

CONTENIDOS BÁSICOS DEL RÉGIMEN FEDERAL ARGENTINO DE ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS (*)

IGNACIO M. DE LA RIVA

SUMARIO: I. CONCEPTO DE ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS.– II. DESCRIPCIÓN GENERAL DEL RÉGIMEN FEDERAL ARGENTINO DE ÁREAS PROTEGIDAS.– III. CONTENIDOS BÁSICOS DE LOS RÉGIMENES EN LA MATERIA EN EL ÁMBITO COMPARADO.– IV. CRITERIOS PARA LA DESIGNACIÓN DE LAS ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS.– V. PROCEDIMIENTO DE DECLARACIÓN.– VI. OBJETIVOS DEL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN ESPECIAL.– VII. CATEGORÍAS DE ÁREAS PROTEGIDAS.– VIII. TITULARIDAD DE LAS TIERRAS.– IX. ACTIVIDADES PERMITIDAS Y PROHIBIDAS DENTRO DE LAS ÁREAS PROTEGIDAS.– X. PRINCIPIOS RECTORES DE LA GESTIÓN DE LAS ÁREAS PROTEGIDAS.– XI. AUTORIDAD DE APLICACIÓN Y ASPECTOS PRESUPUESTARIOS.– XII. RÉGIMEN SANCIONATORIO.– XIII. BIBLIOGRAFÍA

RESUMEN: El presente trabajo procura brindar un panorama general de los contenidos básicos del régimen federal argentino destinado a la tutela de las áreas naturales protegidas. Se han tomado como guía, a esos efectos, los ejes y patrones habitualmente seguidos por las normas que se ocupan de la materia en el Derecho comparado, con particular esmero en poner de relieve los puntos de contraste más significativos frente a los criterios imperantes en esos mismos regímenes foráneos.

Palabras clave: Área Natural Protegida; medioambiente; conservación; recursos naturales; Parque Nacional

ABSTRACT: This article seeks to provide an overview of the basic contents of the Argentine legal framework for Natural Protected Areas. For such purpose, current criteria and standards applied by other regimes throughout the world were taken into account as a guideline, so as to underline the main particularities of the Argentine law in such field as compared with those other systems.

Key words: Natural Protected Area; environmental; conservation; natural resources; National Park

(*) Quisiera expresar un especial agradecimiento a Nicole JAUREGUIBERRY, Directora General de Asuntos Jurídicos de la Administración de Parques Nacionales de la República Argentina, quien ha tenido la amabilidad de leer una versión preliminar de este trabajo y acercarme valiosas sugerencias. Huelga aclarar que los errores o insuficiencias que pudieren persistir en el texto publicado son exclusivamente atribuibles a este autor.

I. CONCEPTO DE ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS

Un aspecto central de toda política de protección del medio ambiente reside, en la actualidad, en la atención particular que los ordenamientos prestan a la preservación de ciertas áreas geográficas, por considerarlas merecedoras de una protección singular en razón de su valor natural intrínseco o por las especies vegetales o animales que albergan. La identificación de estas áreas protegidas configura, en efecto, una estrategia que ha demostrado ser efectiva para la conservación del ambiente. Podría decirse, incluso, que ha sido una técnica precursora del Derecho medioambiental.

Cabe preguntarse ¿qué tiene de peculiar semejante enfoque metodológico para abordar la cuestión ambiental?

Lo propio de esta perspectiva regulatoria estriba, pues, en el hecho de que se trata de la protección de áreas geográficas definidas (1) a través de su regulación bajo un estatuto jurídico especial, lo cual difiere de otros posibles métodos conservacionistas, como puede ser, por ejemplo, el que se plasma en las leyes de protección de los bosques nativos, o de los glaciares, o de ciertas especies, o de determinados recursos hídricos, cuyas leyes no se orientan a amparar zonas determinadas sino bienes determinados, estén donde estén.

No en vano se ha señalado que las áreas protegidas son esenciales para la conservación de la biodiversidad, en tanto están destinadas a mantener ecosistemas naturales operativos y a actuar como refugios para las especies incapaces de sobrevivir en entornos terrestres y marítimos con un mayor nivel de intervención (2). Se ha llegado, incluso, a atribuirles la condición de «piedra angular de prácticamente todas las estrategias nacionales e internacionales de conservación», sin por ello dejar de observar que resultan complementarias de otras medidas destinadas a conseguir la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad fuera de esas mismas áreas (3).

Ahora bien, las razones que justifican el tratamiento diferencial que se brinda a las áreas protegidas son de diversa índole, que pueden tanto estar vinculadas su valor intrínseco [debido, por ejemplo, a su destacable belleza, a su particular interés científico, o al atractivo turístico que representan (4)],

(1) Así surge de modo expreso de la definición adoptada por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza y de los Recursos Naturales (UICN), que comienza por señalar que las áreas naturales protegidas consisten en «un espacio geográfico claramente definido...» cfr. N. DUDLEY (2008:0).

(2) M. A. LÓPEZ ALFONSÍN (2016:17).

(3) N. DUDLEY (2008: 2).

(4) Según se dirá más abajo, el Derecho argentino toma en consideración para la creación de áreas protegidas los dos primeros aspectos mencionados (esto es, la singular belleza o el interés científico que pudiese ostentar el lugar), siendo el atractivo turístico, en todo caso, una posible consecuencia de su erección.

como a la necesidad de conjurar el peligro de degradación o de extinción al que puedan estar expuestas.

Lo dicho pone de manifiesto que las áreas protegidas no son en modo alguno homogéneas. Por el contrario, las hay de distintos tipos. La mayoría son terrestres, pero existen también áreas marítimas o situadas en espacios de agua dulce (tanto lacustres, como fluviales). Y difieren también en cuanto al grado de protección al cual se encuentran sujetas: en algunas de ellas la intervención del hombre está absolutamente vedada, mientras que en otras se admite la interacción humana dentro de una escala que se considera compatible con las metas de protección establecidas.

En definitiva, podría decirse que los espacios naturales protegidos son la parte del territorio que, en razón del particular interés de los recursos naturales que contienen, adquieren tal condición en virtud de la pertinente declaración emitida por la autoridad competente, quedando a partir de entonces sometidas a un régimen especialmente dirigido a permitir dentro de sus límites sólo aquellas actividades que se estimen compatibles con su conservación, con la protección de las especies que albergan y con el eventual desarrollo socioeconómico de las poblaciones que habitan dentro del área o en las zonas aledañas (5).

La doctrina española identifica tres elementos constitutivos de la noción de espacio natural protegido (6):

- A) el elemento físico (o material), derivado de las circunstancias o recursos naturales de singular relevancia presentes en el lugar;
- B) el elemento formal, consistente en la declaración expresa emanada de la autoridad pública competente, en virtud de la cual se asigna ese *status* al área en cuestión; y
- C) el elemento teleológico, dado por los fines o propósitos que se persiguen mediante la creación del área protegida.

(5) La definición ensayada sigue, en líneas generales, la propuesta por A. JIMÉNEZ JAÉN (2000:122).

La Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), con sede en Suiza, ofrece su propia definición de «área protegida» en los siguientes términos: «un espacio geográfico claramente definido, reconocido, dedicado y gestionado, mediante medios legales u otros tipos de medios eficaces para conseguir la conservación a largo plazo de la naturaleza y de sus servicios ecosistémicos y sus valores culturales asociados» cfr. N. DUDLEY (2008: 10).

(6) F. LÓPEZ RAMÓN (1980: 92).

II. DESCRIPCIÓN GENERAL DEL RÉGIMEN FEDERAL ARGENTINO DE ÁREAS PROTEGIDAS

En el marco del sistema federal argentino, el reparto de competencias entre las autoridades nacionales y los gobiernos provinciales en lo concerniente a las áreas protegidas se vertebra, fundamentalmente, en función de lo estipulado en tres cláusulas constitucionales.

La primera de ellas es la que establece que «las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación» (7). Tal precepto pone de manifiesto que la competencia de las provincias se determina, con carácter general, en base a un criterio residual, en tanto ellas mantienen la titularidad de toda prerrogativa pública que no haya sido objeto de transferencia a la órbita de las autoridades nacionales en virtud del propio texto constitucional.

Ahora bien, entre las atribuciones que el constituyente asigna al Congreso de la Nación figura la de «ejercer una legislación exclusiva en el territorio de la capital de la Nación y dictar la legislación necesaria para el cumplimiento de los fines específicos de los establecimientos de utilidad nacional en el territorio de la República» (8). Sin perjuicio de lo que inmediatamente se dirá sobre la noción de los «establecimientos de utilidad nacional» a que alude la cláusula transcrita, es menester adelantar que los parques nacionales situados en territorio provincial se entienden subsumidos bajo esta figura (9), lo cual supone el reconocimiento de la potestad exclusiva del legislador federal sobre tales áreas. En suma, se invierte para los territorios en cuestión la regla expuesta en el párrafo anterior, sin perjuicio de que el propio precepto comentado aclare que «las autoridades provinciales y municipales conservarán los poderes de policía e imposición sobre estos establecimientos, en tanto no interfieran en el cumplimiento de aquellos fines» (10) (esto es, con «los fines específicos de los establecimientos de utilidad nacional» asentados en jurisdicción provincial).

La tercera disposición que es preciso considerar está específicamente referida a la materia medioambiental, y reza así: «corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a

(7) Artículo 121 de la Constitución Nacional argentina.

(8) Artículo 75, inciso 30, de la Constitución Nacional.

(9) Así lo ha declarado reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través de sus sentencias (cfr. *Fallos* 327:429; 329:5160; 335:323; 338:362; y más recientemente, la sentencia del 10 de agosto de 2017 en la causa 44-A/CS1, «Administración de Parques Nacionales c/ Misiones, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad).

(10) Artículo 75, inciso 30, de la Constitución, última parte.

las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales» (11). La doctrina ha calificado este sistema como un modelo de potestades compartidas entre el Estado federal y los gobiernos provinciales (12), ya que encomienda al primero aprobar las normas que contengan los presupuestos mínimos que aseguren a todos los habitantes de la Nación condiciones básicas igualitarias de protección, y deja en manos de las últimas el dictado de aquéllas necesarias para complementarlas, imponiendo, si fuera el caso, mayores exigencias para la preservación de los bienes involucrados (13). El Congreso de la Nación no ha dictado hasta el presente una ley general de presupuestos mínimos para la protección ambiental de las áreas protegidas. Es oportuno mencionar, no obstante, la existencia de un proyecto sometido al tratamiento del cuerpo legislativo (14), cuya aprobación significaría, sin lugar a dudas, un hito importante para la consolidación del régimen vigente en la materia.

Parece conveniente aclarar que el reconocimiento en favor de las provincias del «dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio» (15) resultante de la reforma constitucional de 1994, no supone asignar a las provincias de la propiedad sobre los establecimientos de utilidad nacional preexistentes, al tiempo que carece de toda virtualidad para alterar el reparto de competencias que el propio constituyente dispuso sobre esos mismos establecimientos (16).

Conforme surge del título de este trabajo, su cometido está dirigido a analizar sucintamente el régimen federal de las áreas protegidas, es decir, aquél que gobierna las áreas situadas en territorio federal (como es el caso de las que se extienden sobre superficies marinas), y aquéllas que, pese a estar ubicadas dentro del territorio de una provincia, se encuentran sujetas a jurisdicción federal debido a su calificación como establecimientos de utilidad nacional.

(11) Artículo 41 del mismo texto constitucional.

(12) C. F. BALBÍN (2007: 679).

(13) G. F. TREACY (2010: 71-72).

(14) El referido proyecto de ley de presupuestos mínimos de protección ambiental de las áreas protegidas de Argentina tramita bajo el Expediente N° 8747-D-2016 de la Cámara de Diputados, y ya cuenta con dictamen favorable de las Comisiones de Recursos Naturales y de Presupuesto y Hacienda. Su texto puede consultarse en el Orden del Día N° 2025 de dicho cuerpo.

(15) Artículo 124, último párrafo, de la Constitución Nacional.

(16) Así lo ha declarado con toda claridad la Corte Suprema de Justicia de la Nación en una reciente sentencia, dictada el 10 de agosto de 2017, en la causa CSJ 1316/2008, caratulada «Administración de Parques Nacionales c/ Misiones, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad».

En igual sentido, C. M. LEGÓN MARIENHOFF (2008:1096).

La expresión *establecimiento de utilidad nacional* alude, pues, a enclaves situados en territorio provincial que, pese a su ubicación, están sujetos primordialmente a la jurisdicción de las autoridades nacionales. La doctrina especializada los ha retratado adecuadamente al identificar su origen y justificación con la existencia de «funciones o atribuciones que hayan sido delegadas al gobierno federal en el texto constitucional y que requieran la ocupación de una determinada porción de suelo» dentro del espacio territorial de una provincia (17). Su creación, sin embargo, no conlleva la federalización del territorio pertinente (18), sino la mera transferencia a la esfera nacional de las competencias *ratione materiae* que se estimen necesarias para satisfacer los fines del establecimiento. De allí que la pertinente provincia conserve sus poderes de policía y tributación, que podrán ejercer hasta donde resulte compatible con aquellas metas, tal como lo prevé la propia cláusula constitucional más arriba citada.

A partir del marco constitucional sintetizado en los párrafos precedentes, el Congreso y el Poder Ejecutivo nacionales dictaron la siguiente normativa (ordenada cronológicamente), que conforma el cuadro hoy vigente en materia de áreas protegidas en lo que concierne a la órbita federal, a saber:

- A) Ley N° 22.351, de Parques Nacionales (19) (LPN);
- B) Decreto N° 2148/1990, de Reservas Naturales Estrictas (20);
- C) Decreto N° 453/1994, de Reservas Naturales Silvestres y Educativas (21);
- D) Ley N° 26.331, de presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos (22);
- E) Ley N° 26.639, de presupuestos mínimos para la preservación de los glaciares y del ambiente periglacial (23); y
- F) Ley N° 27.037, de Áreas Marinas Protegidas (24).

(17) P. L. MANILI (2004: 18-19).

(18) E. MERTEHIKIAN (1998:13).

(19) Publicada en el Boletín Oficial del 12 de diciembre de 1980. Dicha ley ha sido ulteriormente modificada en forma parcial por la ley 26.389, publicada en el Boletín Oficial del 25 de junio de 2008.

(20) Dictado por el Poder Ejecutivo nacional el 10 de octubre de 1990, y publicado en el Boletín Oficial del 18 de octubre de ese mismo año. El mencionado reglamento se complementa a través del Decreto N° 2149/1999, que crea y brinda el elenco completo de las Reservas Naturales Estrictas existentes en el territorio de la República Argentina.

(21) Emitido por el Poder Ejecutivo nacional el 24 de marzo de 1994, y publicado en el Boletín Oficial el 29 de ese mismo mes y año.

(22) Publicada en el Boletín Oficial del 27 de diciembre de 2007.

(23) Publicada en el Boletín Oficial del 28 de octubre de 2010.

(24) Publicada en el Boletín Oficial del 10 de diciembre de 2014.

De los textos normativos enumerados la LPN sobresale, sin lugar a dudas, como el más relevante, en tanto su entramado configura el núcleo central del régimen de los espacios naturales protegidos, al cual se han ido añadiendo luego las figuras incorporadas por las restantes disposiciones aludidas.

Paralelamente, claro está, cada Provincia posee su propio régimen local, aplicable a las áreas protegidas erigidas dentro de su territorio por parte de las respectivas autoridades provinciales.

III. CONTENIDOS BÁSICOS DE LOS RÉGIMENES EN LA MATERIA EN EL ÁMBITO COMPARADO

Un rápido paneo por los ordenamientos comparados nos permite comprobar que la normativa dirigida a brindar resguardo a las áreas protegidas gira, sustancialmente, en torno de los siguientes ejes temáticos:

- A) la enunciación de las características que deben reunir las áreas naturales protegidas para hacerse merecedoras de esta particular protección;
- B) la descripción de los objetivos perseguidos por el régimen;
- C) la categorización de las áreas protegidas;
- D) el procedimiento de declaración de las áreas protegidas, con indicación de la autoridad competente para dictar el acto pertinente;
- E) la autoridad de aplicación del régimen y el consiguiente diseño organizacional, incluyendo la identificación de las fuentes de los recursos de los cuales se dispondrá para su sostenimiento;
- F) los principios rectores de la gestión de las áreas protegidas;
- G) la identificación de las actividades y usos permitidos dentro de las áreas alcanzadas, de aquellos sujetos a previa autorización, y de aquellos que se encuentran expresamente prohibidos;
- H) la titularidad de las tierras, su eventual calificación demanial, y las restricciones que pesan sobre aquéllas ubicadas dentro de tales áreas que pertenezcan al dominio privado de los particulares; y
- I) el régimen sancionatorio aplicable a las infracciones que se cometan en violación del régimen aplicable dentro de las áreas comprendidas.

A lo largo de los capítulos siguientes se intentará ofrecer un panorama del tratamiento que brinda el ordenamiento federal argentino a cada uno de los aspectos enunciados precedentemente, contrastando cuando fuere el caso tal abordaje con referencias tomadas del Derecho comparado y de la doctrina extranjera.

IV. CRITERIOS PARA LA DESIGNACIÓN DE LAS ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS

Ya se sabe que para que un espacio natural sea protegido debe previamente ser protegible, es decir, merecedor de un amparo singular por parte del marco jurídico vigente en virtud de sus cualidades extraordinarias (25). De allí que cada sistema jurídico deba comenzar por establecer los presupuestos que deben verificarse para que un área califique, por sus condiciones especiales o extraordinarias, a esos efectos. He aquí, pues, el elemento material al que se hiciera alusión más arriba.

Entre los rasgos que aparecen habitualmente en el Derecho comparado como determinantes para seleccionar a un ambiente natural como susceptible de engrosar el elenco de las áreas protegidas, se observan los siguientes (26):

- la singularidad de la región, que la distingue notoriamente del resto de la geografía del país;
- la espectacularidad de sus paisajes;
- la biodiversidad o diversidad de especies que alberga;
- la representatividad de algunas de las especies (de fauna o flora) o de las formaciones geológicas que contiene;
- el riesgo o fragilidad del ecosistema involucrado; y
- el destacado interés científico de la zona.

En el Derecho argentino, como criterios generales que habrán de valorarse a los fines de la designación de un territorio como área protegida, la LPN hace referencia a «sus extraordinarias bellezas o riquezas en flora y fauna autóctona» o al hecho de que revista «un interés científico determinado» (27). Luego, respecto de los Parques Nacionales la citada ley alude a su carácter representativo de una región fitoogeográfica, a sus bellezas escénicas o a su interés científico (28); mientras que al ocuparse de los Monumentos Naturales hace mención a «áreas, cosas, especies vivas de animales o plantas, de interés estético, valor histórico o científico» (29); y con referencia a las

(25) A. TOLÓN BECERRA, A. y X. LASTRA BRAVO, X. (2008:3).

(26) Ver, a modo ilustrativo, el artículo 27 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (modificada parcialmente por la Ley 33/2015, de 21 de septiembre), y los artículos 4° y 6° de la Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de Parques Nacionales, ambas de España; el artículo 1° de la Ley N° 17.234 del Uruguay; el artículo 1° de la Ley de Áreas Naturales Protegidas (Ley N° 26.834) del Perú; y el artículo 2.2.2.1.5.1 del decreto 1078/2015 de Colombia, reglamentario del sector ambiente y desarrollo sostenible.

(27) Cfr. el artículo 1° de la ley 22.351.

(28) Artículo 4° de la ley 22.351.

(29) Artículo 8° de la ley 22.351.

Reservas Nacionales, focaliza en «áreas que interesan para la conservación de sistemas ecológicos, el mantenimiento de zonas protectoras del Parque Nacional contiguo, o la creación de zonas de conservación independientes cuando la situación existente no requiera o admita el régimen de un Parque Nacional» (30).

En lo referido a las Reservas Naturales Estrictas, la normativa nacional de nuestro país hace mérito del «gran valor biológico» de las áreas, derivado de su carácter representativo de los distintos ecosistemas existentes dentro del territorio, o bien debido a las importantes poblaciones de especies animales o vegetales autóctonas que contengan (31). En el caso de las Reservas Naturales Silvestres, se toma en cuenta la existencia de «áreas de extensión considerable que conserven inalterada o muy poco modificada la cualidad silvestre de su ambiente natural y cuya contribución a la conservación de la diversidad biológica sea particularmente significativa en virtud de contener representaciones válidas de uno o más ecosistemas, poblaciones animales o vegetales valiosas a dicho fin» (32). A su vez, las Reservas Naturales Educativas deben ser seleccionadas en función de las oportunidades especiales que ofrecen para la educación ambiental o para la interpretación de la naturaleza, sea por sus particularidades o por su cercanía a una Reserva Natural Estricta o Silvestre (33).

Finalmente, y siempre para el Derecho argentino, la creación de Áreas Marinas Protegidas se ha de realizar atendiendo a la «rareza, fragilidad, importancia o singularidad» que se asigne a ciertos ecosistemas, comunidades o elementos biológicos del medio marino (34).

Los criterios indicados, por cierto, no constituyen sino presupuestos básicos que justifican la existencia de un espacio natural protegido, de modo que, de no verificarse, la declaración pertinente carecerá de causa y resultará, por tanto, jurídicamente inválida. Es evidente, no obstante, que las circunstancias aludidas configuran «conceptos jurídicos indeterminados», cuya verificación en cada caso queda en manos de la autoridad de aplicación, lo cual confiere a esta última cierto margen de apreciación a la hora de establecer si tales presupuestos concurren o no en cada oportunidad (35). De allí que deba admitirse que la declaración pertinente sólo debería poder ser invalidada ante situaciones en las que los extremos señalados se encuentren notoriamente ausentes.

(30) Artículo 9° de la ley 22.351.

(31) Cfr. el artículo 2° del decreto 2148/1990.

(32) Cfr. el artículo 1° del decreto 453/1994.

(33) Cfr. el artículo 6° del decreto 453/1994.

(34) Cfr. el artículo 2° de la ley 27.037.

(35) A. JIMÉNEZ JAÉN (2000:123-125).

V. PROCEDIMIENTO DE DECLARACIÓN

Según se ha señalado, los rasgos antedichos hacen a la sustancia o materialidad de las áreas protegidas. Sin embargo, su sola presencia no basta, *per se*, para que tales espacios pasen a estar sujetos al régimen especial que estamos considerando, sino que es preciso, además, que medie una expresa declaración por parte de la autoridad competente para incorporar esa área al elenco de aquéllas que merecen esa singular protección (36).

En otras palabras, al elemento material (esto es, la presencia de alguna de las circunstancias naturales antes descriptas), debe añadirse el elemento formal (la declaración expresa por parte de la autoridad competente para emitirla). Sólo desde el momento en que este segundo recaudo se verifica estaremos en presencia de un espacio natural protegido, sujeto al régimen pertinente.

Puede decirse, entonces, con todo rigor, que la declaración tiene carácter constitutivo del área especialmente protegida, toda vez que es ella la que crea el área protegida. En consecuencia, recién a partir de su dictado se torna aplicable todo el régimen inherente a la categoría de protección resultante del acto declarativo.

La circunstancia expuesta explica la necesidad imperiosa de que cada ordenamiento establezca, de manera precisa, el procedimiento que habrá de seguirse a estos efectos, y designe a la autoridad (legislativa o administrativa) con competencia para emitir tal declaración.

Esta cuestión presenta una dificultad adicional en los sistemas políticos compuestos, como el federal, donde a veces la competencia en la materia se encuentra compartida entre las esferas central y periférica. En tales casos, es menester diseñar mecanismos que permitan articular adecuadamente las prerrogativas de una y otra órbita.

La LPN prevé que la creación de parques nacionales, monumentos naturales y reservas nacionales compete al Congreso de la Nación (37), y que cuando su establecimiento pretenda llevarse adelante en el territorio de una provincia, requerirá de la previa cesión por parte de ésta del dominio y jurisdicción sobre el área respectiva a favor del Estado Nacional (38). También se requiere una ley formal para crear y delimitar Áreas Marítimas Protegidas (39).

(36) Se ha señalado, así, que sin esta declaración especial no hay espacio natural protegido (A. JIMÉNEZ JAÉN: 2000:172).

(37) Cfr. el artículo 1° de la ley 22.351.

(38) Cfr. el artículo 3° de la ley 22.351. La doctrina aclara que las atribuciones cuya cesión se exige se circunscribe únicamente a aquéllas que resulten necesarias para la satisfacción de los fines previstos por la ley 22.351 T. ITURRALDE (2016:1060).

(39) Cfr. el artículo 3° de la ley 27.037.

La institución de Reservas Naturales compete, en cambio, al Poder Ejecutivo de la Nación (40).

Pero además de la identificación de los órganos que han de participar en el dictado del acto declarativo del área protegida, las normas deben también precisar las particularidades del trámite previo a tal declaración, lo cual fundamentalmente supone definir de dónde ha de surgir la iniciativa de crear una nueva área protegida, la enumeración de los informes o dictámenes que han de preceder la declaración, la necesidad (si se estimare conveniente) de celebrar una audiencia pública con la participación de las comunidades directamente afectadas previo a la efectiva institución del área protegida, las medidas provisionales que podrán dictarse en aras a proteger el área hasta tanto se dicte el acto aprobatorio de su creación, así como el procedimiento que habrá de seguirse para la eventual desclasificación del área. Se trata, sin embargo, de aspectos que carecen de un tratamiento sistemático en el ordenamiento argentino que es objeto de análisis (41).

VI. OBJETIVOS DEL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN ESPECIAL

Hemos de detenernos a renglón seguido en el tercer elemento enunciado, el teleológico, que nos enfrenta a la razón de ser de la categoría de los espacios naturales protegidos. En definitiva, son tales metas las que explican la existencia de un régimen especial de carácter restrictivo, y las que pueden justificar los gravámenes impuestos sobre los derechos de los particulares con vistas a alcanzarlas, en función de la regla de la razonabilidad.

Desde una perspectiva histórica, en un comienzo los propósitos perseguidos por la creación de las áreas protegidas eran muy acotados.

La creación del parque nacional de Yellowstone en los Estados Unidos en el año 1872, el primer caso en todo el mundo, se basó en razones de índole casi exclusivamente paisajísticas, dirigidas a preservar el valor estético de dicha reserva frente a las amenazas provenientes del incremento de la actividad industrial y de la progresiva expansión de las áreas urbanas, y a fomentar las actividades recreativas en ese mismo perímetro geográfico. La misma terminología utilizada («parque nacional») denota la prevalencia del enfoque señalado.

Cien años más tarde, el profesor Fernando LÓPEZ RAMÓN identificaba tres posibles motivos que justificarían la tutela de las áreas naturales: la conser-

(40) Cfr. el artículo 1° del decreto 2148/1990.

(41) Los artículos 8°, 9°, 11 y 12 de la Ley 42/2007 española de Parques Nacionales, ya citada, ofrecen un ejemplo de buena técnica legislativa a tomar en cuenta a este respecto.

vación de la naturaleza, el disfrute público de las áreas involucradas o, en una menor escala de importancia, propósitos de índole socioeconómica (42).

En la actualidad, se suelen mencionar a las siguientes posibles metas u objetivos como fundantes de la creación de áreas protegidas (43):

- la protección y conservación del ecosistema (el cual configura, sin lugar a dudas, el objetivo central del sistema);
- la protección de los bienes culturales que pudieren estar asociados;
- fines de carácter científico, vinculados a los recursos y especies existentes en el lugar que se quiere preservar;
- fines recreativos, referidos al disfrute público de las áreas involucradas de manera compatible, desde luego, con su adecuada preservación;
- fines educativos, orientados a transmitir la importancia del cuidado del medioambiente; y
- fines socioeconómicos, consistentes en el posible aprovechamiento de los recursos naturales disponibles, en beneficio de las poblaciones que habitan el área protegida o las zonas aledañas, siempre que lo permitan los otros fines propuestos por su creación.

Hoy está fuera de toda discusión que las metas señaladas están estrechamente vinculadas entre sí, y deben ser procuradas de manera armónica, respetando la primacía de la protección y conservación del medio ambiente involucrado. De este modo, propósitos que en un origen se reputaban secundarios (como ser finalidades educativas, científicas o de desarrollo de las comunidades locales), pasaron a cobrar una importancia equivalente a la atribuida a los objetivos que inspiraron la creación de los parques precursores (44). El discurso prohibicionista propio de un enfoque exclusivamente centrado en la conservación ha dado paso, así, a un temperamento orientado a una gestión integral y sostenible en el tiempo del conjunto de los recursos cuya protección se persigue.

En particular, es de destacar el giro evidenciado en el temperamento adoptado frente a las actividades productivas asociadas a fines socioeconómicos, que en el pasado se entendían absolutamente incompatibles con un área protegida, mientras que al presente no sólo se las admite (en tanto armonizan con el objetivo conservacionista propuesto), sino que incluso en muchos casos se las estima indispensables para su sustentabilidad en el largo plazo, lo cual ha determinado que en ciertas ocasiones se busque integrar ambas facetas. Con el tiempo se ha comprendido, en efecto, que las actividades que

(42) F. LÓPEZ RAMÓN (1980: 97-121).

(43) A. JIMÉNEZ JAÉN (2000: 127-154); y A. TOLÓN BECERRA y X. LASTRA BRAVO (2008: 4-6)

(44) M. A. LÓPEZ ALFONSÍN (2016: 29-30).

tradicionalmente realizan los pobladores del lugar resultan, con frecuencia, un elemento más en favor del equilibrio del ecosistema, de manera tal que su eliminación lejos de favorecer la conservación de los bienes que se quieren proteger puede llegar a perjudicarlos (45).

Esta mirada integradora de los distintos fines es, por lo demás, coincidente con la necesidad de velar por el equilibrio financiero del sistema. Así, por ejemplo, la construcción de un hotel dentro del parque nacional, además de facilitar la satisfacción de la finalidad recreativa, puede contribuir al sostenimiento económico del área.

Un repaso de la normativa argentina permite comprobar que los objetivos más arriba enumerados aparecen reflejados a lo largo de su articulado.

Así, por ejemplo, la LPN dispone que las bellezas y riquezas singulares existentes en los Parques Nacionales, en los Monumentos Naturales y en las Reservas Nacionales deben ser «protegidas y conservadas, para investigaciones científicas, educación y goce de las presentes y futuras generaciones» (46), propósito conservacionista que se reitera, luego, con relación a cada una de esas tres categorías de áreas protegidas mencionadas (47). El mismo texto legal hace referencia a la posibilidad de admitir la presencia de asentamientos humanos y el despliegue de actividades turísticas —incluyendo la infraestructura pertinente— en tales áreas, en tanto resulten compatibles con los fines específicos previstos para cada una de ellas (48).

En el caso de las Reservas Naturales Estrictas, el régimen pertinente está particularmente orientado a la preservación de la diversidad biológica y de los ecosistemas involucrados (49), vedando absolutamente los asentamientos humanos y el acceso del público en general (con la única excepción el ingreso de personas con propósitos científicos o educativos, previa autorización) (50). Las Reservas Naturales Silvestres y Educativas persiguen metas similares en cuanto a la preservación de los ámbitos y especies alcanzadas, si bien extienden sus objetivos para abarcar también otros vinculados a la investigación científica, a la educación y al goce de la naturaleza, lo cual se traduce en una flexibilización de la prohibición del ingreso de personas y de los asentamientos humanos (51).

(45) A. JIMÉNEZ JAÉN (2000: 138-141).

(46) Artículo 1° de la ley 22.351.

(47) Cfr. los artículos 4°, 8° y 9° de la ley 22.351.

(48) Cfr. los artículos 5° inciso h), 6°, 8°, 9°, 10 inciso b), y 11 de la ley 22.351.

(49) Cfr. el artículo 3° del decreto 2148/1990.

(50) Cfr. el artículo 5°, incisos g) y h), del decreto 2148/1990.

(51) Cfr. los artículos 2°, 4° inciso j), 5° incisos a) y b), 7°, 9° inciso j), y 10 del decreto 453/1994.

Finalmente, si bien todas las Áreas Marinas Protegidas tienen como objetivo primordial conservar la biodiversidad marina, se observan algunas diferencias entre ellas en función de la categoría que revisten en cada caso. De este modo, mientras que las Reservas Nacionales Marinas Estrictas se crean con el propósito de conservar a largo plazo la biodiversidad marina y los procesos ecológicos, reservándose las como áreas de referencia para la investigación científica y excluyendo toda visita pública, sea recreativa o educacional (52), los Parques Nacionales Marinos y las Reservas Nacionales Marinas congenian la meta de conservar la biodiversidad marina, la calidad del paisaje y los procesos ecológicos a gran escala, con usos científicos, educativos y recreativos controlados, a lo cual las Reservas Nacionales Marinas añaden la posibilidad de encarar aprovechamientos sustentables de uno o más de sus recursos (53). Por su parte, los Monumentos Nacionales Marinos limitan su objetivo a conservar un atributo de interés especial de la biodiversidad marina o la calidad del paisaje, pero admiten igualmente actividades científicas, educativas o recreativas debidamente controladas (54). La ley que rige la materia contempla también la figura de las Reservas Nacionales Marinas para la Ordenación de Hábitats especiales, destinada a proteger las necesidades identificadas según la mejor información científica fidedigna de especies particulares o el mantenimiento de hábitats (55).

VII. CATEGORÍAS DE ÁREAS PROTEGIDAS

Otro punto ineludible de todo régimen de áreas protegidas tiene que ver con la clasificación de las categorías que se contemplan. También a este respecto ha habido una notoria evolución.

En una primera etapa, hubo un predominio claro de los parques nacionales como paradigma casi exclusivo de las áreas protegidas. Como ya se indicó, la finalidad prevaleciente en un origen residía en la valorización y preservación de los paisajes involucrados, si bien su creación también estuvo presidida por la intención de procurar compatibilizar tales metas con el uso y goce del parque por el público (56).

Con el tiempo, empezaron a aparecer otras figuras. De entre ellas, la categoría alternativa que surgió con mayor fuerza es la «reserva natural», denominación que también refleja un cambio de enfoque en cuanto a la prin-

(52) Cfr. el artículo 5º, inciso a), de la ley 27.037.

(53) Cfr. el artículo 5º, incisos b) y e), de la ley 27.037.

(54) Cfr. el artículo 5º, inciso c), de la ley 27.037.

(55) Cfr. el artículo 5º, inciso d), de la ley 27.037.

(56) A. JIMÉNEZ JAÉN (2000: 163).

cial finalidad perseguida durante esta fase, más orientada a la protección y conservación de las riquezas naturales presentes en el área. Paulatinamente, las figuras se fueron ampliando, y la multiplicación y diversidad de categorías derivó en un escenario confuso y poco sistemático. En razón de esta tendencia, se han llegado a relevar más de veinte mil espacios protegidos en el mundo, que responden a casi un centenar y medio de nombres distintos (57).

La Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza viene abogando por la necesidad de adoptar criterios simples para la clasificación de las áreas protegidas, en orden a facilitar la visualización de las diferencias de régimen entre unas y otras. A estos efectos, dicha reconocida entidad emitió las «Directrices para las Categorías de Manejo de Áreas Protegidas», en las cuales propone una matriz universal de seis categorías básicas. Este documento resulta un punto de referencia obligado, más allá de la necesidad de hacer las adaptaciones del caso en función de las particularidades de cada sistema.

Las Directrices mencionadas sistematizan las áreas protegidas en seis tipos diferentes (58), a saber:

- (i) las reservas naturales, cuya finalidad es netamente conservacionista, bajo dos modalidades posibles, a saber:
 - a) reservas estrictas, destinadas fundamentalmente a tareas científicas, o
 - b) reservas silvestres, más orientadas a la protección de la vida silvestre;
- (ii) los parques nacionales, que persiguen tanto el propósito de conservar los ecosistemas como fines recreativos (de allí que su uso público constituya una de sus notas características);
- (iii) los monumentos naturales, que atienden a preservar elementos o rasgos naturales específicos;
- (iv) las áreas de gestión de hábitat y especies, en las que sobresale la tarea de conservación a través de actividades de gestión activa;
- (v) los paisajes protegidos, tanto terrestres como marítimos, que propenden a la conservación de tales paisajes, con la finalidad de preservarlos para el ocio; y
- (vi) las áreas protegidas con gestión de los recursos, que propenden a la gestión y utilización sostenible de ambientes naturales.

Cada una de las categorías enumeradas, por cierto, conlleva objetivos y grados de protección diferentes, y distinta tolerancia a las actividades huma-

(57) J. M. GARAYO URRUELA (1996: 215).

(58) N. DUDLEY (2008: 4-5).

nas, en función de su compatibilidad con los fines perseguidos por la creación del área de protección. Su configuración, entonces, debe hacerse en función del objeto de protección (el elemento material) y de los fines perseguidos (el teleológico) en cada caso (59).

La LPA argentina contempla tres categorías básicas: los Parques Nacionales, los Monumentos Naturales y las Reservas Nacionales (60), cuyas finalidades específicas ya han sido sucintamente expuestas en el apartado anterior.

A estos tres tipos de áreas iniciales se agregaron luego, en los años noventa del siglo pasado, las reservas naturales, bajo dos modalidades posibles: las Reservas Naturales Estrictas (61), sometidas a garantías máximas de conservación, y las Reservas Naturales Silvestres y Educativas (62), libradas a un régimen más flexible.

Finalmente, según ya se anticipó, la sistematización de las Áreas Marinas Protegidas plasmada en la ley 27.037 se traduce en la existencia de las siguientes categorías: Reserva Nacional Marina Estricta, Parque Nacional Marino, Monumento Nacional Marino, Reserva Nacional Marina para la Ordenación de Hábitats/especies y Reserva Nacional Marina (63).

Puede decirse que la clasificación expuesta guarda sustancial correlación con la propuesta en las Directrices de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza.

VIII. TITULARIDAD DE LAS TIERRAS

Según ha sido anticipado, un tema que no puede estar ausente en los regímenes de las áreas protegidas es el relacionado a la titularidad de las tierras abarcadas, y las restricciones que pesan sobre sus dueños en caso de revestir condición privada.

Es frecuente que las áreas protegidas se asienten en tierras públicas, en cuyo caso éstas suelen ser declaradas del dominio público por las normas pertinentes (64), lo cual supone —como es bien sabido— una sustancial restric-

(59) A. JIMÉNEZ JAÉN (2000: 154).

(60) Cfr. los artículos 4°, 8° y 9°, respectivamente, de la ley 22.351.

(61) Esta categoría ha sido establecida por el decreto 2149/1990, publicado en el B.O. del 18 de octubre de 1990.

(62) Categorías introducidas a nuestro ordenamiento por el decreto 453/1994, publicado en el B.O. del 23 de marzo de 1994.

(63) Ver el artículo 5° de la ley 27.037.

(64) Ver, a modo de ejemplo, el artículo 4° de la Ley N° 26.834 del Perú, más arriba citada.

ción para su disposición por parte de su titular público. Es, también, habitual que el régimen aplicable sea sumamente restrictivo en cuanto a la posibilidad de asignar derechos de uso especial sobre esos mismos territorios protegidos, reservando la facultad de otorgar permisos y concesiones demaniales únicamente para aquellas situaciones en que ello contribuya al cumplimiento de los fines propuestos.

Es perfectamente posible, sin embargo, que las normas reconozcan dentro de ciertos espacios protegidos la coexistencia de enclaves de propiedad privada, en particular cuando se trate de propiedades preexistentes a la creación del área. La presencia de propietarios particulares puede resultar consistente, incluso, en determinados casos, con propósitos de carácter socioeconómico que hacen a la gestión sustentable del área.

Lo relevante frente a estas situaciones es que el régimen precise las restricciones y gravámenes que pesan sobre los propietarios privados con motivo de la declaración de área protegida. En este sentido, se observa que algunos regímenes prevén que la creación del área lleva aparejada la declaración genérica de utilidad pública de los predios de propiedad privada existentes dentro de sus confines, los cuales quedan sujetos a su eventual expropiación en tanto los fines del área lo requieran (65).

La APN empieza por declarar que «las tierras fiscales existentes en los Parques Nacionales y Monumentos Naturales, son del dominio público nacional» (66), y limita la posibilidad de otorgar concesiones de uso especial sobre dichas tierras hasta un plazo máximo de treinta años, únicamente para aquellos casos en que, fundado en un interés general manifiesto, el Poder Ejecutivo nacional, a propuesta de la Administración de Parques Nacionales, brinde autorización para construir edificios o instalaciones destinados a la actividad turística, previo verificar que no acarreará una modificación sustancial del ecosistema del lugar (67).

Lo expuesto no elimina la coexistencia dentro de los límites de los Parques Nacionales de tierras del dominio privado estatal (68) y de tierras de propiedad de los particulares (69), al igual que ocurre dentro de las Reservas Nacionales (70).

(65) Tal es el caso de la Ley 42/2007, de España, más arriba citada (ver sus artículos 4° y 39, el primero de ellos tras su modificación por la Ley 33/2015); el decreto 1078/2015 de Colombia (artículo 2.2.2.1.9.4); y de la Ley N° 17.234 de Uruguay (artículo 6°).

(66) Artículo 2° de la ley 22.351.

(67) Cfr. los artículos 5°, inciso a), y 6 de la ley 22.351.

(68) Cfr. el artículo 23, inciso n), de la ley 22.351.

(69) Cfr. los artículos 5°, inciso j), y 7° de la ley 22.351.

(70) Cfr. el artículo 10, inciso b), de la ley 22.351.

Si bien el régimen legal sobre Áreas Marinas Protegidas guarda silencio sobre la condición demanial de los espacios comprendidos, su caracterización como dominio público surge clara del Código Civil y Comercial de la Nación (71).

Otra restricción habitual que afecta a las tierras privadas ubicadas dentro de las áreas protegidas reside en el derecho de preferencia que normalmente se reconoce al titular público del área, ante la eventualidad de que el particular decida enajenar el inmueble, prerrogativa que en el Derecho comparado se conoce como «derecho de tanteo». En tales casos, cuando se haya incumplido el deber de notificar a la Administración la decisión de vender el inmueble, ésta quedará facultada a subrogarse en el lugar del adquirente en las mismas condiciones de compra estipuladas en el contrato, lo cual denomina «derecho de retracto» (72).

En el marco del Derecho argentino, se reconoce al Estado nacional el derecho preferente de adquisición, en igualdad de condiciones, cuando el propietario de un inmueble ubicado dentro de un Parque Nacional decida enajenarlo (73).

IX. ACTIVIDADES PERMITIDAS Y PROHIBIDAS DENTRO DE LAS ÁREAS PROTEGIDAS

Como oportunamente se ha señalado, la eficacia de la técnica de las áreas protegidas depende, más que de la declaración en sí, de la regulación de las actividades de goce público y de aprovechamiento de los recursos dentro del área tutelada, lo cual se traduce, básicamente, en la imposición de ciertas restricciones a las actividades que pueden realizarse dentro de su perímetro, en resguardo del sistema que se quiere preservar (74).

Ello no implica, desde luego, una prohibición absoluta de toda explotación o de toda presencia humana, sino que lo que se ha de procurar es establecer un régimen equilibrado, que permita el despliegue de todas aquellas actividades que se estimen compatibles con los fines del área (75).

Va de suyo que la instrumentación concreta de esta premisa variará, como es obvio, en atención a la categoría de área protegida de que se trate en

(71) Cfr. el artículo 235, inciso a), del citado texto legal.

(72) A. JIMÉNEZ JAÉN (2000: 338-343).

Ambas figuras (el tanteo y el retracto) aparecen recogidas en el artículo 39 de la Ley 42/2007, de España.

(73) Cfr. el artículo 7º de la ley 22.351.

(74) F. DELGADO PIQUERAS (2013: 486).

(75) A. JIMÉNEZ JAÉN (2000: 134).

cada caso. Y, por otra parte, las actividades de tipo productivo que puedan considerarse compatibles en función de las circunstancias, deberán ser objeto de una regulación apropiada, cuya fiscalización podrá articularse, si se lo estima conveniente, a través del requisito de su previa autorización, de modo de garantizar tal compatibilidad en el caso concreto.

A las resultas de ello, es dable observar en los sistemas comparados tres situaciones básicas por cuanto concierne al régimen de las actividades dentro de las áreas protegidas (76), a saber:

- A) actividades permitidas;
- B) actividades sometidas a previa autorización («autorizables»), sujetas, en definitiva, a la regla de su compatibilidad con los fines del área; y
- C) actividades incompatibles con la creación del área protegida y, por ende, prohibidas de manera absoluta.

En el caso argentino, la LPN prohíbe, con carácter general, dentro de los Parques Nacionales «toda explotación económica con excepción de la vinculada al turismo» (77), para a continuación enunciar un extenso elenco de actividades específicas a las que se declara prohibidas (78), entre las cuales figuran la enajenación y arrendamiento de tierras del dominio estatal; la exploración y explotación mineras; la instalación de industrias; la explotación agropecuaria (79), forestal y cualquier tipo de aprovechamiento de los recursos naturales; la pesca comercial; la caza; la introducción, trasplante y propagación de fauna y flora exóticas; y los sobrevuelos de aeronaves impulsadas a motor.

La ley referida adopta, asimismo, un temperamento sumamente riguroso para con los Monumentos Naturales, al establecer que no pueden realizarse «en ellos o respecto de ellos actividad alguna, con excepción de las inspecciones oficiales e investigaciones científicas permitidas por la autoridad de aplicación, y la necesaria para su cuidado y atención de los visitantes» (80).

Para el caso de las Reservas Nacionales, en cambio, el legislador ha dispuesto permitir, previa autorización de la autoridad de aplicación, actividades deportivas, comerciales e industriales, explotaciones agropecuarias y

(76) A modo de ejemplo, puede verse la sistematización de los usos en los Parques Nacionales Naturales plasmada en el decreto 1078/2015 de Colombia (en particular, sus artículos 2.2.2.1.13.1, 2.2.2.1.13.2, 2.2.2.1.15.1 y concordantes).

(77) Artículo 4° de la ley 22.351.

(78) Cfr. el artículo 5° de la ley 22.351.

(79) Un análisis pormenorizado de la actividad ganadera permitida por el ordenamiento argentino en función de la categoría del área protegida puede verse en CUMINETTI (2015:937).

(80) Artículo 8° de la ley 22.351.

de canteras. Se prohíben, por el contrario, la explotación minera, la pesca comercial, la caza y la introducción de especies exóticas (81).

A su vez, las normas que rigen las Reservas Naturales (tanto las referidas a las Reservas Naturales Estrictas, como las concernientes a las Reservas Naturales Silvestres y Educativas) siguen una metodología similar a la empleada por la LPN para los Parques Nacionales, esto es, sientan primero una prohibición general de «todas las actividades que modifiquen sus características naturales, que amenacen a disminuir su diversidad biológica o que, de cualquier manera, afecten a sus elementos de fauna, flora o gea» (82), para luego detenerse a identificar una larga serie de actividades concretamente prohibidas, similares a las que descriptas para los Parques Nacionales (83). A este respecto, merece una mención especial la prohibición de acceso del público general (salvo para propósitos científicos y educativos, que ha de contar con previa autorización), que rige para las Reservas Naturales Estrictas (84).

La ley que regula las Áreas Marinas Protegidas, a su turno, establece una serie de actividades prohibidas para cada categoría de área marina. En líneas generales, tales prohibiciones versan sobre ejercicios militares de superficie y submarinos; actividades de caza y pesca; tareas de prospección, exploración y actividades extractivas en el lecho y subsuelo marinos; y la introducción, trasplante y propagación de elementos químicos y productos biológicos de cualquier tipo. A tales supuestos se añaden otros para algunas categorías de áreas marinas, como es el caso de los deportes náuticos de superficie y submarinos, o la visita pública recreativa y educacional, en el caso de las Reservas Nacionales Marinas Estrictas (85).

No puede dejar de señalarse que, en aquellos casos en que las restricciones y prohibiciones aludidas afecten de manera especial a quien tuviere en su haber un derecho adquirido a llevar adelante una explotación determinada, corresponderá que el régimen arbitre los mecanismos dirigidos a que se le indemnicen los daños originados por el nuevo *status* establecido (86). Por el contrario, aquellas limitaciones (incluso sobre la propiedad) que revistan carácter general y hagan al contenido normal de los derechos involucrados, no ameritan una reparación por parte del Estado (87).

(81) Cfr. el artículo 10 de la ley 22.351.

(82) Ver el artículo 4° del decreto 2148/1990, y los artículos 3° y 8° del decreto 453/1994.

(83) Ver el artículo 5° del decreto 2148/1990, y los artículos 4° y 9° del decreto 453/1994.

(84) Cfr. el artículo 5°, inciso h), del decreto 2148/1990.

(85) Cfr. el artículo 5° de la ley 27.037.

(86) A. JIMÉNEZ JAÉN (2000: 182).

(87) Sobre esta temática, ver LÓPEZ RAMÓN (2011: 262-269).

X. PRINCIPIOS RECTORES DE LA GESTIÓN DE LAS ÁREAS PROTEGIDAS

Es, también, primordial que las normas establezcan los principios que han de regir la gestión de las áreas protegidas. De nada sirve, en efecto, contar con un sistema bien diseñado para la protección de tales áreas, si no es acompañado de una gestión eficiente que garantice su acatamiento.

A estos efectos, es importante tomar en cuenta la distinción que introduce la doctrina comparada entre *protección* y *conservación* (88).

Lo primero consiste en el mero resguardo del ambiente natural frente a los peligros o amenazas que lo acechan, pero sin prever que se lleve a cabo ninguna intervención positiva. Este propósito se traduce, básicamente, en medidas de carácter prohibitivo o que limitan el ejercicio de los derechos particulares.

La conservación, en cambio, conlleva un temperamento activo, que puede implicar una tarea de gestión dirigida a la protección de las riquezas que se quieren resguardar o mantener en el tiempo. Esto significa el despliegue de medidas positivas de intervención sobre la naturaleza, es decir, una interacción armónica entre el hombre y el hábitat natural.

Entre las técnicas específicas destinadas a la gestión de los espacios naturales protegidos, en el Derecho comparado adquieren una importancia decisiva los planes de ordenación de los territorios involucrados y los planes de gestión de los recursos existentes en ellos (89). La LPN atribuye a la Administración de Parques Nacionales la facultad de elaborar y aprobar Planes Maestros y de Áreas Recreativas que prevean, con largo alcance, las acciones a desarrollarse para la protección y conservación de los recursos naturales, la calidad del medio ambiente y los asentamientos humanos que se estimen compatibles con aquellos fines (90). Del mismo modo, la ley 27.037 encomienda a la autoridad de aplicación del régimen la preparación de un plan de manejo para cada área marina, bajo los parámetros previstos por el mismo régimen (91).

(88) A. TOLÓN BECERRA y X. LASTRA BRAVO (2008: 4).

(89) Un ejemplo de ello lo encontramos en la Ley 42/2007, de España (artículos 12 a 23). Sobre esta cuestión, ver E. M. ÁLVAREZ GONZÁLEZ (2014: 42-45).

La doctrina atribuye a los planes la virtud de disminuir la discrecionalidad administrativa, en tanto que una vez aprobados, las autorizaciones administrativas quedan supeditadas a la previa comprobación de la adecuación entre la actividad que se pretende ejercer y el plan dictado [F. LÓPEZ RAMÓN (1980: 202)].

(90) Cfr. los artículos 18, inciso r), y 23, inciso g), de la ley 22.351.

(91) Cfr. el artículo 6° de la citada ley.

En lo concerniente a los planes de ordenación territorial, una herramienta habitual consiste en distinguir diferentes zonas (92):

- A) una zona núcleo, sujeta a un régimen sumamente restrictivo;
- B) una zona de amortiguación que rodea a la zona núcleo, a través de la cual se procura resguardar mejor a la zona núcleo de los efectos nocivos de las actividades que tienen lugar fuera del área protegida; y
- C) una zona de transición, en rigor ajena al área protegida, pero que interactúa con ella a través de actividades que sirven de apoyo para su gestión.

La legislación argentina es parca sobre este punto. Sólo se encuentran referencias muy vagas e imprecisas a esta técnica de gestión (93).

Otro instrumento relevante para una gestión eficaz de los espacios protegidos son los inventarios y catálogos (94). Estos registros pueden estar referidos tanto a las especies amenazadas o en peligro de desaparición, como a las especies exóticas, como a las especies invasoras, o a otro tipo de circunstancias que tengan relevancia para la gestión de las áreas objeto de especial protección.

La LPN atribuye, lacónicamente, a la Administración de Parques Nacionales la facultad de promover la realización de estudios e investigaciones científicas relativas a las distintas categorías de áreas protegidas que contempla, incluyendo la realización periódica de censos de población, encuestas de visitantes y relevamiento e inventario de recursos naturales existentes (95). La legislación sectorial contempla, en cambio, la creación de inventarios especí-

(92) L. MRAZEK (2013:74-76).

La Ley 42/2007 española (artículos 37 y 38), la Ley N° 26.834 peruana (artículos 23 y 25) y el decreto 1078/2015 colombiano (artículo 2.2.2.1.4.1), son ilustrativas de esta técnica de ordenación.

(93) Cfr. el artículo 9° de la ley 22.351, el artículo 6° de la ley 27.037 y el artículo 12 del decreto 453/1994.

(94) La varias veces citada Ley 42/2007 crea un Inventario Español del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad destinado a registrar la distribución, abundancia, estado de conservación y la utilización de todos los elementos terrestres y marinos integrantes del patrimonio natural (ver su artículo 9, en su redacción tras la reforma introducida por la Ley 33/2015).

La misma ley creó, también, un Catálogo Español de Hábitat en Peligro de Desaparición (ver su artículo 24, que ha pasado a ser el artículo 25 tras la modificación de la Ley 33/2015), un Catálogo Español de Especies Amenazadas (artículo 55, ahora artículo 58), un Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras (artículo 61, hoy artículo 64), y un Inventario Español de Caza y Pesca (artículo 64, que ha pasado a ser el artículo 67 tras la reforma aludida).

(95) Artículo 18, inciso f), de la ley 22.351.

ficos, como es el caso del inventario forestal (96) o del inventario de glaciares (97) creados por las leyes respectivas.

Es, también, habitual que las Administraciones acudan a técnicas dirigidas a contar con la colaboración del sector privado en la gestión de las áreas protegidas, lo cual se articula, fundamentalmente, a través de diversas figuras contractuales, en particular las de tipo concesional o las asociaciones público-privadas (98). Según ya se ha señalado, la LPN es sumamente restrictiva en lo concerniente a la posibilidad de que se otorguen concesiones de uso sobre tierras pertenecientes a los Parques Nacionales (99), pero contempla, sin embargo, el empleo de dicha técnica para delegar a los particulares la explotación de todos los servicios necesarios para la atención del público, entre ellos la gestión de las instalaciones turísticas (100).

En nuestro país se dan casos de propiedades privadas que reciben un reconocimiento específico por parte de la autoridad competente para que se propenda a la protección de sus recursos, lo cual se suele plasmar en la celebración de un acuerdo entre el propietario y la pertinente jurisdicción. Es usual, en tales ocasiones, que se dé injerencia a alguna ONG con experiencia en la materia a fin de que brinde al titular del predio la asistencia técnica y jurídica necesaria (101).

Un problema que recurrentemente se afronta en la gestión de las áreas protegidas tiene que ver con la extensión transfronteriza de dichos espacios, sea que rebasen las fronteras nacionales o que trasciendan los límites de las jurisdicciones locales. En tales casos, es conveniente que se arbitren instrumentos de coordinación entre las jurisdicciones involucradas, de modo de dar lugar a una gestión compartida o, al menos, a la cooperación entre las respectivas autoridades.

XI. AUTORIDAD DE APLICACIÓN Y ASPECTOS PRESUPUESTARIOS

Todo régimen de áreas protegidas necesita, desde luego, de la designación de autoridades específicamente a cargo de su aplicación. Cualquiera sea el diseño organizacional que se adopte, lo importante es que el régimen

(96) Cfr. el artículo 4° de la ley 26.331.

(97) Cfr. el artículo 3° y concordantes de la ley 26.639.

(98) La Ley N° 26.834 peruana ofrece un amplio menú de opciones instrumentales para dar cabida a la participación privada en la gestión de áreas naturales protegidas (ver, en particular, su artículo 17).

(99) Cfr. los artículos 5°, inciso a), y 6° de la ley 22.351.

(100) Cfr. el artículo 18, incisos i) y n), de la ley 22.351.

(101) MRAZEK (2013: 86-87).

establezca claramente las competencias de los órganos involucrados y su estructura organizativa. Es, también, necesario que se identifiquen las fuentes de los recursos presupuestarios con que contarán tales órganos para hacer frente a sus funciones.

En aquellos casos, como el argentino, en que la organización territorial del país es compleja, resulta menester comenzar por establecer la incumbencia del gobierno federal y de las autoridades periféricas (es decir, las provinciales) en materia de áreas protegidas.

Al respecto, la LPN que estatuye el marco precursor en este campo en el orden nacional, dispuso la creación de la Administración de Parques Nacionales como ente autárquico (102), y lo dotó de amplias atribuciones para llevar adelante el manejo y conservación de los Parques Nacionales, los Monumentos Naturales y las Reservas Nacionales, incluyendo el ejercicio de facultades de carácter reglamentario, la aplicación de sanciones, el otorgamiento de concesiones para la explotación de servicios vinculados a la atención del público, autorizar la instalación y construcción de hoteles y otras infraestructuras turísticas (en los términos permitidos por la ley) y el otorgamiento de concesiones para su explotación, y la elaboración y aprobación de planes maestros que fijen los parámetros de largo alcance para el funcionamiento de las áreas alcanzadas (103).

Con ocasión de aprobarse el régimen de las Reservas Naturales Silvestres y Educativas, al igual que al instituirse la categoría de las Reservas Naturales Estrictas, se dispuso asignar también la responsabilidad por su gestión y control a la propia Administración de Parques Nacionales (104). Y en tiempos mucho más recientes, la misma entidad ha sido también investida de la condición de autoridad de aplicación del régimen que gobierna el Sistema Nacional de Áreas Marinas Protegidas (105), de manera tal que reúne en sus manos la administración de todas las áreas protegidas pertenecientes a la órbita nacional.

El sostenimiento de la Administración de Parques Nacionales y de las actividades a su cargo, como también los costos derivados de la creación de nuevos espacios naturales protegidos, se solventan a través de los recursos que la LPN ha previsto que integren el Fondo de Fomento de Parques Nacionales creado por la propia LPN (106). Se trata, principalmente, del producido de la

(102) Cfr. el artículo 14 de la ley 22.351.

(103) Cfr. el artículo 18 y concordantes de la ley 22.351.

(104) Cfr. el artículo 11 del decreto 453/1994 y el artículo 6° del decreto 2148/1990.

(105) Cfr. el artículo 1° del decreto 402/2017.

(106) Es necesario señalar que, a la fecha de publicación de este trabajo, el mencionado Fondo de Fomento de Parques Nacionales no ha sido todavía constituido, no obstante lo cual los recursos que el legislador dispuso que lo integrarían atienden, en los hechos, al sostenimiento de las actividades desarrolladas por la Administración de Parques Nacionales.

venta, arrendamiento o concesión de los activos de la entidad, o de sus frutos o productos; de lo percibido en concepto de permisos de caza y pesca; de lo recaudado mediante el cobro de entradas y de patentes; de los ingresos derivados de las concesiones otorgadas o de los servicios prestados por la propia Administración de Parques Nacionales; del dinero resultante de las multas que aplique el organismo; de las partidas que le asigne el presupuesto general de la Nación; o de otros recursos provenientes, por ejemplo, de donaciones o legados (107).

XII. RÉGIMEN SANCIONATORIO

Para finalizar, de más está decir que los propósitos de protección de las áreas sujetas a este régimen especial no resultarán alcanzables si no se reconoce a la autoridad de aplicación una correlativa potestad de sancionar las infracciones que puedan verificarse frente a las reglas establecidas.

A este respecto, es primordial que, en resguardo de los principios imperantes en materia sancionatoria (en particular, los de legalidad y tipicidad), el régimen pertinente se detenga a establecer con precisión las conductas que serán pasibles de sanción y la pena de que se hará merecedora cada una de ellas, así como los recaudos que hacen al respeto del debido proceso adjetivo.

La legislación argentina resulta también marcadamente escueta a este respecto. La LPN prevé sanciones de multa, inhabilitación de uno a cinco años o suspensión de hasta noventa días de las actividades que se hubieren autorizado y decomiso de los efectos involucrados, para los casos de infracción a los deberes instituidos por dicha ley, e indica genéricamente el deber de «asegurar el debido proceso» a la hora de proceder a su aplicación (108). El régimen contempla una instancia revisora directa ante el tribunal de Cámara con competencia federal en la jurisdicción de comisión de los hechos (109).

XIII. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ GONZÁLEZ, Elsa Marina (2014): «Los espacios naturales protegidos y los Lugares de Interés Comunitario (LIC) en Andalucía», en *Revista digital de Derecho administrativo*, núm. 11, pp. 27-75.
- BALBÍN, CARLOS Francisco (2007): *Curso de derecho administrativo*, Tomo I, La Ley, Buenos Aires.

(107) Cfr. los artículos 25 y 26 de la ley 22.351.

(108) Artículo 28 de la ley 22.351.

(109) Idem. nota anterior.

- CUMINETTI, Simón I. (2015): «El manejo ganadero en los monumentos naturales, parques nacionales, reservas nacionales y en la red de reservas naturales: aspectos legales», *El Derecho ambiental*, Tomo 262, p. 937.
- DELGADO PIQUERAS, Francisco (2013): «Los espacios naturales protegidos», *Tratado de Derecho Ambiental*, Valencia, pp. 485-520.
- DUDLEY, Nigel (Editor) (2008): *Directrices para la aplicación de las categorías de gestión de áreas protegidas*, Suiza, UICN.
- GARAYO URRUELA, Jesús María (1996): «Concepción integrada de la conservación de la naturaleza y categorías de espacios naturales protegidos», *Lurralde: Investigación y espacio*, núm. 19, pp. 215-234.
- ITURRALDE, T. (2016): «El arte de crear parques nacionales», *El Derecho ambiental*, Tomo 267, p. 1060.
- JIMÉNEZ JAÉN, Adolfo (2000): *El régimen jurídico de los Espacios Naturales Protegidos*, Mc Graw Hill, Madrid.
- LEGÓN MARIENHOFF, Carlos María (2008): «El dominio de los parques nacionales después de la reforma constitucional de 1994», *Derecho administrativo*, pp. 1081-1097.
- LÓPEZ ALFONSÍN, Marcelo Alberto, (2016): *El sistema nacional de áreas protegidas en Argentina*, Buenos Aires, editorial Jusbaire.
- LÓPEZ RAMÓN, Fernando (1980): *La conservación de la naturaleza: los espacios naturales protegidos*, Bolonia, Real Colegio de España.
- (2011): «El régimen de las indemnizaciones por las privaciones singulares derivadas de la legislación de conservación de la biodiversidad», *Ius et Veritas*, núm. 42, pp. 262-269.
- MANILI, Pablo Luis (2004): *Establecimientos de utilidad nacional (Artículo 75, inciso 30, de la Constitución Nacional)*, Editorial Universidad, Buenos Aires.
- MERTEHIKIAN, Eduardo (1998). «La jurisdicción federal sobre los caminos nacionales (Análisis sobre los límites de las potestades locales)», *Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública*, núm. 238, pp. 9-17.
- MRÁZEK, Lenka (2013): «Reservas naturales privadas. Un aporte para estimular la conservación voluntaria de los ecosistemas naturales», *Revista de Derecho ambiental*, octubre/diciembre 2013, pp. 65-101.
- TREACY, Guillermo Fabio (2010): «La protección del patrimonio cultural y el medio ambiente», *Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública*, núm. 371, pp. 67-85.
- TOLÓN BECERRA, Alfredo Y LASTRA BRAVO, Xavier (2008): «Los espacios naturales protegidos (Concepto, evolución y situación actual en España)», *Revista Electrónica de Medioambiente*, núm. 2008-5, UCM, pp. 1-25.