

Pablo Barbetta, Walter Mioni y Clara Minaverry

LOS CONCEPTOS DE JURIDIFICACIÓN Y JUDICIALIZACIÓN DE LAS FUENTES DEL DERECHO VINCULADAS CON LA PROTECCIÓN AMBIENTAL DE LOS BOSQUES NATIVOS EN ARGENTINA

INTRODUCCIÓN Y OBJETIVOS

En este capítulo nos proponemos analizar desde una perspectiva sociológica y jurídica los procesos de juridificación y judicialización que enmarcan la sanción de la Ley Nacional 26.331 de Presupuestos Mínimos para la Protección Ambiental de los Bosques Nativos (en adelante, LB) en el año 2007 y las derivas jurídicas que se desprenden de su implementación desde aquel hito histórico hasta la actualidad.

La LB, como expresión de un proceso de juridificación, se cristaliza en 2007 en un escenario de ascenso del agronegocio como modelo de desarrollo agropecuario hegemónico en Argentina y en la región, que provocó una reconfiguración de las relaciones sociales en el agro con base en la primacía de las lógicas de apropiación y violencia (Barbetta y Domínguez, 2022). Los agronegocios implican un sistema agrario y agroalimentario de extrema concentración de las cadenas agroindustriales, privatización de bienes comunes, desarticulación y expulsión de sujetos agrarios (Mioni, Godoy Garraza y Alcoba, 2013), un aumento de la conflictividad por la tierra y los bienes naturales protagonizados por campesinos, indígenas y poblaciones locales, represión de las resistencias y disidencias, mercantilización y artefactualización de la naturaleza (Barbetta y Domínguez, 2022).

Abordamos este análisis de los procesos de juridificación y judicialización enmarcado en lo que muchos autores (Arnaud, 1994; Berman, 1996; De La Torre Rangel, 2006; Santos, 2000; Wolkmer, 2001; entre otros) describen como una crisis profunda del derecho que, desde finales del siglo XX, pone en cuestión los principios de legalidad y legitimidad sobre los que se asienta. Yendo aún más allá, Santos (2000) afirma que la desacreditación del derecho en tanto uno de los dispositivos de

la regulación social en la modernidad no debe restringirse únicamente a esa disciplina. Para dicho autor, dentro de la teoría social contemporánea, es cada vez más frecuente el planteo que sostiene que nos encontramos en un periodo de transición paradigmática, proceso que no sólo se refiere a una transición epistemológica, sino que implica, también, una transformación del paradigma societal. Desde tal perspectiva, las sucesivas crisis de la sociedad capitalista contemporánea muestran las deficiencias del modelo dominante, poniendo de manifiesto que éste ya no es capaz de explicar o dar respuestas a los reclamos y expectativas de gran parte de la ciudadanía. Se trata, para el mencionado autor, de una crisis en torno al paradigma de la modernidad que se caracteriza por la hegemonía del conocimiento-regulación. En este sentido, para Santos existe un profundo isomorfismo entre la crisis de la ciencia y del derecho moderno, ya que ambos han perdido la tensión entre regulación y emancipación social.

En este contexto, el objetivo de este trabajo es analizar y comprender el proceso de juridificación y judicialización en torno a la protección del bosque nativo en Argentina haciendo hincapié en las fuentes del derecho (que incluye a la normativa y a la jurisprudencia) así como en sus transformaciones. Así, una vez reseñada la fase de discusión y aprobación de la ley, profundizaremos en el análisis de su posterior implementación, el seguimiento del impacto en tasas de desmonte, sus causas, su legalidad/ilegalidad y la respuesta estatal a través de sus instituciones frente a los conflictos. Ya en la faz de judicialización de los conflictos, analizaremos el tratamiento que se ha dado a los infractores, su identificación, la naturaleza y gravedad de las sanciones impuestas y el respeto al deber de recomponer que prima en la normativa ambiental. En los últimos apartados abordaremos las diferentes iniciativas que buscan introducir en el ámbito del derecho penal las sanciones al incumplimiento de la LB y una selección de casos jurisprudenciales nacionales visualizando las diferentes situaciones y la escasa uniformidad en su resolución en el ámbito de las jurisdicciones provinciales.

Cabe aclarar que el análisis realizado a lo largo del capítulo toma como base la definición de bosques nativos de la propia ley en su artículo 2, la cual en una concepción amplia incluye como objetos de regulación a los ecosistemas forestales naturales compuestos predominantemente por especies arbóreas nativas maduras, la flora y fauna asociadas, en conjunto con el medio que las rodea —suelo, subsuelo, atmósfera, clima, recursos hídricos—, que conforman una trama interdependiente con características propias y múltiples funciones, los servicios ambientales que brinda a la sociedad, e inclusive el potencial de su utilización económica. Esta concepción con sentido amplio nos permite un abordaje de fenómenos y desafíos socioambientales complejos.

1. CONCEPTUALIZACIONES SOBRE LA JURIDIFICACIÓN Y LA JUDICIALIZACIÓN Y SU INTERRELACIÓN CON EL DERECHO AMBIENTAL ARGENTINO

Azuela (2006) entiende por juridificación al proceso social mediante el cual las expectativas normativas en un campo determinado (o sea, las que se refieren a qué debemos hacer frente a una determinada circunstancia) se convierten en enunciados jurídicos que son incorporados al horizonte cultural de los actores que participan de dicho campo (que en nuestro caso es el ambiental). La LB fue impulsada por una coalición de actores sociedad-Estado, que incluyó agencias ambientales del Estado nacional, legisladores aliados al oficialismo de entonces, y organizaciones ambientales nacionales e internacionales. La propuesta encontró oposición principalmente de actores del norte del país, gobiernos y legisladores de las provincias, y asociaciones de empresarios y productores, los hasta entonces grandes beneficiados con el auge de las *commodities* exportables y la expansión de la frontera agropecuaria. La discusión política y legislativa fue ardua, y una vez aprobada, todos estos actores mencionados vieron de un modo u otro cumplidas o frustradas sus expectativas frente a una cuestión socialmente problematizada: la avanzada sobre los bosques nativos, en especial en la región del parque chaqueño, y la urgencia de una respuesta estatal a dicha situación crítica.

Blichner y Molander (2005) sostienen que los elementos centrales que definen a la juridificación se vislumbran en los procesos sociales que operan a partir de cinco dimensiones que, si bien pueden ser diferenciadas analíticamente, están íntimamente relacionadas: a) las normas constitutivas de un orden político son establecidas o cambiadas con el efecto de agregar mayores competencias al sistema legal; b) nuevas leyes regulan un número creciente de actividades y temáticas; c) los conflictos son crecientemente resueltos a través de o en referencia a la ley; d) el sistema legal y la profesión legal cobran más poder en relación con la autoridad formal, y e) la ciudadanía tiende crecientemente a pensarse individual y/o colectivamente como sujetos legales.

En sintonía con lo expuesto en el inciso b) se encuentra el proceso iniciado a partir de la reforma constitucional del año 1994, con el posterior dictado de nuevas leyes que regulan en este caso la temática ambiental, en un largo proceso de juridificación. En efecto, especialmente desde el cambio de siglo se han dictado una serie de normas jurídicas ambientales tendientes a la gobernanza tanto de los bienes naturales como de los efectos de las actividades económico-extractivas sobre éstos últimos.¹ Este andamiaje tiene sus orígenes en la antigua

1 Ley 25.675 “General del Ambiente”, Ley 26.331 de “Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos”, Ley 26.639 de “Presupuestos Míni-

legislación sobre “recursos naturales”, que abordaba singularmente a cada uno de los “elementos o recursos presentes en la naturaleza” y lo dotaba de una regulación legal específica y acotada.

Con la consolidación del derecho ambiental como rama autónoma y novedosa (en su aspecto temporal pero también en su faz innovadora), los abordajes legales actualmente se acercan a concepciones más sistémicas. Esto ha permitido a diferentes autores afirmar que el derecho ambiental es mucho más que una disciplina autónoma, sino que es el motor de cambio hacia una nueva cultura jurídica (Cafferata, 2004; Borrero Navia, 2001). En efecto, Cafferata (2004) sostiene que a partir de la aparición del “paradigma ambiental” ha habido un cambio en las estructuras clásicas del derecho, por ejemplo: la acción judicial tiende a dejar de asumir un carácter reparatorio para ser anticipatoria, preventiva y de evitación del daño; el juez deja su tradicional papel pasivo para transformarse en un magistrado activo, en un rol propio de la “justicia de acompañamiento”; conlleva cambios en la legitimación de obrar; la carga y la apreciación de la prueba y los efectos de la sentencia.

El derecho ambiental aporta una serie de herramientas tendientes a proteger y preservar los bienes naturales y ecosistemas asociados. Estas herramientas componen un corpus legal que se expresa en todas las escalas de la pirámide jurídica: desde la Constitución Nacional, pasando por tratados internacionales, y normas de todas las jerarquías legales. Estas normas jurídicas se aplican en un esquema de federalismo ambiental que permite la convivencia de facultades provinciales y nacionales sobre la gestión de los recursos naturales que son de dominio originario de las provincias (CN, artículo 124).

Se destaca que una de las particularidades de la LB es su ingeniería en términos de implementación en el nivel subnacional. La ley prevé que cada una de las provincias elabore su propio Ordenamiento Territorial de Bosques Nativos (OTBN), respetando una serie de criterios de sustentabilidad que faciliten unos resultados más o menos homogéneos en los diferentes mapas resultantes de dichos ordenamientos, que deben categorizar las zonas boscosas en tres niveles de protección ambiental: I (zonas rojas): alto nivel de conservación; II (zonas amarillas): medio nivel de conservación; III (zonas verdes): bajo nivel de conservación.

Posteriormente al dictado de la LB, se destaca la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación en 2014 que incorporó algunos artículos relacionados con un nuevo enfoque y reconocimiento de los derechos de incidencia colectiva. En particular, el artículo 240 establece que “el ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en

mos para la Preservación de los Glaciares y del Ambiente Periglacial”, Ley 25.612 de “Gestión integral de residuos industriales y de actividades de servicios”.

las secciones 1° y 2° debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial”. El Código Civil y Comercial de la Nación además integró al derecho privado con la Constitución Nacional y los tratados internacionales, incorporó los conceptos de ambiente y sustentabilidad, las leyes de presupuestos mínimos y la doble función del derecho de daños (preventiva y de reparación). El artículo 241 hace referencia a que “debe respetarse la normativa sobre presupuestos mínimos que resulte aplicable” (Minaverri y Martínez, 2016).

Sin embargo, este proceso de juridificación no sólo implicó nuevas competencias al sistema legal en clave ambiental y leyes —como ser la LB— que condicionan diversas actividades económicas (por ejemplo, la minera, la agropecuaria y agroindustrial, entre otras) en torno al manejo y apropiación de los bienes y recursos de la naturaleza, así como de las externalidades negativas producidas en el marco de un modelo de desarrollo neoextractivista (Svampa y Viale, 2014). Supuso, además, dos procesos interrelacionados: por un lado, la multiplicación del activismo ecologista y territorial en torno, en nuestro caso, a la protección del bosque nativo que se puso en evidencia, por ejemplo, en las disputas que conllevó la propia aprobación de la ley, y luego la planificación y sanción de los distintos OTBN en cada provincia (Casalderrey Zapata, 2021; Salizzi, 2020; Schmidt, 2014; Straccia, 2021; entre otros). Y por el otro, la judicialización de los conflictos en torno al bosque nativo.

En esa esfera judicial es donde el campo jurídico (Bourdieu, 1987) se erige como ámbito privilegiado y excluyente de análisis ya que, en la tradición democrática, en él se determina lo que es justo y lo injusto, esto es, se establece la medida misma según la cual cada parte sólo toma lo que le corresponde (Rancière, 1996). Siguiendo a Bourdieu, el campo jurídico se define como “el lugar de competencia por el monopolio del derecho de determinar el derecho” (1987, p. 816). En el interior de este campo ocurre “una confrontación entre actores que poseen una competencia técnica, la cual es inevitablemente social y que consiste en la capacidad socialmente reconocida de interpretar el *corpus* de textos santificando una correcta o legitimada visión del mundo social” (*ibíd.*, p. 817). Se trata, además, de un universo social en el que las prácticas son *relativamente* independientes de determinaciones y presiones ex-

2 Se trata de los inmuebles, muebles y cosas (1° sección) y de los bienes con relación a las personas (2° sección).

ternas, ya que funcionan en estrecha relación con el ejercicio de poder en otros dominios sociales y a través de otros mecanismos.

2. EL ROL DE LAS AUTORIDADES DE APLICACIÓN ADMINISTRATIVAS Y DEL PODER JUDICIAL

En nuestro recorrido resulta fundamental indagar sobre el papel cumplido por las autoridades administrativas de aplicación dependientes de las áreas ejecutivas nacional (autoridad nacional de aplicación — ANA—) y provinciales (autoridad provincial de aplicación —APA—), y por los tribunales que albergaron demandas vinculadas a amparos o procesos judiciales ambientales.

En ese recorrido encontramos algunos artilugios legales, en clave del despliegue de la lógica de apropiación y violencia, que permitieron la creación de mecanismos elusivos de las prohibiciones de la ley. Un ejemplo relevante de esto lo constituyen las controversiales “recategorizaciones a escala predial” que rigieron durante algún tiempo en las provincias de Salta y Chaco.³ Basados en el argumento de que la cartografía se elaboró en una escala (1:250.000) que dificultaba un análisis más preciso a nivel de predios, se sancionaron herramientas legales complementarias que permitieron al titular solicitar una recategorización. Esto provocó la modificación *ex post* de los mapas de ordenamiento territorial, beneficiando a una serie de actores que lograron rebajas en los niveles de protección, y en consecuencia mayor margen de acción en los bosques que ocupaban.

La provincia de Salta habilitó mediante el Decreto 2211/2010 (modificado por el Decreto 2136/2011) que se recategoricen predios de más de diez y hasta trescientas hectáreas, sin necesidad de celebración de una audiencia pública ni de una instancia participativa, como tampoco obligó al procedimiento administrativo de evaluación de impacto ambiental (EIA) a estos procesos. En 2014 la provincia informó a la ANA la recategorización predial de treinta y un fincas. En estas recategorizaciones se habilitaron desmontes, implicando la pérdida de 44.767 hectáreas de bosques nativos correspondiente al periodo 2009-2017 (según Respuesta de la SAyDS al pedido de informe FARN, EX2019-04416048-APN-DRIMAD#SGP). Si bien esta cifra surge de información brindada por las autoridades de la provincia de Salta, algunas otras estimaciones realizadas por ONG que llevan adelante observatorios y monitoreos de desmontes indican que la cifra de superficies recategorizadas supera las 125.000 hectáreas de bosques nativos inicialmente zonificados en las categorías rojo y amarillo. El fundamento legal que argumentó la

3 Esta temática se relaciona directamente con lo analizado en el capítulo elaborado por Schmidt y Castilla que se encuentra en el presente libro.

provincia fue el dictado de la Ley 7543, artículo 17, donde se establece que “La categorización reflejada en la representación cartográfica de escala mínima de 1:250.000 prevista en la presente Ley es de carácter orientativa y que será objeto de definición, en todos los casos, a escala predial, en ocasión de la tramitación de las solicitudes de actividades establecidas en la presente Ley y bajo el procedimiento de la Ley 7070 (Ley General de Ambiente de la Provincia)”.

Por su parte, el Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA), mediante la Resolución 236/2012 aprobó el documento “Pautas metodológicas para las actualizaciones de los Ordenamientos Territoriales de los Bosques Nativos”, el cual advierte en forma clara que los cambios de zonificación prediales

deberán ser concedidos solamente para casos excepcionales y nunca ser de aplicación general y sistemática. (...) Pueden basarse en mejoras en la localización de los bosques con datos de campo u otra información de mayor detalle (imágenes satelitales de alta resolución espacial, fotografías aéreas) que permitan mejorar la fidelidad de los mapas de bosque, ya sea redefiniendo sus límites, incorporando áreas boscosas o eliminando otras sin bosque nativo. No implica un cambio de categoría sino un incremento o reducción de la superficie de bosque, con la consiguiente ganancia o pérdida de bosque según la categoría de conservación afectada. (...) Deberá manejar un criterio coherente con el principio de no regresividad en materia ambiental.

Asimismo, el decreto reglamentario de la Ley 26.331 dicta que “en caso de duda respecto de la afectación de un predio en forma total o parcial, se optará por la categoría de mayor valor de conservación”.

Esta situación derivó en la intervención de la ANA, que examinó lo actuado por la provincia mediante una comisión técnica específica, donde se comprobaron irregularidades tanto en el no cumplimiento de las audiencias públicas, como en el no cumplimiento de los Criterios de Sustentabilidad Ambiental (CSA) de la Ley 26.331. En consecuencia, a través de la Resolución 218-6 del ex Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación (MAyDS) “declara incompatibles con la ley de bosques 26.331 a las recategorizaciones prediales hechas por Salta que suponían el desmonte de bosques protegidos”. Así, el organismo le ordenó a Salta suspender los efectos de tales autorizaciones de cambio de uso del suelo y la instó a restaurar los ambientes de bosques nativos ya desmontados. Ante estas presiones, el Gobierno de la provincia en diciembre de 2014 derogó mediante el Decreto 3749 el sistema de recategorizaciones referido, no permitiendo de allí en adelante nuevas recategorizaciones y ordenando la actualización del OTBN (obligatoria cada cinco años), pero sin establecer un procedimiento para con

los 32 permisos que ya se habían concedido ni con los 46 trámites de ordenamiento predial que se encontraban suspendidos.

A pesar de dicho antecedente, durante los años 2015 y 2016 mediante disposiciones dictadas por la Subsecretaría de Recursos Naturales, la provincia de Chaco habilitó las recategorizaciones a escala predial que permitían la deforestación de más de 30.000 hectáreas. Dichas disposiciones se hallaron vigentes hasta 2019, año en que fueron puestas en suspenso como resultado de reclamos de actores de la sociedad civil. Mientras que las recategorizaciones abrieron un debate entre la legalidad y legitimidad de las mismas, ya dentro del plano de la ilegalidad —es decir, de aquellas acciones cometidas en violación a las prohibiciones de la LB— nos encontramos con acciones de cambio de uso del suelo y/o aprovechamiento forestal en ostensible incumplimiento de la norma. Allí es donde nos interesa centrarnos, puesto que es donde vemos el rompimiento más evidente del sentido que los enunciados jurídicos proponen.

Como se puede observar en la Tabla 1, las deforestaciones producidas en el periodo 2008-2018 no han ocurrido exclusivamente en las áreas en donde el cambio de uso del suelo se halla permitido por la norma. Por el contrario, se mantuvieron en áreas de mediano y alto nivel de conservación, en buena medida como resultado de la ilegalidad a la que hacemos referencia.

Tabla 1

Distribución de la deforestación en las tres categorías de conservación de los OTBN y en bosques nativos sin categoría asignada en el periodo 2008-2018 en todo el país.

Total deforestación período 2008-2018					
Superficie deforestada	Categoría I	Categoría II	Categoría III	Sin categoría	Total
En hectáreas	64.997	881.772	845.832	983.467	2.776.068
En %	2,3	31,8	30,5	35,4	10

Fuente: MAyDS (2020).

Según el *corpus* de derecho ambiental, frente a un daño al ambiente, es decir una alteración relevante y negativa del mismo, la principal obligación del infractor es su recomposición al estado anterior al daño (artículo 41 C.N.; Ley General del Ambiente, artículo 28 y ccs.). Esto es en virtud del principio de responsabilidad,⁴ pero es una característica distintiva del derecho ambiental. En su espíritu, las normas ambientales buscan que las acciones que se ponen en marcha frente a un daño sean

4 El generador de efectos degradantes del ambiente, actuales o futuros, es responsable de los costos de las acciones preventivas y correctivas de recomposición, sin perjuicio de la vigencia de los sistemas de responsabilidad ambiental que correspondan.

primordialmente las que logren restablecer el estado del ambiente. Y es en este punto en donde la ciencia juega un papel crucial. Sólo en aquellos casos en los que la recomposición “no sea técnicamente factible”, el sistema legal permite avanzar en una sanción pecuniaria, es decir una indemnización sustitutiva.

En este contexto, podemos interrogarnos en torno a cuán asequible es un dictámen de imposibilidad técnica de recomposición ambiental. Frente a estas infracciones, se destaca que desde el ámbito sancionatorio legal prima el régimen administrativo que establece el apercibimiento, la multa⁵ y la suspensión o revocación de las autorizaciones. El artículo 27 de la LB dispone la creación del Registro Nacional de Infractores, pensado para ser administrado por la ANA. La ley prevé que debe integrarse con la información que las autoridades locales de aplicación de las provincias tienen que remitir sobre los infractores de sus respectivas jurisdicciones.

Siendo una herramienta de publicidad y sistematización de información pública, según la ley, permitiría que toda persona física o jurídica que haya sido infractora, en la medida que no cumpla con las sanciones impuestas, no pueda obtener nuevas autorizaciones de desmonte o aprovechamiento sostenible. Más allá de que el citado registro permite conocer, en todo el país, la nómina completa de las personas físicas o jurídicas involucradas en las infracciones, es una herramienta clave para analizar la efectiva implementación de la norma, permitiendo complementar información de carácter estadístico sobre el estado de los bosques nativos. A la fecha, la ANA no ha avanzado en la construcción y publicación del Registro Nacional de Infractores, y solamente las provincias de Salta, Chaco y Córdoba lo han implementado, aunque sin coordinación entre sí; además, ninguno de los tres registros activos cumple con la totalidad de la información obligatoria requerida por la normativa. No obstante ello, la información recabada de estos registros nos brinda un panorama respecto al tratamiento de las infracciones en cada una de las tres provincias. A continuación, un resumen de la información disponible en cada registro:

- *Salta*: En el marco de la Resolución 344/2020, la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable provincial crea el RIRA (Registro de Infractores y Reincidentes Ambientales de Salta). A la fecha se encuentra actualizado hasta el mes de noviembre de 2022. A continuación, un resumen de las actuaciones administrativas en respuesta a las infracciones: Sobre un total de 123

5 De entre trescientos (300) y diez mil (10.000) sueldos básicos de la categoría inicial de la administración pública nacional. El producido de estas multas será afectado al área de protección ambiental que corresponda (LB, artículo 29).

infracciones denunciadas, 89 implicaron cambio de uso del suelo y 34, aprovechamientos forestales no autorizados. La respuesta estatal fue exclusivamente la aplicación de multas, de las cuales 53 se encuentran pagadas y 61 fueron recurridas ante la justicia. El 72% de las infracciones se realizaron en la región conocida como Chaco Salteño.

- *Chaco*: El Registro de Infractores de la Provincia de Chaco lista un total de 67 infracciones, ubicadas en su mayoría en las inmediaciones del bosque conocido como el Impenetrable. En gran parte se aplican únicamente multas, salvo en cuatro casos en los que se establece una sanción que combina multa con “resarcimiento mediante trabajos de reforestación”; el registro no informa sobre el cumplimiento de las sanciones.
- *Córdoba*: El Registro se encuentra gestionado por la denominada Policía Ambiental del Ministerio de Ambiente y Economía Circular, y aglutina las sanciones impuestas a infracciones a tres normas que conviven en la provincia: la Ley 9814/2010, que es estrictamente la herramienta legal provincial complementaria a la LB y contiene el OTBN provincial, la cartografía complementaria, entre otros; la Ley 9219/2005, aprobada con anterioridad a la LB, que establece una prohibición genérica respecto a la remoción total (equivalente al cambio de uso del suelo) por diez años en toda la provincia; y la Ley 8066/1991, la más antigua de las normas de bosques y tierras forestales, que no ha sido derogada. Del registro surgen 172 infracciones aplicadas, y en su mayoría (167) casos consisten en una multa más la obligación de remediación. De ellas, 146 han abonado la multa y ninguna ha cumplimentado la remediación, y a su vez 21 han presentado un plan de remediación que ha sido aprobado, aunque no existe información sobre el estado de implementación de dichos planes.

Del barrido de las tres bases de registro, surge claramente que la respuesta estatal ha sido prácticamente obviar el primer escalón de responsabilidad (obligación de recomponer) para pasar rápidamente a la imposición de multas que ofician como indemnizaciones sustitutivas. Esto deja como resultado un escenario de una gran cantidad de bosques desmontados en donde había una prohibición de hacerlo y unas cuentas fiscales engrosadas. No es difícil imaginar a los grandes protagonistas del agronegocio, con espaldas económico-financieras fuertes, incluir las multas en los costos y lograr de este modo el acceso a tierras productivas. Porque, salvo en el caso de Córdoba, que impone como castigo subsidiario el deber de remediación (que casi nadie cumple, pero deja entrever una prohibición al uso productivo en forma ostensible), la

ecuación parece ser altamente provechosa para habilitar tierras para producción en zonas donde esto no está permitido. En este contexto, la multa se convierte en un asiento contable de empresas que encuentran económicamente favorable la ecuación de desmonte sin autorizar y pago de multa.

3. ALGUNOS CASOS JURISPRUDENCIALES VINCULADOS CON ASPECTOS DE LA JUDICIALIZACIÓN Y DE LA JURIDIFICACIÓN

En lo que refiere a los procesos de judicialización, se pueden determinar diversas clases de responsabilidad y de principios ambientales que aplica el Poder Judicial, qué papel ocupa la ciencia al aportar los fundamentos para determinar cuándo es técnicamente posible o imposible de recomponer un bosque, cómo se fijan esos niveles, el rol de los actores sociales que litigan a favor de la protección de los bosques nativos y quiénes corporizan esas demandas. En nuestro caso, nos interesa identificar cómo se expresan las particulares características del derecho ambiental en las formas y acciones (jurídicas, procesales) que ejecutan los actores involucrados en dichos conflictos y cómo son “traducidos” en el lenguaje y las lógicas del campo jurídico (Bourdieu, 1987).

En este apartado se ha considerado un criterio de selección de casos jurisprudenciales tratando de analizar diferentes jurisdicciones y jerarquías judiciales, partiendo de la base de que no existe un desarrollo relevante en relación con la protección de los bosques.

La selección de los casos jurisprudenciales que analizamos en este trabajo no es exhaustiva sino un elenco de casos con elementos significativos que permiten graficar las dinámicas del campo jurídico. Los expedientes judiciales son fuentes de difícil acceso (a pesar de encontrarse vigente la Ley nacional 25.831 de Presupuestos mínimos ambientales que regula el régimen de libre acceso a la información pública ambiental) y, si bien es deseable contar con casos representativos de la mayoría de las regiones forestales de Argentina, no hemos podido tener acceso a los expedientes ni tampoco contamos con información sobre el inicio de las causas judiciales, ya que no suelen ser publicadas en periódicos de circulación masiva. En general, los casos jurisprudenciales dictados por la Corte Suprema (que son tres de cuatro los analizados) se encuentran publicados en su mismo sitio web y su acceso es sencillo. En cambio, cuando se trata de sentencias judiciales provinciales esto depende de cada jurisdicción y en general se dificulta acceder a las mismas. A su vez, en este capítulo hemos aplicado un criterio de análisis amplio en donde se han considerado causas judiciales que no se han focalizado estrictamente en la protección de los bosques nativos, sino que también

incluyen a otros ecosistemas como es el caso de los humedales que se encuentran carentes de protección legal sectorial en Argentina. Cabe resaltar que en todos los precedentes jurisprudenciales se detectaron elementos que componen la conceptualización de la judicialización, en tanto la participación de los vecinos y de la comunidad local cercana al ecosistema resultó clave para el inicio del reclamo judicial.

Tabla 2
Causas seleccionadas para el análisis

Causa judicial	Fecha y demandados	Jurisdicción	Clase de responsabilidad ⁶
Karlén Juan José - Karlén Daniel Darío - González Miguel Ángel s/ desobediencia a la autoridad	2010, productores rurales.	Provincia de Salta, Argentina	Administrativa, civil y penal
Salas, Dino y otros c/ Salta, Provincia de y Estado Nacional s/ amparo	2008, productores rurales.	Provincia de Salta, Argentina	Administrativa
Mamani, Agustín Pío y otros c/ Estado Provincial - Dirección Provincial de Políticas Ambientales y Recursos Naturales y la Empresa Cram S.A. s/ recurso	2017, productores rurales.	Provincia de Jujuy, Argentina	Administrativa
Asociación Civil por la Justicia Ambiental y otros c/ Entre Ríos, Provincia de y otros s/ amparo ambiental	2021, productores rurales	Provincias de Entre Ríos, Santa Fe y Buenos Aires	Administrativa

En el primer caso (Tabla 2) se condenó a un productor agropecuario (Juan José Karlén) por desobediencia en la prohibición de realizar desmontes ilegales requerida por parte de la Secretaría de Ambiente y por el tribunal interviniente de Salta. Se impuso una condena de prisión para el productor agropecuario y su hijo, quienes realizaron desmontes ilegales en 12.000 hectáreas de bosques nativos y se les impuso una indemnización cuyo monto fue destinado a la implementación de un

6 A continuación se describen los aspectos centrales de cada una; no son excluyentes entre sí, y pueden coexistir en relación con un mismo hecho: a) responsabilidad administrativa: es la más habitual, y aplica las sanciones previstas en la LB, que, como vimos, consisten mayoritariamente en multas; b) responsabilidad civil: consiste en la obligación de resarcir los daños directos en los bienes o personas particulares. Es acumulativa a la responsabilidad administrativa, y suele definirse en sede judicial. Se expresa en la condena al pago de indemnizaciones por daños y perjuicios; c) responsabilidad penal: inexistente en nuestra legislación, contempla como pena más grave la de prisión y por tal razón la tipificación penal es fundamental. Como se describe en este trabajo, existen diversos proyectos de ley en el Congreso de la Nación que buscan establecer un capítulo de sanciones penales en el ordenamiento jurídico argentino.

plan de manejo. Se trata de un antecedente relevante porque ha logrado imponer tres clases de responsabilidad ambiental: administrativa, civil y penal. En relación con esta última, a pesar de que no se encuentra regulada para delitos ambientales cuya categoría no existe aún, se destaca que se aplicó el artículo 239 del Código Penal Argentino, ubicado en el título XI, denominado “delitos contra la Administración Pública”, que prevé una pena con prisión de quince días a un año a quien “resistiere o desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones o a la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquél o en virtud de una obligación legal (...)”.

El de Dino Salas y otros fue un caso resonante en tanto involucró la intervención originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), como respuesta a una acción de amparo interpuesta por un grupo de comunidades indígenas y de organizaciones criollas para que se suspendan los desmontes autorizados en los departamentos de San Martín, Orán, Rivadavia y Santa Victoria en la provincia de Salta en el año 2008. La CSJN dictó una medida cautelar de suspensión de dichos desmontes basándose en el principio precautorio. Adicionalmente, el tribunal tuvo un abordaje innovador al solicitar a la provincia demandada que realice un estudio de impacto ambiental acumulativo de las autorizaciones que había otorgado en forma previa a la aprobación de la ley. Esto generó grandes efectos entre los actores involucrados, presiones políticas desde el gobierno de Salta y planteos de injerencia indebida por parte de la CSJN. La situación se sostuvo hasta que la Corte efectivamente se declaró incompetente y ordenó que la Corte Provincial dicte un fallo teniendo en cuenta los resultados del estudio de impacto ambiental acumulativo y la categorización surgida del OTBN salteño. Al día de hoy, la Suprema Corte de la provincia de Salta no ha dictado una sentencia de fondo sobre el caso.

En el caso Mamaní de la provincia de Jujuy, ante el desmonte de 1470 hectáreas en la finca “La Gran Largada” en Palma Sola que fue autorizado a la Empresa Cram S.A., un grupo de vecinos interpuso una demanda mediante una acción colectiva de amparo ambiental. El reclamo solicitaba el cese de las actividades que pudieran generar algún daño presente o futuro al medio ambiente y/o la salud de los habitantes. Se solicitó la nulidad por la falta de celebración de audiencias públicas. Llegado el caso ante el Superior Tribunal de Justicia de Jujuy, éste revocó una sentencia anterior y rechazó la demanda por considerar que no se había logrado demostrar la existencia o evidencia de daño ambiental. Luego, la CSJN pudo detectar que existieron algunas irregularidades en relación con el procedimiento de impacto ambiental y en el ámbito de las autorizaciones vinculadas con el desmonte, donde el sector público cumple un rol central desde lo administrativo en su función de control

para lograr un mayor nivel de protección de los bosques. Además, el máximo tribunal consideró que no se tuvo en cuenta el principio precautorio que resulta ser clave en el ámbito del derecho ambiental y que se encuentra plasmado en la Ley 25.675 “General del ambiente”.

En el cuarto caso de las provincias de Entre Ríos, Buenos Aires y Santa Fe, las niñas, niños y vecinos de la ciudad de Rosario, representados por sus respectivas/os madres o padres y la Asociación Foro Ecologista de Paraná, interpusieron una acción de amparo contra la provincia de Entre Ríos y el Municipio de Victoria “por las omisiones e incumplimientos en relación al deber de preservar la integridad de los humedales del Delta del Paraná”, que se evidencian en focos ígneos producidos a raíz de la quema indiscriminada de pastizales y bosques nativos. El objeto del amparo fue lograr la prevención y cese de un emprendimiento inmobiliario (Barrio Náutico Amarras de Gualaguaychú), que comprende una fracción de terreno de 445 lotes y un proyecto de construcción de doscientas unidades departamentales y un hotel de 150 habitaciones, lindero al “Parque Unzué”, en la margen del río Gualaguaychú. Lo relevante fue que la CSJN destacó la importancia del cuidado de las cuencas hídricas y los sistemas de humedales y de sus ecosistemas en general.

En los últimos casos jurisprudenciales se han fijado las sanciones existentes en la LB, lo cual es lógico pero se ha relevado que en general sus pagos no son efectivizados y que no son suficientes para modificar conductas tendientes a lograr una mayor protección ambiental de estos ecosistemas. En el caso de realizarse reclamos civiles, en general se tramitan en expedientes solicitando restitución de daño ambiental y se fija una indemnización pecuniaria que también en la mayoría de los casos es insuficiente. Resulta muy complejo valorar a la naturaleza en estos términos y esto depende también de qué actor social se trate, por lo que es factible de variar. Los casos mencionados son hitos jurisprudenciales sobre derecho ambiental que en su mayoría sentaron principios legales que provienen del ámbito del derecho internacional y que logran articularse con la normativa nacional, como es el caso del principio de cooperación para las generaciones futuras y también del ámbito ecológico.

En síntesis, en los casos reseñados más arriba, la mayoría de las sanciones y medidas establecidas en las resoluciones judiciales no son cumplidas en la práctica, en particular cuando implican restaurar ecológicamente, y esto puede deberse a una combinación de diversos obstáculos de índole técnica, financiera, institucional y/o política cuya complejidad excede el presente análisis.

4. LA INCORPORACIÓN DE LA CUESTIÓN PENAL EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS BOSQUES NATIVOS

En Argentina no existe la categoría de los “delitos ambientales” dentro del Código Penal de la Nación, tal como ocurre en países como Ecuador. Sin embargo, en el Código Integral Penal ecuatoriano, se eliminaron algunos delitos ambientales que ya se habían reconocido en la normativa anterior, como son la tala, y el incumplimiento de la veda de especies de flora y fauna que no estén amenazadas ni en peligro de extinción y que requieren conservación. Si bien los delitos contra el ambiente, en general, y contra los bosques nativos, en particular, no están plasmados aún en la legislación penal, tienen un largo derrotero⁷ en proyectos legislativos en la Argentina, que comienza en 1991 (ver cuadro resumen) e incluye los anteproyectos de reforma del Código Penal de 2006, 2012 y 2017. Entre 1991 y 2023, se han ingresado en alguna de las cámaras del Poder Legislativo Nacional 46 proyectos de ley donde los daños contra el ambiente han sido una preocupación que pasó de tener una forma genérica en tanto “modificaciones en la composición del medio ambiente susceptibles de perjudicar la salud humana” (Proyecto de Ley S-167-92) hasta articularse específicamente con los daños producidos por actividades extractivas sobre determinados bienes naturales como pueden ser los bosques nativos, los humedales, la biodiversidad, el patrimonio genético, entre otros. En este sentido, varios de los proyectos resaltan la necesidad de regular penalmente los delitos de contaminación y otros daños al ambiente, de maltrato y crueldad contra los animales, el patrimonio genético nacional, la fauna silvestre u otros animales, así como también la extracción y/o comercialización ilegal de recursos genéticos. Se destaca, así, la incorporación de nuevos paradigmas como es el de los derechos de la naturaleza, en donde se asigna personalidad jurídica a los ecosistemas, como ha sido regulado por Ecuador, Bolivia, Nueva Zelanda, India, entre otros, a lo que se añaden precedentes jurisprudenciales de relevancia, como es el caso del río Atrato en Colombia.

A partir de 2008 y a un año de la sanción de la LB, se presentaron diversos proyectos en relación particularmente con los bosques nativos que buscan, en términos genéricos, penar con prisión y/o multa a quien desmonte ilegalmente, extraiga o tale árboles o ejemplares de flora de una especie protegida o en peligro de extinción, o contra especies protegidas de la flora silvestre. Por último, la regulación penal se justifica

7 Algunos de dichos proyectos se vuelven a presentar cuando pierden estado parlamentario o son ingresados en ambas cámaras con el objetivo de lograr el tratamiento de los mismos.

en algunos casos marcando la ineficacia de las sanciones administrativas para el cabal cumplimiento de la legislación ambiental (Proyectos 5498-D-2020, 4152-D-2021 y 4922-D-2020), o por la necesidad de brindar un mayor grado de protección a los bienes comprometidos en estos casos y lograr un efecto disuasorio frente a los daños ambientales de gravedad (proyecto 6932-D-2020, 376-S-2021, 786-S-2021). A su vez, dichos proyectos están en consonancia con lo que organizaciones ambientalistas como Fundación Vida Silvestre Argentina y Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN), Greenpeace y la Red Agroforestal Chaco Argentina (REDAF) vienen problematizando en público sobre la necesidad de penalizar el desmonte ilegal.⁸

Sin embargo, más allá de marcar en términos generales las consecuencias sobre el ambiente del avance de las actividades extractivas, una serie de proyectos puntualizan el rol que asumen “sectores poderosos de la sociedad, que externalizan sus costos de producción, socializando los pasivos ambientales, afectando al conjunto de los habitantes, y principalmente a los sectores más vulnerables” (Proyecto 343-S-2021). En la misma dirección, otros proyectos hacen hincapié en la necesidad de penalizar los delitos cometidos por una persona jurídica, aplicando sanciones a los directores y/o personas que hubieren participado en la toma de decisiones (Proyectos 3299-D-2009, 0032-D-2015, 7581-D-2018 5554, 4152, 0078-D-2013, 0354-D-2018, 1856-S-2021, 4922-D-2020, 5498-D-2020, 1619-D-2018, 7518-D-2020). De esta manera, se trataría de desarmar la “ficción legal de la persona jurídica” y del principio de responsabilidad limitada asociada a ella, a partir de la cual la responsabilidad directa de los responsables se diluye, puesto que el velo corporativo deja impune su accionar (Tombs y Whyte, 2016). Pero, a su vez, marca la complicidad estatal como problema estructural en la medida que estos proyectos también sancionan a los funcionarios públicos que incumplen las normas y resoluciones de la administración pública en materia ambiental. De esta manera, para los autores de estos proyectos, el delito ambiental puede ser enmarcado no ya como la conducta desviada realizada por individuos en el contexto del “espacio civilizado” sino que abre un campo de estudios que tiene por objeto analizar cómo las estructuras, las agencias y las políticas generan y perpetran crímenes (Ferrajoli, 2013).

En este sentido, la criminología crítica, el “crimen estatal-corporativo” (Tombs, 2012; Tombs y Whyte, 2015), el “delito económico organizado” (Pegoraro, 2016) y la “criminalidad del poder público”

8 Por ejemplo, en 2023 Greenpeace lanzó una consulta popular para que la ciudadanía defina si los desmontes ilegales y los incendios de los bosques nativos deben ser considerados delitos penales.

(Ferrajoli, 2005) han sido algunos de los conceptos para analizar y poner foco en la simbiosis entre empresas privadas y miembros de la administración del Estado para cometer actos delictivos. Blum *et al.* (2022) sostienen que la deforestación ilegal en el Chaco seco argentino en vigencia de la LB implica un ciclo de retroalimentación positiva entre el poder del agente y el área deforestada ilegalmente, mediado por el tamaño del establecimiento y el tipo de ilegalidad. En efecto, los resultados marcan que: a) el área deforestada ilegalmente en promedio es dieciocho veces mayor en establecimientos administrados por agentes de alto y muy alto capital económico y fuertes vínculos con el poder político en comparación con los administrados por agentes con capital bajo y vínculos débiles y 2,5 veces mayor en los establecimientos administrados por agentes extralocales en comparación con los administrados por propietarios locales; b) los eventos de deforestación realizados por agentes poderosos ocurrieron principalmente a través de desmontes en zonas protegidas (50%) y en áreas recategorizadas (46%); todos los eventos de deforestación en áreas recategorizadas fueron ejecutados por agentes poderosos; y c) los agentes poderosos (generalmente agentes extralocales provenientes de otras regiones que invierten capital excedente) expanden sus tierras despojando y desplazando a los pequeños propietarios. En este último aspecto, el daño producido no sólo implica un litigio en torno a la “gestión” y/o apropiación de un bien natural, como lo es el bosque nativo, sino un conflicto por el control directo (acceso y tenencia) al territorio campesino e indígena (Barbetta y Domínguez, 2020).

Paralelamente, en algunos proyectos (5418-D-2021, art. 208 bis, 1619-D-2018, 5112-D-2018, S-0884/2020, S-0168/2022) se excluye de la pena a pequeños productores, campesinos, agricultores familiares y comunidades indígenas, algunas veces marcando como límite las diez hectáreas; otras, siempre y cuando se trate de actividades de subsistencia que no afecten la conservación, el manejo sostenible y el desarrollo sustentable de los bosques nativos. En este punto es necesario tener en cuenta que el sentido de las normas jurídicas no está predeterminado de un modo absoluto. En este sentido, quién define qué sujetos corresponden a las categorías de pequeños productores, campesinos, agricultores familiares y comunidades indígenas o qué se entiende por manejo sostenible y desarrollo sustentable de los bosques nativos, supone un criterio científico-político que puede habilitar la criminalización de estos sujetos subalternos de la estructura agraria. Criminalización que puede ser ejercida tanto por las agencias ejecutivas (policías) como por los operadores del sistema jurídico que sólo deciden si el poder punitivo que ponen en funcionamiento las agencias ejecutivas continúa o se interrumpe (Zaffaroni, 2016).

Tabla 3

Proyectos de leyes que incorporan un régimen penal para la protección jurídica de los bosques nativos

Año	Nº de expediente	Cámara	Denominación
1991	1082-S-1991	Senado	Proyecto de ley incorporando al Código Penal un capítulo respecto a los delitos contra el medio ambiente.
1992	0167-S-1992	Senado	Proyecto de ley incorporando un capítulo al Código Penal sobre delitos contra el medio ambiente.
1992	0146-S-1992	Senado	Proyecto de ley sobre delitos contra la naturaleza y el medio ambiente.
1995	1423-S-1995	Senado	Proyecto de ley incorporando un capítulo al Código Penal sobre delitos contra el medio ambiente.
1996	2638-S-1996	Senado	Proyecto de ley incorporando al Código Penal el delito contra el medio ambiente.
1998	0248-S-1998	Senado	Reproduce el proyecto de ley modificando el Código Penal en lo que respecta a delitos contra el medio ambiente.
2000	0169-S-2000	Senado	Reproduce el proyecto de ley modificando el Código Penal en lo que respecta a delitos contra el medio ambiente.
2003	2129-S-2003	Senado	Proyecto de ley sobre delitos contra el medio ambiente.
2005	1706-S-2005	Senado	Proyecto de ley incorporando al Código Penal los delitos contra el medio ambiente.
2006	3591-S-2006	Senado	Proyecto de ley sobre penalización de delitos contra el medio ambiente y la ecología.
2008	0720-S-2008	Senado	Incorporación del artículo 184 bis al Código Penal en relación con la aplicación de pena de prisión al que dañare de cualquier modo bosques nativos o implantados, parques nacionales, monumentos naturales o reservas nacionales.
2008	0222-S-2008	Senado	Reproduce el proyecto de ley sobre penalización de delitos contra el medio ambiente y la ecología.
2009	3299-D-2009	Senado	Destrucción o degradación de bosque nativo; corte de árbol: régimen sancionatorio. Modificación del artículo 186 inciso 2 b) del Código Penal (incendios y otros estragos).
2010	0163-S-2010	Senado	Reproduce el proyecto de ley sobre penalización de delitos contra el medio ambiente y la ecología.
2010	0444-S-2010	Senado	Proyecto de ley incorporando al Código Penal los delitos contra el medio ambiente y los recursos naturales.
2011	0113-D-2011	Senado	Destrucción o degradación de bosque nativo; corte de árbol: régimen sancionatorio; modificación del artículo 186 inciso 2 b) del Código Penal (incendios y otros estragos).
2011	0954-S-2011	Senado	Proyecto de ley penal del medio ambiente.
2012	3915-S-2012	Senado	Proyecto de ley incorporando como capítulo II ter del título IV del Código Penal la tipificación de la conducta de extracción ilegal de bosques nativos.
2012	2939-S-2012	Senado	Apeo ilegal de especies de bosques nativos: penas.
2013	0078-D-2013	Senado	Destrucción o degradación de bosque nativo; corte de árbol: régimen sancionatorio; modificación del artículo 186 inciso 2 b) del Código Penal (incendios y otros estragos).

Año	N° de expediente	Cámara	Denominación
2014	0221-S-2014	Senado	Reproduce el proyecto de ley incorporando como capítulo II ter del título IV del Código Penal, la tipificación de la conducta de extracción ilegal de bosques nativos.
2015	0032-D-2015	Senado	Destrucción o degradación de bosque nativo; corte de árbol. Régimen sancionatorio, modificación del artículo 186 del Código Penal, sobre incendios y otros estragos.
2016	6864-D-2016	Senado	Régimen penal de protección al bosque nativo; modificación del artículo 11 de la ley 27146, organización y competencia de la justicia federal y nacional penal.
2016	1311-D-2016	Senado	Régimen penal de protección al bosque nativo.
2016	0311-S-2016	Senado	Reproduce el proyecto de ley incorporando como capítulo II ter del título IV del Código Penal, la tipificación de la conducta de extracción ilegal de bosques nativos.
2016	0990-S-2016	Senado	Modificación del Código Penal: incorporar como capítulo II ter del título IV la tipificación de la conducta de extracción ilegal de bosques nativos.
2016	1311-D-2016	Diputados	Régimen penal de protección al bosque nativo.
2017	1045-S-2017	Senado	Proyecto de ley incorporando al Código Penal el delito de apoderamiento ilegítimo de madera nativa, que se encontrare en bosques nativos.
2018	7581-D-2018	Diputados	Régimen penal de protección al bosque nativo.
2018	5112-D-2018	Diputados	Código Penal de la Nación. Incorporación del delito contra el ambiente y la biodiversidad animal y natural.
2018	1619-D-2018	Diputados	Régimen penal de protección al bosque nativo. Modificación del artículo 11 de la Ley 27.146, de organización y competencia de la justicia federal y nacional penal.
2018	0354-D-2018	Diputados	Régimen penal de protección al bosque nativo.
2018	7581-D-2018	Diputados	Régimen penal de protección al bosque nativo.
2019	0315-S-2019	Senado	Reproduce el proyecto de ley que incorpora al Código Penal el delito de apoderamiento ilegítimo de madera nativa, que se encontrare en bosques nativos.
2020	6724-D-2020	Diputados	Destrucción o degradación de bosque nativo. Régimen sancionatorio. Modificación del Código Penal.
2020	4922-D-2020	Diputados	Régimen penal de protección al bosque nativo.
2020	5498-D-2020	Diputados	Delitos contra el ambiente; régimen. Deróganse los artículos 24, 25, 26 y 27 de la Ley N° 22.421 y 55, 56 y 57 de la Ley N° 24.051.
2020	0884-S-2020	Senado	Incorporación de nuevos tipos penales referidos a delitos contra el ambiente. Modificaciones al Código Penal.
2021	4152-D-2021	Diputados	Código Penal de la Nación. Modificaciones sobre delito de desmonte.
2021	0423-S-2021	Senado	Delitos contra el ambiente.
2022	6878-D-2022	Diputados	Código Penal. Incorporación del artículo 186 bis, sobre desmontes y/o actividades de tala de bosques nativos.

Año	Nº de expediente	Cámara	Denominación
2022	0168-S-2022	Senado	Incorporación de nuevos tipos penales referidos a delitos contra el ambiente. Modificaciones al Código Penal.
2023	5316-D-2023	Diputados	Código Penal de la Nación. Modificaciones sobre daños contra el ambiente.
2023	2349-S-2023	Diputados	Modificaciones al Código Penal, ley 11.179 respecto de los delitos contra el ambiente.
2023	0372-D-2023	Diputados	Código Penal de la Nación. Modificaciones sobre delito de desmonte.
2023	0040-S-2023	Diputados	Delitos contra el ambiente.

CONSIDERACIONES FINALES

En este trabajo dimos cuenta del proceso de juridificación y judicialización de la protección del bosque nativo en Argentina. En este sentido, reseñamos un proceso que tiene como hito a la reforma constitucional de 1994, y destacamos el uso creciente de herramientas jurídicas para resolver disputas, involucramiento y cambios en la postura de los ciudadanos en relación con el orden legal, lo que implicó un activismo judicial creciente, un aumento de poder e influencia social de los tribunales y profesionales del derecho y la aplicación progresiva de normas jurídicas a un amplio rango de temas que exceden a la protección estricta de los bosques nativos.

En este contexto y mediante el análisis de fuentes del derecho, en particular las leyes (en todos sus rangos), jurisprudencia y doctrina, fue posible verificar de qué manera y con qué alcance se produce la conclusión a la que arriba Azuela (2006) cuando afirma que los actores sociales pocas veces logran cumplir con sus expectativas frente a la juridificación, particularmente en el caso del derecho ambiental, campo en donde según el autor, toca enfrentar las expectativas (desproporcionadamente altas) que, entre ciertos actores sociales, despierta la legislación ambiental como solución de los problemas.

Un análisis sobre las dinámicas del campo jurídico también admite una evaluación sobre sus aspectos formales, en tanto la LB en Argentina es una herramienta valiosa que ha cumplido un rol fundamental, principalmente para las organizaciones campesinas e indígenas, teniendo efectos territoriales reconocidos. A su vez, un campo tan novedoso en el derecho como lo es el ambiental, ofrece la oportunidad de incorporar un enfoque interdisciplinario, fundamental para que quienes diseñan y aplican las normas jurídicas puedan hacerlo con un enfoque orientado hacia la protección integral de los ecosistemas y en donde a su vez puedan evaluarse y participar saberes que aporten soluciones complementarias a las legales desde un enfoque multisectorial. El principio

de no regresividad⁹ es un reaseguro para que cada escalón alcanzado en pos de una protección del ambiente sea un logro sostenible.

No obstante ello, su implementación es pasible de muchas críticas, fundamentalmente por el hecho de que los niveles de fiscalización han sido insuficientes, lo que ha permitido a la postre la cantidad de desmontes ilegales que ya detallamos. Podemos mencionar, por ejemplo, que el fortalecimiento de las autoridades de aplicación, a la que se debería destinar el 30% de los fondos de la Ley 26.331, ha sido siempre retaceado desde la administración central a las provincias. O que la gran complejidad y costos de los medios probatorios en los procesos ambientales limitan la intervención de peritos y/o expertos. O que existe una defectuosa interconexión entre organismos públicos, en un escenario de superposición y falta de sistematización normativa nacional y provincial.

A su vez, en el trabajo no hemos hecho hincapié en las distintas percepciones y valoraciones en torno al bosque nativo y, por ende, a las formas disímiles de construcción del daño por parte de los distintos sujetos intervinientes en una querrela ambiental y que podrían explicar el incumplimiento de las expectativas de gran parte de la ciudadanía en relación con su regulación. Nos interesó abordar, a partir de la normativa vigente y de una selección de casos jurisprudenciales, en qué medida el daño sobre el bosque nativo pueda ser de algún modo remediable o interrumpido.

En este marco, intentamos señalar que la ineficacia del derecho ambiental, en general, y de la Ley 26.331 en particular responde, más allá del diseño normativo, a las relaciones de poder que se articulan en el proceso de juridificación y en el campo jurídico.¹⁰ En esta dirección, en el análisis de los registros de infractores pudimos detectar que en la mayoría de los casos las sanciones se imponen indemnizaciones pecuniarias que no modifican conductas porque las mismas son bajas, permitiendo la incorporación de éstas como un costo más. Pero cuando se imponen obligaciones de recomposición del ambiente o de los ecosistemas, como pueden ser el caso Karlén, éstas no se llevan a cabo debido a las dinámicas del Poder Judicial donde actores sociales con enormes

9 El principio de no regresión ambiental consiste en la limitación a los poderes públicos de disminuir o afectar de manera significativa el nivel de protección ambiental alcanzado, salvo que esté absoluta y debidamente justificado (Amaya Arias, 2015).

10 Hacemos referencia a lo establecido por Botassi (2004), en tanto “es evidente que ha faltado ‘eficacia’, en el sentido de existencia de correlato entre el derecho positivo y la realidad. Si bien no es posible afirmar que estemos ante un mero ‘derecho simbólico’, y es mucho lo que se ha avanzado hacia el mejoramiento de la situación global, no es menos cierto que la cuestión ambiental está muy lejos de ser resuelta en plenitud” (p. 120).

cantidades de capital disputan al Estado el control sobre los territorios donde actúan, o neutralizan ese control al cooptar o coaccionar a las instituciones del Estado. Estas dinámicas también se ponen en juego en el ámbito legislativo, como vimos, en las recategorizaciones a escala predial en las provincias de Salta y Chaco. En este contexto, el Estado se transforma en un testigo complaciente y en algunos otros casos sin contar con presupuesto adecuado como para realizar controles o un culpable activo del avance de los desmontes.

Frente a este escenario de regulación en base a la lógica de apropiación y violencia sobre el bosque nativo, una respuesta posible a nivel legislativo es, para las organizaciones ambientalistas la inclusión de un apartado en el Código Penal de la Nación en torno a los delitos sobre el ambiente en general y a la protección del bosque nativo, en particular. Lo específico que aporta la rama penal del derecho es que el costo ya no es solamente patrimonial sino personal porque entra en juego la integridad de la persona física y el riesgo de ser sometido a la pena de prisión. Como vimos, estas iniciativas de modificación tienen un largo historial que no se ha concretado aún. En este sentido, es materia pendiente analizar las razones por las cuales dicha inclusión no ha llegado a buen puerto. Podríamos aventurar una hipótesis que remite a que dicha legislación, al resaltar la simbiosis entre empresas privadas y miembros de la administración del Estado para cometer delitos ambientales, afectaría a actores muy poderosos.

A pesar de ello, tampoco podemos aseverar si es o no eficaz que exista un régimen penal que desincentive el accionar contrario a la protección ambiental de los bosques nativos en Argentina. Si partimos del supuesto de que a actores tan relevantes como son los grandes productores no les interesa cumplir con la normativa vigente, que es posible verificarlo incluso en las tasas de desmonte ilegal que encontramos desde la sanción de la LB (Tabla 1), debería analizarse a través de la experiencia de otros países que cuentan con una legislación ambiental penal, si esta impronta produjo algún cambio de comportamiento concreto (aunque no siempre resulta adecuado copiar o transferir antecedentes legales a otros países sin antes ser adaptados a sus propias necesidades y condiciones sociales y culturales). Si bien no es objeto de este trabajo el análisis *a priori* de los efectos de la amenaza penal en la comisión de delitos ambientales, no está de más advertir que, en diferentes lugares y en distintas materias, el endurecimiento de los castigos no tiene necesariamente como resultado la baja en los índices de comisión de delitos, mientras que sí lo tiene la certeza sobre que efectivamente ocurrirá el castigo (Coimbra y Briones, 2019).

Frente a este escenario, podemos adoptar, por un lado, al decir de Azuela (2006) una “disposición visionaria” a partir de la cual lo

ambiental es parte de un enfoque más amplio de la sociedad y de la naturaleza, y que hace hincapié en la necesidad de un cambio de modelo de desarrollo, ya que sospecha de la ciencia y de la tecnología moderna. En esta posición podríamos encontrar a los movimientos campesinos y pueblos indígenas en su articulación con el movimiento ambientalista. Por otro lado, una disposición pragmática que reconoce como válida una definición acotada de lo ambiental, ponderando las iniciativas en función de sus efectos prácticos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Amaya Arias, Ángela María (2015). El principio de no regresión en el derecho ambiental. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=174863>
- Arnaud, André-Jean (1994). Los juristas frente a la sociedad (1975-1993). *Revista Doxa*, (15-16), 993-1012.
- Azuela, Antonio (2006). *Visionarios y pragmáticos. Una aproximación sociológica al derecho ambiental*. IISUNAM/Fontamara.
- Barbetta, Pablo y Domínguez, Diego (2022). Apropiación y violencia en el agro argentino actual: un análisis crítico del agronegocios. *Revista Trabajo y Sociedad*, 38 (XXII), 467-486.
- Berman, Harold (1996). *La formación de la tradición jurídica de Occidente*. Fondo de Cultura Económica.
- Blichner, Lars y Molander Ander (2005). *What is juridification?*. Working Paper N° 14, Center of European Studies. wp05_14.pdf (uio.no)
- Blum Daniel, Aguiar; Sebastián, Zhanli Sun; Müller, David; Álvarez Ana; Aguirre, Inés; Domingo, Sergio y Mastrangelo, Matías (2022). Subnational institutions and power of landholders drive illegal deforestation in a major commodity production frontier. *Global Environmental Change*, (74), 102511. <https://doi.org/10.1016/j.gloenvcha.2022.102511>
- Borrero Navia, José María (2001). Derecho ambiental y cultura legal en América Latina. En Enrique Leff (Coord.), *Justicia ambiental: construcción y defensa de los nuevos derechos ambientales culturales y colectivos en América Latina* (pp. 35-42). Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y Red de Formación Ambiental para América Latina y el Caribe.
- Botassi, Carlos (2004). El derecho ambiental en Argentina. *Revista de Direito Ambiental da Amazonia*, (3), 95-120.
- Bourdieu, Pierre (1987). The force of law: toward a sociology of the juridical field. *The Hastings Law Journal*, (38), 805-853.
- Cafferata, Néstor (2004). *Introducción al derecho ambiental*. INECC.

- Casalderrey Zapata, María Constanza (2021). El ordenamiento territorial de bosques nativos de Río Negro, un ejercicio genealógico en clave escalar. En Mariana Arzeno y Francisco Fernández Romero (Comps.), *Ordenar, regular, resistir: Disputas políticas por el espacio* (pp. 125-163). Editorial de la Facultad de Filosofía y Letras-UBA.
- Coimbra, Luiz Octavio y Briones, Alvaro (2019). Crimen y castigo. Una reflexión desde América Latina. *URVIO, Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad*, (24), 26-41. <https://revistas.flacsoandes.edu.ec/urvio/article/view/3779>
- De la Torre Rangel, Jesús Antonio (2006). *El derecho como arma de liberación en América Latina. Sociología jurídica y uso alternativo del derecho*. CENEJUS, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales P. Enrique Gutiérrez, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí.
- Ferrajoli, Luigi (2005). Criminalidad y globalización. *Iter Criminis Revista de Ciencias Penales*, (1), 71-88.
- Guiza Suárez Leonardo; Londoño Toro, Beatriz y Rodríguez Barajas, Cristhian David (2015). La judicialización de los conflictos ambientales: un estudio del caso de la cuenca hidrográfica del río Bogotá (CHRB). *Revista Internacional de Contaminación Ambiental*, 31 (2), 195-209.
- Mioni, Walter; Godoy Garraza, Gastón y Alcoba, Laura (2013). *Tierra sin mal: Aspectos jurídicos e institucionales del acceso a la tierra en Salta*. Editorial INTA.
- Minaverry, Clara (2016). El derecho penal ambiental a la luz de un reciente precedente jurisprudencial sobre desmontes ilegales en la provincia de Salta, Argentina. *Erreius* online, Editorial Errepar.
- Minaverry, Clara y Martínez Adriana (2016). El derecho de acceso al agua para consumo humano en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina. *Revista Actualidad Jurídica Ambiental*, 57 (5), 1-21. <https://doi.org/10.56398/ajacieda.00088>
- Pegoraro, Juan (2016). *Los lazos sociales del delito económico y el orden social*. EUDEBA.
- Rancière, Jacques (1996). *El desacuerdo. Política y filosofía*. Nueva Visión.
- Salizzi, Esteban (2020). Agronegocio, deforestación y disputas en torno al Ordenamiento Territorial de Bosques Nativos de la provincia de Córdoba (Argentina). *Territorios*, (43), 172-199. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/territorios/a.7982>

- Santos, Boaventura de Sousa (2000). *Crítica de la razón indolente. Contra el desperdicio de la experiencia*. Desclée de Brouwer.
- Schmidt, Mariana (2014). "Ordenadores y ordenados". Actores en disputa en el ordenamiento territorial de bosques nativos en la provincia de Salta. *Cuadernos de Antropología*, (11), 37-55.
- Straccia, Patricio Hernán (2021). Disputas en la producción del ordenamiento territorial de bosques nativos ("Ley de Bosques") en el delta bonaerense del río Paraná. *Runa*, 42 (1), 369-390. <https://dx.doi.org/10.34096/runa.v42i1.9954>
- Svampa, Maristella y Viale, Enrique (2014). *Maldesarrollo. La Argentina del extractivismo y el despojo*. Katz.
- Tombs, Steve (2012). State-corporate symbiosis in the production of crime and harm. *State Crime Journal*, 1 (2), 170-195.
- Tombs, Steve y Whyte, David (2015). *La empresa criminal. Por qué las corporaciones deben ser abolidas*. Icaria.
- Wolkmer, Antonio Carlos (2001). *Pluralismo jurídico. Fundamentos de una nova cultura no Direito*. Editora Alfa Omega.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl (2016). *Derecho penal humano y poder en el siglo XXI*. Conferencia pronunciada en la Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional Distrito Federal, Brasília, Brasil.