

I.- INTRODUCCION.-

La provincia de Buenos Aires, enfrenta desde sus bases fundacionales un gran conflicto con los municipios de dicha jurisdicción secundaria, en cuanto al ejercicio del poder de policía en materia ambiental.

Mientras que otras provincias han resuelto la delegación constitucional que les corresponde a las municipalidades, conforme los conceptos de Soberanía, Autarquía y Autonomía, la provincia de Buenos Aires, ha construido un complejo marco regulatorio, de bases lógicas pero complejas, que a veces acarrea conflictos de ineficacia, teniendo en cuenta la lejanía de los Organismos Provinciales que son autoridad de aplicación de las normas que regulan el manejo sostenible de los recursos ambientales o naturales.-

En este sentido el Lic. Marcelo Lauria Sorge, expresa que: *“la soberanía es la capacidad de poder de algunos Estados para dictar decisiones obligatorias para su población sin subordinación a otro poder temporal superior. Autonomía implica la facultad de darse su propia Ley y Autarquía implica administrarse a sí mismo.*

De esta manera se advierte que sólo la Nación es soberana y las Provincias son estados Autárquicos y Autónomos, no soberanos, que surgen de un cuerpo normativo específico contenido en la Constitución Nacional (en primer término por disposiciones de artículos: 5, 31, 106 y en segundo término, los artículos 6, 7 a 12, 23, 31, 67 inc. 14 y 27, 108, 109 y 110).

La atribución del carácter autónomo a determinados municipios por las normas constitucionales es de decisiva importancia en materia de determinación de competencias municipales, recalcando expresamente que dicha autonomía alcanza el orden institucional, político, administrativo, financiero y al modo y alcance del poder de policía.”

II.- COMPETENCIAS (MIRADA MACRO).-

Del devenir de la nueva legislación ambiental Nacional y del propio texto de la Constitución Nacional (art. 41) surge la particularidad del sistema adoptado por nuestro país en esta materia.-

En este sentido debe distinguirse por lo menos dos planos de análisis, en 1º lugar debe analizarse la distinción de competencias entre Nación y Provincia, tanto en los ámbitos legislativos como ejecutivos y por lo pronto un 2º lugar donde debe analizarse la relación entre Provincia y Municipio.-

En materia de competencias entre Nación y Provincia debemos referirnos principalmente al art. 41 que expresa en este sentido que: “...*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...*” Es decir que como imposición mínima la nación tiene la facultad o prerrogativa de imponer, promover o implementar las leyes que a través del Congreso Nacional determinen los presupuestos mínimos de protección ambiental, lo que significaría forjar los estándares básicos con los cuales las legislaciones provinciales podrán forjar las normas ambientales que amplíen o mejoren aquellos parámetros de mínima que ha legislado la Nación.-

Del juego de lo expuesto cabe entonces aclarar que las leyes provinciales no pueden contrariar aquellas que han surgido del Poder Legislativo Nacional en el uso exclusivo del poder de forjar las normas de presupuestos mínimos, aplicación de las cuales se reserva la provincia pues son estas competencias no delegadas de aquellas.-

III.- COMPETENCIAS (MIRADA MICRO)

Ahora bien, también debe tenerse en cuenta el art. 121 de la C.N., cuando expresa que: *“Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.”* Y el art. 124, que en su texto expresa que: *“Las provincias podrán crear regiones para el desarrollo económico y social y establecer órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines y podrán también celebrar convenios internacionales en tanto no sean incompatibles con la política exterior de la Nación y no afecten las facultades delegadas al Gobierno federal o el crédito público de la Nación; con conocimiento del Congreso Nacional. La ciudad de Buenos Aires tendrá el régimen que se establezca a tal efecto. Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio.”*

En este romance de ideas, debemos entrar en el análisis de las competencias que derivarán del actuar de la Administración Provincial con las comunas o Municipalidades que se desarrollan dentro de cada Provincia.-

En este sentido debe partirse puntualmente del art. 28 de la CPBA cuando expresa que: *“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...”*

Teniendo en cuenta la legalidad de la institución municipal debe estarse al texto del artículo 5° C.N. el cual expresa 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.”*

Asimismo, no debe soslayarse el texto del art. 123 CN que expresa que: *“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”.*

IV.- COMPETENCIAS (MIRADA NANO)

Por ello y por todo lo expuesto, debo adentrarme en el análisis de la legislación de la Provincia de Buenos Aires y poder transmitirles a los lectores el posible juego entre autoridad de aplicación y autoridad de fiscalización y sus posibles concurrencias.-

A modo de premisa deberemos dejar sentado que la autoridad de aplicación de las normas ambientales, en la gran mayoría de los casos, es la Provincia de Buenos Aires, a través del Organismo Provincial para el desarrollo sostenible, lo que no es obvio para que la Municipalidad detente facultades concurrentes en materia de fiscalización.-

El caso más emblemático, y a su vez más problemático, radica en la aplicación de la ley 11.459 “*De Radicaciones Industriales*” y su decreto reglamentario 1741/96.

Surge del art. 22 de la ley 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.*”

Es decir que para las categorías 1 y 2, si bien la autoridad de aplicación es la Provincia, mediante convenio podrá delegarse la competencia en los Municipios, no así la categoría 3, exclusivo resorte de la Provincia.-

Asímismo, 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.”

A su vez, 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. 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 referendum 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.”*

Lo mismo pasa con la ley 11.720 y su decreto reglamentario, tanto en materia de autoridad de aplicación, autoridad de fiscalización y poder de policía ambiental.-

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”* y el Decreto 4867/85 *“Sobre efluentes transportados por camiones atmosféricos”* en donde la competencia es netamente Municipal, más allá de la debida

comunicación con el organismo provincial.-

Lo mismo ocurre en relación a lo prescripto por la ley 11.723 en cuanto al Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) donde, en su anexo II se determina aquellos emprendimientos que son resorte del municipio y los que son resorte de la Provincia, vinculados puntualmente a la radicación industrial y a los residuos especiales e industriales.-

V.- CONCLUSIONES.-

Claro queda que en materia ambiental la competencia de los organismos municipales es restringida dependiendo de la norma que apliquemos, pero se puede destacar que más allá de la distribución entre autoridad de aplicación y municipio debe quedar de manifiesto que la municipalidad puede y debe (Derecho/Deber) inspeccionar y requerir documentación de cualquier tipo a cualquier administrado dentro de su jurisdicción conforme lo estipulado en el art. 75 de la ley 11.723, el cual expresa que: *“Todo municipio podrá verificar el cumplimiento de las normas ambientales inspeccionando y realizando constataciones a efectos de reclamar la intervención de la autoridad competente. Asimismo en caso de emergencia podrá tomar decisiones de tipo cautelar o precautorio dando inmediato aviso a la autoridad que corresponda”*

Por lo tanto, cabe construir la diferencia entre autoridad de aplicación, que normalmente es la Provincia; autoridad de Fiscalización, que es facultad concurrente de ambos; y el ejercicio coercitivo del poder de policía ambiental (multas/clausuras), el cual deja en cabeza del municipio la toma de medidas cautelares en caso de riesgo extremo.-

De esta manera el municipio puede saber a ciencia cierta hasta donde puede contribuir con la defensa activa del medio ambiente y por consiguiente los límites de su responsabilidad “*in vigilandi*” y así poder medir su actuar, debiendo tener en claro que toda intervención debe ser puesta en conocimiento de la autoridad de aplicación dentro de las 48 hs. bajo pena de las sanciones de incumplimiento de deberes de funcionario público.-

Teniendo estas cuestiones claras la administración municipal puede ser libre de contribuir en la defensa del ambiente y abonar su jurisdicción aún sin ser la autoridad de aplicación de recursos exclusivos de la provincia.-