

Título: Un principio crucial para el derecho humano al ambiente y la defensa de la biodiversidad

Autores: Sabsay, Daniel - Fernández, Cristian

Publicado en: LA LEY 10/06/2020, 10/06/2020, 1

Cita Online: AR/DOC/1781/2020

Sumario: I. Introducción.— II. El principio de no regresión ambiental.— III. Vinculación con el derecho humano al ambiente.— IV. Biodiversidad sin retrocesos.— V. Conclusiones.

El principio de no regresión deviene una herramienta valiosísima para evitar retrocesos que afecten a la biodiversidad en nuestro país y en nuestro planeta. Se trata apenas de un primer paso en el compromiso de enfrentar la crisis de pérdida de especies y ecosistemas. Por eso es indispensable que nuestra legislación siempre evolucione en dirección protectoria de la naturaleza. Sin dar pasos hacia atrás.

(*)

(**)

I. Introducción

Sin dudas, el principio de política ambiental más comentado por la doctrina es el precautorio (1). No desconocemos la trascendencia del citado principio, pero en este comentario hemos elegido detener nuestra mirada en otro que consideramos imprescindible para la protección de la naturaleza y de los derechos ambientales. Se trata del principio de no regresión. La construcción doctrinaria que enlaza el principio de progresividad contenido en la Ley General del Ambiente (LGA) con la idea de no regresión en la protección ambiental alcanzada ha sumado nuevos fundamentos en los últimos tiempos que la tornan todavía más robusta. Durante el desarrollo de este artículo analizaremos la estrecha vinculación entre el derecho humano al ambiente y la necesidad de no retroceder en la tutela legal lograda. Asimismo, nos enfocaremos en la necesidad de respetar el principio de no regresión ambiental como forma de proteger la diversidad biológica. Finalmente, expondremos nuestras conclusiones.

II. El principio de no regresión ambiental

El art. 4º de la LGA establece que la interpretación y aplicación de cualquier norma a través de la cual se ejecute la política ambiental debe contemplar el principio de progresividad, el cual es definido de la siguiente manera: "Los objetivos ambientales deberán ser logrados en forma gradual, a través de metas interinas y finales, proyectadas en un cronograma temporal que facilite la adecuación correspondiente a las actividades relacionadas con esos objetivos" (2). ¿El gradualismo en la concreción de objetivos ambientales presente en el principio de progresividad aloja, a su vez, a la idea de no regresión? Al menos dos respuestas a este interrogante son posibles. Una visión conservadora podría recurrir a la interpretación literal del art. 4º de la ley 25.675 para sostener que no existe mención explícita a la no regresividad en el citado artículo, de manera que las reformas legales futuras podrían disminuir la protección legal al ambiente. Por otra parte, la respuesta de una mirada más amplia sería que el principio de no regresividad se desprende del vínculo entre el ambiente y el ámbito de los derechos humanos (art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), afirmando que la progresividad, más allá de metas interinas para el cumplimiento de objetivos ambientales, también expresa que, una vez que se ha avanzado en esa dirección, no puede volverse atrás, sino que el nivel de protección alcanzado debe ser respetado (3). En esta última línea se inscribe Horacio Rosatti, al sostener que el principio de no regresividad es una consecuencia del de progresividad, graficando la idea de que si la obligación jurídica es "ir hacia adelante", la regla indica que está prohibido "ir hacia atrás" (4).

La doctrina especializada se refiere concretamente a la reformulación del principio de progresividad en clave de no regresión en la actualidad explicando que la legislación no puede empeorar la situación del derecho vigente desde las perspectivas de su alcance y amplitud (5).

Varios años atrás, en el marco de las discusiones sobre Río+20, el equipo de investigación MINCYT-ECOS Sud —integrado por Michel Prieur, Gérard Monédiarie, Christophe Krolik, Jessica Makowiak, Hubert Delzangles (CIDCE, Francia), y Gonzalo Sozzo, Valeria Berros, Luciana Sbresso y Lorena Bianchi (UNL, Argentina)— ha

trabajado sobre las posibilidades y perspectivas de aplicabilidad del principio de no regresión al derecho ambiental global (6). Este prestigioso equipo de investigación consideró que la Conferencia de Naciones Unidas sobre Desarrollo Sustentable, llevada a cabo en la ciudad de Río de Janeiro en el año 2012, conocida como "Río+20", representaba una oportunidad trascendental para que el principio de no regresión superara las fronteras del ámbito académico y desembarcara en el de las relaciones internacionales. A pesar de que en el documento final de Río+20, "El futuro que queremos", no existe una mención expresa al principio de no regresión ambiental, en sesenta y tres oportunidades se hace alusión a la idea de "reafirmar". Ello involucra, por un lado, reconocer las metas de protección alcanzadas y, también, sus limitaciones (7). Asimismo, en el párr. 20 del documento que coronó esa cumbre internacional aparece de forma explícita la idea de no dar marcha atrás con compromisos ambientales previos. A saber: "Reconocemos que desde 1992 los progresos han sido insuficientes y se han registrado contratiempos en algunos aspectos de la integración de las tres dimensiones del desarrollo sostenible, agravados por las múltiples crisis financieras, económicas, alimentarias y energéticas, que han puesto en peligro la capacidad de todos los países, en particular los países en desarrollo, para lograr el desarrollo sostenible. A este respecto, es esencial que no demos marcha atrás a nuestro compromiso con los resultados de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Reconocemos además que uno de los principales problemas actuales de todos los países, especialmente los países en desarrollo, es el impacto de las múltiples crisis que afectan al mundo hoy en día" (8). Fue la primera vez que en el plano mundial se llegó a un acuerdo explícito sobre la necesidad de no regresar en los niveles de protección ambiental (9).

A pesar de la repercusión de este principio para el derecho y la tutela de nuestro entorno colectivo, la jurisprudencia ambiental de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no ha desarrollado sus alcances al momento de resolver casos complejos. Apenas encontramos una breve mención al principio de no regresión en el voto de Lorenzetti en el caso "Telefónica Móviles Argentina SA - Telefónica Argentina SA c/ Municipalidad de Gral. Güemes s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad", del 02/07/2019 (AR/JUR/20503/2019). Allí se planteaba la inconstitucionalidad de una ordenanza municipal que disponía la erradicación de estructuras y antenas telefónicas de zona urbana con fundamento en la salud de la población. En el contexto de esta causa sobre distribución de competencias constitucionales en materia de telecomunicaciones y ambiente, el voto de Lorenzetti dijo: "En el campo ambiental, si se reconociera una competencia excluyente a los municipios, habría que admitir que también pueden dictar regulaciones lesivas del ambiente, violando el principio de no regresión o los presupuestos mínimos establecidos en la legislación federal. Pero no lo pueden hacer porque sus disposiciones deben ser armonizadas con la Ley General del Ambiente" (10). Esta consideración pareciera vincular al principio de no regresión con las normas de presupuestos mínimos en materia ambiental, cuyo umbral de protección no puede ser desconocido por las regulaciones locales (11). Sin embargo, el principio objeto de este comentario va más allá de la relación de complementariedad que existe entre las leyes ambientales de presupuestos mínimos y la legislación provincial o municipal. En efecto, el principio de no regresión alcanza también a eventuales nuevas leyes de presupuestos mínimos que pretendieran disminuir la protección brindada por anteriores normas sancionadas por el Congreso de la Nación. De esta manera, se impide que se produzca un retroceso en la tutela conseguida. En este orden de ideas, las futuras reformas de la Ley de Bosques Nativos (ley 26.331) o de la Ley de Glaciares (ley 26.639) deberán obligatoriamente incrementar la protección legal.

Consolidada jurisprudencia de la Corte Suprema establece que nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento o inalterabilidad de las leyes (12). Sin embargo, este dogma encuentra excepción en todo aquello que implique protección al entorno, la biodiversidad y la naturaleza, por imperio del principio de no regresión. De esta manera, se traza una línea divisoria entre categorías de derechos. Los derechos patrimoniales individuales podrían ser susceptibles de nuevas regulaciones que los limitaran en mayor medida, mientras que los derechos colectivos, sociales, culturales y ambientales no admiten retroceso alguno, sino solo su expansión. En efecto, existe un derecho adquirido colectivo ad infinitum a la inalterabilidad de la protección legal alcanzada, la cual no admitirá modificaciones si estas resultan perjudiciales. Esta interpretación se encuentra en armonía con la primacía de la variable ambiental en el Estado de derecho que ha venido a consagrar el proceso conocido como la constitucionalización del derecho privado (arts. 14 y 240 del Cód. Civ. y Com.).

A diferencia de lo acontecido en el desarrollo jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el

principio de no regresión ha recibido favorable acogida en distintos fallos de la Suprema Corte bonaerense. En el caso de una ordenanza de la Municipalidad de General Pueyrredón, que vino a suspender y modificar una ordenanza anterior que establecía prohibiciones a la utilización de productos químicos y plaguicidas en un radio de mil metros a partir de núcleos poblacionales, la Suprema Corte provincial hizo lugar a una medida cautelar sobre la base estructural del principio de progresividad asociándolo a la idea de no regresión ambiental. A saber: "La circunstancia de que, por regla, no sea pertinente alegar una infracción constitucional frente a la reforma de preceptos generales, ni la existencia de un derecho adquirido al mantenimiento de ese tipo de normas (legales o reglamentarias) o a su simple inalterabilidad (CS, Fallos 326:1442; 327:2293; 5002; 329:976; 1586; 333:108; 2222; entre muchos otros), en modo alguno implica convalidar, en asuntos como el aquí examinado, la juridicidad de toda modificación regulatoria, cualquiera fuere su contenido, pues por esa vía podría comprometerse el medio ambiente y la salud de la comunidad, afectando el interés público implicado en su tutela constitucional (arts. 41, CN; 28, Const. prov.). Desentenderse de los efectos que sobre la población pueda provocar la iniciativa de reformas normativas como la aquí analizada, se exhibe, al menos en esta instancia inicial, reñido con el principio de progresividad vigente en la materia (conf. art. 4º, ley 25.675; CS, Fallos 329:2316; esta Corte, causa I. 71.446, 'Fundación Biosfera', res. cit.) que, al tiempo que procura la mejora gradual de los bienes ambientales supone que los estándares de protección vigentes o actualmente logrados no sean sustituidos por otros, inferiores u ostensiblemente ineficaces" (13). Idéntico fundamento utilizó el Máximo Tribunal de la provincia de Buenos Aires para suspender cautelarmente todos los efectos de una ordenanza de la Municipalidad de Pergamino que había modificado el Código de Zonificación vigente desde 1980 y creado un Distrito Industrial en la hasta entonces zona urbana residencial (14); y, en otra ocasión, para decretar la suspensión de una ordenanza de La Plata que establecía un nuevo ordenamiento territorial y regulaba el uso del suelo, autorizando la construcción de edificaciones de mayor altura, una mayor densidad y ocupación, entre otras cuestiones, sin haberse elaborado estudios de impacto ambiental ni tenido lugar la participación ciudadana que exigía el régimen derogado (15).

Prestigiosos autores, como Valeria Berros y Gonzalo Sozzo, ponen en diálogo el principio de no regresión con la obligación constitucional de no comprometer a las generaciones futuras (16). Coincidimos con esta lectura progresista y pensamos que la unión de los tres principios presentes en el art. 4º, LGA (sustentabilidad, equidad intergeneracional y progresividad), genera una sinergia que obliga a reconocer al principio de no retroceso ambiental.

III. Vinculación con el derecho humano al ambiente

La Opinión Consultiva 23/2017 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene un impacto significativo como herramienta para la defensa del principio de no regresión ambiental. Recordemos que la citada Opinión fue solicitada por la República de Colombia frente al riesgo de que la construcción y el uso de las nuevas grandes obras de infraestructura afecten de forma grave el medio ambiente marino en la Región del Gran Caribe y, en consecuencia, el hábitat humano esencial para el pleno goce y ejercicio de los derechos de los habitantes de las costas. Es ese contexto, se consultó acerca de las obligaciones de los Estados en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal. A partir de este pronunciamiento de la Corte Interamericana ya no quedan dudas acerca de la interrelación entre los derechos humanos y el ambiente. Aquel resulta imprescindible en virtud de que la voz "ambiente" se encuentra ausente de la Convención Americana de Derechos Humanos. No obstante ello, no olvidamos que la referencia ambiental del sistema interamericano de derechos humanos la encontramos en el art. 11 del Protocolo de San Salvador: "1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos. 2. Los Estados parte promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente".

Sobre la base de que la degradación ambiental y los efectos adversos del cambio climático afectan el goce efectivo de los derechos humanos, la Corte Interamericana reconoce la innegable relación entre la protección ambiental y la realización de los derechos (17).

En el párr. 57 de la Opinión Consultiva 23/2017, la Corte considera que el derecho al ambiente está incluido entre los derechos económicos, sociales y culturales protegidos por el art. 26 de la Convención Americana. Recordemos el texto del citado artículo: "Los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr

progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados". De esta manera, se explicita la progresividad, no regresividad y plena efectividad del derecho humano al ambiente. Ello constituye una verdadera conquista, pues obliga a los Estados, no solo a conservar los derechos ambientales vigentes en la actualidad, sino a perseguir que ellos evolucionen y avancen.

El párr. 62 de la citada Opinión Consultiva se refiere al ambiente como un derecho autónomo que protege a ríos, bosques y mares más allá de su utilidad para el ser humano (18). En este orden de ideas, la Corte Interamericana concluye que el derecho a un ambiente sano como derecho autónomo es distinto al contenido ambiental que surge de la protección de otros derechos, tales como el derecho a la vida o el derecho a la integridad personal (19). Lejos de tratarse de una cuestión menor, esta distinción presenta una novedosa relevancia. En efecto, la protección ambiental podrá ser planteada por sí misma dentro del sistema americano de derechos humanos sin necesidad de acudir a la afectación del derecho a la salud, la vida o los derechos de las comunidades originarias. Esta autonomía nos permite anticipar que en la jurisprudencia de derechos humanos no solo encontraremos el principio de no regresividad (art. 26, CADH) y el principio pro persona (art. 29, CADH), sino que el principio pro natura también se hará presente como coordenada interpretativa para la resolución de casos.

Podemos localizar un antecedente al vínculo entre ambiente y derechos humanos en la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema. Precisamente, en el año 2014, nuestro Máximo Tribunal dictó sentencia en el caso "Kersich" (20), referido al agua de la localidad de 9 de Julio, que se encontraba contaminada por mercurio. Allí, la Corte se hizo eco de la Observación General 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y de la res. 64/292 de la Asamblea General de las Naciones Unidas para referirse al derecho humano al acceso al agua potable (21).

Si bien el acceso al agua es una obligación de realización progresiva, los Estados tienen que garantizarlo inmediatamente, sin discriminación, y adoptar medidas para lograr su plena realización (22).

Recientemente, una modificación legal regresiva en la Provincia de Mendoza respecto del acceso al agua podría haber representado un interesante caso judicial para aplicar el principio de no regresión ambiental. Sin embargo, numerosas manifestaciones populares obligaron a la derogación de esa norma que retrocedía en la protección alcanzada del derecho humano al agua para los mendocinos. En efecto, el 24/12/2019 fue publicada en el Boletín Oficial de Mendoza la ley 9209, que vino a modificar los arts. 1º, 3º, 4º, 5º y 7º de la ley 7722. Recordemos que esta última norma fue sancionada en el año 2007 y persigue la tutela del agua en Mendoza a partir de la prohibición de sustancias químicas como cianuro, mercurio, ácido sulfúrico y otras sustancias tóxicas similares en los procesos mineros metalíferos de cateo, prospección, exploración, explotación y/o industrialización de minerales metalíferos obtenidos a través de cualquier método extractivo. La ley 9209 solo mantuvo como sustancia prohibida el mercurio, ya que no era necesaria la ratificación por ley de la declaración de impacto ambiental de los proyectos mineros, eliminando de esta manera a un actor fundamental en el diálogo ambiental entre poderes (la Legislatura), y la participación ciudadana solo se enfocaba en las áreas de influencia directa de un proyecto minero, retaceando la posibilidad de que otros actores regionales pudieran opinar, entre otras cuestiones. La norma, que implicaba un evidente retroceso, fue sancionada en un trámite legislativo sin precedentes. El viernes 20/12/2019 por la mañana, la ley fue debatida y aprobada por el Senado de la Provincia de Mendoza. Ese mismo día por la tarde fueron aprobadas las modificaciones a la ley 7722 por los diputados provinciales. No existió ninguna explicación acerca de por qué la ley debía ser aprobada de manera urgente a partir de una deliberación parlamentaria inédita por su velocidad. Ello impactó negativamente en la legitimidad democrática de la nueva norma, al extremo de que la sociedad mendocina expresó su rechazo a la ley 9209 en multitudinarias marchas y manifestaciones públicas celebradas en las calles de Mendoza (23). Se trató de un evento histórico por su magnitud, en el que las consignas que se leían en las banderas fueron: "La 7722 no se toca", "El agua de Mendoza no se negocia", "El agua vale más que el oro" y "Cianuro no, vida sí", entre otras.

Hubo cortes de ruta en toda la provincia y protestas que reclamaron al gobernador el veto de la ley. Pero ello no sucedió, ya que aquella fue promulgada y publicada en el Boletín Oficial el 24/12/2019. Sin embargo, el peso específico de una ciudadanía movilizadada en defensa del agua provocó que el 30/12/2019 fuera derogada la ley

9209, recuperando así plena vigencia la ley 7722. A pesar de su breve vigencia, consideramos que la citada ley era sumamente regresiva respecto del cuidado del agua, un bien vinculado de manera íntima a la historia y cultura mendocina. Antes de que la cuestión ingresara a los tribunales, la presión social obligó a su derogación. En consecuencia, no contamos con un precedente jurisprudencial al respecto, pero sí con un trascendente precedente social en defensa del derecho humano al agua y del principio de no retroceso en materia ambiental.

IV. Biodiversidad sin retrocesos

Estamos viviendo un proceso de defaunación que amerita acelerar al máximo posible la aplicación irrestricta del principio de no regresión ambiental. En los últimos 500 años, los seres humanos hemos disparado una ola de extinción, amenaza y declinación de poblaciones locales de especies que podría compararse, en tasas y magnitud, con las cinco extinciones masivas previas en la historia de la Tierra (24). Este panorama preocupante ha sido reconocido en los informes de la Plataforma Intergubernamental Científico-Normativa sobre Diversidad Biológica y Servicios de los Ecosistemas (IPBES, por sus siglas en inglés) (25). A su vez, se estima que los recientes y devastadores incendios en Australia han provocado la muerte de mil millones de animales (26). En este contexto, el programa de medio ambiente de las Naciones Unidas ha declarado que el 2020 es un año clave para enfrentar las emergencias del clima y la biodiversidad. En este sentido, nuestro país debe tomar decisiones firmes tendientes a la protección de la diversidad biológica. Se trata de un imperativo ético y de un mandato constitucional.

No olvidemos que el párr. 2º, art. 41, CN, establece el deber estatal para la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica. A partir de este párrafo de la cláusula constitucional ambiental y del Convenio sobre la Diversidad Biológica (ley 24.375) podemos comenzar a construir un puente que nos conecte con el principio de no regresión en materia ambiental. Asimismo, el art. 2º, inc. f), de la LGA establece entre los objetivos de la política ambiental el de "asegurar la conservación de la diversidad biológica".

La diversidad biológica se refiere a la pluralidad de organismos y sistemas vivos existentes en la naturaleza que enriquecen y preservan al conjunto debido a su misma variedad (27). El art. 2º del Convenio sobre la Diversidad Biológica (ley 24.375) la define como sigue: "variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas".

La conservación de ecosistemas y especies es un deber constitucional del Estado para el que deben ser utilizadas todas las herramientas disponibles. El principio de no retroceso representa una muy importante. Su aplicación práctica implica que no podrán adoptarse políticas públicas o actividades privadas que pongan en riesgo a especies en peligro de extinción. En efecto, aquí el principio de progresividad y no regresión adquiere un mayor alcance. A fin de dar cumplimiento al deber constitucional de proteger el patrimonio natural, cultural y la biodiversidad deben traspasarse las fronteras de lo estrictamente normativo para asegurar que no existan situaciones que comprometan la conservación de la flora, la fauna, el paisaje y los ecosistemas. El Estado debe velar de manera activa por la protección de aquellas especies en peligro crítico de extinción. Ello en virtud de que la extinción de una especie no se remedia. Constituye un daño irreversible y permanente.

La ley 22.421 de Conservación de la Fauna, en su art. 20 (AR/LCON/0001), establece lo siguiente: "En caso de que una especie de la fauna silvestre autóctona se halle en peligro de extinción o en grave retroceso numérico, el Poder Ejecutivo Nacional deberá adoptar medidas de emergencia a fin de asegurar su repoblación y perpetuación. Las provincias prestarán su colaboración y la autoridad de aplicación nacional aportará los recursos pertinentes, pudiendo disponer también la prohibición de la caza, del comercio interprovincial y de la exportación de los ejemplares y productos de la especie amenazada".

Aída Kemelmajer explica que "la naturaleza puede ser entendida como una red de sistemas o de todos los sistemas vivos, imbricados en múltiples niveles jerárquicos, la desaparición o modificación de uno de estos implica la variación de parte de la jerarquía que estos comprendan o de la cual forman parte. Así, la extinción de una especie de insecto polinizador de un bosque tropical, por ejemplo, puede suponer, en muchos casos, la desaparición conjunta de la especie arbórea dependiente de la labor polinizadora de ese insecto" (28). Esta red

compleja requiere precisamente de la máxima protección posible, y el principio de no regresión aparece como una solución posible a implementar.

Otra aplicación práctica de este principio consiste en garantizar que las áreas naturales protegidas lo serán a perpetuidad. Así las cosas, bajo el pretexto del progreso económico, la creación de empleos o la innovación tecnológica no podrán afectarse parques nacionales, reservas naturales o áreas protegidas, entre otras.

La determinación de un marco de protección ambiental sobre un ecosistema no puede dejar de regir por la desafectación de ciertas parcelas, ya que esa circunstancia afecta al principio de progresividad ambiental y al de regresividad al que contiene (29). Entendemos que todas las categorías de conservación, sin importar su clasificación (parque nacional, monumento natural, reserva nacional, reserva natural estricta, reserva natural silvestre, etc.), deben ser mantenidas a perpetuidad como consecuencia de la fuerza expansiva del principio de no regresión.

Actualmente, la comunidad internacional está debatiendo el texto del "Borrador Cero" del Marco Mundial para la Biodiversidad Posterior a 2020, que reemplazará a las Metas de Aichi. En el desarrollo de esta tarea resulta crucial poner de relieve el principio de no regresión para construir objetivos a partir de los consensos ya logrados. Desde luego, este principio es solo una base mínima e insuficiente por sí sola, puesto que para detener la crisis de biodiversidad que azota al planeta entero será indispensable desarrollar una estrategia global, medidas eficaces, vinculantes para los Estados y recurrir al paradigma de la restauración, entre muchas otras cuestiones.

V. Conclusiones

Resulta imprescindible que la doctrina de los autores y la jurisprudencia en materia de derecho ambiental detengan su mirada en el principio de no regresión a efectos de lograr un desarrollo robusto de aquel.

Es obligación del Estado garantizar la progresividad de los derechos, y de ello se desprende obviamente la prohibición de regresividad. No se puede dar marcha atrás al grado de protección que han recibido los derechos ambientales y los ecosistemas, la flora, la fauna y la biodiversidad.

El fundamento normativo de este principio se deriva del art. 4º de la LGA, que prescribe la necesidad de sujetar las acciones de política ambiental al principio de progresividad, por el cual se establece que los objetivos ambientales deberán ser logrados en forma gradual, a través de metas interinas y finales, proyectadas en un cronograma temporal que facilite la adecuación correspondiente a las actividades relacionadas con esos objetivos. Así, como pauta de interpretación y operatividad del derecho colectivo ambiental, corresponde concluir que la progresividad implica que el esfuerzo hecho por el Estado en cuanto a la protección del ambiente no puede disminuir, sino que debe ser cada vez mayor. En el mismo sentido, el art. 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos habla del compromiso permanente de los Estados firmantes de asegurar el logro progresivo que permita la plena efectividad de los derechos previstos en dicho tratado. La aplicación de este artículo resulta indiscutible a partir de la Opinión Consultiva 23/2017, que reconoce el derecho al ambiente como un derecho humano. Esta Opinión Consultiva es de lectura obligatoria para comprender al ambiente como un derecho autónomo que protege a ríos, bosques, glaciares y mares más allá de las fronteras de las necesidades y conveniencias humanas.

En este contexto, el principio de no regresión deviene una herramienta valiosísima para evitar retrocesos que afecten a la biodiversidad en nuestro país y en nuestro planeta. Se trata apenas de un primer paso en el compromiso de enfrentar la crisis de pérdida de especies y ecosistemas. Por eso, es indispensable que nuestra legislación siempre evolucione en dirección protectoria de la naturaleza, sin dar pasos hacia atrás.

(*) Abogado (UBA). Posgrado en la Facultad de Derecho de la Universidad de París. Profesor Titular de Derecho Constitucional, Facultad de Derecho (UBA). Director de la Carrera Especial de Posgrado en Derecho Constitucional (UBA). Presidente de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional (AADC). Vicepresidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional.

(**) Abogado Universidad de Buenos Aires (UBA), Carrera de Especialización en Derecho Ambiental en la UBA, docente en las materias Elementos de Derecho Administrativo y Derecho de los recursos naturales y protección del medio ambiente (UBA).

(1) BERIZONCE, Roberto, "La incertidumbre científica como presupuesto del principio precautorio", Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de La Plata, vol. 43, p. 245; BERROS, María V., "Principio precautorio como herramienta de gestión del riesgo ambiental, su funcionamiento a propósito del caso de los campos electromagnéticos", RDAMB., Ed. AbeledoPerrot, vol. 13, p. 187; BESTIANI, Adriana, "Críticas al principio precautorio", LA LEY, 2012-A, 893; CAFFERATTA, Néstor, "El principio precautorio", RCyS, Ed. La Ley, 2003, Supl. VI, p. 420; CAFFERATTA, Néstor, "Del principio precautorio en América Latina", JA 2009-IV-1254; CAFFERATTA, Néstor, "Naturaleza jurídica del principio precautorio", RRYs, Ed. La Ley, 2013, p. 5, AR/DOC/2532/2013; FALBO, Aníbal, "El principio precautorio de derecho ambiental y sus funciones cautelares y de interpretación", RDAMB., Ed. AbeledoPerrot, oct. 2005, p. 506, AP 0003/800079; MORALES LAMBERTI, Alicia, "Incertidumbre científica y decisiones judiciales: implementación del principio precautorio", RDAMB., Ed. AbeledoPerrot, vol. 13, vol. 20, p. 239; LORENZETTI, Pablo, "Agroquímicos versus principio precautorio: ¿una 'opción trágica'?", RDAMB., Ed. AbeledoPerrot, vol. 27, p. 85; SOZZO, Gonzalo - BERROS, María V., "Principio precautorio", Revista de Responsabilidad Civil y Seguros, Ed. La Ley, vol. 2011-3, p. 28; KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, "El principio precautorio en el derecho ambiental en la jurisprudencia argentina", Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, vol. LVIII-51, p. 159, entre otros.

(2) Art. 4º, ley 25.675, AR/LCON/014N.

(3) BERROS, María Valeria, "Construyendo el principio de no regresión en el derecho argentino", JA 2011-IV-994/1001, AP 0003/015709.

(4) ROSATTI, Horacio, "Progresividad y operatividad de los derechos económicos, sociales y culturales en una sociedad en conflicto", en Constitución de la Nación Argentina, a 25 años de la reforma de 1994, Ed. Asociación Argentina de Derecho Constitucional - Hammurabi, p. 34.

(5) CAFFERATTA, Néstor, "Reformulación del principio de progresividad a diez años de la ley 25.675 General del Ambiente: avances y novedades", RDAMB., Ed. AbeledoPerrot, 2012, vol. 31, p. 14, AP AR/DOC/8270/2012.

(6) Autoría colectiva del equipo de investigación MINCYT-ECOS Sud, "La aplicabilidad del principio de no regresión en materia medioambiental. Posibilidades y perspectivas" [integrado por Michel Prieur, Gérard Monédiarie, Christophe Krolik, Jessica Makowiak, Hubert Delzangles (CIDCE, Francia), y Gonzalo Sozzo, Valeria Berros, Luciana Sbresso y Lorena Bianchi (UNL, Argentina)]; "El principio de no regresión en Río+20", RDAMB., Ed. AbeledoPerrot, 2012, vol. 32, ps. 39 a 50, AP AR/DOC/9599/2012.

(7) Autoría colectiva del equipo de investigación MINCYT-ECOS Sud, "La aplicabilidad del principio de no regresión...", ob. cit.

(8) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible, "El futuro que queremos", 19/06/2012, https://rio20.un.org/sites/rio20.un.org/files/a-conf.216-l-1_spanish.pdf.pdf.

(9) Autoría colectiva del equipo de investigación MINCYT-ECOS Sud, "La aplicabilidad del principio de no regresión...", ob. cit.

(10) CS, 02/07/2019, "Telefónica Móviles Argentina SA - Telefónica Argentina SA c/ Municipalidad de Gral. Güemes s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad", AR/JUR/20503/2019.

(11) Art. 41, CN, AR/LCON/06YX.

(12) Fallos 340:247, 339:245, 338:757, 336:2307, 333:2222, 333:108, 330:3565, 330:2206, 329:1586, 329:976, 328:2457, 327:5002, 327:1205, 326:4030, 325:1297, 324:4404, 323:3401, entre otros.

(13) SCBA, 24/09/2014, "Picorelli, Jorge O. y otros c. Municipalidad de General Pueyrredón s/ inconstitucionalidad. Ordenanza N° 21.296", AR/JUR/49948/2014.

(14) SCBA, 28/03/2012, "Rotella, Nélica M. y otros c. Municipalidad de Pergamino s/ inconstitucionalidad. Ordenanza 7082/09".

(15) SCBA, 24/05/2011, "Fundación Biósfera y otros c. Municipalidad de La Plata s/ inconstitucionalidad.

Ordenanza 10.703", AR/JUR/21267/2011.

(16) BERROS, María V., "Construyendo el principio de no regresión en el derecho argentino", ob. cit., ps. 994/1001; SOZZO, Gonzalo, "El principio de no regresión del derecho ambiental en el camino de la Conferencia de Río+20", JA 2011-IV-58, AP 0003/015705.

(17) Corte IDH, Opinión Consultiva 23/2017, de 15/11/2017, párr. 47; Corte IDH, 03/04/2009, "Caso Kawas Fernández vs. Honduras. Fondo, reparaciones y costas", Serie C, nro. 196, párr. 148, AR/JUR/76761/2009.

(18) Corte IDH, Opinión Consultiva 23/2017, de 15/11/2017, párr. 62.

(19) Idem, ob. cit., párr. 63.

(20) Fallos 337:1361.

(21) Fallos 337:1361, consids. 10 y 12.

(22) Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General 15: "El derecho al agua (arts. 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)", doc. ONU E/C.12/2002/11, 20/11/2003, párr. 21.

(23) Véanse <https://www.lanacion.com.ar/politica/masiva-marcha-mendoza-ley-permite-usar-cianuro-nid2318127>;
<https://www.infobae.com/fotos/2019/12/23/46-fotos-de-la-multitudinaria-marcha-en-mendoza-contrala-nueva-ley-de-mineria-que-termino-con-incidentes/>;
<https://www.losandes.com.ar/article/view?slu.g=una-nueva-marcha-contrala-reforma-de-la-7722-copo-el-kilometro-cero-de-mendoza>.

(24) DIRZO, Rodolfo, "Defaunation in the Anthropocene", Science, 345, 401, American Association for the Advancement of Science, 2014.

(25) Véase <https://ipbes.net/global-assessment>.

(26) Véase https://elpais.com/sociedad/2020/01/12/actualidad/1578856851_053264.html.

(27) GELLI, María A., "Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada", Ed. La Ley, t. I, p. 569.

(28) KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, "Diversidad biológica y diversidad jurídica. Visión argentina", RDAmb., Ed. AbeledoPerrot, 2016, vol. 47, p. 19, AR/DOC/4674/2016.

(29) SCBA, 28/10/2015, "Asociación para la Protección del Medio Ambiente y Educación Ecológica 18 de Octubre c. Provincia de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad ley 14.516", AR/JUR/46464/2015.