práctico.

Agradecemos con sinceridad a Hernán Zerneri el haberse acercarse a nuestro Instituto para compartir sus experiencias y conocimientos, evacuando nuestras dudas e inquietudes.





Delitos Ambientales

Bien jurídico protegido y técnica legislativa

Por Abog. Carlos A. Luisoni

Introducción

El presente trabajo no tiene por objeto desarrollar un análisis de los "delitos ambientales" desde el punto de vista de la teoría del delito, no interesa en esta ocasión desmenuzar la estructura típica de cada uno de los ilícitos penales de tinte ambiental contenidos en nuestro Código Penal y legislación complementaria, pretendo en esta oportunidad brindar al lector una acabada óptica del bien jurídico que se pretende salvaguardar mediante la regulación penal normativa del medio ambiente, y la forma de lograr dicho objetivo, es decir, la técnica legislativa utilizada. Ello a la luz de la legislación nacional actual en la materia, respecto de la cual se analizaran los logros y virtudes alcanzados, así como también las carencias y deficiencias que posee nuestro ordenamiento jurídico.

Amén de lo mencionado, y fundamentalmente, la intencionalidad ínsita en este ensayo es lograr exponer, con la mayor claridad posible, los alcances del bien jurídicamente protegido en materia medioambiental, y las reales necesidades de contar con una regulación penal ambiental autónoma, completa y moderna, a fin de dar un adecuado tratamiento a las demandas que al respecto nos impone la manda constitucional de protección y preservación del medio ambiente. Ello, no sin estudiar las dificultades existentes en el largo camino que lleva a concretar tal objetivo.

De tal modo, abordaré el análisis de la cuestión teniendo como piedra basal el imperioso menester de brindar al medio ambiente una adecuada tutela de tinte penal, efectuando un exhaustivo análisis del bien jurídico protegido en los "delitos ambientales" y la técnica legislativa empleada a tal fin.

CAPITULO I

Bien jurídico protegido

Desde la segunda mitad del siglo pasado, se ha ido gestando un movimiento –primero internacional y luego trasladado a los diferentes Estados- que centró la atención en las problemáticas medioambientales que comenzaron a manifestarse con el advenimiento del desarrollo –cada vez más acelerado- tecnológico e industrial y, asimismo, la necesidad de proveer una regulación normativa que dé solución a las mismas.

Si bien es innegable que, pese a su juventud, el derecho ambiental ha tenido una magna eclosión y desarrollo, no es menos cierto que la necesidad de proteger y preservar el medio ambiente es cada vez mayor. El ordenamiento jurídico aparece como insuficiente a la hora de regular las múltiples actividades o acciones con consecuencias ambientalmente perniciosas. Debe destacarse que en las legislaciones proliferan las normas de carácter administrativo, es decir, que gran parte de ellas se refieren a las obligaciones del Estado respecto del ambiente y a las acciones que se deben adoptar para su protección, restauración y preservación y, eventualmente, a las sanciones aplicables ante las correspondientes infracciones. Es por ello que en el proceso -normativo- de control social, y ante la exigüidad del derecho administrativo, el derecho penal aparece como una herramienta valida y sumamente útil a los fines de completar la tarea de regulación de conductas, máxime desde que el derecho a gozar de un medio ambiente sano, equilibrado y apto, alcanzó jerarquía constitucional (art. 41 de la Constitución Nacional).

Sin embargo, tratándose el derecho penal de una normativa que entra en acción como ultima ratio y para tutelar aquellos bienes jurídicos que poseen una entidad tal que una afectación a los mismos es considerada como una conducta sumamente grave y disvaliosa, en nuestra materia deviene indispensable abocarnos al estudio del bien jurídico protegido en los "delitos ambientales". Ello, puesto que de tal manera lograremos determinar si resulta ajustada una regulación penal ambiental y, en caso afirmativo, delimitaremos los alcances del bien jurídico protegido, lo que -a su vez- servirá de guía a la

hora de prevenir y sancionar las conductas consideradas penalmente disvaliosas y, por ende, merecedoras de un reproche penal.

El ordenamiento jurídico argentino contiene un amplio plexo normativo en materia ambiental, sin embargo, la regulación de "tinte" penal resulta escueta y, como ya estudiaremos, lamentablemente impropia. El Código Penal, en el Libro Segundo, Titulo VII, recepta los Delitos contra la Seguridad Pública, y dentro del Capítulo IV, los Delitos contra la Salud Pública, los que –en los artículos 200 a 208- tipifican los delitos de envenenamiento o adulteración de aguas potables o alimentos o medicinas, los que si bien tienen una evidente conexión con la cuestión ambiental, resulta obvio que -desde su origen- responden a la necesidad de proteger otro bien jurídico (salud pública) pero no concretamente el "medio ambiente". Lo propio ocurre con la Ley 24.051 de Residuos Peligrosos [1].

Particularmente, la Ley 24.051 contiene en su Capítulo 9 un régimen penal correspondiente a la materia que regula, estableciendo en el artículo 55 que "***Será reprimido con las mismas penas establecidas en el artículo 200 del Código Penal, el que, utilizando los residuos a que se refiere la presente ley, envenenare, adulterare o contaminare de un modo peligroso para la salud, el suelo, el agua, la atmósfera o el ambiente en general. Si el hecho fuere seguido de la muerte de alguna persona, la pena será de diez (10) a veinticinco (25) años de reclusión o prisión".*** En atención a dicha norma, la doctrina se ha mostrado vacilante en cuanto a las posturas tomadas respecto del bien jurídico tutelado. Si bien hay quienes sostienen que la ley referenciada importó la introducción al régimen penal nacional de un nuevo bien jurídico a proteger, esto es el "medio ambiente", existen aquellos que afirman que la Ley 24.051 se ocupa de tutelar un bien jurídico ya existente, la "salud pública". La primer corriente doctrinaria, en la que se enrola Carlos Creus, explica que la norma del art. 55 y concordantes de la ley 24.051 no se restringe a la protección de la salud de la población, sino que tiene un alcance mayor, ***"una conceptualización más amplia comprensiva de la salud de todos los componentes vivos que interactúan en el ecosistema"***[2]. A su turno, el sector opuesto opina que, amén de la remisión a las "mismas penas establecidas en el artículo 200 del Código Penal", la referencia a la peligrosidad para la salud lleva a considerar que, por muy ofensiva que sea para el medio ambiente la conducta desplegada por el sujeto activo, si con ella no se pone en peligro "la salud" no resultaría típica, de lo que se concluye que el bien jurídico tutelado sigue siendo la "salud pública".

En función de lo hasta aquí expuesto, y a fin de estudiar la necesidad y utilidad de una regulación penal ambiental, resulta indispensable efectuar un análisis de la consistencia del bien jurídico protegido en los "delitos ambientales". Y ello es así por cuanto, de no existir afectación al bien jurídico, la ley carecería de razonabilidad y consecuentemente el juez penal se vería imposibilitado de aplicar la sanción correspondiente. El bien jurídico constituye una categoría fundamental del derecho penal, pues es su razón de ser, el motivo que justifica la punición de conductas, y que permitirá interpretar la voluntad del legislador, de ahí la necesariedad de su análisis.

James Reátegui Sánchez, en su ensayo titulado "Consideraciones sobre el bien jurídico tutelado en los delitos ambientales", citando a José Hurtado Pozo y a Claus Roxin, expone que ***"Los bienes jurídicos no son tales porque el legislador los haya catalogado abstractamente en una norma jurídica, que puede estar supeditada quizá a un evento o situación coyuntural, sino porque, representan presupuestos indispensables para la vida en común. En general, los "bienes jurídicos son circunstancias dadas o finalidades que son útiles para el individuo y su libre desarrollo en el marco de un sistema global estructurado sobre la base de esa concepción de los fines o para el funcionamiento del propio sistema"***[3].

Así las cosas, para delimitar el concepto y alcance del bien jurídico tutelado en la materia que nos ocupa, resulta menester determinar qué es lo que entendemos por ambiente. Néstor Cafferatta, refiriéndose al concepto de daño ambiental, explica que el mismo

1 Nota del autor: No se menciona en este punto el régimen establecido en la Ley 25.612 de Gestión Integral de Residuos Industriales y Actividades de Servicios (Titulo II, Capítulo III - De la Responsabilidad Penal), atento haber sido observado por el decreto de promulgación.

Asimismo, no se aborda el estudio de la Ley 22.421 de Conservación de la Fauna (Capítulo VIII – De los delitos y sus penas) por cuanto no se recepta allí una regulación penal del medio ambiente en sentido general, sino que a todo evento, tutelaría un componente aislado de la biodiversidad, la que a su vez –y como se verá- íntegra aquel concepto, por lo que excedería el marco del presente trabajo.

2 Creus, Carlos, "Derecho Penal Parte Especial", Tomo 2, 6ta Edición actualizada y ampliada, Astrea, Buenos Aires, 1.998, pág. 69.

3 "Consideraciones sobre el bien jurídico tutelado en los delitos ambientales", por James Reátegui Sánchez, Abogado. Alumno del postgrado en la Carrera de Especialización en Derecho Penal, Universidad de Buenos Aires-Argentina. Auxiliar Docente en Derecho Penal en la UBA. (Artículo extraído de la web: http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/11/consideraciones.htm).

variara de acuerdo a la noción de ambiente que se tenga y adopte, por lo que *"Si se adopta una noción restringida, como la que identifica al ambiente con el patrimonio natural o con los recursos naturales, o incluso la de algunos autores como la de Ramón Martín Mateo que ve en la noción de ambiente o en la de Derecho ambiental la tutela de bienes naturales - elementos de titularidad común y de características dinámicas-, concretamente, el aire y el agua, factores esenciales para la existencia del hombre sobre la tierra; que piensan que el suelo es objeto de otra disciplina como la del ordenamiento global territorial o el derecho urbanístico, es indudable que el concepto a seguir va a ser una doctrina que, como en el caso de Jorge Bustamante Alsina, en Argentina, califica de daño ecológico. El daño ecológico es el que recae sobre bienes del patrimonio natural, es decir, sobre recursos naturales, el que afecta al agua, al suelo, la flora, la fauna y al aire.- En cambio, si se adopta una noción de ambiente más amplia, como aquella que incluye al paisaje o a los bienes del patrimonio cultural, sin lugar a dudas se va a poder enmarcar tanto el daño al ambiente como a los recursos naturales e, incluso, a los recursos que podemos calificar de culturales o bienes y valores colectivos, y, aún más, el daño al equilibrio ecológico, dentro del concepto de daño ambiental. De manera que, lo que debemos preguntarnos es ¿qué es el ambiente?, para poder, una vez adscritos a una de estas posturas, restringida o amplia, avanzar en el concepto de daño ambiental."*[4].- De tal modo, entiendo que el camino correcto para abordar esta encrucijada será acudir a la norma fundamental de nuestro país, la que en su artículo 41 reza: *"Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales.- Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos."* A su turno, la Ley General del Ambiente Nro. 25.675 -originada a raíz del mandato constitución transcripto supra- bajo el titulo "Bien Jurídicamente Protegido" dispone en su primer artículo que *"La presente ley establece los presupuestos mínimos para el logro de una gestión sustentable y adecuada del ambiente, la preservación y protección de la diversidad biológica y la implementación del desarrollo sustentable.", y en su segundo artículo que "La política ambiental nacional deberá cumplir los siguientes objetivos: a) Asegurar la preservación,*

"Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano..."

conservación, recuperación y mejoramiento de la calidad de los recursos ambientales, tanto naturales como culturales, en la realización de las diferentes actividades antrópicas; b) Promover el mejoramiento de la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras, en forma prioritaria; […]; d) Promover el uso racional y sustentable de los recursos naturales; e) Mantener el equilibrio y dinámica de los sistemas ecológicos; f) Asegurar la conservación de la diversidad biológica; […]."

De este modo, las normas referenciadas, de máxima jerarquía en nuestro ordenamiento jurídico, e inspiradas en compromisos internacionales asumidos por nuestro país tales como la Conferencia de las Naciones Unidas de Estocolmo de 1.972 y la Conferencia "Cumbre de la Tierra" de Rio `92, se constituyen en la herramienta fundamental que permite afirmar que el bien jurídico tutelado ("medio ambiente") se enmarca en una noción amplia y antropocéntrica, constituyéndose por el patrimonio natural (aire, agua y suelo) y cultural, los recursos naturales y la diversidad biológica. Ello, dentro de los límites del "desarrollo sustentable", definido por Comisión Mundial del Medio Ambiente y del Desarrollo (la Comisión Brundtland) en 1.987, como *"el desarrollo que satisface las necesida-*

4 Cafferatta, Néstor, "Programa Regional de Capacitación en Derecho y Políticas Ambientales. La responsabilidad por daño ambiental", pag. 87. (http://www.pnuma.org/deramb/documentos/VIProgramaRegional/3%20BASES%20DERECHO%20AMB/10%20Cafferatta%20Resp%20por%20dano%20amb.pdf).

des del presente sin comprometer la habilidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades".

CAPITULO II

Técnica legislativa

El bien jurídico "medio ambiente", tal como lo definiéramos más arriba, dada su naturaleza y complejidad propia de la modernidad de los derechos que representa, importa una dificultosa tarea a la hora de proceder a su regulación jurídico penal.

Las notas propias del derecho ambiental, es decir, sus características de colectivo y difuso, nuevo e interdisciplinario, y cuyo dinámico bien jurídico a tutelar no reconoce limites espaciales ni temporales, rompe con la estructura y teoría clásica de los delitos y el derecho penal. Ello es así puesto que, como veremos, para brindar una adecuada protección al "medio ambiente" se impone menguar y traspasar una serie de principios y límites fuertemente arraigados en el pensamiento jurídico penal.

Como ya adelantara, el derecho ambiental se constituye en su mayor parte de normas de carácter administrativo, por lo que los problemas descriptos en el párrafo que antecede no han representado mayores obstáculos. Empero, tal ventaja no resulta tolerable dentro del marco del derecho penal, y resulta insoslayable que los ordenamientos jurídicos modernos se encuentran enfocados a un endurecimiento de su política criminal, incluyendo en sus catálogos a los "delitos ambientales", de modo que ya no parece admisible evadir el tratamiento de la problemática legislativa que implica la incriminación de conductas ambientalmente nocivas.

Muchos pensadores, echando mano del principio de "mínima intervención", aludiendo a que el derecho penal debe aplicarse como ultima ratio se han encargado de minimizar la problemática en tratamiento. Mauricio Márquez Buitrago ha expuesto que *"Desde la dogmática jurídica, las carencias reputadas al derecho penal son justificadas a partir del principio de mínima intervención, por tanto, el derecho penal ambiental no puede convertirse en la panacea de la protección del ambiente, debe ser un recurso de última instancia en la intervención de las libertades individuales, respondiendo a la concepción del derecho penal como Ultima Ratio y por tanto como último medio de control social, característico de las sociedades liberales"(ROXIN, 1976: 314). En efecto, sería inapropiado intentar evitar conductas no deseadas a través de la represión por medio del derecho penal. Los problemas debidos a las conductas lesivas del ambiente, deberán de resolverse a través de la razón y el acceso a la información, educando, sin depender de las sanciones que puedan implementarse a través del derecho penal. No obstante, es necesario señalar que la dificultad de penalizar las conductas que atentan contra el ambiente radica, entre otros factores, en el hecho de que la mayoría no son bienes jurídicos de apropiación individual y, sin embargo, son susceptibles de ser aprovechados por la colectividad, razón por la cual es fundamental su protección jurídica, incluso, por la vía del derecho penal." y que "…más allá de las discusiones en torno al papel de las penas en el proceso de control social, no cabe la menor duda de que el derecho penal representa una herramienta válida para la protección del ambiente en función de su utilidad general preventiva, tanto positiva como negativa. La primera, entendida como medio auxiliar de reforzamiento de la conciencia social sobre la importancia del bien jurídico ambiental y la gravedad de determinadas conductas en su contra y la segunda, como medio de disuasión no vinculada a la gravedad de la sanción, sino como aumento de la certeza en la persecución y el castigo."*[5]

De lo expuesto por Márquez Buitrago, en relación a la utilidad de la protección penal del ambiente, surge el interrogante acerca del carácter retributivo o preventivo del derecho penal ambiental. Al respecto debo decir que la definición clásica del derecho penal ha debido completarse a la luz de la consagración de los nuevos derechos, de modo de procurar una efectividad conglobante de todo el ordenamiento jurídico nacional. Sebastián Soler, con cita de Liszt-Schmidt, define al derecho penal diciendo que *"Una norma del derecho es una norma penal cuando su sanción asume carácter retributivo. Derecho penal es la parte del derecho compuesta por el conjunto de normas dotadas de sanción retributiva."*[6], concepto que viene a ser completado por Ricardo C. Nuñez (citando a Soler y a Jiménez de Asúa), quien explica que *"el derecho penal, como tarea legislativa, ya no se limita a asociar al delito consecuencias esen-*

5 "La protección del ambiente y los límites del derecho penal", por Mauricio Márquez Buitrago, Universidad De Caldas (Artículo extraído de la web: dialnet.unirioja.es/servlet/fichero_articulo?codigo=2485602).

6 Soler, Sebastián, "Derecho Penal Argentino" Tomo 1, 10a Reimpresión Total 1992, Actualizador Guillermo J. Fierro, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, pag. 3.

cialmente represivas, sino, también, consecuencias exclusivamente preventivas. Es así como, en relación a su misión, en el derecho penal ya no predomina el "monismo", sino el "binarismo"."[7]. Las lógicas palabras de tan autorizada doctrina me lleva, en ésta oportunidad, a restar importancia a la disquisición sobre el carácter retributivo o preventivo del derecho penal ambiental, en tanto entiendo que, sin perjuicio de las particularidades propias de cada una de las ramas del derecho, el ordenamiento jurídico de un país ha de operar de un modo armónicamente coordinado y utilizando todas las herramientas disponibles, penales o no, a efectos de lograr alcanzar los objetivos y mantener incólumes los principios constitucionalmente consagrados. Me refiero a la necesidad de proteger el medio ambiente (art. 41 de la Constitución Nacional), con especial carácter preventivo (Ley 25.675, art. 4, principio de prevención).

Continuando, con el análisis de los tópicos propios del derecho ambiental que rompen con las bases clásicas del derecho penal, merece la pena destacarse que el bien jurídico en estudio, es decir el medio ambiente, afecta a la colectividad toda, se trata de un bien jurídico colectivo o universal, que mantiene conexión con la noción de interés difuso. De ahí que la inclusión del ambiente como objeto de tutela haya generado resistencia en parte de la doctrina. James Reátegui Sánchez refiere que más allá de la distinción doctrinaria entre los que se postulan en favor de los bienes jurídicos de naturaleza individual y los que lo hacen respecto de los colectivos, "*…la discusión gira en torno a su naturaleza, a su legitimidad en la protección, a su vinculación material con los bienes jurídicos personales y a la instrumentalización de las técnicas legislativas para la formulación de los tipos de injustos encargados de su protección. Y no puede obviarse, las dificultades que plantean los bienes jurídicos colectivos en relación con su conflictividad con otros intereses"*, y cita a Roxin al sostener que en *"...tales hechos delictivos el bien jurídico protegido sólo reconoce a menudo de una forma difusa, porque los tipos delictivos, en lugar de describir formas concretas de lesión del bien jurídico, tienden a describir situaciones de peligro abstracto que se sitúan en una fase previa a la producción del daño"*[8]. Lo cierto es que las críticas al contemplamiento de bienes jurídicos colectivos, responden a un espíritu conservador, reduciéndose –una vez más- a la oposición a la expansión del derecho penal a nuevas áreas inexploradas fundada en la idea de última ratio de la norma penal.

Por otro lado, en relación a la descripción típica usual en esta clase de hechos delictivos y la técnica legislativa utilizada, debe advertirse que proliferan la tipificación de delitos de peligro abstracto y la utilización de leyes penales en blanco. Conocidas son las críticas que ha recibido esta forma de legislar, máxime en una legislación como la de nuestro país que, lamentablemente, no ha alcanzado el grado de madurez necesario como para comprender que el uso de estos recursos legislativos no importa necesariamente el quebrantamiento de principios y garantías de orden constitucional (especialmente del principio de legalidad).

En prieta síntesis, el tipo de peligro abstracto es aquel en que la norma castiga una conducta por considerarla peligrosa en sí misma sin necesidad de que se produzca un resultado, es decir que la propia ley presume dicho peligro sin necesidad de ser probado. De este modo se pretende evitar la efectiva producción de la consecuencia dañosa, penalizando en forma anticipada. Asimismo, conllevando estos tipos una menor actividad interpretativa por parte de los jueces, en tanto la sola realización de la conducta consuma el delito, evita lidiar con los tecnicismos sumamente complejos propios de esta temática.

Sin embargo, en palabras de Zaffaroni, *"El principio de lesividad impone que no haya tipicidad sin lesión u ofensa a un bien jurídico, que puede consistir en una lesión en sentido estricto o en un peligro. En las últimas décadas las legislaciones han reproducido los tipos de peligro o de adelantamiento del momento consumativo a etapas previas a la lesión, lo que ha complicado seriamente el tema, pues el ámbito de lo criminalizado excede notoriamente el de los tipos de peligro tradicionales. Es corriente la clasificación de los tipos penales en orden a la lesión al bien jurídico en tipos de lesión y tipos de peligro, subdividiendo estos últimos en delitos de peligro concreto y delitos de peligro abstracto. La multiplicación de los tipos de peligro abstracto llamó poderosamente la atención de*

7 Nuñez, Ricardo C., "Manual de Derecho Penal. Parte General", 4ta Edición actualizada por Roberto E. Spinka y Félix González, Marcos Lerner Editora Córdoba, 1999, pag 16.

8 "Consideraciones sobre el bien jurídico tutelado en los delitos ambientales", por James Reátegui Sánchez, Abogado. Alumno del postgrado en la Carrera de Especialización en Derecho Penal, Universidad de Buenos Aires-Argentina. Auxiliar Docente en Derecho Penal en la UBA. ROXIN, Claus; La Evolución de la Política Criminal, El Derecho Penal y el Proceso Penal. Traducción de Carmen Gómez Rivero y María del Carmen García Cantizano, Valencia, 2000, Pág. 27. (Artículo extraído de la web: http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/11/consideraciones.htm).

la doctrina sobre ellos. Para caracterizarlos se apela a dos criterios: para unos, consisten en tipos en los que el peligro se presume juris et de jure; para otros se trata de tipos en los que basta que haya un peligro de peligro (o riesgo de riesgo). Ninguno de ambos criterios es constitucionalmente aceptable. En el derecho penal no se admiten presunciones juris et de jure que, por definición, sirven para dar por cierto lo que es falso, o sea, para considerar que hay ofensa cuando no la hay. Por eso Binding los caracterizaba como delitos de desobediencia, lo que hoy reaparece con el reconocimiento de que no pasan de ser meras desobediencias a la administración. En cuanto al peligro de peligro, basta pensar en las consecuencias que acarrea en caso de tentativa: serían supuestos de triplicación de peligros o riesgos (riesgo de riesgo de riesgo), o sea de clara tipicidad sin lesividad. Por consiguiente, el análisis de los tipos penales en el ordenamiento vigente y por imperativo constitucional, debe partir de la premisa de que sólo hay tipos de lesión y tipos de peligro, y que en estos últimos siempre debe haber existido una situación de riesgo de lesión en el mundo real. El recurso de entender por peligro abstracto el que sólo existió juzgado ex ante, y por peligro concreto el que existió valorado ex post, no es satisfactorio, dado que en cierto sentido todo peligro es abstracto ex ante y es concreto ex post. Por ello, todos los peligros deben ser valorados ex ante, a condición de que no se trate de una pura imaginación sin sustento real alguno en el mundo o de una falta de tipo por inexistencia del bien jurídico.- […]. En cada situación concreta debe establecerse si hubo o no peligro para un bien jurídico y, en caso negativo, no es admisible la tipicidad objetiva. Los tipos que suele mencionar la doctrina inducen a confusión: sostienen autores alemanes y de lengua española que el delito de conducir en estado de embriaguez (en la legislación argentina una contravención) es un tipo de peligro abstracto. Esta calificación es un tanto desconcertante, pues pocas dudas caben de que quien conduce en ese estado introduce un peligro, salvo que se pruebe que lo hacía en un despoblado y que el riesgo era remoto. En definitiva, hay situaciones concretas de peligro y otras que no lo son, y nada puede legitimar que en las últimas se afirme la tipicidad objetiva en contra de la letra clara del art. 19 constitucional."[9]

En función de ello, vemos que no se trata de legislar penalmente por sobre encima de los limites constituciones, sino de extremar los cuidados al momento de legislar y estructurar los tipos penales. Aquí se advierte con claridad que deviene indispensable establecer al "Medio Ambiente" como bien jurídico, dentro del catálogo de delitos del Código Penal, a fin de no perder el norte a la hora de tipificar aquellas conductas que lo afecten.

Más complejo resulta el empleo de las llamadas "Leyes Penales en Blanco". Estas son definidas en palabras de Soler como *"…aquellas disposiciones penales cuyo precepto es incompleto y variable en cuanto a su contenido y en las que solamente queda fijada con exactitud invariable la sanción.- El precepto debe ordinariamente ser llenado por otra disposición legal o por decretos o reglamentos a los cuales queda remitida la ley penal. Esos decretos o reglamentos son, en el fondo, los que fijan el alcance de la ilicitud sancionada, ya que, en la ley, la conducta delictiva solamente está determinada de una manera genérica."*[10].

"...se advierte con claridad que deviene indispensable establecer al "Medio Ambiente" como bien jurídico, dentro del catálogo de delitos del Código Penal..."

La constitucionalidad de este tipo de normas ha sido reiteradamente puesta en jaque, y en ocasiones con razón, pero debe tenerse en cuenta que existen diversas modalidades de legislar "en blanco" y no todas ellas conllevan la tacha de inconstitucionalidad. El Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni, con incuestionable autoridad, ha dicho que *"La ley penal en blanco siempre fue sospechosa de lesividad al principio de legalidad formal y, además, abrió la puerta a la analogía y a la aplicación retroactiva, motivos con los que bastaría para considerarla inconstitucional. Si a ello se agrega que configura hoy una clara vía de delegación de la potestad punitiva por parte del poder legislativo, y que quiebra la cláusula de ultima ratio, parece haber poco que discutir a su respecto. No neutraliza la inconstitucionalidad de las leyes penales en blanco el argumento de las materias inestables que las requieren, aduciendo que los rápidos cambios no podrían ser seguidos por*

9 Zaffaroni, Eugenio Raúl, Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro, "Derecho Penal. Parte General", Segunda Edición, Ediar, Buenos Aires, 2.002, pag. 491/492.
10 Soler, Sebastián, "Derecho Penal Argentino" Tomo 1, 10a Reimpresión Total 1992, Actualizador Guillermo J. Fierro, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, pag. 155.

el legislador penal, pues no hay materia que requiera cambios tan rápidos y que sea seriamente necesitada de previsión punitiva; por otra parte, ésa es precisamente la función irrenunciable del legislador. Las únicas leyes penales en blanco cuya constitucionalidad es tolerable son las llamadas impropias, o sea, las que reenvían a otra norma emanada de la misma fuente. Este reenvío puede ser interno (a otra disposición de la misma ley) o externo (a otra ley de igual jerarquía que la penal). Tales leyes serán constitucionales en la medida en que el complejo resultante de ambas normas no viole alguno de los otros principios limitativos a que se hace referencia (estricta legalidad, proscripción de la analogía, no retroactividad, etc.)."[11]

De todo lo hasta aquí expuesto se colige que, en materia de técnica legislativa, el derecho penal ambiental se impone como un nuevo desafío, exigiendo para su adecuada y eficaz implementación la utilización de herramientas que, pese a que resulten atípicas, devienen de suma utilidad, y que, mediante una cuidadosa utilización pueden lograr resultados satisfactorios sin mengua de principios o garantías constitucionales.

CONCLUSIÓN

En función del análisis desarrollado a lo largo de esta presentación podemos concluir que el derecho penal ambiental requiere de una regulación propia y autónoma, no bastando a este altura conformarse con una protección de la "salud pública" como bien jurídico protegido. El medio ambiente resulta ser un concepto bastante más amplio que el de salud pública, aunque pudiera ser compresivo de aquella. Y si bien la salud pública abarca tipos penales con implicancias ambientales y que por ello reporta una protección indirecta del ambiente, no resulta suficiente al efecto de dar una protección completa al bien jurídico objeto del presente ensayo.

Resulta nítido que la "creación" e inclusión del medio ambiente como bien jurídico dentro del catálogo de nuestro Código Penal, no resulta una exigencia caprichosa, sino el cumplimiento de la manda constitucional, que será de suma utilidad e inspiración a la hora de interpretar, aplicar y sancionar las conductas ambientalmente nocivas y por ello penalmente reprochadas.

Es muy cierto que el derecho penal actúa como ultima ratio, pero es igual de veraz que el "Medio Ambiente" constituye un bien jurídico digno de ser tutelado. No se trata de asumir una postura apocalíptica (como algunos han catalogado a quienes nos preocupa la cuestión ambiental), sino de comprender que "…el bienestar no puede ser concebido sin un ambiente sano…"[12]. Me resulta harto difícil comprender que se admita reprimir a quien causa una "lesión culposa leve" en los términos del art. 89 y 94 del Código Penal (vgr. a quien ocasiona a otro un golpe o raspón en el marco de un accidente de tránsito) y se rechace la idea de sancionar a quienes degradan colosalmente el ambiente en el que vivimos.

En definitiva, la tipificación de las conductas disvaliosas desde el punto de vista ambiental dependerá de una cuestión de conciencia y pura política criminal, en la que la clásica concepción penalista habrá de aggiornarse a los nuevos principios ambientales (art. 4, Ley 25.675) en función de los preceptos constitucionales (art. 41 C.N.), y para cuyo logro será necesario adquirir el grado de madurez suficiente como para echar mano de las herramientas legislativas disponibles y hábiles para el logro de un sistema normativo eficaz, tanto desde el punto de vista de su aplicabilidad como del éxito material.

11 Zaffaroni, Eugenio Raúl, Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro, "Derecho Penal. Parte General", Segunda Edición, Ediar, Buenos Aires, 2.002, pag. 116.
12 Lorenzetti, Ricardo Luis, "Teoría del Derecho Ambiental", La Ley, Buenos Aires, 2008, pag. 21.

ESTUDIO
MENDEZ & MENDEZ
Portugal 526 - Bahía Blanca - Teléfono: (0291) 4538964

La reutilización de aguas residuales. Sistemas jurídicos comparados: Unión Europea, España y Argentina

Por Abog. Josefina Doria

Introducción

El presente trabajo tiene por objeto analizar la reutilización de aguas residuales como instrumento de gestión de los recursos hídricos, considerándolo como una alternativa sostenible y eficaz que garantiza el uso racional y el cuidado de estos recursos.

Es una realidad que actualmente vivimos una crisis mundial del agua. Siendo evidente la escasez cualitativa y cuantitativa de agua, la cual se debe principalmente al sobreuso de napas subterráneas (la demanda de agua se ha triplicado en los últimos 50 años) y la contaminación del recurso por vertidos industriales, agroquímicos y deshechos cloacales, resulta primordial la adopción de instrumentos sostenibles para su mejor gestión, ya sean estos convencionales o no convencionales.

Las aguas residuales depuradas pueden constituir una alternativa para atender las exigencias de demanda y oferta, así como también como método de protección ambiental.

Tanto el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente como la Organización Mundial de Salud, proponen la necesidad de reutilizar el agua como estrategia para la gestión de los recursos hídricos.

Pero para que este instrumento resulte eficaz, es necesario contar con una reglamentación jurídica correcta que lo regule, así como también un sistema de control y una planificación adecuada. De lo contrario, este método no convencional puede convertirse en un instrumento peligroso, causando impactos negativos sobre el ambiente y los seres humanos.

Resulta interesante observar como este instrumento ya se encuentra regulado en varios países y regiones del mundo, convirtiéndose en una alternativa novedosa para cubrir con la demanda exponencial de este recurso, protegiendo, asimismo, el medio ambiente.

He elegido tres sistemas jurídicos diferentes para comparar y analizar la regulación de este instrumento en distintas regiones del mundo, lo cual considero que servirá para observar los beneficios de este instrumento cuando el mismo se encuentra regulado de manera eficaz.

Por una parte, he seleccionado el sistema de la Unión Europea porque este ha sido uno de los pioneros en el tema, contando con un conjunto de normas que regulan de manera uniforme y eficaz la reutilización de las aguas residuales.

El segundo sistema analizado es el de España, que siendo el país miembro de la Unión Europea que mas sufre el problema de escasez de agua potable, ha desarrollado una planificación hidrológica que ha servido de ejemplo para muchas otras legislaciones.

Asimismo, posee una normativa completa, la cual desde hace varios años atrás prevé la reutilización de aguas depuradas como un método eficaz para la gestión sostenible de los recursos hídricos.

Finalmente, elegí el sistema normativo de Argentina, país que, a pesar de tener una amplia disponibilidad del recurso hídrico, el mismo se encuentra distribuido de una manera irregular a lo largo del territorio. Esto trae aparejado como consecuencia una fuerte crisis hídrica, la cual se vería beneficiada con la aplicación de este recurso no convencional.

El agua, un derecho fundamental. La reutilización como alternativa sostenible

Disponibilidad de Recursos Hídricos

Resulta interesante conocer alguna de las realidades mundiales respecto de los recursos hídricos, para valorar luego la aplicación del instrumento de gestión al que este trabajo se refiere.

La superficie de agua sobre el planeta supera enormemente a la continental, correspondiendo más del 70% a mares y océanos. Sin embargo, el 97,5% del total exis-

tente en el planeta es agua salada, en tanto que sólo el 2,5% restante es agua dulce.

A su vez, del porcentaje total de agua dulce casi el 79% se encuentra en forma de hielo permanente en los hielos polares y glaciares, por lo que no se encuentra disponible para su uso. Del agua dulce en estado líquido, el 20% se encuentra en acuíferos de difícil acceso por el nivel de profundidad en el que se hallan; y sólo el 1% restante es agua dulce superficial de fácil acceso. Esto representa el 0,025% del agua del planeta[1].

Diariamente, 2 millones de toneladas de desechos son arrojados en aguas receptoras, incluyendo residuos industriales y químicos, vertidos humanos y desechos agrícolas (fertilizantes, pesticidas y residuos de pesticidas).

Asimismo, se estima que el cambio climático será responsable de alrededor del 20% del incremento de la escasez global del agua.

Respecto a la disponibilidad de agua, conforme datos de la UNESCO, 1.000 millones de personas sufren escasez de agua, especialmente en el Norte de China, Norte de África y Este de Asia, en tanto que 2.400 millones de habitantes están privados de acceso a sistemas de saneamiento. Asimismo se calcula que para el 2025, la escasez de agua en la población va a alcanzar a unos 3.000 millones de personas.

Siendo la disponibilidad y acceso a los recursos hídricos un problema cada vez mayor, resulta evidente que será imprescindible el uso de tecnologías que permitan utilizar el agua de una manera más eficiente. Dentro de estos métodos sostenibles se puede incluir a la reutilización de las aguas residuales.

El agua como derecho humano fundamental

El día 28 de julio de 2010, 122 Estados votaron a favor de la resolución A/RES/64/292 que reconoce el acceso al agua potable y saneamiento como un derecho humano básico.

Esta resolución en su párrafo operativo reconoce "el derecho al agua potable y el saneamiento como un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos." Asimismo, llama a los estados miembros de las Naciones Unidas y a las organizaciones internacionales a proporcionar la financiación, la tecnología y los recursos necesarios para asistir a los países empobrecidos a fin de que estos puedan ampliar sus capacidades para asegurar ese derecho[2].

De igual modo y previamente, en el ámbito mundial, desde 1977 se ha proclamado el derecho al agua en varias declaraciones intergubernamentales.

En cuanto al concepto de este derecho, en noviembre de 2002, el Comité de las Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC), adoptó la Observación General 15 sobre el Derecho al Agua, la cual afirma: "el derecho humano al agua inherente a cada persona le otorga el beneficio de tener suficiente agua, viable económica y físicamente, de manera segura y aceptable, para uso personal y doméstico[3]."

Sin embargo cabe aclarar que, si bien existe el reconocimiento formal del derecho al agua, ello no ha garantizado aún el acceso de todas las poblaciones al recurso hídrico y sus servicios, sino que una gran proporción de habitantes en el mundo continúa sin la posibilidad de ejercer en la práctica sus derechos al agua toda vez que, en varias ocasiones, se ven obligados a pagar más de lo que pueden por acceder al recurso, beber agua contaminada y vivir sin fuentes de fácil acceso. (FAN, 2005; Visión Mundial del Agua, 2003).

La reutilización de aguas: un aporte sustentable

Hemos visto hasta ahora que el agua es considerada como un recurso finito por ser inaccesible en determinadas circunstancias, y si bien se ha declarado formalmente el Derecho Humano al Agua, la realidad demuestra que todavía existen miles de personas que no pueden gozar de tal derecho.

A su vez, debemos tener en cuenta que existen ciertos hechos relacionados con el agua que contribuyen al desequilibrio ambiental, a saber: la sobrexplotación de las aguas,especialmente de las subterráneas, el uso indiscriminado de los recursos, la contaminación y la falta de una gestión sostenible.

La contaminación en particular, constituye aún una problemática preocupante. Esta puede originarse a raíz de la práctica industrial, el uso de productos químicos, la descarga de desechos tóxicos y la falta de tratamiento de sus residuos; a su vez, el crecimiento desenfrenado de las ciudades y la correspondiente ausencia de ordenación del territorio; la explotación agrícola industrial con el empleo de productos químicos, la deforestación o la contaminación del aire que

1 Greenpeace 2009, , Justicia Ambiental, la crítica situación del acceso al Agua. Disponible: http://www.greenpeace.org/argentina/es/informes/justicia-ambiental-la-cr-tica/
2 United Nations "Resolución A/RES/64/292, The human right to water and sanitation".
3 United Nations Committee on Economic, Social and Cultural Rights General Comment 15 (The Right to Water), UN Doc. E/C.12/2002/11.

produce lluvia ácida, la cual luego deteriora las aguas superficiales, también son prácticas contaminantes.
Ante este desequilibrio ambiental, la depuración de las aguas residuales y su reutilización demuestran ser un camino para la sostenibilidad.

Evolución histórica. Experiencias comparadas

De manera planificada, la reutilización de aguas tuvo inicio aproximadamente en 1920 en Estados Unidos.
En 1958, la Organización de las Naciones Unidas, a través del Consejo Económico Social, sugiere de manera indirecta la aplicación de usos sostenibles para el agua al señalar que a no ser que haya gran disponibilidad, ningún agua de buena calidad deberá ser utilizada en actividades que toleren agua de calidad inferior.
La Organización Mundial de la Salud, en 1973, también hace referencia a este tema, definiendo a la reutilización indirecta como el método que se lleva a cabo cuando el agua ya utilizada una o mas veces para el uso doméstico o industrial, es descargada en las aguas superficiales o subterráneas y usadas nuevamente, de forma diluida; y la directa, cuando hay un uso planificado y deliberado de aguas residuales depuradas para ciertas finalidades como irrigación, uso industrial, recarga de acuífero y agua potable.
Asimismo definió la reutilización de reciclaje interna, cuando ésta se da dentro de la instalación industrial, con el objetivo de economía de agua y el control de la contaminación.
Cabe mencionar también, la Agenda 21, la cual afirma en el Principio 21 que la reutilización del agua se constituye en práctica de racionalización y de conservación de recursos hídricos, lo que posibilita ser utilizada como instrumento para regular la oferta y la demanda de recursos hídricos.
Por su parte, el Convenio Marco sobre el Cambio Climático, afirma que la conservación y el uso racional del agua son prácticas recomendadas para la mitigación y convivencia con los efectos del cambio climático.
En Israel, la reutilización constituye desde hace tiempo una práctica habitual perfectamente regulada. También en Santiago de Chile y México, el agua residual en épocas de sequías constituye el 70% y el 87% respectivamente del total de agua de riego.
Pero es sobre todo en los Estados Unidos donde el uso planificado de esta agua ha sido ampliamente reconocido "como una alternativa viable al suministro de nuevos recursos de agua". Allí, el principal destino de estos caudales es el riego, alternativa que tiene tras de sí una larga historia y dispone de una tecnología difundida y bien conocida. Pero hay otras muchas aplicaciones experimentadas, como son la irrigación de zonas verdes: campos de golf, parques, jardines municipales y particulares, usos industriales, refrigeración, producción de vapor, recreo, restauración de zonas húmedas, incendios, fuentes ornamentales, protección de cosechas frente al hielo, etc. Son corrientes los sistemas duales que en diversas localidades conducen separadamente agua potable y la reutilizada[4].

Concepto de Reutilización. Beneficios y limitaciones. Exigencias de calidad

Puede definirse a la reutilización del agua como el aprovechamiento de aguas que han sido previamente utilizadas, una o más veces, en alguna actividad humana, para suplir necesidades de otros usos benéficos, inclusive el original.
Cabe distinguir entre la reutilización directa e indirecta a través de cursos naturales. El primer caso se da en las zonas costeras y en las zonas interiores con problemas de abastecimiento, donde las aguas residuales son evacuadas al mar a través de emisarios o acuíferos y cauces sin posibilidad de aprovechamiento. En este caso, el agua residual tratada se almacena y transporta hasta el punto de aprovechamiento, sin dilución previa en un curso natural de agua[5].
Es decir, la reutilización directa es la obtenida después de haberse sometido las aguas residuales a la depuración, mediante su tratamiento previo. Aquí las especificaciones Legales pueden imponer tratamientos mas estrictos y versar también sobre las características de las aguas antes de su depuración[6].
Por su parte, de manera indirecta se da en los sistemas de explotación interiores en los que las aguas residuales, con más o menos tratamiento, se vierten en ríos o embalses, y las aguas sobrantes de regadío que drenan los suelos pueden retornar a cauces a través de canales o azarbes o alcanzar acuíferos. Allí las aguas residuales son diluidas con los caudales circulantes y son parcialmente reutilizadas en zonas

4 Martín Mateo, R. 1996, "Situación actual y perspectivas futuras de la reutilización de aguas residuales como una fuente de recursos hidráulicos", Ingeniería del agua, 1996, vol.3, núm.1.
5 Rico, D.P. "Conceptos generales sobre reutilización. Calidad del agua y usos posibles".
6 Martín Mateo, R. 1996, "Situación actual y perspectivas futuras de la reutilización de aguas residuales como una fuente de recursos hidráulicos", Ingeniería del agua, 1996, vol.3, núm.1.

aguas abajo para nuevos usos urbanos, agrícolas e industriales.
O sea que la reutilización indirecta coincide con el ciclo natural mediante el previo vertido en cauces superficiales o la inyección del agua en acuíferos.
Los usos derivados de su aplicación pueden ser diversos y abarcan desde el riego agrícola, riego de parques y jardines, usos urbanos no potables (riego de zonas verdes, lucha contra incendios, sanitarios, lavado de coches, riego de calles), reutilización industrial (refrigeración, alimentación de calderas), recarga artificial de acuíferos, uso medioambiental (caudales ecológicos, zonas húmedas) entre otros.
Podemos afirmar de esta manera, que utilizando este instrumento, los recursos hídricos convencionales son destinados exclusivamente a cubrir las demandas que exigen una calidad más elevada del agua, mientras que la reutilización es considerada un recurso hídrico alternativo.
Sin embargo, es necesario tener en cuenta que existen ciertas limitaciones respecto de esta práctica. El uso de aguas residuales puede causar posibles efectos negativos sobre la calidad del agua superficial o subterránea, sobre la salinidad del suelo, los cultivos, y hasta puede provocar efectos relacionados con la salud pública (transmisión de patógenos, etc). Es por eso que es necesario que la reutilización se realice de manera planificada y de acuerdo a la normativa vigente.
Es evidente que no puede llevarse a cabo de forma aislada ni tampoco de cualquier manera. Debe respetarse una reglamentación jurídica, una planificación hidrológica que comprenda no solo el tema del agua sino también todos los sectores que la requieren, tales como la agricultura, la industria, los ámbitos rural y urbano, las políticas energéticas, el cambio climático, la ordenación del territorio y demás situaciones que deben ser tenidas en cuenta para lograr el objetivo final.

El marco jurídico europeo de la reutilización de aguas residuales

Breve Reseña Histórica sobre la Política Medioambiental Europea. Los Programas de Acción Ambiental y las Directivas Europeas Referentes a los Recursos Hídricos.
La política medioambiental de la Unión Europea data de 1957. Si bien en sus inicios no era demasiado extensa, a partir de los años 70 la misma comienza a acrecentarse cada vez más, adoptando programas y políticas sobre medio ambiente y promulgando las correspondientes leyes.
Se considera que el origen concreto de la política ambiental comunitaria se encuentra en la Comunicación de la Comisión de 22 de Julio de 1971, la cual exige tener en cuenta la calidad de los recursos naturales y las condiciones de vida en la misma definición y organización del desarrollo económico.
En esa misma declaración, surgió la idea de establecer un programa de acciones sobre medio ambiente, derivando en la aprobación del Primer Programa de Acción de la Comunidad Europea sobre el Medio Ambiente[7].

"(...) desde 1973 (...) hasta la actualidad, se han desarrollado seis Programas de Acción sobre Medio Ambiente, los cuales han fijado una política medioambiental completa y armónica (...)"

De esta manera, desde 1973, año en el que fue aprobado el Primer Programa de Acción de la Comunidad Europea sobre el Medio Ambiente, hasta la actualidad, se han desarrollado seis Programas de Acción sobre Medio Ambiente, los cuales han fijado una política medioambiental completa y armónica, fijando objetivos comunes y estableciendo plazos para su cumplimiento. En lo que respecta al tema principal de este trabajo, la Unión Europea se ha preocupado desde sus inicios por la escasez y los aspectos cualitativos de los recursos hídricos, desarrollando varias acciones tendientes a la protección de los mismos.
La primera norma de la UE que mencionó la necesidad de la reutilización del agua fue la Directiva 91/271/CEE, sobre Tratamiento de Aguas Residuales Urbanas, la cual establece en su art. 12, apartado 1 que: "las aguas residuales tratadas se reutilizarán cuando proceda. Las vías de evacuación reducirán al mínimo los efectos adversos sobre el medio ambiente".
Luego, se dicta la Directiva 2000/60/CE, considerada como un hito en la gestión de los recursos hídricos y la cual establece el marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas.
Dicha Directiva, en su artículo 4 fija los objetivos

7 López Ramón, F. 1997, "Caracteres del Derecho comunitario europeo ambiental", Revista de administración pública, , no. 142, pp. 53-74.

ambientales que los distintos Estados miembros deberán cumplir en un determinado plazo. Entre ellos se pueden mencionar: prevenir el deterioro, mejorar y restaurar el estado de las aguas superficiales, reducir progresivamente la contaminación procedente de sustancias prioritarias; respecto de las aguas subterráneas, los Estados deberán aplicar las medidas necesarias para evitar la contaminación, proteger, mejorar y regenerar las mismas, garantizando un equilibrio entre la extracción y la alimentación de dichas aguas con el objeto de alcanzar un buen estado de las aguas subterráneas; así como también deberán preservar las zonas protegidas[8].

Por su parte, el Art. 9 establece el Principio de "Quien Contamina, Paga", fundamentalmente en lo que respecta a los costes del agua.

Cabe destacar también el art. 11, el cual prevé la reutilización de aguas como una de las medidas no obligatorias que los Estados pueden adoptar para cumplir con los objetivos propuestos por la misma.

La reutilización de aguas residuales en el sistema jurídico Español

La Realidad Hidrológica de España.

De acuerdo al Libro Blanco del Agua de España del año 1998, se estima que los recursos hídricos renovables de España son 111.000 hm3/año, siendo el 74% procedentes de aguas superficiales, y el 26% subterráneas.

Según este documento, que ha sido elaborado con la finalidad de recopilar datos básicos del agua en España para estimar la evolución previsible y el establecimiento de opciones y prioridades en el uso del agua, el rasgo básico que caracteriza el marco físico y biótico de España es la diversidad de climas, de sustratos geológicos, de regímenes fluviales, de fauna y flora, de suelos, de paisajes, etc. Afirma también que, desde la perspectiva hídrica, tal diversidad de ambientes supone la existencia de muy distintos entornos hidrológicos, de fuertes gradientes de aridez, de islas de humedad en contextos secos, de fuerte variabilidad de las escorrentías, de una hidrogeología con importantes diferencias regionales y de una alta gama de heterogeneidad en la distribución del agua[9].

La síntesis del Libro Blanco de Aguas, afirma que la irregularidad temporal de los recursos en régimen natural impide que puedan ser totalmente aprovechados en la satisfacción de las diferentes necesidades de agua, de forma que los recursos realmente disponibles son muy inferiores a los naturales. En efecto, solo el 10% de los recursos podría ser aprovechado si no se alterara artificialmente el régimen natural.

Es aquí entonces, donde aparece la importancia de la utilización de recursos convencionales y no convencionales para resolver los problemas referentes al agua.

Entre los primeros, el Libro Blanco menciona a la regulación de embalses y la explotación de las aguas subterráneas; mientras que respecto de los segundos, habla de la reutilización directa de aguas residuales y la desalación de aguas marinas y salobres.

La reutilización de aguas en España

España es el país europeo con mayor déficit hídrico donde los recursos no convencionales constituyen una parte importante de la gestión integrada del agua.

También es uno de los países que más agua reutiliza, aunque las cantidades son poco significativas; no se reutiliza más del 5% del volumen de las aguas residuales captadas.

La Ley de Aguas española de 1985 fue la que previó por primera vez en este país, la reutilización de las aguas residuales.

En el artículo 101, capítulo III, la Ley de Aguas disponía que el gobierno fuera quien establecería las condiciones básicas para la reutilización directa de las aguas en función de los procesos de depuración, su calidad y usos previstos.

Se manifiesta no sólo la intención de emplear este método, sino también incentivarlo a través de la concesión de ayudas a quienes procedan al desarrollo, implantación o modificación de tecnologías, procesos, instalaciones o equipos, con el objeto final de proteger las aguas.

Sin embargo, a pesar de que este instrumento fue regulado en la Ley, no existía en ese momento una reglamentación jurídica; y fue recién con la incorporación de España a la Comunidad Europea cuando el gobierno español, siguiendo los objetivos comunitarios, transpuso las directivas y continuó la línea de sus políticas, aumentando así su catálogo normativo sobre aguas.

Si bien la normativa española a lo largo de estos años ha sido exten-

8 Ministerio de Medio Ambiente de España 2003, "DIRECTIVA 2000/60/CE Análisis de trasposición y procedimientos de desarrollo".
9 Ayuntamiento de Toledo 1998, , LIBRO BLANCO DEL AGUA EN ESPAÑA DOCUMENTO DE SÍNTESIS. Disponible: http://www.ayto-toledo.org/medioambiente/agua/LIBROBLANCO.pdf.

sa, sólo haré mención del Real Decreto 1620/2007 de Reutilización de Aguas Residuales, con el cual se configura el marco legislativo que permite fomentar este método otorgando ciertas garantías, y estableciendo la planificación como instrumento clave de la gestión del agua.

Real Decreto 1620/2007, de 7 de Diciembre por el que se establece el Régimen Jurídico Español de la Reutilización de las Aguas Depuradas.

El Real Decreto 1620/2007 dispuso los requisitos necesarios para llevar a cabo la reutilización de aguas regeneradas, los procedimientos de concesión o autorización y las disposiciones relativas a los usos admitidos, así como también incorporó las exigencias de calidad para cada caso en concreto.

El mismo tiene por objeto establecer el régimen jurídico para la reutilización de las aguas depuradas, de acuerdo con el artículo 109.1 del texto refundido de la Ley de Aguas.

Define a la Reutilización de las aguas como: la aplicación, antes de su devolución al dominio público hidráulico y al marítimo terrestre, para un nuevo uso privativo de las aguas que, habiendo sido utilizadas por quien las derivó, se han sometido al proceso o procesos de depuración establecidos en la correspondiente autorización de vertido y a los necesarios para alcanzar la calidad requerida en función de los usos a que se van a destinar (art. 2 a).

Es por ello, que se denomina "regeneradas" a las aguas reutilizables[10].

En cuanto al Régimen jurídico de la reutilización, el Real Decreto establece el requerimiento de una concesión administrativa, excepto que quien lo solicite sea el titular de una autorización de vertido de aguas residuales, en cuyo caso sólo se requerirá una autorización administrativa. A su vez, las solicitudes presentadas por éstos, tendrán preferencia frente a los primeros usuarios de las aguas o frente a terceros.

Entre las condiciones básicas para la reutilización, se establecen las relativas a la calidad que deberán reunir las aguas previamente depuradas, las cuales variaran en función de los usos a los que se destinen. Así, a mayor calidad de las aguas, mayores posibilidades de uso de las mismas.

Los distintos usos de los que pueden ser objeto las aguas reutilizadas así como los criterios de calidad exigibles en cada caso (usos urbanos, agrícolas, industriales, recreativos y usos ambientales), están enunciados en el Anexo I.A de este Real Decreto.

Se enumeran también una serie de prohibiciones que afectan, entre otros, al uso para consumo humano y cualquier otro que la autoridad sanitaria o ambiental considere un riesgo para la salud de las personas o perjudicial para el medio ambiente.

Conforme al artículo 7 de este Real Decreto, con el fin de fomentar un uso más eficiente de los recursos hídricos, las Administraciones públicas estatal, autonómica y local, cada una en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán llevar a cabo planes y programas de reutilización de aguas. En estos planes se establecerán las infraestructuras que permitan llevar a cabo la reutilización de los recursos hidráulicos obtenidos para su aplicación a los usos admitidos. Allí se especificará el análisis económico-financiero realizado y el sistema tarifario que corresponda aplicar en cada caso.

Se entiende que estos planes o programas deberán estar coordinados con el Plan Nacional de Calidad de las Aguas: Saneamiento y Depuración (2007-2015).

Respecto del procedimiento de concesión, éste exige que el peticionario presente un proyecto de reutilización de aguas que incluya la documentación necesaria para identificar el origen y la localización geográfica de los puntos de entrega del agua depurada y regenerada; la caracterización del agua depurada; el volumen anual solicitado; el uso al que se va a destinar; el lugar de uso del agua regenerada, y las características de calidad del agua regenerada correspondientes al uso previsto así como el autocontrol analítico propuesto.

Asimismo, deberá constar de los elementos de control y señalización del sistema de reutilización; las medidas para el uso eficiente del agua y las medidas de gestión del riesgo en caso de que la calidad del agua regenerada no sea conforme con los criterios establecidos correspondientes a uso permitido.

El Organismo de cuenca será el encargado de examinar la documentación presentada e informará sobre la compatibilidad o no de la solicitud con el Plan Hidrológico de cuenca atendiendo, entre otros, a los caudales ecológicos. A continuación, elaborará una propuesta en la que se establecerán las condiciones en las que podrá otorgarse la concesión para reutilizar las aguas. Una vez elaborada se solicitará la conformidad expresa del peticionario.

10 Marina Jalvo, B. 2010, "La reutilización de aguas regeneradas como alternativa para la mejor gestión de los recursos hídricos: régimen jurídico de la actividad de reutilización", Diario La Ley, , no. 7366, pp. 7.

Por último, cabe mencionar que como principio de responsabilidad se establece que: el titular de la concesión o autorización de la reutilización de aguas es responsable de la calidad del agua regenerada y de su control desde el momento en que las aguas depuradas entran en el sistema de reutilización hasta el punto de entrega de las aguas regeneradas. Asimismo, el usuario del agua regenerada es responsable de evitar el deterioro de su calidad desde el punto de entrega del agua regenerada hasta los lugares de uso.

La reutilización de aguas depuradas en Argentina

Características Hídricas de Argentina.

La República Argentina se encuentra ubicada en el extremo meridional de América del Sur. Su extensión superficial de 2.791.810 Km2 presenta gran diversidad ambiental, la cual se refleja en su extensa fachada atlántica, con importantes recursos pesqueros; grandes masas montañosas con potencial minero; extensas llanuras de clima templado, aptas para la actividad agropecuaria; cuencas hídricas aprovechables de diversas maneras, como los ríos Paraná y Uruguay; variedad de clima y gran disponibilidad de recursos naturales. No obstante, las dos terceras partes del territorio argentino sufren problemas de aridez[11].

En cuanto a la disponibilidad de agua, este país dispone de una oferta hídrica media anual por habitante superior a los 22.500 m3/hab. Sin embargo, la distribución de dicha oferta es muy irregular, lo cual implica que varias provincias de la región árida se encuentren ubicadas por debajo del umbral de stress hídrico propuesto por el PNUD (menos de 1.000 m3/hab).

Cabe mencionar que en Argentina la sostenibilidad de los recursos hídricos, tanto superficiales como los subterráneos, se encuentra bajo amenaza. Esto es como consecuencia de las prácticas agrícolas no conservacionistas, deforestación, uso de agroquímicos y la urbanización.

En cuanto a los usos de agua, el riego demanda un 70,5% del total, el abastecimiento de agua potable un 13%, el abrevado de ganado el 9%, y finalmente el uso industrial el 7,5%.

Resulta importante mencionar que la Cuenca del Plata constituye la segunda cuenca hidrográfica más grande del mundo, con 3.200.000 km2 se extiende sobre territorios de Argentina, Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay. Allí vive el 75% de la población del País, siendo el asiento de las principales actividades productivas y de los mayores centros urbanos. Ésta incluye las provincias de Misiones, Corrientes, Entre Ríos, Formosa, Chaco y porciones de Jujuy, Salta, Santiago del Estero, Santa Fe, Córdoba y Buenos Aires; y sus cuencas principales son los ríos Paraná, Uruguay, Paraguay, Bermejo y Pilcomayo.

Normativa jurídica Argentina sobre el agua. Gestión hídrica y autoridades de aplicación

La Constitución Nacional Argentina no regula de manera específica el régimen jurídico del agua, sino que garantiza de una manera general el derecho que poseen todos los habitantes a gozar de un medio ambiente sano, imponiendo a las autoridades la obligación de proveer a la protección de ese derecho y a la utilización racional de los recursos.

Por su parte, el Art. 124 de la Constitución Nacional (CN) reconoce a las provincias el dominio originario de sus recursos naturales, por lo que quedaría incluido dentro de su dominio las aguas situadas en su territorio.

Esto, sin perjuicio de una particular situación que puede darse, ya que no siempre coincide el dominio sobre un bien con la jurisdicción del mismo. Esta es así, por ejemplo, en el caso de los ríos que corren dentro de un territorio provincial. Allí, el dominio sobre el mismo es de la provincia respectiva, mientras que la navegación y el comercio interprovincial son de jurisdicción federal.

En cuanto a las competencias en materia de medio ambiente y recursos naturales, es importante destacar que la situación varía en cada provincia, según que las mismas hayan sido delegadas o no a los correspondientes Municipios. A su vez, cada provincia posee competencia para dictar su propia Ley o Código de Aguas, fijando los criterios de asignación de los recursos hídricos, condiciones de uso, régimen de autorizaciones y concesiones[12].

Argentina, por lo tanto, se distingue entre los países latinoamericanos por un "pluralismo institucional" caracterizado por la ausencia de una legislación propiamente nacional y una heterogeneidad de legislaciones provinciales y de organizaciones sectoriales.

Sin embargo, a pesar de esa realidad basada en normas heterogéneas y organizaciones fragmentadas, a

11 Calcagno, A., Novillo, M.G. & Mendiburo, N. 2000, "Informe sobre la gestión del agua en la República Argentina", Comité Asesor Técnico de América del Sur (SAMTAC), Global Water Partnership (GWP).

12 Iza, A.O. & Rovere, M.B. 2006, Gobernanza del agua en América del Sur: dimensión ambiental, Iucn.

partir del año 2000, comenzó a desarrollarse en este país, un nuevo marco para la gestión de los recursos hídricos. Se establecieron nuevos principios de política hídrica, algunos gobiernos provinciales dictaron nuevas leyes sobre aguas que incluyen novedades en cuanto a principios rectores de política hídrica, organizaciones e instrumentos de planificación y gestión[13].
Dentro de ese contexto, en donde la Argentina carecía de una legislación hídrica nacional propiamente dicha, los representantes de las provincias y del gobierno nacional, elaboraron los llamados "Principios rectores de Política Hídrica de la República Argentina". Estos Principios Rectores fueron un reflejo de los cuatro principios emitidos en la Declaración de Dublín sobre Agua y Desarrollo Sustentable de 1992, a saber: 1) El agua es un recurso vulnerable y finito, esencial para sostener la vida, el desarrollo y el medio ambiente; 2) La gestión y desarrollo del agua deberían estar basados en un enfoque participativo que abarque a los usuarios, planificadores y formuladores de política de todo nivel; 3) Las mujeres juegan un papel central en la provisión, gestión y protección del agua; y 4) El agua en todos sus usos competitivos tiene un valor económico y debe ser reconocida como un bien económico.
Entre los mas importantes Principios Rectores de Política Hídrica Argentina, se pueden mencionar: el reconocimiento del derecho al acceso al agua potable y servicio de saneamiento como derecho humano básico; la definición explícita del agua como bien de dominio público, disponiendo que dependerá de cada provincia la concesión de un derecho de uso a los particulares; se establece la gestión unificada de los múltiples usos del agua en articulación con la gestión ambiental y territorial; gestión descentralizada y participativa; se promueve la formación de organizaciones de cuenca abocadas a la gestión coordinada y participativa de los recursos hídricos dentro de los límites de la cuenca; así como también se anuncia la creación del Consejo Hídrico Federal (COHIFE), integrado por las autoridades hídricas del Estado Nacional y de los Estados Provinciales, incluida la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, encargado de la articulación de las políticas de aguas del país.
Cabe destacar el principio número once que propone la conservación y reuso del agua, estableciendo que: "Las prácticas conservacionistas y el reuso del agua brindan oportunidades para el ahorro del recurso que derivan en importantes beneficios sociales, productivos y ambientales; beneficios que deben compartirse entre los múltiples usuarios del recurso. El reciclado del agua a partir de la modificación de procesos industriales, la disminución de los altos consumos de agua potable, el reuso de aguas residuales proveniente de centros urbanos e industriales en otras actividades, el aumento de eficiencia en el consumo de agua por el sector agrícola bajo riego; constituyen líneas de acción concurrentes en pos del uso racional y sustentable del recurso[14].
Estos principios fueron presentados como anteproyecto de ley ante el Congreso de la Nación en el 2005, sin embargo, el mismo nunca fue tratado.

Reuso de aguas residuales en Argentina

La reutilización de aguas residuales tratadas, fundamentalmente con fines agrícola o forestal, atraviesa hoy en día un período de expansión. Tal como he expresado anteriormente, la utilización de este instrumento favorece a la disminución de contaminantes al agua, generando un impacto ambiental positivo; así como también se evidencian ventajas económicas y sociales en aquellos lugares donde se aplica. Estas ventajas económicas se dan gracias al aporte de nutrientes por parte de estas aguas residuales tratadas, los cuales son necesarios para los cultivos agrícolas, evitando los costos de los fertilizantes artificiales y un incremento del rendimiento de la producción agrícola para el consumo humano.
Las principales experiencias en reuso de aguas residuales tratadas en la Argentina se prestan en la Provincia de Mendoza, que lo aplica para riego agrícola; en las localidades de Puerto Madryn, Rada Tilly y Comodoro Rivadavia, en la Provincia de Chubut con fines forestales; y en Villa Nueva, provincia de Córdoba, destinada al riego hortícola, florícola y forestal.
En el caso de la Provincia de Mendoza, el reuso directo e indirecto de efluentes domésticos para riego de cultivos, se realiza de manera desordenada desde varias décadas atrás. Se ha desarrollado un programa integrado que contempla el tratamiento último del efluente (disposición final en tierra) y el aprovechamiento de esta agua en los cultivos mediante su reutilización para riego, de acuerdo con las directrices sanitarias para usos de aguas en

13 Gutiérrez, R.A. 2011, "Modelo para armar: gestión del agua en la provincia de Buenos Aires", Política hídrica y gestión del agua.Aportes para una debate necesario, , pp. 153-196.
14 Subsecretaría de Recursos Hídricos 2012, COHIFE, Principios Rectores de la Política Hídrica de la República Argentina. Disponible: www.hidricosargentina.gov.ar/cohife.

agricultura de la Organización Mundial de la Salud.
En la planta depuradora Campo Espejo, la calidad de las aguas residuales permite realizar un reuso directo, el que se lleva a cabo mediante un convenio entre la empresa operadora, el Departamento General de Irrigación y los regantes de la zona. Se riegan aproximadamente 2000 hectáreas correspondientes a 100 explotaciones, en las que se cultiva vid, hortalizas y forestales.
Por otro lado, en la planta de Paramillo, el 70% de las aguas residuales tratadas son utilizadas para reuso indirecto, tras ser volcadas al río Mendoza para su posterior distribución por los canales de riego de un área de 18.000 hectáreas; en tanto que las restantes son destinadas al reuso directo para el riego en tres explotaciones agropecuarias que cultivan vid, hortalizas, forrajes y forestales.
Es de destacar, que esta provincia ya posee un organismo de control de estas actividades, así como también cuenta con una legislación que reglamenta el uso de esta agua, determinando en que cultivos puede utilizarse la misma, conforme al tratamiento que se les ha realizado previamente, y estableciendo penas para aquellos usuarios que no cumplan con las normas establecidas.
En el caso de la ciudad de Puerto Madryn, provincia de Chubut, casi la mitad del agua potable consumida por habitante se destina a riego de espacios verdes y al uso industrial, lo cual ha determinado el interés municipal por incorporar las "aguas regeneradas" a la planificación y ordenamiento de la ciudad.
Desde el año 1998, en dicha ciudad se lleva a cabo el tratamiento de líquidos cloacales, a través de la Planta de Tratamiento Norte. Asimismo, desde el 2000, esas aguas son recolectadas por la red cloacal, pretratadas y bombeadas a una laguna facultativa y fotosintética en la que los líquidos crudos reciben un tratamiento biológico por retención y circulación.
Cabe resaltar, que en el año 2006, se dictó la Ordenanza Municipal N° 6301 "Reglamento del Reuso de los Efluentes Cloacales Tratados para Riego Forestal".
A nivel nacional, no existe todavía una normativa específica que regule la materia de manera uniforme. Sólo y tal como lo he enunciado anteriormente, este instrumento se encuentra mencionado entre los Principios Rectores de la política Hídrica Argentina.
De acuerdo a lo expresado anteriormente, también existen algunas normas sectoriales que regulan la reutilización de aguas residuales a nivel provincial y municipal.
Asimismo, resulta interesante mencionar que, actualmente existe a nivel nacional, un proyecto de Ley sobre el Régimen de Reuso para Aguas Residuales. Este Proyecto tiene por finalidad establecer las condiciones tendientes a promover la reutilización de aguas residuales, como presupuesto mínimo de protección a los recursos naturales, conforme los establece el art. 41 de la Constitución Nacional.
El mismo define a la Reutilización de aguas residuales como "la aplicación, antes de su vuelco al sistema hidráulico o a cuerpos receptores finales, para un nuevo uso, de las aguas residuales que se ha sometido a procesos de depuración o tratamiento alcanzando los parámetros establecidos en los estándares de vuelco establecidos por la normativa y a los necesarios para cumplir con las condiciones requeridas en función al destino en las que se van a utilizar".
Se prohíbe en todo el territorio nacional el reuso de aguas residuales que no cumplan con lo establecido por la ley. Asimismo habilita a las jurisdicciones locales, en su carácter de titulares de los recursos hídricos, establecer requisitos más estrictos de acuerdo a las características geográficas de cada provincia, condiciones sanitarias y sus políticas públicas hídricas.
Define los criterios de las políticas referidas al reuso de aguas y de la evaluación de proyectos. Entre ellos, dispone a la cuenca hidrográfica como unidad de análisis.
Establece como categorías de usos de aguas residuales las siguientes: Aguas de uso urbano, las destinadas a actividades agrarias y forestales, aguas para uso recreativo, aguas para uso industrial y las de uso ambiental. Por otro lado, se prohíbe, entre otras, la reutilización de aguas residuales para consumo humano, para uso recreativo como aguas de baño, para usos propios de la industria alimentaria.
Se establecen facilidades financieras y un sistema de promociones y/o exenciones a fin de incentivar esta actividad.
Entre las facultades que tendrá la Autoridad de Aplicación, se enuncian las siguientes: a) Dictar las medidas correspondientes al reuso de aguas residuales; b) fijar los parámetros y estándares ambientales de las aguas residuales; c) elaborar planes de promoción del reuso, para el aprovechamiento de

aguas residuales y la construcción de sistemas de reuso de aguas residuales; d) convenir con las provincias y los comité de cuencas la implementación de sistemas de monitoreo e inventarios de actividades de reuso de aguas residuales; entre otras.

Asimismo, se establece que la gestión de aguas residuales podrá realizarse a través de la participación privada y/o la creación de cooperativas o consorcios de gestión sean públicos, privados o mixtos. A su vez, dispone la aplicación de multas a quien reutilice aguas residuales para los usos que expresamente la ley ha prohibido[15].

Este proyecto de Ley ha sido presentado en el año 2011 y todavía tiene estado parlamentario, habiendo sido girado a las comisiones de Intereses Marítimos, Fluviales, Pesqueros y Portuarios; a la comisión de Recursos Naturales y Conservación del Ambiente Humano; y por último a la Comisión de Industria. Sin embargo, el mismo constituye un proyecto poco viable, ya que conforme se expuso en el presente trabajo, el tema de jurisdicción de los recursos naturales es una cuestión sensible, la cual debe ser tratada con sumo cuidado y atendiendo los innumerables intereses de todas las jurisdicciones.

CONSIDERACIONES FINALES

El presente trabajo se dedicó a analizar a la reutilización de aguas residuales, considerándola como una alternativa sostenible y eficaz que garantiza el uso racional y el cuidado de los recursos hídricos.

Se ha demostrado que si este instrumento se lleva a cabo de una manera planificada, de acuerdo a la normativa vigente y bajo los controles y monitoreos necesarios, constituye un método que posee innumerables ventajas y beneficios.

Por lo tanto, es imprescindible que exista una reglamentación que garantice el uso de este instrumento. De lo contrario, y tal como se mencionó anteriormente, si la reutilización de aguas residuales es llevada a cabo fuera de un marco jurídico eficaz, la misma puede poner en riesgo la salud de las personas y perjudicar el medio ambiente.

En Argentina, se evidencia que la reutilización de aguas residuales constituye una práctica realizada en determinados puntos del país, pero la misma se lleva a cabo fuera de un parámetro que garantice su eficiencia y seguridad.

A mi entender, una ley nacional que establezca los Presupuestos Mínimos en dicha materia, constituiría un gran aporte para promover el uso eficiente y responsable de este instrumento de gestión sustentable.

15 Honorable Cámara de Diputados de la Nación 2012, Proyecto de Ley sobre Régimen de Reuso para las Aguas Residuales. Available: http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=0922-D-2011.



Espacio de la Caja de Abogados de la Provincia de Buenos Aires

La CAO en tiempos difíciles

La Comisión de Comunicación Institucional de la Caja de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, elaboró el siguiente informe que en términos claros intenta explicar una ardua problemática que interesa a todos los Abogados.

Una CAO fijada responsablemente

La Cuota Anual Obligatoria (CAO), en sus distintas variantes, debe fijarse anualmente por el Directorio de la Caja. La ley 6716 establece las pautas para cumplir con ese deber y, al margen de los rangos de edad y antigüedad, la variable esencial es la "valuación actuarial" (art. 12 inc. b).

Por ello, sin poder desentenderse de las exigencias legales y al mismo tiempo debiendo cuidar la necesidad de recursos de la Caja y las posibilidades de pago de parte de los Abogados activos, resulta sumamente complejo fijar, año a año, un valor apropiado a las reglas técnicas y las condiciones generales del ejercicio profesional.

La resistencia que siempre genera cualquier aumento, sumada a las dificultades que por distintos motivos perturban el ejercicio forense, predisponen los ánimos para inclinarse por mantener el valor nominal de la CAO o sólo incrementarlo en la menor medida posible.

No obstante, esta postura aparentemente benigna y condescendiente, al proyectarse durante varios períodos, provoca un pernicioso desajuste. Por ello, es una responsabilidad permanente del Directorio, ir adecuando gradualmente la CAO a la realidad y a las exigencias técnico-legales de la Caja.

Cálculos, realidades e ideales.

Los cálculos actuariales previstos por la Ley 6716, estimaban la CAO 2013 en un porcentaje muy superior al que en la actualidad es requerido. Pero si bien es cierto que no puede cumplirse de tal forma esa meta actuarial, tampoco puede permitirse que se abra aún más, la brecha entre lo exigible y lo necesario o debido.

Resulta de suma importancia tener en cuenta que la variable CAO no es la única que se incrementa y, esto no es un dato menor: en los últimos once años (2002/2013) mientras la CAO aumentó el 423 %, los haberes jubilatorios crecieron un 600 % y el Jus arancelario lo hizo en un 511%.

Los presupuestos de una Caja previsional, más allá de que legalmente son anuales, en realidad deben prever la viabilidad y la eficiencia de los próximos veinte ó treinta años.

Las cajas previsionales y sus conducciones institucionales deben asegurar, para el presente y para el futuro, el cabal cumplimiento del pacto inter-generacional, que significa -ni más ni menos- que el aporte previsional permita construir la Seguridad Social del universo de los Abogados, desde los que ya han incursionado en la pasividad profesional, hasta la de aquellos colegas que recién inician su camino.

Una de las relaciones que no puede desatenderse es la existente entre los aportes exigidos (a los Abogados Activos) y las jubilaciones abonadas (a los Abogados Pasivos). Esta relación, en el año 2012 (CAO $ 8.950 y jubilación a $ 6.050), requería 8,4 activos para solventar una jubilación anual, mientras los análisis actuariales estiman un ideal de 4,5 activos por cada pasivo.

Hoy, los nuevos valores fijados para la CAO ($11.950) y para la jubilación básica o mínima (desde septiembre 2013 en $ 7.320), permitió ir reduciendo la brecha, pues la relación bajó a 7,96.

Pero, debe quedar claro que aún estamos lejos del ideal, 4,5.

Nuestra Caja y el contexto

Si bien se ha dicho -con un elevado grado de razón- que las comparaciones suelen ser odiosas, no se puede dejar de señalar que la Caja de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, es de las mejores (en cuanto a sus beneficios) y de las más sólidas del conjunto de instituciones previsionales profesionales, siendo que la relación entre el aporte anual básico ($11.950) es altísima, en comparación con la jubilación mensual básica ($7.320), lo cual significa una incidencia del 61,3 %.

La erogación anual por jubilado asciende a la suma de $95.160.

Con relación a la Caja alternativa (Anses), a la que los Abogados deberían aportar de no contarse con una Caja propia, es necesario saber que con el mismo aporte básico actual (que además debería integrarse completamente, pues ante el Anses no existe la obligación de aportación de quien paga el honorario), el haber jubilatorio sería menor a la mitad del que se otorga a través de la Caja.

En suma, sabido es que son tiempos difíciles para todos, en los que el mandato institucional y la protección del Abogado activo y del pasivo, obligan a agudizar la atención y la eficacia de la gestión previsional y, fundamentalmente, a tomar decisiones ponderadas, a veces poco simpáticas, pero fundamentalmente equitativas y altamente responsables.

El contenido íntegro del trabajo que elaboró la Comisión de Comunicación Institucional puede consultarse en www.cajaabogados.org.ar, revista "EstiloCaja" N° 43.

Hacia el Mar Derecho

Por Abog. Carlos A. Luisoni

Reunión del día Jueves 31 de Octubre de 2013 en la sede del Colegio de Abogados de Bahía Blanca, donde el Sr. Guillermo Fidalgo, miembro de Aqua Marina (Centro de Estudios en Ciencias Marinas) dió la conferencia titulada “Hacia el Mar Derecho”.

Amén de haberse efectuado una presentación institucional de Aqua Marina, donde sus miembros compartieron sus experiencias , Guillermo Fidalgo expuso detalladamente sobre las distintas características del estuario de Bahía Blanca, la biodiversidad existente en el mismo y la necesidad de preservarlo.

El expositor, con la elevada capacidad didáctica que lo distingue, efectuó un análisis de las problemáticas ambientales actualmente existentes, y las causas que las originan. Asimismo, luego de trasmitir sus vastos conocimientos en el tema, generó un ambiente de debate y reflexión, propiciando la intervención del derecho en la inmensa cantidad de vacíos legales.

Agradecemos profundamente la gentileza -completamente desinteresada- de Guillermo Fidalgo en haber compartido con nuestro Instituto sus experiencias y conocimientos.









Una Ciudad-Puerto
20 AÑOS CONECTANDO LA REGIÓN
CON EL PAÍS Y EL MUNDO.

20AÑOS
1993-2013
PUERTO
BAHÍA BLANCA
CONSORCIO DE GESTIÓN DEL PUERTO DE BAHÍA BLANCA

www.puertobahiablanca.com
ISO 9001
BUREAU VERITAS
Certification

CASA
Sistema de Salud



Una cobertura médica **para Abogados**, pensada **por Abogados**

CAJA DE ABOGADOS
Provincia de Buenos Aires
Su futuro, nuestra responsabilidad

www.casasalud.org.ar
0800-222-CASA(2272)

Sede Central: Av. 13 Nº 821/29 (1900) La Plata - Buenos Aires - Tel: (0221) 427-0204 / 439-3939 · E-mail: casa@cajaabogados.org.ar