

# Competencia Municipal en Materia de Preservación Ambiental

CARLOS ALFREDO BOTASSI

## 1. INTRODUCCIÓN

**L**A actividad humana modifica el medio ambiente o entorno en que habitamos. El hombre altera la naturaleza desde que apareció sobre el planeta, y actualmente, debido a la concentración de numerosos individuos en grandes ciudades y al desarrollo industrial acelerado, con su secuela de desechos de todo tipo, amenaza su salud y hasta su misma sobrevivencia.

Esta situación ha hecho que desde hace muchos años los sociólogos, ecólogos, médicos, urbanistas y políticos se hayan ocupado de los problemas del medio ambiente. En forma un poco más reciente, la llamada "cuestión ambiental" llegó a estudio de los juristas.

Resulta claro que en la adopción de medidas que hagan a la defensa del entorno deben generarse normas de conducta que restrinjan las actividades degradantes del medio en defensa del bienestar de la comunidad. Debe prohibirse lanzar gases tóxicos a la atmósfera, contaminar los cursos de agua, privar de sol y aireación a la comunidad, eliminar los bosques, agotar los suelos, extinguir ciertas especies animales, destruir monumentos, alterar el paisaje, producir ruidos excesivos. Debe combatirse el hacinamiento habitacional, estimado causa desencadenante de varios de los males referidos. Debe propenderse a un desarrollo industrial acompañado de una tecnología de preservación. Debe difundirse el tema entre la población para que se tome conciencia de la gravedad del asunto.

En general el problema se sitúa en las modernas ciudades donde la actividad humana tiene una directa incidencia en el entorno, y el estado de éste influye decididamente sobre la calidad de vida de sus habitantes (existencia de espacios verdes, densidad, ruidos, pureza del aire y de las aguas, servicios sanitarios, etc.). Puede afirmarse que en nuestro país los problemas ambientales se sitúan casi con exclusividad en el medio urbano, como consecuencia de factores históricos y socioeconómicos que provocaron, merced al éxodo rural y a la migración

interna, la configuración de severas asimetrías en la ocupación del territorio. A las regiones despobladas casi totalmente, se oponen enormes ciudades que han crecido vertiginosamente sin un planteamiento adecuado y que han generado cinturones industriales de importancia. Ni el ciudadano común, ni el industrial tomaron conciencia de que toda su actividad tiene incidencia sobre la comunidad toda. Los políticos y administradores tan sólo ahora están reparando en el asunto, al advertir que los desechos sólidos domiciliarios, los efluentes gaseosos y líquidos, contaminan los recursos naturales elementales para la vida: el suelo, el aire y el agua, y que corresponde regular toda actividad humana para lograr el mínimo de perjuicio al entorno. En suma: ha llegado la hora de que los estudiosos del derecho profundicen la comprensión del "impacto ambiental" (incidencia del hombre sobre su entorno) y ordenen una adecuada "gestión ambiental" (adopción de medidas neutralizantes o limitantes de tal incidencia).

¿Cuál es el papel que le corresponde al Municipio en esta materia?. La respuesta a este interrogante constituye el objeto de este trabajo.

## 2. EL DERECHO AMBIENTAL

El derecho ambiental no constituye una rama independiente del derecho. En realidad se trata de un nuevo enfoque (preventivo y sancionador) en el tratamiento de ciertas relaciones jurídicas: consumidores y proveedores, contaminadores y contaminados, industriales entre sí y respecto de terceros, constructores y urbanizadores, vecinos, usuarios de servicios sanitarios, administradores y simples ciudadanos.

Cano, que sitúa la aparición del derecho ambiental en los comienzos de la década del 70 reconoce que "las normas legales que ahora son materia del derecho ambiental... unas cuantas de ellas son, en la Argentina, casi un siglo más antiguas, pues ya aparecen en el Código Civil y en otras leyes finiseculares." <sup>1</sup>

Se ha afirmado, incluso, que "el carácter fundamentalmente público del derecho ambiental no excluye, sin embargo, el concurso del ordenamiento privado". <sup>2</sup>

<sup>1</sup> CANO GUILLERMO J.: *Derecho, Política y Administración Ambientales*, Buenos Aires, Depalma, 1978, p. 80.

<sup>2</sup> MARTÍN MATEO, RAMÓN M: *Derecho Ambiental*, Instituto de Estudios de Administración local, Madrid, 1977, p. 88.

## COMPETENCIA MUNICIPAL EN MATERIA DE PRESERVACIÓN ...

Si bien existen algunos países que han agrupado sus normas ambientales en verdaderos "Códigos" de la materia, ello no implica —obviamente— otorgarles independencia ontológica.

Prácticamente todas las ramas del derecho registran cuestiones ambientales:

### a) *Derecho Administrativo:*

Sin duda es la rama que más aporta al derecho ambiental.

Se incluyen en su ámbito: el estudio de los organismos públicos que conforman la llamada *administración pública ambiental*, es decir que tienen a su cargo la defensa del medio ambiente; los problemas de asentamientos humanos (uso del suelo, zonificaciones, y disposiciones urbanísticas en general); la regulación de los recursos naturales (energía, cursos de agua); la prestación del servicio público de salud que obliga al Estado a adoptar medidas proteccionistas del ambiente; aspectos tributarios o financieros (desgravación y préstamos de y para inversiones tendientes a proteger el ambiente); el estudio del impacto ambiental de las obras públicas; protección de la fauna y parques naturales.

### b) *Derecho Civil:*

Involucra el análisis de las relaciones de vecindad (por ejemplo, art. 2618 del C. Civil); restricciones al dominio privado, servidumbres, expropiación por razones ambientales; reponsabilidad por daños ecológicos o ambientales.

### c) *Derecho Penal:*

Nuestro Código Penal tipifica como delitos la contaminación de aguas, alimentos o medicinas, el entorpecimiento de la prestación del servicio, de provisión de agua potable, y ocasionar daños a la salud de las personas. <sup>3</sup>

### d) *Derecho Procesal:*

En tanto se discute la extensión de la legitimación para reclamar indemnizaciones por daño ecológico, o la posibilidad de demandar al Estado para que extirpe la adopción de medidas en defensa del ambiente. <sup>4</sup>

<sup>3</sup> Artículos 89, 186 bis, 191, 194, 200 y 206. La Ley 14.346 reprime los actos de crueldad contra animales. Existe preocupación entre los penalistas para lograr incriminar frontalmente los atentados contra el medio ambiente (Ver TERÁN LOMAS, ROBERTO A. M.: "Hacia la tipificación del delito ecológico", en *Revista Zeuz* del 9 - II - 1982).

<sup>4</sup> Ampliar en BOLLA, MARIO E.: "La protección de los intereses difusos con especial referencia al medio ambiente", Ponencia al XI Congreso Nacional de Derecho Procesal, La Plata, octubre de 1981; BOTASSI, CARLOS A.: "La preservación ambiental en el contencioso-administrativo provincial". *Revista del Colegio de Abogados de La Plata*, nº 42.

e) *Derecho del Trabajo:*

La regulación de las condiciones de higiene y salubridad de los sitios en que se desarrollan tareas laborales, constituye un problema micro-ambiental.

f) *Derecho Internacional Público:*

Existen organismos internacionales que se ocupan del tema ambiental y se han suscripto innumerables tratados tendientes a la preservación del medio humano.<sup>5</sup>

Desde esta perspectiva, sucintamente expuesta, definimos al derecho ambiental como la disciplina jurídica que estudia las normas y principios existentes en diversas ramas del derecho público y privado, interno e internacional, que tienen por objetivo (o contribuyen a) evitar daños ecológicos, restituir los niveles adecuados de calidad del entorno humano, y evitar o paliar su degradación.

### 3. EL PAPEL DEL MUNICIPIO

Si, como llevamos dicho, la cuestión ambiental encuentra su pico de gravedad en las ciudades y la misma se vincula en grado sumo con el derecho administrativo, resulta fácil advertir el papel fundamental que juega el municipio como defensor del medio humano.

Las municipalidades, a nuestro juicio herederas de los viejos cabildos y merecedoras de una verdadera autonomía operativa<sup>6</sup> constituyen los órganos políticos y administrativos mejor dotados para preservar el ambiente. Existen al respecto fundamentos jurídicos, de ciencia de la administración y sociológicos.

Comenzaremos por estos dos últimos.

La relación entre el hombre y la naturaleza se da en el marco concreto de un grupo humano ubicado en un determinado espacio territorial. Este, al que llamamos ciudad, no suele ser demasiado extenso y en nuestro país son pocos los núcleos urbanos que exceden de algunas docenas de hectáreas.

<sup>5</sup> Ampliar en CANO GUILLERMO J.: Ob. Cit. en nota 1, págs. 100, 126, 315 y sigs; BOTASSI CARLOS A.: "La cuestión ambiental en el Derecho Internacional Público"; en *La Ley* 1982-C-882.

<sup>6</sup> Dejamos así sentada nuestra opinión afirmativa respecto de estas dos cuestiones ampliamente discutidas por la Doctrina.

## COMPETENCIA MUNICIPAL EN MATERIA DE PRESERVACIÓN ...

Aquella vinculación entre los individuos y su medio no se planifica en un laboratorio sino que se genera en forma paulatina y más o menos espontánea y descontrolada.

Sea que se trate de pequeñas ciudades del interior del país, o de la hiperconcentración que conforma la Capital Federal y el Gran Buenos Aires, pasando por las situaciones intermedias como Rosario y Córdoba, resulta inconveniente legislar *en detalle* la preservación del medio (fijando por ejemplo niveles de contaminación) y fiscalizar a conciencia el cumplimiento de las normas en vigencia, desde una perspectiva centralizadora. Ni el poder federal, ni los gobiernos de provincia pueden actuar con eficiencia en esa doble actividad generadora y aplicadora del derecho ambiental.

En esta materia sólo está en óptimas condiciones de regular la conducta de los habitantes de la ciudad en procura de defender la salud pública y la calidad de vida, el legislador municipal. Y sólo puede fiscalizar (y eventualmente reprimir y sancionar) con eficiencia el administrador del municipio.

El tratamiento de la cuestión será totalmente ineficaz si consentimos que las normas ambientales para todas las ciudades del país, sean sancionadas y fiscalizadas por organismos nacionales (el Ministerio de Salud y Medio Ambiente en el caso). En definitiva algo similar ocurre con la gestión ambiental que puedan encarar los gobiernos provinciales en la medida que tendrán por destinatarias a comunidades lejanas y de características muy diversas.<sup>7</sup>

La gestión ambiental, entendida como actividad para tomar decisiones en defensa del entorno y la consecuente ejecución de lo decidido, acusa un gran déficit en la Argentina.<sup>8</sup> Sólo así se comprende que, existiendo normas en las Leyes de Indias que prohibían el asentamiento de curtiembres aguas arriba para evitar su contaminación, el río de La Plata se encuentre envenenado y la Central Nuclear de Atucha se haya emplazado aguas arriba del Gran Buenos Aires generando un peligro latente para millones de personas.

En suma, si las ciudades conforman asentamientos humanos con graves problemas ambientales y se acotan en espacios reducidos, se desarrollan y crecen a pesar de los planes urbanísticos y, en ocasiones, en contra de lo dispuesto en ellos, la gestión ambiental debe realizarse, *in situ*, por las comunas.

<sup>7</sup> La situación ambiental en cualquier partido del Gran Buenos Aires, nada tiene que ver con los problemas que puedan afrontarse en cualquier ciudad del interior de la Provincia.

<sup>8</sup> Así lo ha reconocido la propia Subsecretaría del Medio Ambiente de la Nación en sendas ponencias llevadas al 1er. Congreso Argentino del Ambiente, celebrado en Buenos Aires del 26 al 28 de agosto de 1981.

Pero, y esto es fundamental, ello no implica desconocer la necesidad de formular políticas provinciales y nacionales en la materia, y aún reconocer competencias específicas distintas a la municipal en razón de la materia (por ejemplo la atribuible a la Comisión Nacional de Energía Atómica para los supuestos de contaminación por radiaciones). De todas maneras, en estos casos, dada la legislación de fondo provincial o federal (necesariamente amplia, fijadora de pautas programáticas), las comunas deberán actuar como órganos de aplicación de aquélla y poseer facultades reglamentarias.

En este último sentido se ha dicho: “El ambiente es responsabilidad original del titular de la jurisdicción, o sea, de quien ejerce autoridad en el entorno natural o en el entorno creado por el hombre. Los problemas ambientales divisibles jurisdiccionalmente son competencia de la autoridad local, a la vez autoridad normal de ejecución”.<sup>9</sup>

En materia legislativa la competencia municipal resulta —en nuestra opinión— excluyente cuando se trata de aportar datos preservacionistas concretos, fijando niveles o umbrales de contaminación de la atmósfera y de los cursos de agua. Estos dependerán de la situación particular de cada ciudad: la altura y ubicación de sus edificios, su distancia del mar, la presencia de fuertes vientos, la magnitud de su cinturón industrial, el número de las llamadas “industrias sucias” en la zona, el caudal y la capacidad de regeneración de los ríos y arroyos vecinos, características meteorológicas generales, etc.).

Algunas cuestiones ambientales se encuentran a cargo de las municipalidades desde sus orígenes debido a que involucraban aspectos de higiene pública o relación de buena vecindad (destino de los residuos sólidos domiciliarios y ruidos molestos). En otras áreas, en cambio, existen competencias concurrentes que complican enormemente la actuación del municipio (es el caso de la provisión de agua potable en zonas densamente pobladas en la que se suman empresas públicas nacionales y organismos específicos provinciales). La reciente transferencia del servicio a las municipalidades permitirá emprolijar la situación una vez superados los problemas presupuestarios que aquejan a las mismas y que no corresponde explayar aquí.

Si bien señalamos que, en ciertos supuestos la generación de la norma debe provenir del ámbito provincial o nacional, afirmamos en cambio que, en todos los casos, la tarea de fiscalización del cumplimiento de la ley debe estar a cargo de los municipios.

<sup>9</sup> FRIAS PEDRO J.: *Introducción al derecho público provincial*, Buenos Aires, Depalma, 1980, p. 217.

## COMPETENCIA MUNICIPAL EN MATERIA DE PRESERVACIÓN ...

La razón es muy simple: la presencia del administrador municipal en el propio escenario de los hechos contaminantes o degradantes del entorno, aseguran un mejor desempeño de la tarea de policía sanitaria involucrada. Va de suyo que ningún órgano puede atender con mayor eficiencia el interés local que el municipio.

La fiscalización constituye una tarea esencial, cualquiera sea el ámbito de origen de la norma cuyo respeto se pretende. Constituye una ingenuidad suponer que el sector industrial, acuciado por la necesidad de abaratar costos o incrementar rentabilidad, incorporará por su propia iniciativa la costosa tecnología neutralizante de los efectos nocivos de sus efluentes.<sup>10</sup> Si se desea encontrar el medio que permita a la industria nacional elevar su desarrollo sin continuar afectando la salud pública, el paso inicial —previo a la represión de los incumplidores de la ley— consiste en saber quién, cómo y cuándo contamina, y ese relevamiento elemental también tendrá que estar en manos de la comunas.

Desde el punto de vista jurídico debemos comenzar recordando que, además de su origen natural, el municipio reconoce un basamento constitucional que impone su existencia a las provincias (artículos 1 y 5 de la Carta Magna).

En general la competencia municipal surge de las leyes orgánicas que han dictado los gobiernos provinciales.<sup>11</sup> Tanto en éstas, como en algunas constituciones aparece un rasgo común: se encomienda a los municipios la atención de la “salubridad pública” del partido y lo atinente a “urbanización” (planificación urbana, zonificación, control de parcelamientos).

Ejemplificando con la situación dada en la provincia de Buenos Aires, advertimos que su Constitución de 1934 en el artículo 183, “atribuciones inherentes al régimen municipal”, establece, en uno de sus incisos, “tener a su cargo el ornato y salubridad”. La ley orgánica municipal, en rigor decreto-ley 6769/58 contiene varias normas de aplicación de la citada atribución de competencia:

a) Faculta al Concejo Deliberante para reglamentar la ubicación y funcionamiento de altavoces (art. 27 inc. 5º), la protección y cuidado de los animales (id, inc. 13), la protección de los árboles, jardines y demás paseos públicos (id. inc. 14), las condiciones para la instalación de pozos de agua, cámaras sépticas, pozos ciegos, chimeneas, etc. (id. inc. 21).

<sup>10</sup> En nuestro país los detergentes biodegradables (inocuos para los cursos de agua), tuvieron difusión tan sólo diez años después de haber aparecido en los países industrializados y ante la efectiva prohibición del uso de detergentes “duros” o no-biodegradables.

<sup>11</sup> Aunque algunas constituciones provinciales reconocen la plena autonomía municipal y la facultad de dictarse su propia ley orgánica: Santa Fe (1921), Chubut, Neuquén y Río Negro (1957), Misiones (1958), Santiago del Estero (reforma de 1960) y otras.

b) Pone a cargo del mismo órgano deliberativo la prestación de los servicios públicos de barrido, riego, limpieza, provisión de agua, obras sanitarias (art. 52).

c) Considera obras públicas municipales las de ornato, salubridad y urbanismo (art. 59 inc. b).

Por su parte la ley 8613, que reforma y complementa la L.O.M. referida, dispone como atribución del Intendente propender al contralor de la salubridad pública (art. 6) y expresa que “el planeamiento urbano y rural a cargo de las municipalidades se debe orientar necesariamente al logro de los *objetivos básicos aceptados en cada Partido por el congreso general*” (art. 11).<sup>12</sup>

La ley 8912 de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo y sus normas complementarias (leyes 8975 y 9116, decreto 1359 y ordenanzas generales 214/77, 218/78 y 221/78), otorgan una activa participación a las municipalidades en el proceso de planeamiento urbanístico.<sup>13</sup>

Existen también normas típicamente “ambientales” en las cuales se asigna competencias de policía sanitaria a las municipalidades de la provincia de Buenos Aires: prohibición de basurales a cielo abierto (decreto 10.961/61), prohibición de incinerar basuras (ordenanza general 220/78), técnica para la disposición final de residuos sólidos (ley 9111), protección a las fuentes de provisión y cursos de agua (ley 5965, art. 7).<sup>14</sup>

Por último cabe señalar que la ley orgánica de ministerios 9.300 pone a cargo del Ministerio de Salud lo atinente a “saneamiento, control y fiscalización del medio ambiente para superar las derivaciones de la crisis ecológicas en todos sus aspectos y el ejercicio de la actividad policial en la materia”, “procurando la descentralización operativa en las municipalidades” (art. 17 inc. 7). No resulta extraño, por ende, que el *proyecto de ley ambiental* elaborado en el año 1982 por el citado ministerio, estableciera en su artículo 22: “Municipalidades: Las acciones o medidas que se juzguen convenientes o necesarias de ejecutar para el logro de los objetivos de esta ley, podrán ser efectivizadas por la autoridad de

<sup>12</sup> Acertadamente se reconoce la importancia de las condiciones locales a la hora de planificar la zonificación y parcelamiento de una ciudad. La propia ley 9024 de creación de los municipios urbanos de la Costa, Pinamar y Villa Gesell acredita la necesidad de escindir el tratamiento administrativo dispensable a la ciudad del que pueda requerir la zona rural.

<sup>13</sup> Los municipios elevarán los planes urbanísticos a estudio de una comisión presidida por el Director de Asuntos Municipales.

<sup>14</sup> Correspondería analizar la conveniencia de dictar ordenanzas municipales ambientales en cada partido, como lo ha hecho la comuna de la Capital Federal (“Ordenanza general de control de la contaminación ambiental n° 33. 291/76”).

## COMPETENCIA MUNICIPAL EN MATERIA DE PRESERVACIÓN ...

aplicación por sí, o por delegación parcial o total en los organismos municipales”.

### 4. CONCLUSIONES

De todo lo dicho podemos extraer las siguientes conclusiones:

a) La “cuestión ambiental”, que consiste en el paulatino envenenamiento y deterioro de los recursos naturales imprescindibles para la vida humana, es un problema casi exclusivo de las ciudades y se acrecienta en proporción directa al tamaño y número de habitantes de la mismas.

b) El derecho ambiental, utilizando instituciones clásicas del derecho público y privado, intenta la solución mediante el dictado de normas que preserven el medio humano y organicen un adecuado sistema de fiscalización en el marco del poder de policía sanitario del Estado.

c) Tanto en la tarea generadora de dichas normas como en lo atinente al cuidado de su efectivo respeto y aplicación, corresponde un papel relevante al municipio.

d) Existen en apoyo de la anterior conclusión, fundamentales razones de ciencia de la administración, sociológicas y jurídicas.