

El sentido jurídico del concepto y bien fundamental “medio ambiente”

The juridical sense of the concept
and fundamental public property Environment

*Ricardo Gorosito Zuluaga**
Universidad Católica del Uruguay

RESUMEN: La determinación del significado del término “medio ambiente” es una tarea fundacional en cualquier discurso doctrinario en el campo del Derecho Ambiental. Su alcance condiciona la ambición y profundidad de las políticas ambientales de las cuales el Derecho Ambiental es el primero y más importante de sus instrumentos. También el significado que se asigne a este concepto se vincula con las esferas de actuación respectiva de los particulares y del Estado en cuanto la constitucionalización universal de la protección ambiental ha supuesto la ubicación de un valor o bien público en la dogmática normativa de máximo nivel.

PALABRAS CLAVE: Medio ambiente; interpretación; antropocentrismo; biocentrismo.

ABSTRACT: The determination of the significance of the “environment” term is a constituent task in any doctrinaire discourse at the field of the Environmental Law. Their scope is a condition to ambition and depth of the environmental policies which the

* Profesor de Derecho Ambiental. Contacto: ricardo.gorosito@gmail.com

Environmental Law is the first and most important of their instruments. The significance that is assigned to this concept also links up with the spheres of respective behavior of the individuals and of the State as much as the universal constitutionalization of the environmental protection has supposed the position of a value or public property in the normative dogmatist of peak level.

KEY WORDS: Environment; interpretation; anthropocentrism; biocentrism.

SUMARIO: 1. La interpretación jurídica como mediación intelectual entre la voluntad de poder y la voluntad de conocer. 2. La cuestión terminológica. Los debates en torno a la designación. 3. La determinación del sentido y los roles técnicos del concepto. Relevancia de la investigación sobre la definición del concepto de medio ambiente. 4. Un significado tensionado entre dos polaridades (amplitud-restricción/antropocentrismo-biocentrismo). 5. Conclusiones. 6. Definición.

1.

LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA COMO MEDIACIÓN INTELLECTUAL ENTRE LA VOLUNTAD DE PODER Y LA VOLUNTAD DE CONOCER

Enseña Fayt que el "...Derecho cristaliza la imagen del orden social deseable. En este sentido, las reglas son siempre expresión de una política. El Derecho es política cristalizada, tensiones y tendencias sociales convertidas en reglas jurídicas. Dentro de la estructura de la organización, el Derecho es la ordenación y, en cuanto unidad, unidad de orden. El Poder es la energía, el dinamismo interno de la estructura y, en cuanto unidad, unidad de dirección, en sus fases de decisión, acción y sanción"¹.

Existe por tanto una inevitable mediación entre esa política detrás de las normas y éstas mismas, constituida por la textualidad, por las palabras escogidas por el poder político para juridificar o institucionalizar hechos (cosas, eventos, procesos) de la vida. En último término, la política se expresa en textos, y la interpretación de los mismos, en cuanto apropiación constructiva de un sentido, implica la apropiación de las directrices de la propia política y de la extensión y profundidad del control social, es decir, del constreñimiento de las conductas humanas.

El Derecho Ambiental, como sistema normativo, tiene como piedra angular la palabra medio ambiente o ambiente. El primer desafío teórico, en el campo de los estudios jusambientales, es precisamente, esclarecer tal noción, en el ámbito del derecho positivo.

Todo derecho es lenguaje, o sea discurso como articulación de sentido, de donde la acción interpretativa y la determinación del significado de los vocablos fundamentales tiene un valor científico central. Y después de Heidegger la filosofía occidental asumió que el discurso

¹ C.S. FAYT. *Derecho Político*. T. I. Depalma. Bs. As. 1985, p. 44.

es el fundamento ontológico-existencial del lenguaje y la articulación de la comprensibilidad que abre paso a la interpretación a través de la cual, a su vez, se produce la apropiación del sentido.² Interpretar un texto jurídico, es apropiarse del sentido (del discurso) con el cual el poder disciplina un hecho de la vida social. El acto de interpretación, como apropiación es un acto de conocimiento³, necesario desde que toda norma necesita ser comprendida para ser aplicada, aunque esa inteligencia o comprensión no se confunde con la norma misma.

No hay preceptos susceptibles de aplicarse por sí solos, de un modo automático, sino que necesitan la comprensión de sus términos, para que pueda dictarse la norma individual, concreta que se funda válidamente en ellas. Lo que ocurre es que cuando las leyes son claras la interpretación es tan fácil que brota espontáneamente; en cambio, cuando son oscuras, esa interpretación se hace más difícil y es entonces que se advierte su necesidad⁴.

Un discípulo del gran Heidegger, Gadamer, por su lado, nos iluminó respecto del valor trascendente, socializador, de la interpretación o hermenéutica, precisamente por ser un acto de apropiación del sentido, de comprensión del discurso. En el acto interpretativo de un texto, se produce una mediación entre el mundo vital del autor del texto o de la narración, y el del intérprete, entre un *ayer* y un *hoy, aquí y ahora*. Toda interpretación, por tanto, es histórica y dinámica. Gadamer, dijo al respecto: “El sentido de un texto supera a su autor no ocasionalmente, sino siempre. Por eso la comprensión no es nunca un comportamiento solo reproductivo, sino que es siempre productivo” (de significado, nos atrevemos a aclarar)⁵.

Las palabras en cuanto expresión de conceptos o ideas, determinan las pretensiones de validez de un sentido mentado por el autor, sometida a la dinámica de la interpretación, o sea un sentido mentado por el autor sometido a su reproducción por el intérprete en su propio tiempo histórico.

Indagar el sentido de un concepto fundamental, básico, en el Derecho, como, por ejemplo, el de “ambiente” o “medio ambiente” en el Derecho Ambiental, es, entonces, determinar en un momento histórico el alcance de la juridicidad, el ámbito material y el modo de regulación, el ámbito de validez y vigencia, o sea el conjunto de relaciones, actos u hechos alcanzados, formal y materialmente, por la normatividad en que se expresa una política. De manera que en cuanto ese significado sea apropiado por el intérprete permitirá inteligir la delimitación del campo del Derecho Ambiental como discurso normativo articulador de mandatos del poder legítimo.

² M. HEIDEGGER. *Ser y Tiempo*. Edición electrónica de www.philosophia.cl /Escuela de Filosofía Universidad ARCIS, p. 163.

³ Que bajo ciertas condiciones metodológicas de validación, es conocimiento científico.

⁴ E. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA. *Introducción al Derecho*. FCU. Montevideo, 1981, p.112.

⁵ H.G. GADAMER. *Verdad y Método II*, Ed Sígueme, Salamanca, 1992, p.366

Y es también, transitivamente, delimitar el campo de estudio —el objeto - de una disciplina jurídico científica, el Derecho Ambiental como ciencia.

Y si bien, el gran legado de Gadamer, en la Hermenéutica Filosófica General, ha sido su énfasis en el modo en que la interpretación se desarrolla gradual y dinámicamente a través de un juego o interacción entre el intérprete y el texto, negando tanto que haya una interpretación única, fija y objetivamente correcta y que nunca se pueda ir más allá de aquella nuestra propia inicial interpretación⁶, en las Ciencias Jurídicas, la recepción de las visiones sistémicas y cibernéticas en el campo de la Teoría General del Derecho, en cuanto metodológicamente predicen de la idea de sistema, tanto una discontinuidad organizacional significativa (límite) entre sistema y entorno como la persistencia de una identidad fundamental a pesar de los cambios intrasistémicos o de isomorfías genéricas⁷, conllevan a afirmar igualmente la especificidad de la hermenéutica jurídica como proceso sistémico estratégico⁸, o propia de los sistemas jurídicos, frente a la correlativa de otros sistemas (subsistemas) culturales como la filológica o estilística en la Literatura, la sagrada o teológica en Religión o la semiótica del discurso político en la Comunicación Política.

La hermenéutica jurídica, en nuestro sistema tiene una regulación específica que se vincula al método dogmático lógico sistemático y teleológico, claramente recibido en el Título Preliminar del Código Civil ⁹y que fue propugnado incluso por el máximo constitucionalista nacional, para la interpretación de la Carta.¹⁰ La recepción de este paradigma metodológico permite operar la producción de sentido, dentro del sistema normativo jurídico, interpretando las normas sobre la base de reconstruir el sentido objetivo y no el psicológico del autor, armonizando los textos, en relación con todo el ordenamiento y en ese marco determinar la orientación finalística (en esencia, la politicidad y ética) de los preceptos que en nuestro caso, por otra parte, supone la apertura a la evolución propia del jusnaturalismo¹¹

⁶ J. BOTHAMLEY. *Dictionary of Theories*, loc. Hermeneutics. Gale Research Int., London, 1993, p.251.

⁷ Todos los sistemas jurídicos reales, o sea los ordenes jurídicos cerrados en torno a un centro de poder "soberano" excluyente, más allá de sus diferencias "exhiben" pautas, estructuras, procesos e interacciones similares o idénticas

⁸ Las reglas de producción de sentido *ad intra* del sistema jurídico hacen relación con su propia e intransferible identidad, y tienen que ver con conductas fundamentales para alcanzar las metas del sistema del mismo modo que la producción de sus normas: la producción de normas éticas es diferente a la producción de normas jurídicas, lo mismo que la producción de usos en el sistema social, etc. Reglas de interpretación seguras, son, además, medios básicos y garantía para alcanzar los valores de paz, seguridad, libertad y justicia, como productos del sistema de Derecho.

⁹ Sin dudas el sistema jurídico uruguayo puede gloriarse de disponer de una pieza normativa como el Título Preliminar del Código Civil, a través del cual el genio superior de Narvaja concretó una de las más señeras contribuciones que en la historia nacional se han realizado a la efectividad del derecho a la protección en el goce y garantía de la seguridad jurídica, reconocida en el art. 7 de la Constitución.

¹⁰ Cfr. Justino JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA. *La Constitución Nacional*. Ed. del Senado de la República. Montevideo, 1988, ps. 129 y ss.

¹¹ Si de la consagración, en la Carta, de la concepción de tipo jusnaturalista de las bases éticas y culturales de toda la estructura del sistema jurídico nacional, se deriva la doble consecuencia metodológica interpretativa del rechazo de los métodos jurídicos formalistas de interpretación como la anterioridad de los derechos fundamentales (Humanos) y la

y de la expansiva generación de derechos. De aquí que este método resume, en lo que tuvieron de positivos, los métodos tradicionales, pues le da su justo lugar tanto a la operación exegética (valor fundamental del texto) como histórica (apertura a la dinámica fáctica y con-

reducción de la Constitución a una función declarativa, se impone concluir que la protección del ambiente y los derechos que de la misma se derivan, bajo la égida del valor VIDA (en general, no solo humana, expresión del art. 47 constitucional), exhiben en ese contexto una prioridad absoluta. Nada más intrínseco a la naturaleza de las cosas, nada más “natural” y previo que el Ecosistema, la Biosfera o el Ambiente (como sistema de interacciones y procesos naturales, fuente energética y materias nutritivas, de cuyo funcionamiento ininterrumpido depende la totalidad de la vida planetaria) donde se comprende el proyecto humano, con el Derecho, primer condición cultural de dignificación de la Humanidad, incluido. Nada tampoco más inherente a la personalidad humana: no hay personalidad humana sin aire limpio y agua limpia, o sea sin ambiente sano (Jugaba – y se enojaba también - Mateo Magariños en sus clases, poniendo a sus alumnos el ejercicio de pensar el reconocimiento del derecho a la vida a los peces negándoles el acceso al agua). Lo que en realidad hizo la Carta en las sucesivas ampliaciones del art. 47, y hará en las que seguramente vendrán, es revelar, poner de manifiesto, lo que siempre ha estado implícito en los textos (todos) de la Sección II de la Constitución, pero más específicamente, en los arts. 7, 26, 40, 41, 44, 45, 72, 332 y otros (como el art. 6º que manda procurar la “defensa común” de los recursos naturales – comprendidos en la genérica expresión de productos y materias primas- de los Estados Latinoamericanos, defensa que conlleva las notas de utilización ecológicamente equilibrada y racional, conservación, sostenibilidad y equidad intra e intergeneracional). El Derecho Ambiental es en esencia, la plenificación, el resumen y culminación sintética, en términos dialécticos, del legado, a la Especie Humana, de la gran corriente racionalista del pensamiento jurídico en cuanto a la valoración que desde su origen, en los pensadores presocráticos (los “primeros físicos”) hicieron de la Naturaleza, su legalidad y su orden como modelo del orden social, a partir de lo cual se potenció el pensamiento abstracto, la razón, como instrumento para descubrir esas regularidades de esencia eterna, que siendo conforme a la naturaleza de las cosas y de la Humanidad, se oponen, y enjuician, al derecho positivo producto del interés humano en el poder, hijo de la arbitrariedad y frecuentemente del error y del límite humano. A partir de estos fundamentos, el Racionalismo Jurídico fue generando los excelsos aportes del estoicismo cosmopolita; de la perenne “Catedral” del Pensamiento Tomista y sus ideas de ratio y lex naturalis, definida la última, como “nada más que la participación de la criatura racional en la ley eterna” o sea en la ley con la que se gobierna (por Dios) el Universo. (Cfr. Saint Thomas Aquinas. *The Summa Theologica*. Volume II. The Great Books of the Western World. Encyclopaedia Britannica, USA, 1994, p.209); de la secularización naturalista y voluntarista expresada en las escuelas contractualistas; del derecho natural compuesto de reglas que la razón reconoce a priori (“Natural right rests upon pure rational principle a priori”. E. Kant. *The Science of Right*. The Great Books, 39, p. 401), aquellos principios inmutables sobre los cuales debe fundarse toda legislación positiva (libertad, igualdad, propiedad personal); de los posteriores desarrollos del neotomismo y del neokantismo...Hasta la irrupción del Paradigma Ambiental, en la segunda mitad del SXX, la postulación jusnaturalista había validado, por diversas vías y visiones (fuera la del derecho natural de una naturaleza teologizada, fuera la de otra Naturaleza, formalizada y secularizada), la pretensión del hombre racional autoconsciente de situarse frente a la Naturaleza, para penetrar en sus leyes de manera de apropiarse de esa legalidad y dominarla. La oposición sociedad humana-Naturaleza (comprendiendo los animales sensibles pero no racionales) promovía una dialéctica de opuestos, en la que en todo caso la ley natural ofrece el modelo de la naturaleza de las cosas sobre la cual discernir contenidos del Derecho positivo, pero la regulación y apropiación de las cosas, de la misma Naturaleza, se realizó en interés de la dominación del proyecto humano. El Derecho Ambiental asume las regularidades y los procesos naturales o eco sistémicos, incluido el subsistema social, en interés de la protección de los “procesos ecológicos y los sistemas esenciales para la supervivencia y diversidad de las formas de vida” (Carta Mundial de la Naturaleza, ONU, 1982). No en vano la Suprema Corte de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha dicho que las “leyes ecológicas se descubren y acatan y ello coloca al Derecho en una situación de dependencia de la Ecología” (Cfr. Abed, Cafferatta, Gorosito ed al. *Régimen Jurídico Ambiental de la República del Paraguay*, Ed. IDEA, p. 158). Y Lorenzetti enseña que “...los bienes ambientales ya no son un mero supuesto de hecho pasivo de las norma, ya que dan lugar a sus propias regulaciones y órdenes clasificatorios” (Cfr. R.L. Lorenzetti. *Teoría del Derecho Ambiental*. LA LEY, Bs. As. , 2008, p.56). El Derecho Ambiental es capítulo esencial de un Jus Naturalismo del S XXI, síntesis superadora de la oposición Sociedad Naturaleza, que tiene en el activismo de los bienes naturales, propio del Paradigma Ambiental (Lorenzetti), el vector de cambio y transformación del sistema jurídico para armonizarlo con el Ecosistema, Biosfera o Ambiente. Cumple una función similar, pero de alcance mucho más global y profundo, que el rol del derecho laboral en el salto del siglo XIX al XX, gestionando la armonía del capital y el trabajo en el seno de la empresa, y, por primera vez en la Historia, se cumplirá, en toda su magnitud, la genial afirmación de Santo Tomás de Aquino: la participación de la criatura racional en la legalidad natural. El Derecho Ambiental es ESA PARTICIPACION; el hombre y su producto cultural máximo, el Derecho, se reintegra, es parte, de la LEY NATURAL de la Naturaleza real, de la que nos informan los sentidos y las ciencias.

ceptual), pero los supera en cuanto subsume estas operaciones en la perspectiva dogmática, sistémica y teleológica.

La categoría conceptual "medio ambiente" tiene, en el Derecho Ambiental en Uruguay, su sede capital en el art. 47 de la Carta. Y a partir de asumir esa circunstancia, en ausencia de una definición expresa, o norma de cierre, sobre su sentido, se despliega la faena de interpretar el concepto, tomando precisamente en cuenta que la incorporación del mismo a la norma cabecera, y a su parte dogmática, del ordenamiento, es el primer y fundamental signo ofrecido por el sistema para develar la idea o esencia (el *quid*) del concepto.

Antes de entrar a esta tarea, una breve digresión terminológica se impone.

2.

LA CUESTIÓN TERMINOLÓGICA. LOS DEBATES EN TORNO A LA DESIGNACIÓN

Punto debatido ha sido en la Doctrina, el de la denominación apropiada de la materia peculiar del ordenamiento normativo y/o de la disciplina científica, más allá de que el carácter estipulativo de la cuestión le resta mayor trascendencia, desde un ángulo estrictamente científico.

En la edición 2000 de la obra "Derecho Ambiental" de la Editorial McGraw Hill, en el Capítulo Primero de "Introducción al Derecho Ambiental", el primer tópico que se plantea es precisamente el de la denominación de la materia y de la disciplina, bajo la pregunta disyuntiva: "Ambiente o Medio Ambiente?"

Allí se recuerda que el español Martín Mateo "...al inicio de su obra Derecho Ambiental de 1977 (...) se refería a la expresión medio ambiente como "práctica lingüística poco ortodoxa que utiliza acumulativamente expresiones sinónimas o al menos redundantes", no obstante usar este Maestro reiteradamente en ese (y otros libros) la criticada expresión, al igual que todos los autores españoles que cita.

Magariños de Mello, enfocó el tema, en su "Medio Ambiente y Sociedad", sosteniendo:

(...) Muchos autores han discutido la corrección de la expresión: "**medio ambiente**", considerando que ambos términos son equivalentes y que por consiguiente su yuxtaposición es redundante. Es posible que así sea, pero la cuestión nos parece secundaria. La expresión ha adquirido una connotación determinada y que refleja el contenido de queremos darle, por lo que nos parece útil. La palabra "ambiente", según lo define el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, significa:

1. -"... Cualquier fluido que rodea un cuerpo". 2. -: Aire tranquilo que rodea los cuerpos. Y 3. -: Circunstancias que rodean a las personas a cosas.". Por su parte, "medio", cuyas numerosas acepciones ocupan casi dos columnas en el mismo Diccionario, significa, en cuanto a la que es aplicable a nuestro caso, 32.- : "elemento en que vive o se mueve una persona, animal o cosa". 35.- :fig. Conjunto de personas y circunstancias entre las cuales existe un individuo." 40.- :biol.. Conjunto de circunstancias o condiciones físicas y químicas exteriores a un ser vivo y que influyen en el desarrollo y las actividades fisiológicas del mismo." Como se ve, ninguna de estas definiciones conviene enteramente a nuestro problema, aunque sean apropiadas para definir lo que rodea a los seres vivos, su entorno inmediato, cuando es a eso a que queremos referirnos. Faltos de presión mejor, la combinación de ambas palabras es perfectamente apropiada cuando lo que queremos mencionar es el Ecosistema de que el hombre (o cualquier ser vivo) forma parte indisoluble e integral. El hombre, como todo lo demás que lo conforma, **es** medio ambiente. Para entender esto hay que empezar por definir exactamente qué es "medio ambiente"... entre tanto, parece llegada la hora de no seguir insistiendo con detalles secundarios y puramente semánticos para encarar los problemas que son muchos y graves.¹²

El panorama de la doctrina uruguaya, muestra una utilización variada de ambas expresiones, aunque, invariablemente sí, se ha usado el término "ambiental" para calificar el Derecho de que se trata, normativa y/o científicamente, y no ha tenido curso en ese ámbito, la pésima expresión "derecho medioambiental". U otras que reflejan errores importantes de concepto como "derecho ecológico" o de los recursos naturales, que suponen reduccionismos gnoseológicos en la propia *re-construcción* científica de la objetividad normativa o disciplinaria.

Diferente cuestionamiento implica la postulación de algunos autores (entre ellos, argentinos, como el destacado comentarista Juan Rodrigo Walsh) que, en base a la erección del Paradigma de la Sostenibilidad o Sustentabilidad, como eje teórico disciplinario, apuntan a una emigración desde la denominación Derecho Ambiental al Derecho de la Sostenibilidad.

El desarrollo normativo muestra una cierta tendencia hacia la recepción, en los últimos años de la expresión "ambiente" en lugar de la originariamente consagrada de "medio ambiente". Así, los primeros instrumentos legales designaron a la materia de regulación del ordenamiento normativo emergente como "medio ambiente": leyes Nos. 14.053 de 30 de Diciembre de 1971 de creación del Instituto para la Preservación del Medio Ambiente que funcionó en la "jurisdicción" del Ministerio de Educación y Cultura; 16.112 de 30 de Mayo de 1990 de creación del Mi misterio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente; 16.466 de 19 de Enero de 1994, de Evaluación de Impacto Ambiental etc.

¹² Cfr. Mateo J. MAGARIÑOS DE MELLO. Editado y Ordenado por Ricardo Gorosito Zuluaga. *Medio Ambiente y Sociedad. Fundamentos de política y derecho ambientales. Teoría general y praxis*. Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo, 2005, página 25.

Desde luego esta denominación, además, cuenta en su favor con la consagración en el texto constitucional, artículo 47, a partir de la Reforma de 1997.

La expresión "ambiente" ha tenido su máximo reconocimiento en el texto de la ley N° 17.283 de 28 de Noviembre de 2000, autodenominada "Ley General de Protección del Ambiente".

Aunque preferimos la actualización que implica la utilización del término "ambiental", suscribimos los conceptos de Magariños y, sobre esa base, saldremos, en el capítulo siguiente, de lo terminológico a la investigación descriptiva y conceptual, primero sobre el medio ambiente como bien especialmente tutelado, para concluir con las consecuencias interpretativas que de su naturaleza se derivan.

3.

LA DETERMINACIÓN DEL SENTIDO Y LOS ROLES TÉCNICOS DEL CONCEPTO. RELEVANCIA DE LA INVESTIGACIÓN SOBRE LA DEFINICIÓN DEL CONCEPTO DE MEDIO AMBIENTE

El análisis del concepto de ambiente o medio ambiente, para determinar su significado, es decir el *quid* de la categoría básica, en torno a la cual se estructura el marco normativo o las reglas de Derecho Ambiental, como contenido de las cuales el concepto de ambiente se revela en plenitud, supera el sentido de la(s) palabra(s) en sí misma(s) considerada(s), ya que ella(s) despliegan toda su significación y designación (seres, cosas y procesos que designa, aspectos lógicos de comprensión y extensión del concepto) en la contextualidad e intertextualidad del discurso que la(s) contiene.

Definir es explicitar lo que en el concepto está implícito, y en el campo jurídico esa explicitación, la determinación de la comprensión de un concepto, trasciende al vocablo en sí y requiere su inserción en el contexto del orden jurídico, regido normativamente por los principios estructurales y funcionales que aseguran su coherencia lógica (régimen de fuentes formales, derogación, jerarquía).

El concepto jurídico de ambiente o medio ambiente, en cuanto supone la juridificación de hechos, entes y procesos de la realidad (empírica) trasciende el significado o sentido, tanto entendido como sentido natural y obvio como en sentido técnico, de ese

o esos vocablos y es una construcción a la que se llega contextualizando dichas palabras al ordenamiento en su conjunto, a los significados con los cuales las disposiciones o normas, al usar, tales palabras las van enriqueciendo. A la Ciencia del Derecho, en todas sus disciplinas y manifestaciones le interesa, le es vital, determinar el significado de las palabras, dentro del sistema normativo, para comprender la regla de derecho, el mandato que vincula las conductas humanas. O sea, que en derecho, por más importante que sean las determinaciones gramaticales, sobre todo en la inevitable operación exegética que todo texto demanda, la incidencia del contexto (Art. 20 del Código Civil, garantía de coherencia lógica global y base del método lógico sistemático), supondrá, con frecuencia, alteraciones al sentido natural y obvio en función de la necesidad de armonización del sentido de la palabra a la globalidad del discurso que la contiene. En el plano científico esas “alteraciones” del sentido natural y obvio son precisamente lo más rico para desentrañar la singularidad de la regla de derecho. Obviamente que siempre el término “ambiente o medio ambiente”, venido del uso general al mundo del derecho, será una parte de la ley que se interpreta, y por principios científicos y mandatos legales en su caso (Tít. Preliminar del Código Civil), deberá ser sometida a la regla de la armonización contextual, y será allí donde se manifestará el significado jurídico del concepto normativo.

El análisis jurídico trasciende las palabras y las disposiciones hacia los contextos y el sistema jurídico. La reconstrucción interpretativa de la regla de derecho, la determinación del sentido de lo que está ordenado o de una institución o de un concepto básico, supondrá normalmente poner en relación conjuntos de disposiciones, que conforman el discurso que otorga sentido normativo a ese mandato, institución o concepto.

En esencia la investigación conceptual, en el campo del Derecho, tiende a determinar la función del concepto en el ordenamiento o sistema de referencia, sea el Derecho en su conjunto u ordenamientos específicos (“ramas” en a terminología tradicional).

El Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) en su “Manual de Entrenamiento en Derecho Ambiental”, bajo el título de “Definiciones de Medio Ambiente”, enfocando precisamente la relevancia de la cuestión definicional, dice:

La definición del término ambiente establece las bases filosóficas de cualquier legislación redactada e implementada dirigida a la protección del ambiente. La manera en que el término ambiente es definido indica el valor otorgado en los varios aspectos del ambiente y en la percepción que los legisladores y políticos tienen del ambiente, particularmente del lugar del hombre en él. Cada definición refleja también el foco de la legislación ambiental y el compromiso del Estado en proteger el ambiente. Es por tanto esencial comenzar con la definición del ambiente.

Por su parte, José Esain, con particular referencia al derecho argentino, pero perfectamente extrapolable, expresa que: "La delimitación del concepto de medioambiente es fundamental pues a partir de él se sabrá cuáles son los bienes que lo integrarán, bienes colectivos acreedores de la protección constitucional en nuestro país dispensada por el artículo 41 CN y del resto de la legislación ambiental existente."

El concepto de ambiente o medio ambiente, en el Ordenamiento o Sistema Jurídico Ambiental (campo del Derecho Ambiental como Derecho) tiene una doble función, a saber:

- A) **define aquello que es protegido por el derecho ambiental**; supone o implica por tanto un fenómeno de juridificación o apropiación por el Derecho, como sistema normativo, de una cosa o ente o hecho o proceso de la realidad normada¹³. Es también un objeto que al ser constitucionalizado es valorizado, constituido en valor o bien, cuyo goce es declarado como derecho, por la Carta, en parte dogmática, y que exhibe prioridad existencial normativo institucional a la Asociación Política ROU y al Estado que ella instituye. En este sentido, la expresión, en su significado, se constituye en la primera determinación o delimitación competencial de los órganos del sistema institucional ambiental y de los deberes del Estado.
- B) **define y delimita el ámbito material y simbólico de las políticas de protección ambiental y desarrollo sostenible**. Es un concepto que pertenece a la praxis política administrativa, a la Politología¹⁴ y a la Ciencia de la Administración.

En el campo del Derecho Ambiental como ciencia **define y delimita el campo de estudio del derecho ambiental como disciplina jurídica y, sobrepasando las fronteras de lo jurídico, cumple esa misma función en el ámbito más amplio de las ciencias ambientales**. Es, por tanto, un concepto científico propio del campo de la doctrina como fuente material del Derecho.

La construcción conceptual en cada una de estas perspectivas o dimensiones tiene su propia metodología, por lo cual, las significaciones atribuidas a los mismos términos puede no ser coincidente e incluso pueden verificarse contradicciones o líneas de tensión entre los

¹³ Las expresiones usadas; cosa, ente o hecho. son las más básicas y generales que encontramos para designar el campo de lo fáctico, y que no agregan determinación calificativa alguna, que en el comienzo de la reflexión en este nivel conceptual es lo que precisamos.

¹⁴ En tanto ciencia social que estudia la política en una doble dimensión como lucha por el poder - politics- y como energía desplegada desde la estructura de autoridad para adjudicar bienes públicos o alcanzar metas relevantes - policy.

conceptos de ambiente en el campo jurídico, en el campo político administrativo y en el doctrinario.

En la perspectiva jurídico normativa, corresponde realizar una tarea de hermenéutica o interpretación jurídica, a partir de constatar la recepción de los vocablos en el derecho escrito nacional.

Las normas de interpretación, sea por la vía de su aplicación directa, si se está frente a la interpretación de leyes (segundo escalón jerárquico, actos legislativos, en la pirámide “kelseniana” de normas del ordenamiento jurídico) o de su aplicación en función de su propio valor científico en el caso de la interpretación de la Constitución), conducen la operación de construcción teórica del concepto jurídico¹⁵.

Dos son normas interpretativas radicales de aplicación a todo el ordenamiento normativo nacional, ubicadas en el Título Preliminar del CC.:

Art 18 del CC: “Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en estas, su significado legal.”

Art.19 del CC: “Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomaran en el sentido que les den los que profesan esa misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso”.

A partir de las operaciones determinadas por estas directivas hermenéuticas, que conforman la base literal de interpretación, esto es, que regulan la primaria y elemental operación, gramatical y lógica de comprensión del significado literal de las palabras, la construcción científica jurídica de los conceptos, impone recurrir a otros (múltiples) criterios de interpretación, que comenzando por la interpretación contextual (Art. 20 CC)¹⁶, incluye otros desarrollados por el saber jurídico, académico y jurisprudencial, tradicional y reciente, como los antecedentes históricos y legislativos; el método teleológico sistemático; la realidad social al tiempo en que se han de aplicar las normas constitucionales; el contexto normativo de la disposición que ha de ser interpretada; la interpretación sistemática de la Constitución

¹⁵ Como postula una generalmente aceptada doctrina constitucionalista, si se trata de interpretar textos constitucionales, las normas hermenéuticas de rango legal no son de aplicación imperativa, pero ello no obsta a que se las pueda aplicar en razón de su autoridad y valor científicos, en cuanto consagran principios lógicos y de razonabilidad de indiscutible aceptación

¹⁶ Mencionamos este artículo porque él presenta una expresión categórica del principio de interpretación contextual como directiva interpretativa vinculante positiva, pero en el caso de Constitución, por ejemplo, ajena por su jerarquía al ámbito de vinculación del art. 20 CC, se acepta por valor científico, la aplicación de la interpretación contextual, que se encuentra ínsita en el método lógico sistemático, y que impone servirse de la ilustración derivada de la “ Constitución en su totalidad, el resto del ordenamiento jurídico, el derecho comparado y el derecho internacional de los derechos humanos,” siempre tomando en cuenta las implicancias normativas de los arts. 72 y 332 de la Carta.

y el principio de ponderación; la interpretación conforme a la Constitución; el principio de unidad constitucional que exige una interpretación de la Constitución como un todo armónico y coherente, por cuya vía son de aplicación los principios derivados del Paradigma Ambiental y del desarrollo sostenible (Art. 47, principio in dubio pro ambiente o pro natura¹⁷ o principio protector; principio de prevención; principio precautorio; principio de salvaguarda de la capacidad de las generaciones futuras; principio de la *restitutio in pristinum* o de prioridad de la tutela preventiva y restitutoria sobre la resarcitoria); el principio pro homine o de aplicación de la norma más favorable a los derechos de la persona; la presunción de constitucionalidad.

El objeto de protección medio ambiente/ ambiente, no ha sido definido expresamente por el Constituyente. Carece, asimismo, de un significado expreso general legal. A su respecto, deben aplicarse los criterios de interpretación expuestos, dentro de la metodología lógico sistemática (dogmática) y teleológica para determinar su sentido.

A ello dedicamos el punto siguiente.

¹⁷ Este principio, cuya raíz constitucional se encuentra en la declaración de interés general a la protección ambiental, es paralelo al principio in dubio pro operario, en el campo del Derecho Laboral, desde que tanto el ambiente como el trabajador, exhiben una vulnerabilidad que tiene como respuesta jurídica una protección elevada. Es también la base filosófica del principio precautorio, recogido en el art. 6 de la ley 17.283: "*cuando hubiere peligro de daño grave o irreversible, no podrá alegarse la falta de certeza técnica o científica absoluta como razón para no adoptar medidas preventivas*". Jueces deben aplicar principio "in dubio pro" ambiente Cuando exista duda en la resolución de procesos relacionados con la vulneración del derecho colectivo al goce del entorno natural, el juez debe aplicar el principio in dubio pro ambiente, que, como su nombre lo indica, implica resolver toda duda a favor del medio ambiente. Un ejemplo claro de aplicación de este Principio, por cierto que no en el Uruguay, lo exhibe la Sentencia C399 del 2002 del Consejo de Estado de la República de Colombia, donde se afirma "el principio de protección prioritaria de la biodiversidad del país junto con un aprovechamiento en forma sostenible, de acuerdo con los principios universales y de desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992, ratificada por Colombia". Con base en estos argumentos, la Sección Primera del Consejo de Estado ordenó la suspensión provisional de las actividades de aprovechamiento forestal que adelantaba el Consejo Comunitario General de la Costa Pacífica del Norte del Chocó "Los Delfines" y REM Internacional CISA, en Mecana (Bahía Solano – Chocó). Según la Sección, son numerosas las disposiciones que obligan al operador a tener en cuenta la precaución como parámetro para determinar la procedencia de medidas cautelares en esta materia. Tal es el caso del artículo 15 de la Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de 1992 y del numeral 3° del artículo 3° de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, suscrita en Nueva York en 1992 y aprobada por la Ley 164 de 1994. "A juicio de la Sala, el aprovechamiento forestal dispuesto por la Resolución No. 2293 de 2006, constituye una amenaza para el medio ambiente, pues según lo señalado por el informe técnico contenido en la Resolución 0096 de 2011 por la cual el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, ejerce temporalmente el conocimiento de los asuntos asignados a Codechocó, no se está dando cabal cumplimiento a las obligaciones contenidas en el plan de manejo forestal al momento de otorgar el permiso de aprovechamiento", señala la providencia. El expediente fue devuelto al Tribunal Administrativo del Chocó, para que resuelva de fondo la acción popular que interpusieron las comunidades que habitan en las zonas donde se realizan dichas actividades económicas. (Consejo de Estado, Sección Primera, Auto 2700123310002011). Numerosa es la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Costa Rica, en la aplicación de este principio desarrollado de manera explícita: "Por los motivos anteriores, resulta completamente contraria a los principios que informan el derecho ambiental, en particular, al in dubio **pro natura** y al principio precautorio, así como al interés público ambiental, la interpretación del gestionante de que está excluida la obligación del estudio de impacto ambiental previo al otorgamiento de la concesión de explotación minera. Asimismo, debe realizarse la audiencia pública correspondiente en los términos señalados en la sentencia que aquí se cuestiona. Consecuente con lo anterior, procede declarar no ha lugar la gestión de adición y aclaración formulada. **Sentencia: 14421-06.- 18051-06.-** En igual sentido, **Sentencia 17155-09; Sentencia 18855-10** del mismo Tribunal.

4.

UN SIGNIFICADO TENSIONADO ENTRE DOS POLARIDADES: AMPLITUD-RESTRICCIÓN/ANTROPOCENTRISMO- BIOCENETRISMO

A) AMBIENTE COMO PALABRA TÉCNICA

Careciendo entonces de un significado legal expreso, la denominación ambiente, debe considerarse una palabra técnica, un tecnicismo.

En la medida que entra en la clase de las palabras técnicas, la directriz científica, recogida en el ya mencionado art. 19 del Código Civil (CC), impone recurrir al sentido que le den quienes “profesan” la ciencia del Derecho Ambiental.

Ahora bien; la letra de la directiva hermenéutica del art. 19, parece sugerir, de manera harto optimista por cierto, la fácil constatación de un sentido claro y unívoco de palabras y conceptos, con sólo realizar la compulsión a la doctrina, que en esencia, es la fuente jurídica mentada en el art. 19 del. No obstante, la realidad que emerge de la consulta a la comunidad científica (“los que profesan”), o sea a la fuente de producción de la “doctrina”, lo que constata es un campo plural, perspectivista, de multiplicidad de criterios y opiniones, e incluso, de competencia y discrepancia de Paradigmas, metodologías, etc., y, por tanto, es inevitable la crítica y la toma de posición entre las muchas conceptualizaciones teóricas del objeto o materia ambiente. En otras palabras la apelación al tecnicismo, al sentido “técnico o científico”, no clausura la investigación, solamente restringe el campo o las fuentes informativas a tomar en cuenta, que quedan acotadas al bagaje doctrinario de la comunidad de profesores del Derecho Ambiental. Y, dado que allí no hay unanimidad, corresponde realizar una segunda investigación para optar entre las muchas conceptualizaciones doctrinarias y construir el sentido más adecuado desde el punto de vista científico, examinado siempre el contexto de la utilización de la palabra en el ordenamiento, pues el mismo art. 19 CC ordena confrontar el sentido científico o técnico con la textualidad jurídica concreta para comprobar que de la misma (o sea de los textos, contextos e intertextualidad de las normas del Derecho Objetivo) no surge claramente un sentido que contradice el más aceptable científicamente de los sentidos conferidos por la doctrina.

Ubicados en esta necesaria investigación, corresponde partir de aceptar que las palabras medio ambiente o ambiente (incluso en la entrada correspondiente a “Ambiente”, en el Diccionario de la RAE, hay una remisión a las palabras “medio ambiente” con referencia a

la especialidad Biología), en cuanto expresión de un pensamiento y de una idea, como surge del diccionario de la RAE en su 22ª. Edición (que es la utilizada en el Diccionario obran en la página WEB de la RAE), exhiben una naturaleza técnica que se vincula, en esa fuente, a las ciencias biológicas básicamente, y no se despega de la noción de entorno, de fluido que rodea cuerpos, aire o atmósfera, etc.

En recordada palabras, Magariños de Mello¹⁸, puso un énfasis muy especial, en sostener que las acepciones o significados instituidos por la Real Academia Española, en cuanto insisten en vincular el referente empírico con la noción de entorno, no sirven a los fines de tipificar un sentido conveniente, en el campo del Derecho Ambiental. Si esas acepciones o sentidos se aceptan, entonces se entra en discrepancia con las corrientes doctrinarias que postulan como incluyendo en el sentido de la palabra, a lo que es rodeado (los cuerpos, los seres vivos, el hombre). Siendo esto así, la incidencia del mandato del Art 19 CC, que nos manda preferir los sentidos de los profesores de Derecho Ambiental, sobre cualquier otro sentido (salvo el que surge claramente de la ley, última frase de dicho artículo 19), descalifica per se, a los sentidos, que enfatizan en el "entorno" de la Real Academia Española. Esta(s) noción(es), en cuanto expresa(n) la perspectiva dicotómica de lo humano y viviente (lo que es rodeado) y de lo ambiental, es precisamente la esencial negación de una asunción o axioma básico del Paradigma Ambiental: la de que el hombre (y sus obras, otros vivos) no está en el ambiente, sino que **es** ambiente.

Dice el Diccionario de la Real Academia Española en la palabra ambiente (Del lat., *ambiens, entis* "que rodea o cerca") 1. adj. dicho de un fluido: que rodea un cuerpo. 2. m Aire o atmósfera. m. Condiciones o circunstancias físicas, sociales, económicas, etc., de un lugar, de una reunión, de una colectividad o de una época". Más adelante, el Diccionario aconseja ver la expresión "medio ambiente". Y allí se dice: "1.m. Medio (conjunto de circunstancias culturales, económicas y sociales en que vive una persona). 2. m. Biol. medio (conjunto de circunstancias exteriores a un ser vivo).

B) LAS DICOTOMÍAS O TENSIONES EN TORNO AL CONCEPTO DE AMBIENTE: AMPLITUD VS. RESTRICCIÓN/ ANTROPOCENTRISMO VS. BIOCENETRISMO

Dada esas limitaciones del significado RAE¹⁹, la investigación debe incorporar los otros múltiples criterios desarrollados en la tradición jus filosófica y metodológica de

¹⁸ Ver nota 12.

¹⁹ Que en todo caso exponen el sentido natural y obvio de la palabra ambiente o de las palabras medio ambiente, o que remiten, como vemos a un concepto de la Biología de discutible validez general en esa misma disciplina, omitiendo

Occidente, antes referidos para determinar el sentido que le otorgan los que profesan el Derecho Ambiental, construido con aplicación de las metodologías y criterios interpretativos de esta ciencia a las diferentes fuentes formales y materiales del Derecho que contribuyen a asignar sentido a las palabras al usarlas en sus respectivos discursos, razonamientos o reflexiones.

Es prácticamente ya tópico en la doctrina jusambiental, remitir el análisis del concepto fundamental del Derecho Ambiental, a la tipología de posiciones o postulaciones que distingue entre visiones **restringidas** o **amplias**, según recluyan el concepto de ambiente a elementos o bienes o recursos naturales (ambiente natural) o lo expandan a la inclusión de elementos civilizatorios y culturales, inclusive inmateriales, simbólicos, perceptuales, estéticos (ambiente artificial, inclusión en el ecosistema global del Proyecto Humano en toda su complejidad incluyente de su patrimonio espiritual).

O sea, es constatable una primera gran división de corrientes doctrinarias, que para simplificar podríamos llamar: una más “fiscalista”, otra más “culturalista”.

El ya citado autor argentino José Esain²⁰, parte de afirmar que:

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

Antes, y en la doctrina española, Jesús Jordano Fraga²¹, realizó una tipología semejante al analizar la doctrina de su país, sosteniendo que:

La principal reflexión que ha suscitado el concepto jurídico del medioambiente ha sido la de si debe entenderse en un sentido estricto o si por el contrario ha de concebirse en un sentido amplio. Fundamentalmente, la primera de estas dos posturas aboga por la reducción de lo medioambiental al campo meramente físico, en tanto que la segunda defiende la inclusión del elemento cultural como parte integrante del concepto.

referencias a la ciencia jus ambiental, pero que debe descartarse por estar en presencia de palabras o conceptos técnicos del Derecho Ambiental como ciencia.

²⁰ En “El concepto de medio ambiente”, publicado en *Ambiente sustentable, Obra Colectiva del Bicentenario*, Tomo I, Amancay HERRERA (Coordinadora), Orientación Gráfica Editora, Buenos Aires, 2010.

²¹ *La protección del derecho medio un medioambiente adecuado*, J M Bosch Editor Sociedad Anónima, Barcelona, España, 1995.

Realiza luego una advertencia similar a la antes transcripta, formulada por Esain.

Una perspectiva general de la doctrina, en esta materia, permite constatar dos polaridades, oposiciones o tensiones, en torno al concepto de ambiente o medio ambiente. Una es la que se ha referido, la oposición entre versiones restringidas o amplias. La otra es la oposición entre antropocentrismo, por un lado, y eco o bio centrismo, por otro²². La primera, como se ve, surge en torno a la composición del campo objetivo o material de la regulación propia del Derecho Ambiental. La otra oposición, la segunda, deriva de los Paradigmas en juego o en lucha y de la valoración de la relación del Proyecto Humano con la naturaleza en el contexto de la protección jurídica del ambiente y más específicamente, con los estilos de desarrollo. Todo Derecho es hecho social y por tanto hecho humano, antropológico. En este sentido el Derecho -todo el Derecho -es antropocéntrico por naturaleza, pues sólo puede tener como materia la coacción de conductas humanas. Ahora, el tema de la competencia entre Paradigmas se ubica en el plano de los fines del Derecho. Surge de indagar en la respuesta a la disyuntiva de si el fin o "telos", del Derecho Ambiental, es instrumentalizar la naturaleza al Proyecto Humano o procurar la armonización de estos dos términos, lo Humano y lo Natural, por la vía de la aplicación de la inteligencia del hombre, como factor de conocimiento científico del funcionamiento del ecosistema, incluida la cultura humana y por tanto como factor de empatía, de ajuste o adaptación a los procesos ecológicos y los sistemas esenciales para la supervivencia y diversidad de las formas de vida, para la preservación de los recursos y bienes ambientales en beneficio de las actuales y futuras generaciones.

C) LAS CONCEPCIONES RESTRICTIVAS

Como ejemplo notorio de las concepciones más estrictas y restringidas, respecto del concepto de ambiente o medio ambiente (más "fiscalistas"), se suele citar la postura original del autor español Ramón Martín Mateo²³, quien en su Tratado de Derecho Ambiental, en palabras del citado Jordano Fraga,

²² Respecto de la dicotomía antropocentrismo-biocentrismo sostuvo el autor chileno Alejandro Rojas que: "Los principales debates de la filosofía occidental han ocurrido en torno a un eje que ubicaba en un extremo del espectro la libertad individual y en el otro la responsabilidad social. La presencia de una crisis ecológica ha irrumpido en el debate filosófico con una extensión de naturaleza diferente, ya que ha obligado examinar lo que se daba por supuesto, esto es, la centralidad del ser humano en el orden cósmico. Esto es se ubica en un extremo del espectro la posición antropocéntrica o humanista, y en la otra, la posición biocéntrica o ecocéntrica que reconoce a la naturaleza un valor intrínseco, y busca trascender las concepciones que reducen la biosfera a su dimensión de utilidad para el hombre. Algunos teóricos argumentan también en favor de un "humanismo ecológico" que buscaría la integración tensionada de esos extremos." (Vide: Alejandro ROJAS. "¿Desarrollo sustentable o desarrollo de la sustentabilidad ecológica y social?" en *Medio Ambiente y Desarrollo*, Ricardo Katz y Gabriel Del Fávoro. Alfabetá impresores. Santiago de Chile, 1993.)

²³ Para otros autores que integran esta corriente, ver Jordano Fraga, trabajo citado, página 56 y siguientes, fuente en la que igualmente puede consultarse un relevamiento de autores que adhieren a la corriente expansiva o amplia, así como el panorama de aportes doctrinarios provenientes del derecho norteamericano, francés e italiano.

(...) descarta que el ambiente sea el territorio global objeto de ordenación y gestión y rechaza la identificación medioambiente - naturaleza, sin desconocer la relación de ambos elementos con el medio, reconduciendo la definición al conjunto de elementos naturales objeto de una protección jurídica específica. Para Martín Mateo, el ámbito conceptual del ambiente “incluye aquellos elementos naturales de titularidad común y de características dinámicas; en definitiva, el agua, el aire, vehículos básicos de transmisión, soporte y factores esenciales para la existencia del hombre sobre la tierra, descartando, como elemento integrante del ámbito conceptual del medioambiente, el suelo, pues aunque para este autor “puede pensarse que entre tales elementos cabría incluir el suelo, la gestión del suelo, o bien se reconduzca la ordenación global del territorio y a la lucha contra la erosión con trascendencia más amplia que la propia gestión ambiental, o bien, a la postre se conecta con los ciclos del agua y del aire, bien en cuanto a las sustancias depositadas en el suelo y que en aquellos se transportan, bien en cuanto eventuales alteraciones estos ciclos al perturbarse las condiciones meteorológicas por obra, por ejemplo de la deforestación”²⁴.

Con razón, Jordano Fraga formula una crítica a la postura de Martín Mateo, sosteniendo que, más allá de su solidez argumentativa exhibe restricciones que no pueden validarse en el plano científico. Estas carencias científicas de la postura restrictiva, en la versión del Maestro español, estarían dadas a juicio de Jordano, tanto en la exclusión, que deviene arbitraria, de ciertos elementos en el concepto de ambiente, como en la acentuación en la titularidad o régimen jurídico de los elementos integrantes del concepto de la medioambiente “*como categoría unificadora o cohesionadora*” del concepto. La visión restrictiva supone arbitrariedad en la exclusión de ciertos bienes puesto que si bien “*resulta obvia la interrelación de los ciclos de los elementos integrantes del medioambiente*” tal interrelación

(...) no hace desaparecer los distintos elementos, sólo pone en conexión realidades distintas. Si la interrelación hace desaparecer como elemento integrante del ámbito conceptual del medioambiente, al suelo, ¿por qué no habría de ocurrir lo mismo con el aire con el agua, dada la misma interrelación entre sus ciclos? El primero de los argumentos que ha utilizado Martín Mateo tampoco parece que pueda justificar tal exclusión, puesto que la afirmación de que la gestión del suelo se reconduce a la ordenación global del territorio y a la lucha contra la erosión con trascendencia más amplia que la propia gestión ambiental, puede ser hecha también respecto de la gestión de otros recursos. Así, la gestión de los recursos hidráulicos tiene una trascendencia igualmente más amplia que la gestión ambiental, como el problema de la asignación de los recursos hidráulicos, el abastecimiento de agua las poblaciones etc. y es que el derecho ambiental y gestión de recursos naturales son cosas distintas o no siempre relacionadas... La utilización racional del suelo como recurso natural sí está indudablemente relacionada con el medio ambiente como demuestra la pro-

²⁴ Jordano FRAGA, op. cit, página 57.

para realidad: ¿O es que acaso la edificación abusiva por la deficiente asignación de usos al suelo no constituyen problemas ambientales?²⁵

En lo que respecta a la crítica de la invocación que Martín Mateo hace respecto de la titularidad común, también acertadamente, Jordano Fraga apunta que, aunque es indudable “ que parece existir desde el punto de vista jurídico algo que hace pensar en bienes situados por encima del ámbito de la esfera de actuación del sujeto, lo que sobre todo se proyecta respecto del régimen y titularidad de elementos “fundamentales o nucleares” del concepto de medio ambiente, ello “no es predicable a todos”. De aquí que de manera contundente afirme Jordano Fraga que: “...hay que prescindir del dato de la titularidad, o de la pertenencia, de los recursos naturales, que en unos casos se hallará referida a los particulares, como puede suceder con el suelo y en otros se tratará de bienes del dominio público como ocurre con el agua o con las costas”.²⁶ Estimamos que este es un aserto axiomático del Derecho Ambiental y de la regulación de la protección ambiental.²⁷

²⁵ Jordano Fraga, op. cit, página 57.

²⁶ Jordano Fraga, p. 58.

²⁷ Verdaderamente esa “prescindencia” del dato de la titularidad, propugnada por Jordano Fraga, en su crítica a Martín Mateo, es uno de los pilares fundacionales del edificio del Derecho Ambiental y de la revolución jurídica que el mismo implica y representa. Ricardo Lorenzetti (en *Teoría del Derecho Ambiental*, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2008, página 44 y siguientes) ha enfatizado respecto del efecto de valores como el de la fraternidad y el de la solidaridad, que han ido flexibilizando el extremo individualismo del dominio, en el ámbito del Derecho Occidental y al fijar los fundamentos de la protección ambiental en el ámbito de los bienes colectivos situados en la esfera social, han generado una función ambiental de la propiedad, y de todos los derechos nos permitimos agregar. Esta nueva “cosmovisión”, este nuevo Paradigma, supone actuar los derechos en el marco de la sociedad y del Planeta, cualquiera sea el vínculo con los bienes implicados, pesando por igual, en todas esas relaciones, el deber del uso racional y sostenible. De aquí que más que la titularidad dominical, en el derecho ambiental, interesa el uso, la gestión, la administración en orden al equilibrio ecosistémico. Con estas derivaciones del Paradigma Ambiental, constitucionalizado en el Derecho Uruguayo a nivel del art. 47 de la Carta, es coherente la reflexión de Jordano Fraga, en la nota 87, página 58 del trabajo que se cita en el texto, cuando esta autor expresa: “El concepto de “elementos naturales del titularidad común” puede ser aceptado en un sentido más amplio que el que sugiere Martín Mateo. Éste podría ser el propugnado por Postiglione, para quien “la idea romana de **res communes omnium** conquista un relieve no de tipo patrimonial, pero que individualiza una relación jurídica del todo nueva: los recursos naturales, prescindiendo de su pertenencia son protegidos en su mismo ser, en su existencia como tales en su identidad, en su calidad, porque pueden servir a la vida de la comunidad (la calidad del agua; del aire; del mar, etc.)” (Postiglione, Amedeo: “Ambiente: suo significato giuridico unitario” RTDP, 1985, fasc I, P. 50). En un sentido similar al de Postiglione, tratando del concepto de patrimonio, en el campo del Derecho Ambiental, Brañes sostuvo: “El caso es que el giro que ha asumido dicha expresión en el derecho ambiental se inscribe dentro de las muchas transformaciones del derecho que estamos presenciando hacia los fines de este milenio e implica como bien dice un jurista italiano (Brañes se refiere a Paolo Maddalena, en “Ricostruzione storica sistematica per il concetto di patrimonio dell’umanità”, en *Ambiente e cultura. Patrimonio comune dell’umanità*, cit. supra, así como su trabajo “Las transformaciones del derecho a la luz del problema ambiental: aspectos generales”, publicado en la *Revista de derecho industrial* (Buenos Aires, núm. 41, 1992, pp. 345-372) tres ideas básicas 1) el medio ambiente (no los ecosistemas, como dice la fracción I del artículo 15 de la LGEEPA) es, desde el punto de vista jurídico, un bien, aunque compuesto por una universalidad de cosas (universitas juris). En consecuencia, es susceptible de pertenencia y de protección jurídica; 2) este bien, independientemente de la propiedad singular que pueda constituirse sobre algunas de las cosas que lo componen, es un bien colectivo (no res nullius, sino res communes omnium), que pertenece a todos, de donde deriva el derecho de toda persona a un medio ambiente adecuado y el reconocimiento del derecho de cualquiera para reclamar su tutela judicial, pues quien actúa como miembro del populus lo hace en el interés propio y en el interés de todos los demás (como lo enseñaban los juristas romanos), y 3) se trata de un bien que está fuera del comercio humano y que debe conservarse, en beneficio de las generaciones presentes y futuras.” Resulta evidente que el Derecho Ambiental, a partir

Esáin recuerda que “con los años Ramón Martín Mateo morigeró su postura”, asumiendo una visión más amplia y comprensiva del concepto de ambiente como materia de la protección ambiental, sobre todo “luego de la Sentencia del Tribunal Constitucional de España relativa a la constitucionalidad de la Ley de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre”.

En la doctrina brasileña, y seguramente como derivación de la definición de medio ambiente emergente de la ley número 6938 de 31 de Agosto de 1981, que establece la Política Ambiental Nacional de Brasil, se registran claras adhesiones a las concepciones restrictivas. Así por ejemplo María Luiza Machado Granziera²⁸ bajo el título “Objeto del Derecho Ambiental”, dice que el bien

(...) tutelado por el Derecho Ambiental es ese estado de equilibrio entre los medios físico y biótico, responsable por abrigar y regir todas las formas de vida. El equilibrio o el atributo de calidad del medio ambiente posee un valor —objeto de tutela legal— que se caracteriza por los resultados que produce: la garantía de la salud, el mantenimiento de los ecosistemas, el bienestar social, la seguridad, la preservación de las condiciones de equilibrio actuales, la posibilidad de que las generaciones futuras usufructúen de esos elementos²⁹.

Luego, esta autora, formula una distinción interesante, y que puede aceptarse aún cuando se profesen visiones expansivas, entre: a) el medio ambiente “considerado macro bien -en la medida que consiste en un todo a ser protegido de forma holística y que puede traducirse en patrimonio ambiental- posee un fuerte contenido de abstracción, al contrario de los elementos que lo componen” y b) precisamente los elementos que componen el macro bien, a los que denomina micro bienes,

del singular cambio paradigmático que lo sustenta, significativo de una verdadera revolución epistemológica, supone un replanteamiento de la elaboración formulada en el derecho tradicional, respecto de conceptos jurídicos básicos. Así pasa por ejemplo con la idea de patrimonio, como recién se ha expuesto. Pero igualmente el concepto de bien asume una significación propia, pues la nota tipificante de la idoneidad para ser objeto de propiedad, pierden todo sentido para la recepción de esta categoría en el campo de las normas y los estudios jusambientales. Lo mismo ocurre con la nota de tener una medida de valor para constituir un bien. En todo caso se debe plantear el valor que se toma en cuenta en el campo ambiental, que no debe ser otro que el de la funcionalidad ecosistémica. De aquí que deba sostenerse que son bienes, en calidad de cosas valiosas para el equilibrio eco sistémico y la defensa de la vida en el planeta, o sea, para el Derecho Ambiental, aquellas que, por su carácter vulnerable siendo deterioradas o contaminadas comprometen o ponen en riesgo tanto el funcionamiento ininterrumpido de los sistemas naturales que son fuente de energía y de materias nutritivas como la calidad de vida de las presentes y futuras generaciones. Por todo ello, en el centro del interés jusambiental está el uso y la gestión, de aquí que pueda la Nación, organizada en el Estado, independientemente de la titularidad dominial de microbienes (elementos de la flora, la fauna, el suelo...) concretos, determinar, limitar, prohibir usos y de aquí surge el fundamento de la extensión de la legitimación amplísima para actuar en el campo de los intereses y derechos ambientales, tanto dentro del proceso como fuera del mismo.

²⁸ En *Direito ambiental*, Editorial Atlas, Sao Pablo, 2014.

²⁹ *Direito ambiental*, p. 7.

(...) bastante concretos (un bosque, una especie rara, un manantial), poseedores de régimen jurídico propio de acuerdo con sus características. Así, el medio ambiente formado por los bienes ambientales, materiales o corpóreos, tales como el suelo, y también por los procesos ecológicos que deben ser considerados no en su individualidad específica, más como componentes -elementos soporte del equilibrio ambiental o de la calidad del medio ambiente, (son) objeto de tutela legal.³⁰

D) LAS CONCEPCIONES AMPLIAS O EXPANSIVAS

Las posiciones amplias, al conceptualizar al ambiente o medio ambiente, incluyen, en el ámbito de significación de tal concepto elementos que comprendiendo los elementos físicos y biológicos, incluido naturalmente el suelo, incluyen el ordenamiento territorial y elementos civilizatorios y culturales, abarcando tanto al "medio ambiente natural" como al "medio ambiente cultural" o sea el conjunto complejo y dinámico las condiciones y circunstancias que, tanto se derivan de, como enmarcan la, inserción y el desarrollo del Proyecto Humano en el mundo.

En la doctrina nacional, dejando para el final la referencia específica al pensamiento del Maestro Magariños, existe, en la literatura usual, una coincidencia amplia respecto de la amplitud con el cual el concepto ha sido incorporado en nuestro ordenamiento jurídico, aunque, en general, basando este aserto, en adherir a lo que se juzga la doctrina internacionalmente más recibida.

Así por ejemplo Correa Freitas³¹, luego de citar la enseñanza del autor argentino Germán Bidart Campos, en el mismo sentido, expresa:

Quiere decir, pues, que el concepto de medio ambiente - que ahora incorpora la reforma constitucional de 1997 - es amplio, comprensivo no sólo de lo que podríamos denominar y conocemos como la ecología, ya que, además de los recursos naturales como, por ejemplo, los ríos, el aire, la atmósfera, comprende toda la riqueza cultural y artística, el propio paisaje, el entorno natural. En este sentido, nuestro país tiene elementos muy importantes, no sólo de carácter natural, como son su ríos, arroyos y su aire natural que, evi-

³⁰ Íd. Corresponde advertir que esta autora, en coherencia con la autonomía científica del derecho ambiental, que en categorías básicas de la teoría jurídica, como derivación de su propio paradigma teórico, supone correcciones a las categorías elaboradas en las disciplinas tradicionales del derecho público y privado, sigue el concepto del bien contenido de las enseñanzas de Clovis Bevilacqua, para quien por bien debe entenderse "valores materiales y morales que sirven de objeto a una relación jurídica", por lo que, agrega la autora, estamos ante un concepto más amplio, más general que el concepto de cosa, más específico por el que se entiende toda materia susceptible de una medida de valor. Y dice textualmente Machado: "Los bienes ambientales poseen varios órdenes de valores, relativos a los diversos tipos de interés que inciden sobre ellos. Aunque puedan implicar la valorización para su uso, como es el caso de los recursos hídricos, los bienes ambientales son componentes del patrimonio ambiental y, como tal, poseen valores intrínsecos que extrapolan una simple caracterización de los mismos como cosas."

³¹ Cfr. Rubén Correa Freitas - Cristina Vázquez: *La reforma constitucional de 1997. Análisis constitucional y administrativo*. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1997, página 26 y siguientes.

dentemente, se debe cuidar, sino de otro alcance: pensemos en el Valle Edén, en los Bañados de Rocha, en las termas del litoral, y las Sierras de Minas, en nuestras playas, en esa riqueza natural enorme que tiene nuestro país, que reitero, se integra con la riqueza paisajística. En esa protección del medio ambiente, también entra la de todo el patrimonio como son los monumentos... Insisto en que el concepto de medio ambiente es amplio, y así lo debemos entender, para poder interpretar el nuevo artículo 47 de la Constitución uruguaya.

Por su parte, Mariella Saettone, al estudiar el marco normativo de la protección del medio ambiente en el Uruguay³², y aún antes de la reforma constitucional de 1996, siguiendo el mismo criterio de adoptar la orientación doctrinaria que se entiende predominante, expresa:

El concepto de medio ambiente que estamos manejando en este trabajo es un concepto amplio que maneja actualmente la doctrina ambientalista más moderna e implica "la totalidad de los factores existenciales en otras palabras de todos los factores que marcan las condiciones y relaciones humanas en su aspecto psíquico, sentimental, técnico económico y social" (citando expresiones, que indica, pertenecen a los autores alemanes Winkel y Franke).

En la doctrina civilista uruguaya, dentro de la especialidad del Derecho de Daños, se han registrado una serie de contribuciones, que si bien son ajenas a la disciplina del Derecho Ambiental, han supuesto indagaciones de indudable interés jurídico general. Y en este sentido se ha trabajado, se reitera que a fines del Derecho de Daños, y no como parte de una teoría general del Derecho Ambiental, el tema de la protección jurídica del ambiente y de la responsabilidad por daños ambientales. Ello ha supuesto la asunción de un concepto de ambiente, que en general ha asumido visiones teóricas compatibles con las corrientes más amplias en el campo de doctrina jusambiental. Por ejemplo, las teorizaciones respecto de las diferentes categorías del daño extrapatrimonial, erigiendo al daño a la vida de relación, como una de dichas categorías, está asumiendo las dimensiones sociales, deportivas, recreativas, artísticas, estéticas, paisajísticas, como concreciones de aquellos menoscabos al diario vivir, lo que desde luego es perfectamente coherente con los detrimentos significativos al medio ambiente, aludidos en la oración final del art 3º de la ley 17.283, cuando define al daño ambiental. Igualmente, Hugo Díaz Fernández³³. Dice que: "Bien jurídico puede ser cualquier objeto de satisfacción, es todo aquello que puede satisfacer una necesidad humana, es un referente,

³² Cfr. Mariella Saettone Montero. "Marco normativo de la protección del medio ambiente", en "Estudios jurídicos en memoria de Alberto Ramón Real", Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1995, página 481.

³³ En "Responsabilidad por daños ambientales: el daño ambiental y la relación de atribución. Sistema uruguayo", en Revista Judicatura, número 54, julio de 2013, página 146.

material o inmaterial, de satisfacción de la necesidad humana. En la protección jurídica del ambiente el bien jurídico es la integridad ambiental. El medio ambiente es referente del bien integridad ambiental y el bien integridad ambiental es referente del derecho a la integridad ambiental. La integridad ambiental³⁴ es un bien común.” Esta visión, es coherente con otros desarrollos, también en el ámbito del Derecho Civil. Así por ejemplo Arturo Caumont y Andrés Mariño³⁵, en sostienen que “desde la perspectiva del Derecho Civil, corresponde considerar el medio ambiente como el contenido dinámico y calificado de un derecho subjetivo cuya titularidad y señorío volitivo correspondiente ejerce el ser humano a nivel conceptual, de derecho inherente a su personalidad...”. Como una breve digresión crítica, desde el ámbito del Derecho Ambiental, corresponde resaltar que los autores citados trabajan básicamente en el ámbito de la patrimonialidad intrínseca al Derecho Civil. Esto es, aún cuando existe una apertura teórica de indudable valor en lo que a la protección del medio ambiente refiere, el Derecho Civil exhibe una limitación epistemológica cuyas categorías analíticas, en cuanto Derecho Privado, se mueven en torno a las personas, sus estados civiles y su patrimonio, en una visión radicalmente humana, por lo que, la centralidad del acceso al tema ambiental por la vía del derecho subjetivo y sus contenidos, le resulta disciplinariamente esencial. El foco en el Derecho Ambiental, se pone en el bien jurídico protegido, por lo que, su categorización como bien colectivo supone la prioridad lógica de la regulación objetiva, del Derecho Objetivo, por encima de las subjetividades privadas y apuntando a reflejar en el razonamiento jurídico las regularidades propiamente ecosistémicas. Ello es trascendente,

³⁴ Como se ve el autor enfatiza en una condición del bien tutelado: su integridad, a la que juzga de tal relevancia que la sustantiva llevando esa integridad a la condición de bien protegido. La posición puede compartirse, aunque en realidad, la integridad es una nota del bien protegido medio ambiente, un estado del mismo antes de intervenciones predatorias o como resultado de la protección de que es objeto. Desde otro ángulo podría cuestionarse la elevación de la calidad de íntegro del medio ambiente a bien protegido, pues ello podría rozar lo que Isabel de los Ríos ha llamado “contemplacionismo ambiental”, pues no hay duda que el despliegue del Proyecto Humano supone intervenciones en el ambiente que implicarán de regla el consumo de partes. Tal vez, podríamos tomar la idea del Dr. Díaz y desplazarla a la calidad de equilibrado. En este sentido el Profesor mexicano José Juan González Márquez enseña: “... un requisito para la consideración del ambiente como bien jurídico propiamente tal, es el reconocimiento, por parte del ordenamiento normativo, de que la conjunción de las interacciones que se establecen entre los diferentes elementos que lo integran constituye en sí misma un bien jurídico diferente y autónomo, es decir, el bien jurídico medioambiente” (Cfr. Juan José González Márquez. La responsabilidad por el daño ambiental en México, edición de la Universidad autónoma metropolitana, México 2002, página 26). Pero esta postura puede dar lugar a ciertos extremismos teóricos, que este mismo autor explicita y que no compartimos por cuanto excluye del campo del derecho ambiental toda la normativa sectorial de protección. En efecto, dice González Márquez: “Bajo esta perspectiva, el derecho ambiental es el conjunto de normas relativas a la protección del bien jurídico medioambiente, quedando excluido de su ámbito material la protección de sus elementos integrantes.” Nos parece perfectamente conciliable sostener la concepción del ambiente como un bien jurídico autónomo, o macrobien ambiental, objeto principal del derecho ambiental como Derecho y como disciplina científica, y a la vez, concebir, que dado el carácter sistémico de ese macrobien, se integre con microbios ambientales o unidades (agua, suelo, biodiversidad etc.), también reguladas por normas que integran el derecho ambiental, en cuanto lo que caracteriza una norma de derecho ambiental es que proteja, ya sea al macro bien ambiental como a los microbios ambientales, en atención a su significación ecosistémica.

³⁵ “El medio ambiente como eje de un derecho subjetivo y su correspondiente deber” A.D.C.U, T. XXVII, pág. 427 y ss.

por lo menos en dos aspectos establecidos a vía de ejemplo. Y de alta relevancia. Si bien a tenor de la Constitución³⁶ pueden limitarse los derechos subjetivos en materia ambiental, no puede haber desprotección al medio ambiente, o sea, son ilícitas – nulas - las normas (y cualquier otra manifestación de voluntad estatal o pública, o de acto o ejercicio de poder normativo negocial privado) que desprotejan al ambiente. El otro aspecto tiene que ver con las teorías de los bienes en el campo del Derecho Ambiental, a la luz del concepto de medio ambiente que venimos manejando. En este sentido, sostenemos que, la Constitución regula en la Sección II lo que denomina los bienes vulnerables (medio ambiente, niñez, maternidad, trabajador...), a los que el Constituyente erige como bienes de tutela especial necesaria, exigible y directamente operativas. En este ámbito no es pensable la desprotección que pudiera derivarse de una calificación de interés general por parte del Constituyente de esa desprotección. No lo permite la circunstancia de que ha sido el propio Constituyente quien se reserva para sí la calificación de interés general, en estos casos, y se la niega al legislador ordinario. A este último solamente le está reservado, por razones de interés general, limitar o privar derechos subjetivos, entre ellos los derechos subjetivos al medio ambiente que hayan sido patrimonializados por las personas, (comprendido todo ello en el art 7 ° constitucional). Pero a la luz del art 47 constitucional, no se está en el discurso constitucional de los derechos subjetivos, sino en el de los bienes especialmente tutelados que no pueden ser lesionados. El concepto de vulnerabilidad, en materia ambiental ha sido bien expuesto por Silvia Jaquenod³⁷:

La cualidad de vulnerable se concreta cuando algo o alguien es susceptible de ser afectado o dañado. Los ecosistemas y el ser humano, en diferente grado, puede encontrarse en esta situación, pues todos los seres son vulnerables, en alguna forma,... personas, otras especies animales y vegetales, incluso el patrimonio cultural en algún momento y por alguna causa pueden serlo... siguiendo la definición propuesta por la Secretaría de Estrategia Internacional de Reducción de Desastres (EIRD) la vulnerabilidad es el conjunto de "... las condiciones determinadas por factores o procesos físicos, sociales, económicos y ambientales que aumentan la susceptibilidad disposición de una comunidad al impacto de amenazas.

En la doctrina autoral argentina, Jorge Bustamante Alsina³⁸ dice que:

El concepto de ambiente comprende toda la problemática ecológica general y, por supuesto, el tema capital resulta ser el de la utilización de los recursos naturales que se encuentran a

³⁶ De la Constitución Nacional y de lo que gustamos denominar "la Constitución Cosmopolita Ambiental Difusa", que se integra por la convergencia de los diferentes ordenamientos constitucionales nacionales protectorios y por las normas del *ius cogens* ambientales internacionales.

³⁷ En *Antropología Ambiental*, Editorial Dykinson, Madrid, 2014, págs. 109 y ss.

³⁸ En *Derecho Ambiental*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1995, págs. 47 y 48.

disposición del hombre en la biosfera. Pero aun que el ambiente sea una parte de la naturaleza y se busque una política de tutela ambiental en su totalidad, existen múltiples estrategias proteccionistas sectoriales que van más allá del ámbito puramente natural y persiguen preservar la obra humana en sus aspectos estéticos, paisajísticos, urbanísticos etc., con miras a asegurar una buena calidad de vida y una sana utilización de los recursos y de la obra cultural para legarla a las generaciones futuras.

Por su parte, el también argentino Aníbal J Falbo³⁹, estudiando la visión jurídica del ambiente, y luego de recordar la opinión de la profesora Morales Lamberti, que incluye en la noción de ambiente todo aquello que puede influenciar al hombre y a su vez ser influenciado por él, y lo dividió en tres sectores ideales: el ambiente natural, el ambiente construido por el hombre y el ambiente social (sistemas sociales, políticos y culturales, componentes del ambiente artificial como opuesto al ambiente natural), expresa su propia opinión sosteniendo que:

De lo que no cabe duda es de que el término "ambiente" es un concepto que de ser considerado ampliamente, pues en él queda incluido lo natural y lo cultural, los seres vivos y las relaciones entre ellos y con su entorno, lo social y los recursos naturales, los elementos inertes y los organismos vivos, la conjunción dinámica entre todos ellos, el hombre y los animales, las plantas, los recursos y lo cultural, lo construido por el hombre.

Avanza luego este autor hacia la caracterización de una noción propiamente jurídica del ambiente, rastreando en el pasado remoto las preocupaciones del Derecho por la regulación de los bienes ambientales, lo que llega hasta nuestros días.⁴⁰ Y en ese contexto afirma que si el concepto de ambiente es complejo, "no lo es menos la noción jurídica del ambiente como bien; hay quienes lo consideran un bien indivisible, mientras otros lo han definido como un "macro bien... un bien público de uso común y no han faltado quienes afirman que se trata de una universalidad jurídica, o como una *res communes omnium*, sólo para citar algunos ejemplos de diferentes posiciones adoptada por la doctrina".

Este autor, al analizar las implicancias de las diferentes categorías relevadas que se han referido, enfoca el trascendente tema de la escasez progresiva de los bienes ambientales, por la conjunción del avance industrial tecnológico y demográfico, y la repercusión que sobre la misma naturaleza jurídica del bien protegido ambiental ello tiene. Alude a la posición del

³⁹ En *Derecho Ambiental*, Librería Editora Platense, La Plata, Buenos Aires, 2009, página 17 y siguientes.

⁴⁰ Dice Falbo el nota al pie en la página 20: "Así en Las Partidas, bajo la influencia romana, se establece que comunalmente "pertenece a todas las criaturas que viven en este mundo (...) el aire y las aguas de lluvia, la mar y su riberas" (Ley Tercera, Título 28, Partida Tercera) y a partir de allí nació la tradición de considerar estos bienes ambientales naturales como *extracommercium* por naturaleza, aunque alguno de ellos, a posteriori, recibirían la calificación de bienes públicos."

Maestro Postiglione, quien recordó, dice, que “según la tradición jurídica romana el aire y el agua eran, en sentido jurídico, *res communes omnium*, no *res nullius* y agrega que tal enfoque se basaba en el carácter ilimitado que se creía tenían, idea que cambió con el aumento de la población y el desarrollo industrial, lo que ha transformado a tales bienes en “escasos” y amenazada su calidad, con lo que han adquirido valor económico y jurídico.”⁴¹

Concluye el punto este autor, colacionando decisiones de la Corte de la Provincia de Buenos Aires, que destacaron el carácter limitado del ambiente como bien jurídico, citando textualmente: “El bien ambiental es, a diferencia de otros bienes, esencialmente limitado, y su consumo irreparable en cuanto cada vez con mayor nitidez se advierte la imposición de un reiterado, continuo e inmediato reemplazo, al punto de preverse en muchos casos -de persistir una utilización irracional - su agotamiento inminente, con la consecuente repercusión directa y obviamente negativa que ello conlleva respecto de la calidad de la vida humana.”⁴²

Igualmente, en la doctrina brasileña, prima la corriente doctrinaria que sostiene la amplitud del concepto de ambiente. En este sentido, Federico Augusto Di Trindade Amado⁴³, asume el concepto elaborado por CONAMA (Consejo Nacional de Medio Ambiente) que expresa que medio ambiente es “el conjunto de condiciones, leyes, influencias e interacciones de orden físico, químico biológico, social, cultural y urbanísticos, que permite, abriga y rige la vida en todas sus formas”.

En la doctrina europea más próxima culturalmente, Silvia Jacquenod de Szögön⁴⁴, sostiene que el medio ambiente “es la síntesis histórica de las relaciones de intercambio entre sociedad y naturaleza en términos de tiempo y espacio”.

Maria Asunción Torres López y Estanislao Arana García⁴⁵, aunque parten del confuso concepto de entorno, tal como es insistentemente asumido en el Diccionario de la Real Academia Española, le dan una adecuada connotación sistémica e integradora del hombre en el sistema ambiental. Expresan:

El término medio ambiente (o ambas palabras por separado), por tanto, se identifica con el de entorno, haciendo todos ellos referencia a lo que rodea (primera acepción del diccionario de la Real Academia). Siguiendo a Alenza García, resulta necesario, para poder aprehender este concepto, no olvidar su componente “pasivo” o subjetivo, es decir, aquel o aquello que es rodeado. En el sentido que nos ocupa, este último componente no sería otro que el ser humano y, lo que le rodea, la realidad física del mismo (que, en un sentido estricto, como veremos será la realidad

⁴¹ Falbo, op cit, p.20.

⁴² Íd. Sus

⁴³ En *Direito Ambiental*. Editora Metodo, Brasil, 2011, pág 10.

⁴⁴ En su clásica obra *El Derecho Ambiental y sus principios rectores*, Madrid, Mopu, 1989 página 55.

⁴⁵ En *Derecho Ambiental*, Editorial Tecnos, Madrid, 2012, página 43.

natural). En los términos más simples posibles, puede entenderse el ambiente como el conjunto de circunstancias que rodea a los seres vivos. La riqueza y complejidad de dichas circunstancias (donde se engloban no sólo factores físicos de los muy diversos entornos que sí se incluyen, sino también las derivadas de las interrelaciones que se producen entre los mismos o con los propios seres vivos, así como el impacto de estos últimos sobre aquellos) ha llevado afianzar una concepción sistémica del ambiente. El ambiente es, pues un sistema que reúne, en esencia, dos grandes subsistemas, ambos indispensables para la propia existencia de la vida (incluida la humana) y determinantes de las condiciones de la misma: el subsistema de los elementos no vivientes, compuesto por el agua y el aire y el suelo; el subsistema de los seres vivos. Como no resulta difícil intuir aquella realidad que constituye el entorno del hombre, no siempre (y no sólo) viene dada por elementos naturales sino también artificiales (sin ir más lejos, los entornos urbanos son, hoy por hoy, el escenario principal de la mayoría de la población humana, no olvidando tampoco, la propia incidencia transformadora de la actividad humana sobre el medio natural próximo a los ámbitos rurales poblados). Este factor incide necesariamente en el debate abierto sobre el concepto de ambiente de modo que en función del enfoque que se adopte más ecocéntrico o más antropocéntrico dicho concepto resultará más o menos amplio.

En la doctrina francesa Michel Prieur⁴⁶ bajo el subtítulo de “Ambiente noción camaleón”, dice que:

El ambiente ha devenido, con la noción de desarrollo sostenible de la Conferencia de Naciones Unidas sobre Ambiente y el Desarrollo (Río, 1992), una preocupación mayor no solamente de los países ricos sino también de los países pobres. Hoy día sale a la luz eso que ha resultado después del largo tiempo de reflexión de los naturalistas y los ecólogos, a saber que el hombre como especie viviente forma parte de un sistema complejo de relaciones e interrelaciones con su medio natural. Resulta que toda acción humana tiene efectos directos e indirectos muchas veces no supuestos. (...) el ambiente es el conjunto de factores que influyen sobre el medio en el que el hombre vive.

Más adelante⁴⁷ bajo el subtítulo: “Los dos sentidos habituales de la palabra medioambiente”, dice:

Subsisten dos sentidos diferentes en la lengua actual; aquel que es resultado de la ciencia de la naturaleza y aplica a las sociedades humanas la perspectiva ecológica, se trata por tanto del conjunto de datos y de equilibrios de fuerzas concurrentes que condiciona la vida de un grupo biológico y aquel que se vincula al vocabulario de arquitectos y urbanistas y sirve para calificar la zona de contacto entre un espacio construido y el medio ambiente (natural o artificial). Esta doble significación del ambiente impone problemas jurídicos de interpretación del contenido de la

⁴⁶ En *Droit de l'Environnement*, Dalloz, Paris 1996, página 1.

⁴⁷ *Droit de l'Environnement*, pág 2.

legalidad desde que en materia de urbanismo la ley impone respetar “las preocupaciones del medio ambiente”. Ningún texto jurídico ha definido el ambiente de manera general y por eso estamos reducidos a constatar que existen en derecho del medio ambiente diversos sentidos dados a este término. En el sentido de la ley de 10 Julio de 1976 relativa a la protección de la naturaleza, el ambiente es definido curiosamente por intermedio del poder reglamentario que reenvía al artículo 1º de la ley devenido artículo L. 200 - 1 del Código Rural después del decreto 89-804 de 27 de Octubre de 1989 y que ha sido modificado por la ley número 95-101 de 2 de Febrero de 1995 relativa al refuerzo de la protección del ambiente: el ambiente es aquí un término genérico que recubre tres elementos: la naturaleza (espacios, especies animales y vegetales, diversidad y equilibrios biológicos), los recursos naturales, los sitios y los paisajes. En el sentido de la ley de 19 de Julio de 1986 relativa las instalaciones clasificadas para la protección del ambiente (primera ley utilizando el término ambiente en su título) bien que ninguna definición de ambiente fue dada así parece más limitada porque concierne solamente la naturaleza y “el ambiente” así como los sitios y monumentos. En fin en la ley sobre arquitectura de 3 de Enero de 1977, el ambiente es entendido en un sentido estético y arquitectural. La Convención de Lugano de 1993, sobre la responsabilidad civil de los daños resultante de actividades peligrosas del ambiente da la siguiente definición: el ambiente comprende “los recursos naturales abióticos y bióticos, tales como el aire, el agua, el suelo, la fauna y la flora y la interacción entre las mismos factores, los lazos que componen la herencia cultural y los aspectos característicos del paisaje.

En un desarrollo interesante, agrega el profesor francés, consideraciones aclaratorias de dos términos que se han utilizado sobre todo en las denominaciones dadas a organismos de la Administración encargados de las políticas públicas (el mismo Prieur aporta ejemplos franceses), y que o bien han competido con el término ambiente o se han adicionado al mismo o, finalmente, lo han integrado. Ellos son: Naturaleza y calidad de vida.

Adjudicando al vocablo Naturaleza vaguedad conceptual⁴⁸, sostiene que en su globalidad agrupa “*los sitios, los paisajes y los ecosistemas*”, comprendiendo, en definitiva, todo aquello que no ha sido directamente objeto de “*intervención humana*”⁴⁹. Más allá de resonancias utópicas, resulta evidente el fuerte lazo que une el respeto, y hasta la veneración por la Naturaleza, a los movimientos conservacionistas que no solamente están en el origen del ambientalismo, en todas sus dimensiones (incluida la jurídica), sino que han constituido un legado fundamental en la construcción del Paradigma Ambiental. Si bien la protección

⁴⁸ En el Syntopicon de Los Grandes Libros de la Enciclopedia Británica se lee: “Naturaleza es un término que alcanza su sentido de otros términos con los cuales está asociada por implicación o contraste... cuando las cosas están divididas entre lo que es natural y lo que es artificial, entre lo natural y lo convencional, el opuesto de natural no representa una pérdida o violación de naturaleza sino antes bien una transformación de la naturaleza a través de la división de un nuevo factor. Lo no natural, en otros términos parece simplemente una desviación, una caída desde o una desviación de la naturaleza. Muchos de los términos que están en oposición a naturaleza representan la actividad del hombre o de Dios.” Syntopicon. An Index of the Great Ideas”, Great Books, Britannica, USA, 1994, T II, pág 179. En la tradición occidental, ha sido clásica también la oposición entre naturaleza y arte humano.

⁴⁹ Prieur, op cit p. 4.

ambiental y el campo de lo ambiental es más abarcativo que “lo natural”, bajo cualquier concepción que se profese no puede quedar reducido a su ámbito de validez conceptual, es un integrante capital de “lo ambiental”, delimita un sector básico del ordenamiento jurídico ambiental (el Derecho de Protección de la Naturaleza, como otra columna del mismo, que se complementa con el Derecho de Protección de la Cultura y de los Asentamientos Humanos) y, como, sostiene Prieur, se erige en un “criterio decisorio” en materia de protección ambiental, dando forma a un principio fundamental (*“todo aquello que es natural, debería ser respetado y preservado en su estado presente o en su estado anterior, si una restauración es posible y sustentable”*) cuyo efecto clave es hacer recaer la carga de la prueba sobre quien ha dañado, o quien propone la acción potencialmente dañosa⁵⁰. Una presencia relevante tiene el concepto de Naturaleza, como integrante del concepto más amplio de ambiente, en el Derecho Ambiental en Uruguay, bajo el adjetivo de “natural”, a nivel de los principios legalmente establecidos en la ley 17.283 de 28 de noviembre de 2000, art. 6 A) que reza: *“A) La distinción de la República en el contexto de las naciones como “País Natural”, desde una perspectiva económica, cultural y social del desarrollo sostenible”*.

De manera que si bien entre nosotros lo natural o la Naturaleza no delimita, ni mucho menos agota lo ambiental, sí genera un efecto directo de limitación de las acciones, públicas y privadas, que deben optar por el mínimo impacto, por la máxima conservación de lo natural en su estado, por las tecnologías menos agresivas, por la más completa restauración en su caso y de imponer a quien ha generado un daño o emprende una acción riesgosa o potencialmente dañosa, el deber de probar que se salvaguarda el principio, que se actúa *“Pro Natura”*. Jamás podrá ser la República un País Natural si en las acciones concretas que se llevan a cabo en su jurisdicción, en los ámbitos políticos, económicos, culturales y sociales, no se exige y controla el cumplimiento del principio.

Con respecto al concepto de calidad de vida, enseña Prieur, que el mismo hace su aparición superadas las etapas cuantitativas del desarrollo, cuando se lo identificaba mecánicamente al crecimiento material y supone un desencanto con el mero “nivel de vida” como criterio de valoración o indicador del estadio desarrollado en una sociedad. Los primeros intentos de incorporar este concepto al Derecho, lo que Prieur vincula a legados filosóficos y sociológicos de los años 60 del siglo pasado, Marcuse mediante, fueron resistidos. Prieur cita a su coterráneo Lamarque sosteniendo que la calidad de vida *“no puede constituir sino un vago fundamento moral de la protección del ambiente, ella no puede ser objeto de derecho”*⁵¹. A pesar

⁵⁰ Prieur, op cit p. 4.

⁵¹ Prieur op cit, p. 5.

de estas resistencias, y de la mano de la formidable expansión del Derecho de los Derechos Humanos, el concepto ha tenido una amplia recepción en textos normativos y supone la juridificación de dimensiones fundamentales de la afectación por la civilización actual del goce de la vida: el goce del medio ambiente sano y equilibrado; el acceso al aire y agua limpios; el ordenamiento del tiempo; el “gobierno” de lo cotidiano para asegurar la soberanía del proyecto de vida personal, familiar, comunitario; la alimentación saludable y la disponibilidad de servicios de salud y de movilización; la vida ciudadana segura; la disposición de paisajes y del acceso al turismo. Vida de calidad es, entonces, un goce vital calificado por apuntar más que el tener, que se descuenta, hacia el ser en plenitud.

Desde ámbitos institucionales de gran incidencia mundial, se han difundido posiciones doctrinarias alineadas también en las concepciones amplias. Por ejemplo, el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, en su *Manual de Entrenamiento en Derecho Ambiental*, bajo el título de “Definiciones de Medio Ambiente”, dice:

La definición del término ambiente establece las bases filosóficas de cualquier legislación redactada e implementada a la protección del ambiente. La manera en que el término ambiente es definido indica el valor otorgado en varios aspectos al ambiente y la percepción que los legisladores y políticos tienen del ambiente, particularmente del lugar del hombre en él. Cada definición refleja también el foco de la legislación ambiental y el compromiso del Estado en proteger el ambiente. Es por tanto esencial comenzar con la definición del ambiente. El término ambiente significa diferentes cosas a diferentes pueblos. Algunos considerarían el término para referirse a los elementos básicos de la tierra tales como el aire, el suelo y el agua. Algunas definiciones particularmente en el contexto de las cuales estamos hablando del ambiente, consideran que el ambiente consiste solamente de aquellos recursos naturales a los que los seres humanos le otorgan un valor, esto es, aspectos de la tierra, del aire, de las aguas que pueden ser poluidas, contaminadas o usadas. Otras definiciones pueden incluir todos los elementos vivos de la tierra tanto como los recursos naturales, pero no incluyen a los humanos en la definición o definen al ambiente como relativo a los humanos. La primera crítica a tales definiciones es que ellos fallan en el lugar asignado a los seres humanos dentro del ambiente divorciando los humanos del ambiente natural e implicando que los humanos son algo que están por encima o más allá de la naturaleza. Progresivamente, el ambiente es descrito en un sentido mucho más holístico. El lugar de los humanos en el ambiente fue reconocido en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Humano, realizada en Estocolmo en 1972: “El hombre es tanto criatura como artífice de su ambiente, que le da sostenimiento físico y la oportunidad para su desarrollo intelectual, moral, social y espiritual”. La Carta Mundial de la Naturaleza, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1982, dispone: “La Humanidad es parte de la naturaleza y la vida depende del funcionamiento ininterrumpido de los sistemas naturales los cuales aseguran el suministro energía y nutrientes. La civilización tiene sus raíces en la naturaleza la que ha creado la cultura humana, influenciado todos los logros artísticos y científicos y vivir en

armonía con la naturaleza da al hombre la mejor oportunidad para el desarrollo de su creatividad, para el descanso y el placer”.

La misma fuente acompaña su exposición con la cita de algunas definiciones de ambiente tomadas de legislaciones, representativas de varias culturas jurídicas, a través del mundo, por medio de las cuáles se puede comprobar que las dos escuelas de pensamiento, la restrictiva y la amplia, así como el movimiento pendular entre antropocentrismo y biocentrismo, no solamente tienen vigencia doctrinaria, sino también positiva en el derecho comparado

La Ley de Protección Ambiental de Canadá de 1988 (repetido en la vigente Ley Canadiense de Protección Ambiental de 1999) dice: “Ambiente significa los componentes de la tierra e incluye a) aire, tierra y agua; b) todas las capas de la atmósfera; c) toda la materia orgánica e inorgánica y los organismos vivos; y d) la interacción entre sistemas naturales que incluye los componentes referidos en los parágrafos a) a c)”. La Ley Egipcia concerniente al ambiente, 4/ 1994, expresa: “Ambiente denota el entorno vital lo cual comprende las criaturas vivientes y su contenido de materia así como el aire, agua, y tierra y los establecimientos erigidos por el hombre.” La Ley de Protección Ambiental de Eslovenia de 1993: “El ambiente es aquella parte de la naturaleza la cual es o puede ser influenciada por actividades humanas”. La Ley de Protección Ambiental de Australia dice: “Todos los aspectos del entorno de los seres humanos en tanto los afectan a ellos como individuos o en sus agrupamientos sociales”. La ley Federal 6938/981 de Brasil dice que medioambiente es “el conjunto de condiciones, leyes, influencias e interacciones de orden físico, químico y biológico, que permite, abriga y rige la vida en todas sus formas”.⁵²

⁵² El artículo 225 (Capítulo VI “Del medioambiente” del Título VIII (Del orden social), de la Constitución de Brasil de 1988 establece: “Todos tienen derecho a un medio ambiente ecológicamente equilibrado, bien de uso común del pueblo y esencial a la sana calidad de vida, imponiéndose al poder público y a la colectividad el deber de defenderlo y preservarlo para las presentes y futuras generaciones...”; Cfr. Héctor Gros Espiell. “La protección del medio ambiente en el Derecho Constitucional”, en “Reforma Constitucional 1997. Edición de la Universidad Católica Dámaso Antonio Larrañaga y de la Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político, página 53 y siguientes. Esta fuente tiene un relevamiento de diversas constituciones de las últimas décadas del siglo XX relativas a la constitucionalización del tema ambiental, en la que reproducimos aquella que tiene más interés para la presente investigación relativa al concepto de medioambiente *stricto sensu* y no a la regulación constitucional en la protección ambiental o del derecho fundamental a la protección en el goce de un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Como puede apreciarse la Constitución brasileña, sigue la línea de asumir un concepto unitario, general o genérico de ambiente o medio ambiente, al que significa como bien de uso común del pueblo, al que asume en una perspectiva amplia en cuanto revela que una de sus notas es la esencialidad a la calidad de vida, sin perjuicio de que el resto del artículo designa conceptos específicos, dentro del género ambiente, que lo integran como: procesos ecológicos esenciales, patrimonio genético del país, la educación pública, la floresta amazónica, la Sierra del Mar, el Pantanal Matogrosense, etc.. Sobre el constitucionalismo ambiental latinoamericano, Raúl Brañes en su siempre recordando estudio, realizado para el PNUMA (Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente) en el año 2002: “El desarrollo del derecho ambiental latinoamericano y su aplicación informe sobre los cambios jurídicos después el medio ambiente y el desarrollo (Río 1992)”, anota cómo la protección ambiental se constitucionaliza, en las primeras etapas de los años 70, del siglo XX, a través de la juridificación del concepto

Agrega el PNUMA como comentario propio, en clara opción por la amplitud conceptual:

Es deseable que toda definición general de ambiente incluya el rango entero de los factores vivos y no vivos que influyen en la vida en la Tierra y sus interacciones y que incluiría los aspectos vivos y no vivos. Los recursos vivos incluyen a los animales, incluyendo los humanos, plantas y microorganismos. Recursos no vivos consistirían en dos elementos. Un elemento serían los sistemas de soporte de la vida física del planeta como la geografía, la hidrología, la atmósfera, la materia y la

de naturaleza más que del concepto y genérico de ambiente o medio ambiente, sosteniendo: “ En el constitucionalismo ambiental latinoamericano, la naturaleza se instituyó desde la década del 70 como un valor o bien ambiental sujeto a una especial tutela estatal. Así la constitución cubana de 1976 en su artículo 72, modificado posteriormente, dispuso que: “el Estado y la sociedad protegen la naturaleza...” la constitución chilena de 1980 en fórmula similar refiere a la preservación de la naturaleza (artículo 19 numeral octavo). Es interesante señalar, que en su reforma de 1992, la constitución cubana, tuvo un giro decididamente economicista y antropocéntrico cuando estableció, en sustitución de la fórmula marcadamente protectora anterior, que: “... es deber de los ciudadanos contribuir a la protección del agua, de la atmósfera, la conservación del suelo, la flora, la fauna y de todo uso potencial de la naturaleza.” Lo anterior está revelando el entrecruzamiento entre las perspectivas amplias o restringidas, por un lado, y la polaridad antropocentrismo-biocentrismo, por otro, ya que la juridificación de la Naturaleza, que pudo indicar la asunción de una perspectiva biocéntrica o ecocéntrica implica, también, un sesgo restrictivo de los aspectos culturales y sociales que actualmente se unen, de manera esencial, en el concepto unitario y genérico de ambiente. Un desarrollo interesante, respecto de la compleja relación de los conceptos de naturaleza y ambiente, en el constitucionalismo regional, tiene lugar en el presente comienzo del siglo XXI, en el constitucionalismo andino. Así, la Constitución ecuatoriana de 2008, al decir de Sylvia Jaquenod de Zsögön: “...establece derechos para la naturaleza en tres artículos y de esta manera introduce una diferencia fundamental respecto de sus antecesoras, con un nuevo enfoque que podría ser catalogado como un punto de inflexión en la defensa del medio natural que tiene un giro sorprendente al dirigir el enfoque constitucional de un sistema de derechos antropocéntrico a uno biocéntrico: “Artículo 71. La Naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos...”. Artículo 72. La Naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficientes para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas. Artículo 73. El Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales. Se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional.” (Sylvia Jaquenod de Zsögön. “Derechos humanos y recursos naturales” en: “Los derechos de la Naturaleza y la naturaleza de sus derechos. Carlos Espinosa Gallegos y Camilo Pérez Fernández Editores. Serie Justicia y Derechos Humanos. Neoconstitucionalismo y sociedad. Edición del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. Secretaría de Desarrollo Normativo, Quito, Ecuador, Julio de 2011 páginas 140 y 141).

Por su parte la Constitución Política del Estado boliviano de 2009, en el Preámbulo dice: “...cumpliendo con el mandato de nuestro pueblo, con la fortaleza de nuestra Pacha Mama y gracias a Dios, refundando Bolivia...”. El artículo 33 dispone: “Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente. Dice Eugenio Raúl Zaffaroni (en: “La Naturaleza como persona: de la Pacha Mama a la GAIA” en: “Los derechos de la Naturaleza y el naturaleza de sus derechos...op cit, página 20): “El Sumak Kawsay es una expresión quechua que significa buen vivir o pleno vivir y cuyo contenido no es otra cosa que la ética -no la moral individual -que debe regir la acción del Estado y conforme a la que también debe relacionarse las personas entre sí y en especial con la Naturaleza. No se trata del tradicional bien como un reducido limitado a los humanos, sino del bien de todo lo viviente (si se prefiere se diría hoy respeto a la biodiversidad) incluyendo por supuesto a los humanos, entre lo que exige complementariedad y equilibrio no siendo alcanzable individualmente.” La amenaza básica al Sumak Kawsay se deriva del avance de la civilización depredatoria. En lo conceptual, relativamente al medio ambiente, las opciones de estos ordenamientos andinos es claramente biocéntrica y amplía a la luz del concepto de buen vivir.

energía. El otro incluiría los componentes históricos, culturales, sociales y estéticos incluyendo el ambiente construido.

Como cierre de este relevamiento de la doctrina autoral, exponemos la posición del Maestro uruguayo Mateo Magariños de Mello, pues corresponde a la doctrina uruguaya registrar un caso bien singular dentro de las corrientes amplias respecto del concepto de medio ambiente o ambiente. Y la sustentada por el Magariños de Mello, puede ser tildada de amplitud extrema, y eso lo aproxima a las corrientes biocéntricas, pero con un énfasis que otorga al concepto de ambiente una proyección que sobrepasa ampliamente lo natural, dando completa legitimidad al Proyecto Humano, en cuanto se armonice con los equilibrios básicos ecosistémicos. Dice Magariños:

Medio ambiente es... todo. Cuando así lo decimos, los espíritus dogmáticos nos acusan de no decir nada. Que quiere decir que es todo? Bueno, la respuesta, quiérase o no, es que todo es... todo. Es lo que un niño entiende por tal... la casa en que habita, el mueble en el que se sienta, el coche que lo lleva, el pan que come, el perro, el gato, la flor, el, tu, yo... lo cual equivale a decir que, ontológicamente, no existe eso que suele mencionarse como "medio ambiente" si lo entendemos subconscientemente con una especie de "escenario vital" de nuestros afanes, sintiéndonos ajenos a él, incluso aunque sepamos que somos parte integrante del mismo. La razón para que así sea muy sencilla. Si el medio ambiente o Biosfera es un "sistema", no podemos dar una definición que excluya "a priori" ninguno de sus elementos.⁵³

En otro estudio Magariños sostuvo que:

(...) es necesario empezar por definir con precisión qué es "medio ambiente" y para ello acudir a un enfoque sistémico. Llegamos así a la conclusión de que "medio ambiente" es un sistema natural al que por ser ecológico llamamos "ecosistema", integrado por un complejo de elementos inorgánicos y orgánicos - entre los cuales se cuenta el hombre como parte inseparable del mismo -de los tres Reinos de la Naturaleza y en los tres estados de la materia, totalmente interdependientes. Por eso podemos decir que "medio ambiente" es TODO, todo lo que constituye la Biosfera. De ahí que el nuevo Paradigma que emerge en sustitución del Mecánico que informa a la Edad Moderna que se desvanece, se llame paradigma Holístico, "todo", en griego."

Y más adelante en la misma fuente dice:

Otro aspecto que es necesario tener en cuenta es que en relación con el hombre y su necesidades, el medio ambiente es un concepto complejo, que trasciende lo meramente ecológico. Es

⁵³ Mateo J Magariños de Mello. Editado y Ordenado por Ricardo Gorosito Zuluaga. *Medio Ambiente y...*, página 26.

así que se distinguen el medio ambiente primario o natural, y el secundario o creado, que es todo aquel que es obra de los hombres y que constituye el escenario artificial de la actividad de estos. Particularmente las ciudades. Es en este último donde pueden darse fenómenos de deterioro bajo la forma de contaminación, que más afectan la salud. Incluso aspectos estéticos y valores artísticos e históricos pueden tenerse en cuenta cuando se trata de proteger el medio ambiente como escenario, como entorno en función de su valor para el hombre”⁵⁴.

E) EL CONCEPTO EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Recurriendo a los antes mencionados criterios hermenéuticos, el Derecho Ambiental en Uruguay recepciona y consagra una visión amplia del concepto de ambiente. Puede decirse que amplísima, con carácter general, más allá de que en algún caso o circunstancia, se regulen y protejan los elementos naturales o los culturales, de manera fragmentada o específica, lo que es inevitable en un ordenamiento nuevo, cuyo Paradigma está aún *in statu nascendi*, y donde inevitablemente coincidirán normas ambientales estrictamente con otras de connotación ambiental meramente casual o sectorial.

La firme tendencia, entonces, del Derecho Ambiental en Uruguay, en su producción normativa, ha sido la recepción, en sus manifestaciones más tempranas de las visiones amplias, sobre el concepto de medio ambiente. Antecedentes legislativos, hoy incluso derogados, así lo demuestran.⁵⁵

⁵⁴ Cfr. Mateo J Magariños de Mello la protección del medio ambiente; “en “Reforma Constitucional 1997, págs. 43 y ss. op cit págs

⁵⁵ El relevamiento normativo que a continuación se realiza, se refiere a las normas de fuente nacional. A lo largo del tiempo, el Uruguay integró las mayorías o unanimidades que en las Conferencias Mundiales y/o regionales sobre cuestiones ambientales, fueron generando diversos instrumentos, ya sea *de soft law* (como Declaraciones, Cartas o Programas) o de Derecho vinculante como Tratados, Convenios y Resoluciones. Vistos desde el derecho interno, esos actos del Derecho Internacional, tienen diferente rango normativo constituyéndose en fuente de reconocimiento o constatación de derechos inherentes a la personalidad humana (incluidos por tanto en la enumeración de derechos, deberes y garantías de la Sección II de la Constitución, vía art. 72 de la misma) o en expresión de principios generales de derecho aplicables por vía del art. 332, y consiguientemente, adquiriendo rango constitucional, o en normas legales por la vía de la aprobación parlamentaria de Tratados y Convenios o generando responsabilidad política en casos de actos de derecho blando. Todos estos instrumentos contienen disposiciones que, expresa o implícitamente, definen el concepto de ambiente o medio ambiente, con mayor o menor amplitud, con mayor o menor énfasis en perspectivas biocéntricas (ecocéntricas) o antropocéntricas. El sistema jurídico ambiental se integra con los dos niveles de jurisdicción o “soberanía” (la nacional declinante, pero vigente, y la global emergente) y sin duda, los procesos decisoriales y conceptuales acaecidos en el ámbito global o internacional han sido y son determinantes de los similares procesos nacionales. Por ello, en la base de esclarecimiento del concepto de medio ambiente en el Derecho Ambiental en Uruguay, debe recuperarse la incidencia y valor de las palabras fundacionales del Derecho Ambiental Universal: la Declaración de Estocolmo en su primera Proclamación, en vista de ofrecer y consensuar unos criterios y principios comunes para “preservar y mejorar el medio humano”, dijo: “El hombre es a la vez obra y artífice del medio que lo rodea, el cual le da sustento material y le brinda la oportunidad de desarrollarse intelectual, moral, social y espiritualmente. En la larga y tortuosa evolución de la raza humana en este planeta se ha llegado a una etapa en que, gracias a la rápida aceleración de la ciencia y la tecnología, el hombre ha adquirido el poder de transformar, de innumerables maneras y en una escala sin precedentes, cuanto lo rodea. Los dos aspectos del medio humano, el natural y el artificial, son esenciales para el bienestar del hombre y para el goce de los derechos humanos fundamentales, incluso el derecho a la vida misma.” El hombre “obra” del medio, no tiene en este un escenario o campo de apropiación, sino la matriz, la madre natural (Madre!) que lo genera y sobre la cual despliega sus artificios. Todas las notas del Paradigma Ambiental están presentes, en estas palabras de 1972, para potenciar los desarrollos jurídicos posteriores, nacionales y globales: el hombre y el Proyecto Humano integran el Ambiente al mismo

La ley 14053 de 30 Diciembre de 1971, ubicada en el período que he denominado de la Protohistoria del Derecho Ambiental en Uruguay⁵⁶, norma dictada en el contexto de la expectativa mundial por la Conferencia pionera y fundacional de Estocolmo en 1972, es buena prueba de ello. Por el artículo primero se creó se creó un instituto -Instituto Para la Preservación del Medio Ambiente -, en cuya propia denominación, se optaba por la expresión medio ambiente, en lugar de otras que pudieron haberse utilizado como naturaleza o recursos naturales, etc., prefigurando entonces una realidad autónoma a la que se designaba unitariamente y no en una enumeración de partes. Surge de la misma denominación, que esa materia reclamaba una acción de preservación por parte del Estado. Preservar es tanto como, según la Real Academia Española, "Proteger, resguardar anticipadamente a una persona, animal o cosa, de algún daño o peligro".. El carácter vulnerable de la cosa a preservar estaba ínsito en el propio nombre del órgano. La radicación institucional fue en el Ministerio de Cultura, con lo cual, también desde el origen, el legislador entendió que participaba de la materia encomendada a esa Secretaría de Estado, lo que desde luego está sobrepajando cualquier restricción fsicalista o naturalista, reductora, en la concepción de lo medioambiental o ambiental. Por el Artículo 4° se disponía que el objeto del Instituto era el de "atender todo lo que se refiere a la conservación del medio ambiente humano, a la preservación de los recursos naturales y a la promoción del aumento de los mismos". Por el Artículo 6° se señalaban, a vía de ejemplo, algunos cometidos específicos, dentro de la generalidad de la materia ambiental, que denotan claramente la orientación expansiva o abarcativa conceptual del legislador uruguayo: "A) Mantenimiento y aumento de la fertilidad del suelo como consecuencia de prácticas agrícolas .B) Mantenimiento del equilibrio biológico y cuidado de la biósfera, atendiendo las consecuencias que sobre la naturaleza acarrea el empleo de biocidas. C) Cuidado de los recursos naturales, bosques, corrientes y depósitos de agua, etc. D) Las resultancias que los programas urbanísticos y la construcción de obras de ingeniería puedan tener sobre el ambiente natural, comprendiendo, entre otros aspectos su belleza. E) Consecuencias que sobre el medio puedan tener como elementos contaminantes los desechos de procesos industriales y de consumo, los *detritus* de ciudades, emanaciones de combustión, y de las variadas formas del desarrollo tecnológico. F) Protección contra las radiaciones ionizantes." Por el Artículo 7°, se le confrieron al Instituto, facultades, que presuponen una concepción amplia de la

título que la Naturaleza; el Ambiente es un valor o meta jurídico político a proteger, preservar y mejorar; el Ambiente es esencial para el goce de la vida de calidad, esencial para el Derecho a la Vida (titularidad, ejercicio y defensa) y está relacionado y es interdependiente con los derechos humanos y su protección.

⁵⁶ Ricardo Gorosito Zuluaga: "Principales hitos en el Desarrollo del Derecho Ambiental en Uruguay desde 1992", en "De Río a Johannesburgo: Perspectivas del Derecho Ambiental en Latinoamérica", Ed. de PUNUMA/ UICN, México-Costa Rica, 2002, pág. 119 y ss.

materia de protección del medio ambiente, como por ejemplo: “...2º Promover toda forma de investigación y estudio sobre las consecuencias que el desarrollo tecnológico tenga sobre el medio ambiente. 3º Promover fórmulas para el crecimiento de los recursos naturales... 8º Asesorar a los Organismos Públicos, a requerimiento de éstos o por iniciativa propia, sobre las consecuencias que la aplicación de normas pueda tener sobre el objeto propio del Instituto”.

Con el advenimiento de los años 90, Uruguay ingresa a la etapa fundacional de su propia historia jurídica en materia de protección ambiental. Aquél imperfecto instrumento de 1971, el Instituto recién aludido, ya no servía para la ejecución de las políticas que reclamaron los nuevos tiempos. La ley es derogada, desaparece el Instituto y es erigido el Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente (MVOTMA), por ley 16112 de 30 de Mayo de 1990.

Esta ley, que nomina y da existencia competencial a la materia político normativa “medio ambiente y ordenamiento territorial⁵⁷, es bien precisa cuando instituye dicha materia: ella es la relativa a la protección del medio ambiente. Dice concretamente el art. 3º numeral 7, que al MVOTMA corresponde lo concerniente a: “La formulación, ejecución, supervisión y evaluación de los planes nacionales de protección del medio ambiente y la instrumentación de la política nacional en la materia.”

El medio ambiente como tal es un fenómeno, un hecho, una “facticidad”, que sobrepaja por todos lados al Derecho (que es apenas una manifestación, un instrumento (cultural) del Hombre, obra y artífice del ambiente). El medio ambiente, como ecosistema global o Biósfera⁵⁸ (comprensiva del Proyecto Humano y sus realizaciones materiales y espirituales)

⁵⁷ Seguramente, a esa altura de la evolución jurídico institucional, la materia, nominada en la nueva ley 16112 como “ordenamiento territorial y medio ambiente”, estaba comprendida de manera implícita en la regulación que la Carta otorgó a los derechos fundamentales, por su inherencia al derecho a la vida y dentro de las leyes a las que alude el numeral 3) del Art 85 de la Constitución (A la Asamblea General compete (3º) Expedir leyes relativas a la independencia, seguridad, tranquilidad y decoro de la República; protección de todos los derechos individuales y fomento de la ilustración, agricultura, industria, comercio interior y exterior). La unanimidad de la doctrina nacional sostiene que, aunque hasta 1996 la Constitución uruguaya no tuvo referencia explícita alguna a la materia (de protección) ambiental, se debía entender que el deber de protección ambiental estaba implícito en los deberes derivados del reconocimiento del derecho a protección en el goce de la vida y de la seguridad. Y, con relación al reconocimiento por nuestro ordenamiento constitucional de un derecho fundamental subjetivo a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, ello es así hasta hoy, desde que todavía, en su formulación, el art. 47 no recoge, después de dos reformas constitucionales al efecto, el reconocimiento expreso de ese derecho.

⁵⁸ Para que se pueda afirmar una exacta correspondencia entre medio ambiente y Biosfera debe hacerse la precisión de que en este último concepto incluimos al hombre y su proyección cultural. Introducir esta corrección tiene que ver con la circunstancia de que el Paradigma ambiental, no entiende, ni valora a la especie humana como una especie necesariamente destructora. Precisamente al asumir el factor humano en una necesaria armonía con la naturaleza, se recurre al factor de inteligencia (“la razón”, el conocimiento) y empatía (la capacidad humana que ponerse en lugar del otro, de los otros y de lo Otro) como factor de ajuste y armonización entre el funcionamiento normal del Ecosistema Global o los sistemas naturales y la actividad antrópica. Otras especies y la humana en etapas “primitivas”, viven instintivamente una simbiosis natural o instintiva con el medio, los sistemas naturales y sus procesos (Cfr. Magariños de

tiene sus propias leyes y regularidades fácticas, naturales y sociales, su propia autorregulación sistémica (sin perjuicio de la amplia posibilidad del azar y del caos). No precisa ni puede ser en ese aspecto objeto de normatividad humana. En todo caso será condición de eficiencia y eficacia del ordenamiento jurídico humano, adecuarse a las regularidades fácticas del ecosistema natural o cultural. Lo que es propiamente materia del derecho es la protección del ambiente. Del transcripto numeral siete del artículo tercero de esta norma legal, surge igualmente que la materia que se denomina y segmenta, es una materia que requiere de planificación y a su vez que demandará una política nacional, con lo cual está señalando, para el Derecho que en aplicación de esa política se expida, por todos los órganos del Estado con competencia al respecto, la necesaria asunción de la previsión anticipada, en atención a la

Mello. "Medio Ambiente y Sociedad, op. cit págs. 27 y ss.). El concepto de Biosfera, empezó siendo, en el salto de siglo XIX al siglo XX, prácticamente un concepto de la geología. Como sostiene Andrés Betancor Rodríguez (en «Derecho Ambiental», Editorial La Ley, Madrid España, 2014, página 659 y siguientes) es Vernadsky (Vladimir Ivanovich, Rusia, 1863-1945) quien le dio una proyección mayor a este concepto cuando sostuvo que la Biosfera es "la región única de la corteza terrestre ocupada por la vida que en sí misma no es un fenómeno exterior o accidental en la superficie terrestre. Está ligada estrechamente a la estructura de la corteza terrestre, forma parte de su mecanismo... toda la vida, toda la materia viva puede considerarse como un conjunto indivisible con el mecanismo de la Biosfera". Agrega Betancor que "la vida es, según estas ideas, un fenómeno unitario, ubicuo y además, un "mecanismo cósmico armonioso. La biosfera es el terreno de la corteza terrestre ocupado por los transformadores que cambian las radiaciones cósmicas en energía terrestre activa... El ser humano está indisolublemente ligado a un mismo bloque de la vida con todos los seres vivos que existen o que han existido, pero ha tenido la virtud de destrozar la naturaleza mediante su acción agrícola, minera, forestal... poniendo en riesgo la conservación de los recursos naturales sin satisfacer al mismo tiempo las necesidades de la población. La solución a este conflicto está para Vernadsky en la ciencia y en su espíritu vivificador" (Betancor, ps. 659/660). El concepto de biosfera alcanza una centralidad teórica vinculada con los temas ambientales, en conferencias científicas internacionales que siguieron a la terminación de la Segunda Guerra Mundial: Conferencia Científica de las Naciones Unidas sobre Conservación y Utilización de los Recursos de Nueva York de 1949 y sobre todo la Conferencia de la Biosfera de París, Unesco 1968 que dio lugar al Programa Hombre y Biosfera (MAB por su sigla en inglés). Posteriormente otro concepto se abre paso, tanto nivel teórico como en el campo concreto de las luchas ambientalistas, propuesto en los años 70 por el científico inglés Lovelock (James, Inglaterra, 1919). Este autor sostiene que se trata de una visión más mística de la tierra y es conocida con el nombre de hipótesis GAIA, en referencia a la deidad griega de la Tierra: "se trata de una noción más amplia que la de biosfera. Lo más significativo de este enfoque que considera a la Tierra y la vida como integrantes de un mismo sistema auto organizado y autorregulado, como si de un ser vivo se tratase. Esto obedece a que la vida interactúa constantemente con su entorno físico químico, lo que da lugar a un sólo ser vivo. Lovelocks define GAIA como una "entidad compleja, que comprende la biosfera terrestre, los océanos y la tierra; el conjunto constituye un sistema de feed back cibernético que busca un entorno físico y químico óptimo para la vida de este planeta. La preservación de condiciones relativamente constante por un control activo podría ser descrita de manera satisfactoria por el término homeostasis." página (660 y 661). Por nuestra parte, en nuestra actividad docente y a los efectos didácticos, representamos lo que denominamos el Sistema Ambiental como tres círculos concéntricos desplegados sobre el Planeta, en el central estará la Ecosfera (con sus regularidades científicas, incluido el caos y los procesos deletéreos naturales), el segundo círculo estará constituido por la Técnósfera (las tecnologías y realizaciones materiales civilizatorias humanas) y finalmente un círculo exterior compuesto por lo que denomino la Normósfera (ámbito de las normas, jurídicas, éticas, religiosas, económicas, que rigen el comportamiento humano y que tienen existencia en el mundo inmaterial del intercambio de significaciones entre los seres humanos en el marco de las sociedades humanas y su cultura; es el ámbito propio de los riesgos tecnológicos y de los impactos negativos derivados de los aspectos materiales o físicos de la actividad humana. En la Normósfera tienen lugar los procesos políticos, y se opera el despliegue de la inteligencia humana y de la razón, para producir un gobierno sistémico como culminación del esperable desarrollo de la sociedad humana a un estadio superior de armonía del proyecto humano con la Naturaleza o Ecósfera. También de los fenómenos propios de la normósfera, aunque situados en el ámbito simbólico o comunicacional, comprenden los riesgos derivados de las políticas y de las normas en cuanto generadora de efectos depredatorios.

naturaleza misma del bien protegido, esto es una vulnerabilidad que impone planificar para prevenir.

A este período fundacional del Derecho Ambiental en Uruguay pertenece también la Ley 16.466 de 19 de enero de 1994, ley denominada de Evaluación de Impacto Ambiental. Esta norma que consagra la regulación tanto del instrumento nacional por excelencia para la prevención esencial a las políticas efectivas de protección ambiental, el Estudio de Impacto Ambiental, como de la Autorización Ambiental Previa, como proceso administrativo especial o técnico, contiene una norma que resulta de capital importancia para la dilucidación, a nivel legal, del concepto de medio ambiente o ambiente, en nuestro derecho positivo, desde que identifica precisamente el ámbito de lo impactado o de lo vulnerable por las conductas configurativas del impacto ambiental negativo o nocivo. Esto es, esa norma está delimitando lo que debe ser protegido, o sea, en definitiva, al medio ambiente.

Esta norma expresa:

Artículo 2º.- A los efectos de la presente ley se considera impacto ambiental negativo o nocivo toda alteración de las propiedades físicas, químicas o biológicas del medio ambiente causada por cualquier forma de materia o energía resultante de las actividades humanas que directa o indirectamente perjudiquen o dañen:

- La salud, seguridad o calidad de vida de la población.
- Las condiciones estéticas, culturales o sanitarias del medio.
- La configuración, calidad y diversidad de los recursos naturales.

Como puede apreciarse de la simple lectura del texto transcrito surge un concepto muy amplio de medio ambiente o ambiente, desde que, la mención a los elementos físicos ocupa el numeral tercero solamente, proyectando los numerales anteriores dimensiones o facetas del concepto que amplifican el ámbito factico o empírico del concepto hacia aspectos culturales, estético, sanitarios, etc..

La mención específica a que, las actividades humanas comprendidas en el impacto incluye a las que indirectamente perjudican o dañan a los hechos, procesos y fenómenos identificados en los tres numerales, confirma esta proyección amplia del concepto.

Si bien no se trata de una definición expresa de ambiente o medio ambiente y, en tal sentido, evidentemente no se trata de la norma mentada en el Artículo 18 del Código Civil, supone un código de significación que recoge las corrientes amplias que se reflejan en la doctrina autoral que se ha repasado y en tendencias firmes del derecho comparado y de los antecedentes nacionales. De manera que, si bien no estamos en sede del art 18, CC en tanto no hay definición expresa, sí entendemos que la norma transcrita expresa con fuerza

legal el sentido que les dan los que profesan la ciencia del derecho ambiental y otras ciencias auxiliares (naturales y sociales), por lo que estaríamos en sede del art 19 del Título preliminar del Código Civil y entonces el sentido derivado de esta norma resulta aplicable a la interpretación del derecho positivo nacional.

Con fecha 28 de Noviembre del año 2000 se promulgó la ley 17283, ley general de protección del ambiente, tal como se autodenomina dicha norma, hito que configura el momento de consolidación del derecho ambiental y las políticas que lo sustentan. Por el art 1° de dicha ley, se dispone:

Artículo 1º. (Declaración).- Declárese de interés general, de conformidad con lo establecido en el Artículo 47 de la Constitución de la República:

- A) La protección del ambiente, de la calidad del aire, del agua, del suelo y del paisaje.
- B) La conservación de la diversidad biológica y de la configuración y estructura de la costa.
- C) La reducción y el adecuado manejo de las sustancias tóxicas o peligrosas y de los desechos cualquiera sea su tipo.
- D) La prevención, eliminación, mitigación y la compensación de los impactos ambientales negativos.
- E) La protección de los recursos ambientales compartidos y de los ubicados fuera de las zonas sometidas a jurisdicciones nacionales.
- F) La cooperación ambiental regional e internacional y la participación en la solución de los problemas ambientales globales.
- G) La formulación, instrumentación y aplicación de la política nacional ambiental y de desarrollo sostenible.

A los efectos de la presente ley se entiende por desarrollo sostenible aquel desarrollo que satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades. La presente declaración es sin perjuicio de lo establecido por las normas específicas vigentes en cada una de las materias señaladas.

Este artículo culmina el proceso de conceptualización del medio ambiente o del ambiente, en la línea de los términos más amplios y permite fundamentar legalmente la distinción entre el concepto del ambiente como macrobien ambiental y los microbienes, el primero de carácter colectivo y fuera del comercio de los hombres y los segundos- microbienes ambientales-, de naturaleza publica o de apropiación privada según el caso. El literal A) es claro, en este aspecto, al aludir por un lado al ambiente y por otro al aire, al agua, al suelo y al paisaje. Los demás literales desde el B) al E) aluden igualmente a microbienes o aspectos sectoriales, cuya legislación sectorial o específica resulta validada por el inciso final del artículo, aunque obviamente dichas normas sectoriales o específicas, en cuanto pudieran implicar desprotecciones ambientales, por estar basadas en criterios exclusivos de utilidad humana

con desconocimiento de las exigencias del equilibrio eco sistémico estarán vigentes o abrogadas a la luz del artículo 47 de la Constitución. Por otra parte esta norma incorpora al ámbito conceptual de la protección del ambiente declarada de interés general por el Constituyente al desarrollo sostenible, lo que luego fue constitucionalizado en el artículo 47, en la reforma del 2004, pero allí con la denominación de "sustentable".

Finalmente en éste relevamiento normativo legal corresponde hacer mención a la ley N°18.308 de 18 de Junio de 2008, ley de Ordenamiento Territorial y Desarrollo Sostenible, que supone el advenimiento de una etapa de expansión del derecho de protección ambiental, precisamente por la vía de legislar al Ordenamiento Territorial como el instrumento privilegiado de ejecución de las políticas de Desarrollo Sostenible. La sola vinculación del Desarrollo Sostenible al Ordenamiento Territorial está pautando la confirmación de la orientación amplia y también antropocéntrica del concepto de medio ambiente en nuestro ordenamiento jurídico.

F) EL CONCEPTO EN FUENTES JURISPRUDENCIALES

A la misma conclusión de consenso generalizado en la recepción de criterios amplios y expansivos, sobre el concepto de ambiente, se llega analizando las fuentes jurisprudenciales, y la doctrina jurisprudencial que de las mismas se deriva, en cuanto a la amplitud del concepto de ambiente o medio ambiente, tanto a nivel internacional, comparado o nacional.

En diversos fallos de Cortes internacionales, los jueces han ido sentando una doctrina jurisprudencial orientada también hacia la recepción de criterios amplios y comprensivos el concepto de ambiente o medio ambiente, aunque ello es el resultado de un proceso evolutivo, pues así como ocurrió con otras fuentes del derecho internacional (como tratados o instrumentos de *soft law*¹) al concepto unitario del medioambiente y a la incorporación de elementos culturales y sociales en el mismo, se llega tardíamente.

Ya en algunos casos clásicos, como en el caso Trail Smelter que enfrentó a los Estados Unidos y Canadá, el laudo del Tribunal Arbitral, que entendió en el caso, valora como daño probado el derivado de los gases, básicamente dióxido de sulfuro, emergentes de las chimeneas de la fundición de Trail que al ingresar en las corrientes superiores de la aire eran transportadas a través de los valles en dirección a los Estados Unidos, dañando plantaciones, huertos y bosques. Estábamos todavía lejos de la emergencia de la sensibilidad ambiental, desde luego, y no se encuentra en el laudo ninguna referencia al medio ambiente como categoría jurídica protegida, pero no hay duda que el encare de la decisión, conecta el deterioro de elementos que hoy reponemos en el concepto de ambiente, con las actividades económicas desarrolladas en el área del conflicto.

En el famoso caso *López Ostra c/ España*, la Corte Europea de Derechos Humanos sostuvo que condiciones ambientales adversas, derivadas de emanaciones de humo causado por una planta de tratamiento de residuos sólidos dirigidos sobre la residencia de un vecino, que fuerzan a una persona a abandonar su morada, lo convierten en víctima (daño a través del ambiente deteriorado) y sigue siendo víctima, incluso, cuando se muda e instala en otro lugar. La exposición a condiciones ambientales adversas y su vínculo con el derecho a la intimidad personal y familiar, a la libre elección de su residencia así como el respeto a la vida privada, son constatables en el caso. Adicionalmente la Corte sostuvo que los daños probado, afectan la calidad de vida, con lo cual incluye en la protección ambiental este aspecto, evidentemente no físico.

En el caso de *Gabcikovo-Nagymaros* (1997) la Corte Internacional de Justicia sostuvo que las preocupaciones del Estado por su "ambiente natural", constituye un "intereses esencial" de ese Estado, agregando que esa esencialidad es, no solamente con relación al Estado afectado, sino a toda la humanidad y luego define al ambiente: "el ambiente no es una abstracción sino que representa el espacio de vida, la calidad de vida y salubridad de los derechos humanos, incluyendo las generaciones futuras".

Como puede observarse el proceso se cumplió y la jurisprudencia internacional asume, un concepto ahora amplio e inclusivo.

Un análisis del panorama de la jurisprudencia nacional, tomando en cuenta las fuentes disponibles a nivel del Poder Judicial como del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, confirman esta tendencia a la recepción de la concepción amplia del ambiente, desde que en términos generales, los casos que se han debatido y resuelto vinculan la gestión de recursos naturales o de procesos productivos, a la calidad de vida, al el paisaje o a las condiciones de riesgo. Así ha ocurrido con los procesos relativos a la "plombemia" de La Teja, conflictos en la zona costera, afectaciones del espacio público, etc.

Pues bien, la doctrina jurisprudencial de los Tribunales uruguayos, que es firme en proclamar al medio ambiente como bien colectivo y sujeto a especial protección constitucional (cfr sentencias 59/2008 TAC 2; 20/2009 TAC 6; 260/2010 TAC 4; 37/2011 TAC 6); que dicha protección dice relación con la salud física y psicoespiritual conectándose así con el derecho a la preservación del entorno en que se vive en sus aspectos paisajísticos y estéticos y con el derecho a la vida por lo cual se legitima a su titular a promover la acción de amparo, legitimación que no se tiene cuando sólo se invocan intereses, por legítimos que sean, tanto individuales, difusos o colectivos (sentencia 2/2005 TAC 5) y que el deber de protección y conservación ambiental surge impuesto a las Intendencias directamente del Art

47 constitucional (sentencia 434/2013 Suprema Corte de Justicia), se ha mostrado, dentro de un perspectiva de amplitud en la conceptualización del objeto protegido, igualmente firme en: restringir la exigencia de estudio de impacto ambiental a las hipótesis contenidas en el art 6 de ley 16.466 y 2 del decreto reglamentario, negándose a aplicar esa exigencia como medida de fuente judicial derivada de los poderes y aún deberes que por esa condición de bien protegido especialmente y vulnerable exhibe el medio ambiente (sentencia 492/2010, TAC 5); en declarar que la vida tranquila en el hogar en condiciones de salubridad e higiene integra la protección ambiental y su alteración por una planta industrial, configura un daño ambiental y específicamente daño a la vida de relación (sentencia 260/2010 TAC 4); la judicialidad de los principios rectores de previsión y precaución en la ejecución del deber estatal de protección, sin perjuicio de distinguir claramente entre una medida típicamente cautelar y una esencialmente provisional con exigencia, en este último caso, de reclamar la necesaria bilateralidad del procedimiento (sentencia 37/2011 TAC 6); que si bien no resultó acreditada la notoriedad del impacto ambiental negativo alegado por la Fiscalía actora, en función de las normas sobre evaluación de impacto ambiental, se determina que antes de cualquier obra, los comodatarios, organizaciones gremiales que reciben en comodato, para colonia de vacaciones, espacios del único parque público de un balneario del este, deberán tramitar la autorización ambiental previa (sentencia 154/2013 TAC 1); que al estar involucrada la protección del medio ambiente en los hechos alegados en la demanda cautelar, que lo era un permiso departamental para un proyecto de desarrollo inmobiliario, es prudente y razonable mantener la medida de anotación preventiva de la litis y de exoneración de contracautela (sentencia 53/2013 TAC 6); que está vedada la por protección de los art. 47 y 72 de la Carta la violación sistemática y continuada de derecho al descanso y a gozar de un medio ambiente adecuado, libre de contaminación sonora más allá de lo razonable, en el caso de música, ruidos y vocinglería provenientes de un local comercial (sentencias 3/2003 y 65/2009 TAC 6); que configura un daño resarcible el compelimiento a abandonar el hogar, su modo de vida, su medio de vida, con las incertidumbres y aflicciones consiguientes, en el caso de campesinos que se deben mudar al pueblo como consecuencia de efectos de fumigación en el área de su vivienda rural (sentencia 100/2012 TAC 6); que así como tiene rango constitucional la protección ambiental también la tiene la separación de poderes y la atribución de competencias a cada uno, y si bien corresponde al Poder Judicial velar por el cumplimiento de la ley, en la situación planteada, de permisos de exploración y explotación de extracción de arenas, al no haber incumplimientos normativos constatados, no es permitido a los jueces entera considerar el mérito de las autorizaciones.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo (TCA) se ha pronunciado en el mismo sentido de recepción de criterios amplios en la conceptualización del ambiente como bien unitario, enfatizando en la protección especial que brinda el ordenamiento constitucional y la legislación infraconstitucional, sin perjuicio de la defensa de las normativas de protección de bienes ambientales concretos (microbienes). En una importante sentencia (450/2014), por su solvente doctrina jusambiental, el TCA bajo el subtítulo "XVII) Principios de precaución y precautorio. Exigencia de Autorización Ambiental Previa para obras a realizarse en la faja de defensa costera" dijo:

"Señaló el Tribunal en la Sentencia Interlocutoria N° 364/2011, por la cual se dispuso en su momento la suspensión de la ejecución del acto aquí impugnado, que "el Derecho Ambiental se rige por los principios de precaución y precautorio, cuyo contenido implica inhibir tanto al Estado como a los particulares de desarrollar conductas cuya potencialidad dañosa para el medioambiente, no ha sido científicamente descartada". Tal temperamento encuentra respaldo en los arts. 3º, 4º y 6º lit. B) de la Ley 17.283, así como en el art. 1º de la Ley 16.466 y en el art. 11.2 del Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos aprobado por Ley 16.519, disposiciones que, por otra parte, se compadecen con la línea trazada por el constituyente en el art. 47 de la Constitución de la República, de acuerdo con el cual: "La protección del medio ambiente es de interés general. Las personas deberán abstenerse de cualquier acto que cause depredación, destrucción o contaminación graves al medio ambiente. La ley reglamentará esta disposición y podrá prever sanciones para los transgresores". En consonancia con dicho precepto constitucional, el art. 1º de la Ley 16.466 declaró "de interés general y nacional la protección del medio ambiente contra cualquier tipo de depredación, destrucción o contaminación, así como la prevención del impacto ambiental negativo o nocivo y, en su caso, la recomposición del medio ambiente dañado por actividades humanas".

En sentencia 324/2003, el TCA entendió que las normas sobre Evaluación de Impacto Ambiental, que imponen tramitar las autorizaciones ambientales previas, constituyen normas prohibitivas, y lo hecho en su contra, irroga nulidad, no subsanable por posterior "regularización" a través del dictado de autorización posterior. El mismo temperamento fue sustentado en sentencia 534/2002. Y en la sentencia 406/2000, dictada en el caso de las famosas "demoliciones en Cabo Polonio". Otras sentencias en el mismo sentido defensivo del medio ambiente o de microbienes ambientales (la faja de defensa de costas, p. ej., como en la anteriormente citada) son 505/1998 (en la cual el TCA sustenta el criterio de que, para

activar las potestades defensivas en la faja de defensa basta que la acción propuesta o cumplida sea potencialmente riesgosa o dañosa) y 709/1996, etc.

Como sentencia especialmente significativa, en la construcción conceptual del ambiente, se ha mencionado en la doctrina, a la sentencia número 59/2008 del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de Segundo Turno que califica, expresamente al ambiente como un bien colectivo.

CONCLUSIONES DE LA INVESTIGACIÓN SOBRE EL CONCEPTO DE MEDIO AMBIENTE EN EL DERECHO AMBIENTAL EN URUGUAY

El estudio realizado permite concluir algunas derivaciones hermenéuticas sobre el concepto de medio ambiente en la Constitución y en normas infraconstitucionales.

A) el medio ambiente (también denominado en los desarrollos infra constitucionales como simplemente ambiente) es un bien o valor, unitariamente protegido, en su unidad ecosistémica real (expresamente establecido: “La protección **del medio ambiente** es de interés general”, art 47 constitucional) por ser ámbito y soporte de la vida en todas sus formas⁵⁹, incluida la vida humana y el desarrollo de sus potencialidades materiales y espirituales⁶⁰. En tanto que sistema o “macrobien” está constituido por unidades o partes⁶¹ que igualmente están especialmente protegidos en cuanto cumplen funciones esenciales al mantenimiento, equilibrio, sanidad y sostenibilidad del Ecosistema Global, que son los microbios o recursos naturales y culturales (ley 17.283 y demás legislación ambiental sectorial y de conntación ambiental). A la regulación de la Constitución uruguaya, al nominar el bien especialmente tutelado y declarar su protección de interés general, y en un texto con obvias proyecciones a la regulación de la responsabilidad en materia ambiental (la segunda oración del art. 47 es la norma capital de responsabilidad civil ambiental), tiene consecuencias interpretativas fundamentales y en este sentido es perfectamente trasladable lo dicho por la Corte Suprema

⁵⁹ Prioridad normativa de la protección de la vida sobre la protección del agua, ambas se encuentran en relación de fin a medio: “ El agua es un recurso natural esencial para la vida”, art 47 constitucional y diferencia entre la vida mentada en este artículo y la vida que es contenido del derecho fundamental de toda persona en el art 7 constitucional que solamente la humana.

⁶⁰ Implícito en consagración del deber de abstención respecto de los efectos predatorios relevantes - actos graves, art 47 y art 3 L 17283 - y en la identificación de lo grave con lo ilícito o contravencional, siendo estas categorías de factura humana desde que el derecho es producto cultural y político.

⁶¹ Implícitamente derivado del art 47 en cuanto particulariza protecciones para un recurso, el agua o impone el deber de restaurar la naturaleza y explícitamente del art 1 de la ley 17283 más toda la legislación sectorial ambiental infraconstitucional y toda la legislación de fuente internacional, así como la inequívoca referencia a la visión del ambiente como sistema (unidad generada por la conjunción de las interacciones que se establecen entre los diferentes elementos que lo integran, cfr. Juan José González Márquez. “La responsabilidad por el daño....” página 26) derivada del mandato de considerar a la cuenca hidrográfica como unidad básica de planificación.

de Justicia argentina, en el caso Mendoza (contaminación del Riachuelo), en sentencia de 20 de Junio de 2006, donde partiendo de asumir al ambiente como bien unitario y colectivo de uso común, agregó "...está tutelado de una manera no disponible por las partes, ya que primero comprende la prevención, luego la recomposición y, en ausencia de toda posibilidad se dará lugar al resarcimiento".

B) de las normas constitucionales y legales propiamente ambientales, surge el *status* del medio ambiente (del macrobien ambiental como universalidad jurídica, y como bien colectivo *extracommercium, res communis omnium*) y de los microbienes como cosas (en el sentido civilista) o bienes o recursos ambientales. En este último sentido, deben considerarse microbienes ambientales aquellas partes o componentes del sistema ambiental o ecosistema vulnerables a la acción antrópica o conductas humanas predatorias, esto es, las relevantes por graves, es decir, por contravencionales y en último término, aquellas que inferen una pérdida significativa al ambiente. Y ello con independencia de que, dichos elementos tengan una medida de valor o puedan ser objeto de propiedad. La utilidad ambiental nada tiene que ver con la utilidad económica. Todo en la Biosfera por estar en el "plan" natural, es útil en cuanto coopera al equilibrio ecosistémico.

C) son bienes merecedores de la protección del art 47 de la Carta, por consiguiente, el macrobien "medio ambiente" y los microbienes, por lo tanto, el bien colectivo y los bienes eventualmente bajo dominio privado o público y en el comercio de los hombres (los equilibrios naturales cuyo mantenimiento es esencial en la Biosfera; los ciclos del agua y del clima; la biodiversidad; el paisaje; la capa de ozono; el patrimonio genético; el patrimonio cultural, etc.).

D) en la dicotomía o polaridad amplio - restringido el concepto de medio ambiente, en el derecho ambiental en Uruguay, se define por una importante amplitud, distanciándose de las visiones fiscalistas y asumiendo una perspectiva socio ambiental y cultural. Surge del art 47 cuando además de contaminación agrega las palabras destrucción y depredación. El diccionario de la Real Academia Española dice que "destrucción" es acción y efecto de destruir. Y destruir significa tanto como reducir a pedazos o a cenizas algo material u ocasionarle un grave daño. El significado de depredación, en cuanto se vincula, según la RAE, al robo y el pillaje, también tiene un referente empírico claramente amplio en cuanto a la naturaleza de lo material dañado, robado o sometido a pillaje.

E) en la dicotomía antropocentrismo / biocentrismo, aunque no monóticamente, el concepto de medio ambiente o ambiente en Uruguay es definitivamente antropocéntrico. La misma sede de ubicación de la constitucionalización de la protección ambiental (Sección II

“Derechos, deberes y garantías”) da la primera directiva interpretativa en ese sentido, lo que se completa con el texto mismo del art 47, cuya primera oración insta a la protección del medio ambiente en el ámbito del interés general, concepto cuyo referente empírico inmediato es el conjunto o la generalidad de las personas humanas, el bien común. Dos dimensiones básicas del implícito derecho a la protección en el goce del medio ambiente, resultan del texto constitucional en los expresamente reconocidos derechos de acceso al agua potable y de acceso al saneamiento, en calidad de derechos humanos fundamentales, lo que refuerza esta orientación antropocéntrica. Lo mismo puede afirmarse de la expresión: *“siendo la primera prioridad el abastecimiento de agua potable a poblaciones”*, lo que contrasta con la terminante declaración del inciso segundo del artículo en cuestión, que pone una cuña más biocéntrica al asumir el valor vida de una manera general y no solamente limitada a la vida humana: *“El agua es un recurso natural esencial para la vida.”* Finalmente, la clara referencia al desarrollo sostenible y sus supuestos, consagrados en la “base constitucional” b) de la política nacional de aguas, que reza: *“La gestión sustentable, solidaria con las generaciones futuras, ...”*, se orienta en la misma línea, sin perjuicio de la inmediata alusión a *“la preservación del ciclo hidrológico que constituyen asuntos de interés general”*, segundo embrión o cuña de biocentrismo en un texto claramente antropocéntrico.

G) la base normativa textual de interpretación, la sede de máximo nivel nacional de la normatividad jurídica de protección de la categoría medio ambiente, se encuentra en el artículo 47 de la Carta, que, a este nivel constitucional debe interpretarse a la luz de la apertura que al Derecho Ambiental de fuente exógena, realiza el juego de los artículos 72 (derechos, deberes y garantías no enumerados pero inherentes a la personalidad humana) y 332 (aplicación de la declaración de interés general como fuente de un deber estatal y de las personas y como título de intervención legal, administrativo y judicial, en caso de falta de reglamentación, y obligatoriedad de aplicación de los principios generales de derecho y del derecho ambiental, en especial).

H) la redacción actual, posterior a 2004, del artículo 47, ilumina hoy el concepto de medio ambiente, radicado en la primera oración, estampado en la reforma de 1996, con una evidente intensidad, confirmando el carácter sistémico del bien protegido, en cuanto se enfatiza respecto de un macro bien como el agua, la necesidad de políticas nacionales, planificación y ordenamiento del territorio, lo que implica tanto un curso razonado de acción como conducción integrada y alta coordinación, metas propias de los sistemas normativos adecuados al esencia sistémica de la realidad natural, mentada en esa referencia a la integración en el ciclo hidrológico y a las cuencas como unidades básicas. No hay por qué pensar

que el Constituyente tendría en el caso del suelo, de la biodiversidad o del patrimonio cultural una postura diferente a la sistémica regulada para el agua.

I) la ubicación de la regulación del medio ambiente en la Sección II de la Constitución, como una base de la nacionalidad (artículo 80, numeral sexto de la Constitución), supone el reconocimiento de la relevancia del bien protegido en la caracterización de la misma forma estatal, desde que la obligación de protección del medio ambiente se ha elevado a una jerarquía, similar a cualquiera de los otros valores o bienes (también referidos o regulados en la misma Sección II) tipificantes en nuestro Estado de Derecho como un Estado de paz, libertad y justicia agregándose el valor de la sostenibilidad ambiental, por lo que con fundamento puede hablarse del Estado uruguayo como un Estado Ambiental de Derecho.

J) el concepto de medio ambiente adquiere su plenitud, en nuestro ordenamiento, por su vínculo a la vida en sí, más que solamente al derecho a la vida. Cuando se protege el agua como recurso natural esencial para la vida en general, y no solamente humana (también la vida vegetal y animal) se hace al ambiente partícipe de la absolutez de la vida. No hay vida sin medio ambiente protegido; no hay protección ambiental atentando contra la vida y su calidad. Medio ambiente y vida en Uruguay son prácticamente, y a todo efecto, intercambiables. En este sentido nuestra carta exhibe una singularidad muy fuerte nivel mundial: si el derecho andino ha subjetivado la Naturaleza, el Derecho uruguayo aunque no se pueda afirmar técnicamente que ha reconocido a la vida como sujeto de derecho, prácticamente la ha sustantivado, en todas sus manifestaciones (cuando proteger el agua lo hace porque la misma resulta esencial de la vida), con virtualidad de poner a la acción estatal como medio del fin supremo que es su defensa, la defensa de la vida en general. Esta singularidad arroja relevantes consecuencias para el desarrollo infra constitucional del Derecho Ambiental. Sin duda de manera directa e inmediata, determina que la titularidad del bien especialmente tutelado – medio ambiente o ambiente - corresponde a la Humanidad, por sí y en su calidad de fiduciaria del resto de la vida del Planeta. En ese sentido toda persona está obligada a la defensa del ambiente y legitimada consiguientemente para ello de manera irrestricta.⁶²

⁶² Eduardo Andrés Pigretti, con todo acierto ha enseñado, (En *Ambiente y Daño*, de. Dunken, Bs. As., 2014, p.s. 92 y siguientes), al analizar la teoría del Derecho Ambiental como Revolución, del Maestro Eduardo Pigretti, que tiene un núcleo básico teórico en la naturaleza globalista del bien ambiental, en materia de responsabilidad por daños al Ambiente que supone una revisión de instituciones tradicionales del Derecho: "...en lo que se refiere a los procedimientos (Pigretti) , sostiene que es evidente que existen una serie de modificaciones a los principios que hasta ahora había sustentado el derecho en la materia....Señala así el antecedente de la legislación italiana, que reconoce que cualquier juez, de cualquier fuero y competencia, está facultado para intervenir en cuestiones ambientales si es requerido, puntualizando el autor que esta generalización de la competencia se vincula con una concepción globalista del ambiente, según la cual la gravedad de los aspectos ambientales impone ser indiferentes a regulaciones estrictas. Siguiendo en el ámbito del derecho procesal, menciona la nueva concepción de la legitimación procesal, la cual tradicionalmente requería acreditar un derecho particular afectado, consecuencia del cual el juez lo declara parte en un proceso. En el nuevo derecho ambiental, la noción de legitimación tiende a extenderse y ampliarse en una dimensión tal que lleva necesariamente al abandono del concepto

También de esta titularidad del bien jurídico especialmente tutelado, se desprende, la más amplia difusión del derecho de defensa objetiva del Derecho Objetivo de protección del medio ambiente, camino que evidentemente ha sido asumido y profundizado en el literal c) del Artículo 6º de la ley 18,308. Ello es así porque la vinculación entre vida y medio ambiente obliga a asumir esta conclusión. No podríamos aceptar en Uruguay que la titularidad del macrobien ambiental, como bien colectivo, tal como dice la Constitución brasileña recaiga en el pueblo. Hay vida más allá del pueblo y todo lo que participa de la vida es titular del bien protegido, más allá de que el ejercicio activo de los derechos y deberes de defensa de la integridad del ambiente, requieran de una especie fiduciaria, en cuanto es la única capaz de crear y vivir el instrumento jurídico, que es la especie humana.

K) también el texto constitucional supone incorporar el ambiente a la clase de los bienes vulnerables que son, en la Sección II, objeto de tutela especial y por ello la declaración de interés general a su respecto. El medio ambiente tiene status de protección constitucional similar a la niñez, la maternidad, al trabajador. No es posible ni lícita la desprotección legal, administrativa o judicial del medio ambiente. Es una hipótesis diferente de la viabilidad jurídica de limitar el derecho subjetivo al medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado; pero siempre será necesario, en caso de conflicto, que el operador jurídico distinga si se trata de un asunto relativo al ejercicio y goce del derecho subjetivo a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, aplicando en caso de limitación la regla de la razonabilidad, en el contexto del bloque de constitucionalidad y de los tratados de derechos humanos y del Derecho Ambiental internacional, si se trata de cuestiones relativas a la protección del medio ambiente. En este último caso no hay permiso constitucional para desproteger. La primera oración del artículo 47 es una norma que obtura la desprotección en los términos de dicho artículo, hoy interpretado obligatoriamente por el artículo tercero de la ley 17.283, en el sentido de asimilar gravedad con ilicitud o contravención a toda norma de protección, incluido el art. 1 de la ley 17.283. De más está decir el efecto que estas conclusiones tienen sobre el acceso a la Justicia, la legitimación y las medidas cautelares, pues no solamente existe un

de parte o, por el contrario a su generalización.. Así cualquier persona podrá ser parte en determinados supuestos y sus acciones y derechos surgirán de los denominados intereses difusos”. Si esto está dicho para el Derecho Argentino, en cuya Constitución, en su artículo 41, se hace una mención, entre los legitimados para promover la acción de amparo ambiental, al afectado, seguramente es de mayor recibo en nuestro país que no tienen esa restricción a la afectación, y en el artículo 42 del CGP, otorga la representación a “cualquier interesado” y a asociaciones de interés social, o, aún más claro cuando el art. 6 lit c) de la ley 18.308, confiere a “toda persona” el derecho a demandar judicialmente la observancia de la legislación territorial. Finalmente el art. 47 de la Carta, numeral 1) lit. b) impone a los usuarios y a la sociedad civil el deber de participar (o sea, ser parte) de toda “instancia” de “control” de recursos hídricos. Nada hay sobre la faz de la Tierra que no sea “usuario del agua” (Humanidad, animales, vegetales, la Tierra). Y allí donde se demande la aplicación del derecho ambiental, por acción u omisión de alguien difícilmente no se estará configurando un acto de control sobre su uso.

deber de recurrir al órgano judicial en defensa de la protección ambiental, sino que también pesa sobre el Poder Judicial, defender el ambiente en los mismos términos que para un actor. De donde el recurso a las medidas cautelares es prácticamente una obligación más que una facultad. Todo proceso, cuando están en juego afectaciones al ambiente, por su sola duración puede ser el mejor aliado de pérdidas irreversibles al ambiente.

L) de la condición de bien vulnerable se desprenden importantes consecuencias. En primer lugar, la protección es una obligación o deber constitucional para todas las personas, físicas y jurídicas, públicas y privadas. El segundo lugar, los principios generales del derecho y del derecho ambiental, los enunciados en la ley 17283 como principios propios de la política nacional de protección ambiental, y todos los demás que integran el orden jurídico del Derecho Ambiental en Uruguay y global, adquieren un altísimo valor en su triple función directriz, interpretativa e integrativa, en atención a la multiplicidad de las formas que reviste la vulnerabilidad, lo que hace imposible esperar un a regulación legislativa y reglamentaria, suficientemente completa y tempestiva como para tener respuestas adelantadas a las circunstancias dañosas. En tercer lugar la exigibilidad el juicio de sostenibilidad y de protección en todo acto de Estado, sea legislativo, administrativo o judicial, y la consiguiente posibilidad de reclamar la invalidez de cualquier acto de Estado, de cualquier autoridad que implique desprotección del medio ambiente. En cuarto lugar, el deber del Estado de adecuar las estructuras de prestación de los servicios encargados de hacer efectiva la obligación estatal de protección o defensa del medio ambiente, a la más eficaz y eficiente proximidad física, procedimental y sustantiva con los procesos y fenómenos ambientales. En este último sentido el proceso de producción de los actos Estado (sean leyes, sentencias, reglamentos u otros actos administrativos), deben repensarse íntegramente. Lo normativo e institucional debe adecuarse para el tratamiento de problemas sistémicos, colectivos, globales. El mismo proceso de elaboración de la ley, debe ajustarse a la condición altamente técnica y científica que la regulación del medio ambiente demanda. Ni qué decir se la imperiosa necesidad de ajustar la actividad judicial.

M) el art. 47 constitucional y la ley 17283, fundamentalmente han integrado al concepto de titularidad del bien jurídico ambiente o medio ambiente, una faceta dinámica, referida a la protección de la capacidad de las generaciones futuras para atender a sus propias necesidades. Más allá de la necesaria conclusión que ni la Carta ni la ley, aluden a derechos de las generaciones futuras, sino a su "capacidad", está claro, que de esrta enunciación sí surgen deberes para la actual generación y para el Estado, que son perfectamente reclamables en vía administrativa o judicial.

En definitiva propondríamos una definición del sentido jurídico, en el Derecho Ambiental en Uruguay, de (medio) ambiente en los siguientes términos: el medio ambiente o ambiente es un bien o valor (macrobien ambiental) que constituyendo un sistema es especialmente tutelado como tal en razón de su vulnerabilidad, por el ordenamiento constitucional; sistema a la vez natural y artificial, en el que son discernibles componentes naturales (ecosistema natural, medio ambiente primario) y socioculturales (medio ambiente secundario), siendo el Hombre y su cultura parte inseparable del mismo y estando los elementos orgánicos e inorgánicos, pertenecientes a los diversos reinos de la Naturaleza, en todos los estados de la materia, y el patrimonio cultural, protegidos y regulados, por el derecho positivo, en su interacción sistémica y especificidad sectorial, constituyendo microbienes ambientales⁶³.

⁶³ La textualidad normativa (incluidas normas de *soft law* que se citan) básica de esta investigación, para elaborar el concepto que se ha propuesto, y a cuya consulta remitimos al lector, está constituida por los Artículos 7, 47, 72, 80 num 6º y 332 de la Constitución de la República; ley N° 16.112 de 30 de Mayo de 1990 (especialmente Artículos 1º y 3º num. 6 y 7); ley N° 16.466 de 19 de Enero de 1994; ley N° 17.283 de 28 de Noviembre de 2000; ley N° 17.712 de 27 de Noviembre de 2003; ley N° 18.308 de 18 de Junio de 2008; Declaración de Estocolmo sobre Medio Ambiente Humano de 1972 y Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992.

BIBLIOGRAFIA

- ABED, S; CAFFERATTA, N; GOROSITO, R. ed al. Régimen Jurídico Ambiental de la República del Paraguay, Ed. IDEA.
- BETANCOR RODRÍGUEZ, A. *Derecho Ambiental*, Editorial La Ley, Madrid España, 2014, página 659 y siguientes
- BOTHAMLEY, J. *Dictionary of Theories*. Gale Research Int., London, 1993.
- BRAÑES, R. *El desarrollo del Derecho Ambiental Latinoamericano y su aplicación*. PNUMA/ORPALC, México, 2000.
- BUSTAMANTE ALSINA, J. «Derecho Ambiental», Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1995.
- CAUMONT, A; MARIÑO LOPEZ, A. *El medio ambiente como eje de un derecho subjetivo y su correspondiente deber* A.D.C.U, T. XXVII.
- CORREA FREITAS, R.; VÁZQUEZ, C: *La reforma constitucional de 1997. Análisis constitucional y administrativo*. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1997.
- DI TRINDADE AMADO, F.A. *Direito Ambiental*. Editora Metodo, Brasil, 2011.
- DÍAZ, H. *Responsabilidad por daños ambientales: el daño ambiental y la relación de atribución*. Sistema uruguayo, en *Revista Judicatura*, número 54, julio de 2013.
- DI TRINDADE AMADO, F.A. *Direito Ambiental*. Editora Metodo, Brasil, 2011.
- ESAIN, J. "El concepto de medio ambiente", publicado en "Ambiente sustentable", Obra Colectiva del Bicentenario, Tomo I, Amancay Herrera (Coordinadora), Orientación Gráfica Editora, Buenos Aires, 2010.
- FALBO, A. "Derecho Ambiental", Librería Editora Platense, La Plata, Buenos Aires, 2009.
- FAYT, C.S. *Derecho Político*. T. I. Depalma. Bs. As. 1985.
- GADAMER, H.G. *Verdad y Método II*, Ed Sígueme, Salamanca, 1992.
- GONZÁLEZ MÁRQUEZ, J.J. *La responsabilidad por el daño ambiental en México*, edición de la Universidad autónoma metropolitana, México 2002.
- GOROSITO ZULUAGA, R. *Principales hitos en el Desarrollo del Derecho Ambiental en Uruguay desde 1992*, en *De Río a Johannesburgo: Perspectivas del Derecho Ambiental en Latinoamérica*, Ed. de PUNUMA/ UICN, México-Costa Rica, 2002.
- GROS ESPIELL, H. "La protección del medio ambiente en el Derecho Constitucional, en *Reforma Constitucional 1997*. Edición de la Universidad Católica Dámaso

- Antonio Larrañaga y de la Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político, Montevideo, 1997.
- HEIDEGGER, M. Ser y Tiempo. Edición electrónica de www.philosophia.cl /Escuela de Filosofía. Universidad ARCIS.
- JACQUENOD DE SZÖGÖN, S. “Antropología Ambiental, Editorial Dykinson, Madrid, 2014.
- JACQUENOD DE SZÖGÖN, S. El Derecho Ambiental y sus principios rectores, MOPU, Madrid, 1989.
- JACQUENOD DE SZÖGÖN, S. Derechos humanos y recursos naturales en Los derechos de la Naturaleza y la naturaleza de sus derechos. Carlos Espinosa Gallegos y Camilo Pérez Fernández Editores. Serie Justicia y Derechos Humanos. Neoconstitucionalismo y sociedad. Edición del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. Secretaría de Desarrollo Normativo, Quito, Ecuador, 2011.
- JORDANO FRAGA, J. La protección del derecho medio un medioambiente adecuado. J M Bosch Editor Sociedad Anónima, Barcelona, España, 1995.
- JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, E. Introducción al Derecho. FCU. Montevideo, 1981.
- JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, J. La Constitución Nacional. Ed. del Senado de la República. Montevideo, 1988.
- KANT, E. The Science of Right. The Great Books Books of the Western World. Encyclopaedia Britannica, USA, 1994.
- LORENZETTI, R.L. Teoría del Derecho Ambiental . LA LEY, Bs. As. , 2008.
- MACHADO GRANZIERA, M.L. “Direito ambiental”, Editorial Atlas, Sao Pablo, 2014.
- MAGARIÑOS DE MELLO, M.J. La protección del medio ambiente en Reforma Constitucional 1997. Edición de la Universidad Católica Dámaso Antonio Larrañaga y de la Revista Uruguaya de Derecho Constitucional y Político, Montevideo, 1997.
- MAGARIÑOS DE MELLO, M. J. Editado y Ordenado por Ricardo Gorosito Zuluaga. Medio Ambiente y Sociedad. Fundamentos de política y derecho ambientales. Teoría general y praxis. Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo, 2005.
- PRIEUR, M. Droit de l’Environnement, Dalloz, Paris, 1996.
- PIGRETTI, E.A. Ambiente y Daño”, Dunken, Bs. As., 2014.
- ROJAS, A. ¿Desarrollo sustentable o desarrollo de la sustentabilidad ecológica y social? en Medio Ambiente y Desarrollo. Ricardo Katz y Gabriel Del Fávoro. Alfabetá Impresores. Santiago de Chile, 1993.

- SAETTONE MONTERO, M. «Marco normativo de la protección del medio ambiente», en "Estudios Jurídicos en memoria de Alberto Ramón Real", Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1995.
- SAINT THOMAS AQUINAS. *The Summa Theologica*. Volume II. *The Great Books of the Western World*. Encyclopaedia Britannica, USA, 1994.
- TORRES LÓPEZ, M.A; ARANA GARCÍA, E. *En Derecho Ambiental*, Editorial Tecnos, Madrid, 2012.
- ZAFFARONI, E. R. *La Naturaleza como persona: de la Pacha Mama a la GAIA en Los derechos de la Naturaleza y la naturaleza de sus derechos*. Carlos Espinosa Gallegos y Camilo Pérez Fernández Editores. Serie Justicia y Derechos Humanos. *Neoconstitucionalismo y sociedad*. Edición del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. Secretaría de Desarrollo Normativo, Quito, Ecuador, 2011.

Para citar este artículo: Ricardo Gorosito, "El sentido jurídico del concepto y bien fundamental "medio ambiente", *Revista de Derecho-UCU*, 13 (julio 2016), pp. 87-139

Recibido: 16/02/2016

Revisado: 19/4/16

Aceptado: 25/5/16