

Competencias constitucionales ambientales en el federalismo brasileiro

■ Por: *Aluísio Celso Affonso Caldas**

Resumen

El objetivo de este artículo es debatir el ejercicio de las competencias ambientales en el federalismo brasileiro, cuyas características sugieren un repensar sobre el concepto de autonomía de los distintos entes políticos sobre la evidente descomposición verificada entre las prácticas de una política centralizadora de cara a lo que se encuentra afirmado en el texto constitucional brasileiro. Este abordaje propone, por lo tanto, una rediscusión sobre la forma de Estado delante del carácter verdaderamente centralizador que define la realidad política brasileira, considerando que la distribución constitucional de las competencias ambientales debe considerar el carácter fundamental y la relevancia transnacional que reviste el tema, so pena de desconfiguración del Estado Democrático de Derecho, de cara a la ausencia de legitimidad en sus actos.

Palabras clave: Constitución; competencia; autonomía; derecho ambiental.

* Aluísio Celso Affonso Caldas es especialista en derecho procesal por la FGV/ISAE, magister en Derecho Ambiental por la Universidad del Estado de Amazonas, doctorando en Ciencias Jurídicas por la Pontificia Universidad Católica Argentina y docente universitario.

Environmental federalism constitutional powers in brazilian

Abstract

The aim of this article is to debate the exercise of the environmental competencies in Brazilian federalism, whose characteristics suggest a rethinking about the concept of autonomy of distinct political entities on the apparent discrepancy observed between the practices of a centralizing policy compared to what is stated in the Brazilian constitutional text. This approach suggests, therefore, a new debate about the State's form in front of the real centralizer character that defines the Brazilian policy, considering that the distribution of the environmental competencies according to the Constitution, must consider the crucial character and the transnational relevance lining this theme, under the penalty misconfiguration of the Democratic State of Law, facing the absence of legitimacy in its acts.

Keywords: Constitution; competency; autonomy; environmental law.

Introducción

Las cuestiones ambientales trascienden los intereses nacionales y ganan dimensión mundial en la medida en que, a partir de ellas, se afirman todos los valores que concurren para la composición del concepto de vida saludable. Los Estados, considerados en consecuencia del mayor o menor grado de descentralización política que los definen en distintas formas, se afirman directamente responsables por el mantenimiento de la calidad de vida experimentada por las presentes y futuras generaciones en todo el mundo. La descentralización política es, así, característica importante para la toma de decisiones rápidas y eficientes al control de los impactos determinados por la actividad productiva al medio ambiente, en todo el contexto mundial. Es decir, mientras más descentralizado sea el Estado, mayor será la posibilidad de eficacia de las actividades que buscan el control ambiental de los inevitables impactos que el proceso de la vida humana determina. El Estado federal, en ese escenario, se presenta como la alternativa viable a ese control de la sana calidad de vida, principalmente porque la realidad política que éste presenta viene a ser la que comporta mayor grado de descentralización cuando se compara con las demás formas de Estado.

Sin embargo, es necesario comprender, desde ya, que no hay un modelo universal de federalismo, hecho este que sugiere el abordaje de esas diferencias con el propósito de crear un contexto adecuado a la pretendida reflexión sobre el grado de descentralización política experimentado por la federación brasilera y las repercusiones que esa realidad determina en el campo de las cuestiones relativas al medio ambiente. Por tanto, es indispensable considerar los aspectos histórico-políticos que quizá puedan haber influenciado en la formación de la actual cultura política nacional y en la caracterización de la realidad jurídica brasilera, principalmente en el campo del Derecho Ambiental.

A partir del análisis del perfil político-jurídico del federalismo brasileiro que aquí se pretende demostrar, con énfasis en la cuestión ambiental, se anhela establecer un parámetro para estudios semejantes que puedan ser desarrollados en el contexto de otras federaciones. Con ese propósito, es importante considerar, también, la influencia que el Derecho Internacional ejerce sobre las formulaciones jurídicas internas de todos los Estados, principalmente Brasil, así como algunos puntos relativos a la Soberanía para, al final, intentar establecer una relación entre todos esos elementos y la definición constitucional de las competencias ambientales en la federación brasileira.

Sin el propósito de afirmar cualquier verdad sobre el objeto de ese estudio, se pretende identificar algunos puntos relevantes al debate más profundos del tema y, al mismo tiempo, presentar algunos aspectos de la realidad política brasileira que sugieren la caracterización de un federalismo de papel, especialmente en lo que se relaciona con el derecho fundamental a la calidad de vida sana.

Aspectos históricos del federalismo brasileiro

La fórmula federalista no se presenta uniforme en el contexto mundial, pero cada Estado federal carga características propias que, a veces, acaban negando la naturaleza descentralizadora de esa forma de Estado. Esas características se fundamentan en las Constituciones de esos Estados y, muchas veces, resultan de la influencia que la experiencia histórica de los diferentes contextos nacionales ejerce sobre el presente, definiendo un mayor o menor grado de descentralización política, a ejemplo de la realidad federal brasileira, cuyo proceso de implantación presentó incontables diferencias respecto de la experiencia de otros Países, principalmente de los Estados Unidos de América.

Mientras el federalismo estadounidense nace de la unificación de una pluralidad de poderes soberanos, envueltos en diversos e intensos debates volcados en el mantenimiento de la descentralización conquistada a duras penas, el federalismo brasileiro surge de la realidad centralizada de un Estado unitario imperial, transformando las antiguas provincias en Estados-miembros, esto en 1889, por medio de un mero decreto, ratificado por la primera Constitución republicana, de 1891.

O la federación adviene de la agregación de antiguos Estados independientes y soberanos que se proponen para la formación de un único y nuevo Estado, o nace ésta de la disgregación política de un antiguo Estado unitario que busca adecuarse al modelo descentralizado de Estado federal. Esa diversidad de orientación en la formación del Estado federal constituye una de las características más destacadas que diferencian los modelos de federalismo verificados en el escenario mundial.

El Estado brasileiro nació como Imperio, en 1822, y experimentó sólo dos reinados. El primero reinado, con carácter autoritario y despótico, tuvo inicio en 1822, pero, en 1831, el Emperador D. Pedro abdica del trono brasileiro. El segundo reinado fue más largo, pues surge en 1831 y dura hasta 1889, cuando fue interrumpido por la toma del Poder por parte de la élite política de la época, con apoyo militar, que inmediatamente cuidó de la designación de un gobierno provisional y de la

disolución de la Cámara de Diputados. Por mero decreto, la República fue proclamada y, en el mismo acto, se afirmó la forma federativa del Estado. En su Teoría General del Estado, Sahid Maluf¹ cita Rui Barbosa, uno de los idealizadores del Estado republicano y federal brasileño que, en posterior crítica formulada a la realidad en que se había transformado el proyecto federativo que ayudó a concebir, afirma:

He ahí lo que viene a ser la federación de Brasil; he ahí en que da, por fin, la autonomía de los Estados, ese principio retumbante, mentiroso, vacío de vida como un sepulcro, a cuya superstición se está sacrificando la existencia del país y el principio de nuestra nacionalidad.

La estructura del federalismo brasileño en la Constitución de 1891 siguió el modelo estadounidense, desconsiderando las diversidades de toda orden entre los dos Estados, resultando en una absoluta disonancia entre el contenido del texto constitucional y la realidad. Las disparidades con el modelo de descentralización estadounidense se acentuaron los años siguientes, especialmente delante de la política de los gobernadores, llevada a cabo por las oligarquías que dominaban el país. La utilización reiterada de la intervención federal mitigó la autonomía de los Estados-miembros brasileños, especialmente a partir de la Revisión de 1926.

La Revolución de 1930 hizo retroceder, de hecho, el Estado brasileño a la forma de Estado Unitario. Esto es bien visible en el texto del Decreto N° 19.398, editado el 11 de noviembre de 1930, el cual designaba un interventor federal

para cada Estado-miembro, ejerciendo no sólo el poder ejecutivo, sino también el poder legislativo. Getúlio Vargas, jefe del Gobierno Provisional, en 1934 convoca la Asamblea Nacional Constituyente para, el año siguiente, entregar a Brasil, su nueva Constitución Federal.

En 1937, después de un golpe de Estado, Vargas determina el cierre del Congreso Nacional y otorga nueva Constitución. El nuevo texto constitucional hipertrofió los poderes de la Unión y concedió más fuerzas al Presidente de la República, bajo la alegación de que las instituciones estaban en peligro inmediato delante de las nuevas formaciones político-partidarias surgidas en el mundo. El federalismo, en ese contexto, no pasaba de mera expresión inobservada y sin fuerza, aunque formalmente establecido en el texto constitucional.

En la constituyente de 1946, el tipo de federalismo adoptado despertó la indignación de juristas ilustres, como Mário Mazagão y Ataliba Nogueira, entre otros que se expresaban alertando sobre el crecimiento de la esfera de competencias de la Unión y la descaracterización del Estado federal. En ese escenario, la lección clásica de João Barbalho sobre el federalismo – La Unión nada puede fuera de la Constitución; los Estados solamente no pueden lo que esté contra la Constitución – se vuelve un simple principio teórico, sin practicidad.

La Constitución de 1967, fruto de otro Golpe de Estado y de modo semejante a lo que fue hecho en 1937, amplió los poderes del Presidente de la República, atribuyéndole competencias legislativas para, con el uso de decretos-ley, disponer sobre asuntos de finanzas públicas y seguridad nacional, fortaleciendo, aún más, el poder céntrico.

1 Maluf, Sahid, *Teoria Geral do Estado*, São Paulo, Saraiva, 2013, p. 202.

En octubre de 1988, la Asamblea Nacional Constituyente promulga la nueva Constitución brasileira, llamada Constitución Ciudadana, con la propuesta de descentralización política, incluyendo los Municipios como entes federados.

La tendencia centralizadora del federalismo brasileiro, como ha sido demostrado, prevaleció en diversos momentos a lo largo de su historia política, lo que se presenta sintetizado en las siguientes palabras de Oswaldo Trigueiro²:

1) la federación resultó de la descentralización de antiguo Estado unitario, a través de la cual la República convirtió en entidades políticas autónomas las antiguas Provincias del Imperio, originarias de las Capitanías de la era colonial; 2) las Constituciones de 1891, 1934 y 1946 modelaron un Estado nítidamente federal, en lo cual las subdivisiones políticas seccionales tenían la competencia de la auto-organización y del auto-gobierno y ejercían, con independencia, los poderes que les eran reservados por la Constitución de la República; 3) la Revolución de 1930, prácticamente, destruyó la Federación, porque – salvo en el precario interregno de 1935 a 1937 – los Estados, privados de las prerrogativas del régimen representativo, y destituidos de sus Asambleas, fueron gobernados, de manera discrecional, por delegados del gobierno céntrico, de forma dictatorial; 4) la Revolución de 1964 mantuvo formalmente las instituciones estructuradas en 1946, inclusive en cuanto al régi-

men federal, pero redujo la ya estrecha autonomía de los Estados, que querían la ampliación de la competencia legislativa de la Unión, y querían la ampliación de la facultad de intervenir en los negocios pecuniarios de los Estados, alejando del ejercicio los órganos del gobierno regularmente electos... Por último, la Constitución de 1967 agravó la debilidad de la estructura federal, al establecer que la Constitución de la República puede ser reformada, dentro de sesenta días por mayoría de los votos de los miembros de las dos Casas del Congreso.

El carácter cíclico que el proceso de centralización del poder en el federalismo brasileiro presenta, sugiere el cuestionamiento sobre hasta que punto hubo adelanto en la experiencia federalista nacional. Para algunos estudiosos del tema, ese proceso revela auténtico retroceso, tal como argumenta José Luiz Quadros de Magalhães³:

La federación descentralizada de 1891 retrocede en el grado de descentralización en 1934 y 1946, siendo que en la Constitución social-facista de 1937 la federación fue extinta. La conexión entre autoritarismo y centralización es muy fuerte en nuestra historia. En las Constituciones de 1967 y principalmente de 1969 (la llamada Enmienda n.1) tenemos una federación nominal, siendo que de hecho Brasil retorna a un Estado unitario descentralizado, pero autoritario. Recordemos que los requisitos básicos de un Estado unitario descentralizado no estaban presentes en 1969: personali-

2 Trigueiro, Oswaldo, *Direito constitucional estadual*, Rio de Janeiro, Forense, 1980, p. 47-48.

3 Magalhães, José Luiz Quadros de, *Pacto federativo*, Belo Horizonte, Mandamentos, 2000, p. 19.

dad jurídica propia y elección de los administradores regionales. En Brasil de la dictadura post-64 y con la Constitución de 1969, los gobernadores no eran elegidos, así como los senadores.

Con la Constitución de 1988, se visualiza cierta ruptura con la tendencia centralizadora, a partir de la inclusión de los Municipios como entes federados, en un nítido esfuerzo para avanzar rumbo a un nuevo federalismo centrífugo. Sin embargo, a pesar de la innovación, aún bajo la óptica de Magalhães, “el número de competencias destinadas a la Unión en detrimento de los Estados y Municipios es muy grande, haciendo con que tengamos uno de los Estados federales más centralizados del mundo.”⁴ A diferencia, Celso Antonio Pacheco Fiorillo⁵, dice ser correcto “afirmar que no es la Unión que detiene en nuestro ordenamiento jurídico el mayor número de competencias exclusivas y privativas. (...) los Estados, los Municipios e incluso el Distrito Federal pasaron a partir de 1988 a tener mayor autonomía en el sentido de que puedan legislar sobre gran número de materias”. Abordando la cuestión de la formación y desarrollo del federalismo en el país Vladimir Passos de Freitas⁶ entiende que “en Brasil la autonomía provincial siempre fue tímida, incompleta, vista con desconfianza”. La razón para tanto está en el origen, continúa el citado au-

tor, “pues, al contrario de la gran nación del hemisferio norte, aquí la alteración ocurrió sólo en el papel”.

La regla, por consiguiente, acabó siendo la tradición centralizadora, que ha caracterizado la experiencia federal brasilera, todavía fuertemente influenciada por la cultura política advenida del modelo que se consolidó en el Imperio – el Estado unitario. En el peso de las diversas variables y factores de explicación para esa histórica tendencia del federalismo brasilero a la centralización, puede concluirse, aún con Vladimir de Freitas, “que los Estados jamás gozaron de la independencia existente en el modelo en que nos inspiramos”.

La discusión presentada a lo largo de los años de la República sobre el modelo de federalismo brasilero, lejos de estar ultrapasada, es cada vez más actual y necesaria para la adecuada comprensión de la actuación del Estado en el contexto interno y externo. El análisis de la soberanía en el Estado federal es otro punto que despierta cierta polémica entre los estudiosos, siendo cierto que ningún ente federado es soberano, sino autónomo, aunque el ejercicio de la soberanía sea acometido a la Unión. Así, es fundamental que todos los entes federados dispongan competencias propias, garantizándoles verdadera autonomía, so pena de descaracterizar el modelo federal de Estado con la supremacía del poder central, lo que sugiere la realidad del modelo regional, o igualmente del modelo unitario de Estado. Y además de esa discusión trabada en el ámbito político interno de la federación, debe ser considerado el papel del Estado en el contexto internacional, donde se vislumbra el crecimiento de esas normas y la consecuente relativización del concepto tradicional de soberanía.

4 Magalhães, José Luiz Quadros de, *Pacto federativo*, Belo Horizonte, Mandamentos, 2000, p. 19.

5 Fiorillo, Celso Antônio Pacheco, *Curso de direito ambiental brasileiro*, São Paulo, Saraiva, 2003, p. 62.

6 Freitas, Vladimir Passos de, *A Constituição federal e a efetividade das normas ambientais*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 55.

La soberanía estatal y la *communitas orbis*

La creciente atribución de competencias, por los Estados, a las organizaciones supranacionales, así como los avances verificados en el campo de actuación del derecho internacional en detrimento del derecho interno, son hechos que exigen y justifican la re evaluación de los conceptos de soberanía y de Constitución.

Diversas son las tensiones que surgen en torno a la polémica verificada entre ordenamiento jurídico interno y externo, a ejemplo de la soberanía y cuestiones relacionadas al medio ambiente, tributos, comercio, derechos humanos, desarme, y geopolítica, entre tantas otras problemáticas. La noción de soberanía presenta contenido bastante variado, en el tiempo y en el espacio, presenta como precedentes la *autarquía* en la antigua Grecia; la suprema *potestas* o *imperium* entre los romanos; *superanus*, *supremitas* o *super omnia* en el latín medieval; y el poder de *suserania* en las monarquías medievales, aunque comporten sentidos distinguidos. Ninguno de esos términos, empero, corresponde al actual sentido atribuido a la expresión soberanía, cual sea, una cualidad del poder del Estado caracterizado por la supremacía interna e independencia externa.

La noción de soberanía estatal que hoy se propaga delante de las presiones neoliberales globalizantes y del discurso de una comunidad internacional es, por lo tanto, bastante distinguida de la que se empleaba en la fase de formación del Estado moderno, bajo el gobierno de las monarquías absolutistas. Si en la fase del mercantilismo la soberanía era favorable a los cambios que hicieron extinguir el viejo régimen, en los días actuales ese carácter progresista representa una

traba a la mundialización del neoliberalismo, un obstáculo a los intereses de la globalización, una vez que aquella visión de soberanía primaba por la supremacía del ordenamiento jurídico interno sobre el externo, reflejo de la primacía de los intereses nacionales sobre los extranjeros, imperiales sobre los globales.

Dalmo Dallari⁷, apoyándose en Jellinek, afirma que el importante fundamento histórico para la Antigüedad de no haber llegado a conocer el concepto de soberanía fue el hecho de que faltaba al mundo antiguo distinguir entre el poder del Estado y otros poderes. Sigue aquel autor diciendo que, de hecho, “las atribuciones más específicas del Estado, casi que limitadas exclusivamente a los asuntos conectados a la seguridad, no le daban condiciones para limitar los poderes privados.” Aunque interesante esa observación, la Historia presenta excepciones, como en Grecia antigua, cuna de la civilización occidental, donde la democracia surgió como forma de participación de los ciudadanos en las decisiones que interesaban a Atenas⁸, donde el poder público se presentaba apartado del poder privado y del poder religioso, y las ideas de ley y justicia expresaban el deseo colectivo público en oposición a la tradicional práctica imperialista.

De acuerdo con el teórico, jurista y filósofo francés, Jean Bodin (1530-1596), en el capítulo VIII del Libro I de su obra “*Les Six Livres de la République*”, publicada en 1576, “soberanía es el poder absoluto y perpetuo de una Repú-

7 Dallari, Dalmo de Abreu, *Elementos de Teoria Geral do Estado*, São Paulo, Saraiva, 2011, p. 82.

8 Cidade-Estado centro da vida política, econômica e cultural dos antigos gregos.

blica”, empleando el término soberanía en francés, *souveraineté*, en derivación de las expresiones latinas *superanus* y *supremitas*. Con ese fundamento, la soberanía pasa a ser comprendida como expresión del poder mayor del Estado, o sea, su grado máximo de autoridad, progresando en su caracterización, mientras supremacía en la orden interna e independencia en la externa.

La soberanía vista así, como un sinónimo del poder de autodeterminación que no admite otro poder que le sea superior o incluso que le sea concurrente dentro de un único territorio, designada como soberanía absoluta, es rechazada en el contexto de las especificidades contemporáneas. Pero la idea de soberanía absoluta fue importante, en su tiempo, para garantizar los fundamentos del Estado moderno, cuyo desarrollo histórico se despierta para el concepto de Estado de los nacionales, o Estado-Nación, una vez que someten un poder supremo e ilimitado podría justificar el *leviatán*. La denominada soberanía nacional o externa revela así, la marca característica del poder estatal, que posibilita la autodeterminación del Estado ante otros Estados. Es por eso que el estudio del poder en el Estado moderno denuncia que cuando no hay soberanía, no hay derecho.

Darcy Azambuja⁹, en esa perspectiva afirma que “el poder propio del Estado presenta un carácter de evidente supremacía sobre los individuos y las sociedades de individuos que forman su población y, además de eso, es independiente de los demás Estados. A ese poder peculiar del Estado, a esa potes-

tad, los escritores clásicos denominaban *summa potestas* o soberanía.” Un poder político, según Marcelo Caetano¹⁰, “supremo e independiente, entendiéndose por poder supremo aquel que no está limitado por ningún otro en el orden interno y por poder independiente aquel que, en la sociedad internacional, no tiene que acatar reglas que no sean voluntariamente aceptadas y está en pie de igualdad con los poderes supremos de los otros pueblos.”

En la doctrina del teólogo renacentista Fray Francisco de Vitória (1492-1546), cuyos fundamentos recogían justificar las conquistas y colonizaciones de su España en el nuevo mundo, se verifica la idea de una orden mundial regido por el Derecho Internacional, producto de la conjugación del deseo estatal, lo cual se afirma jerárquicamente superior al derecho interno de cada Estado soberano¹¹. El concepto de soberanía era así bastante flexible de cara a la idea de la *communitas orbis*, el derecho común a todos los pueblos.

Con su doctrina, Hugo Grotius (1597-1645) retira el papel constituyente de Dios para la formación de un derecho del género humano. Hobbes, posteriormente, considera que solamente existe Estado soberano por fuerza de un proyecto racional y físico, donde los poderes individuales son confiados al *Leviatán* directamente o por delegación representativa, atribuyendo a la soberanía característica de poder pacificador

9 Azambuja, Darcy, *Teoria Geral do Estado*, Porto Alegre, Globo, 2001, p. 49.

10 Caetano, Marcelo, *Direito constitucional*, Rio de Janeiro, Forense, 1987, p. 169.

11 Ferrajoli, Luigi, *A soberania no mundo moderno*, São Paulo, Martins Fontes, 2002, tradução de Carlo Coccioli e Marcio Lauria Filho.

necesario a la contención de la beligerancia del estado de naturaleza (la guerra de todos contra todos).

La base contractual, identificada en Hobbes, gana nueva dimensión con la doctrina de Rousseau, cuyas verdades alejan, definitivamente, la idea de soberanía de los príncipes. Según las bases de la soberanía popular o interna, la capacidad normativa es condicionada y traduce la idea de concesión y coordinación entre Pueblo y autoridad, siendo el fundamento del régimen democrático. La colectividad, en cierto territorio, aunque a través de un régimen representativo, escoge su propio destino.

Esas concepciones de soberanía presentadas no satisfacen a la actual realidad política y económica mundial, escenario que exige cierta flexibilidad del poder estatal a los ruegos del derecho y del interés internacional. Por eso mismo es que el actual concepto de soberanía debe revelar una calidad o atributo del orden jurídico estatal. Esa noción guarda correspondencia con la concepción realista de soberanía, sostenida por Bigne Villeneuve¹² al disponer que soberanía no constituye un poder, sino una calidad del poder del Estado, cualidad de supremacía final y más extrema que, en cierto dominio, pertenece al referido poder.

La expansión de las competencias de las organizaciones supranacionales, así como el progresivo crecimiento del campo de actuación del derecho internacional son hechos que definen una nueva realidad política y jurídica mundial, lo que propone una rediscusión del concepto de soberanía.

La competencia de los estados-miembros en el federalismo brasileño

En el actual contexto político mundial, el Estado asume el perfil democrático, sometiéndose a los imperativos constitucionales respectivos. La noción de competencia, en ese escenario, no podría ser otra sino el deber-poder conferido a los entes políticos para la consecución del ideal democrático, o sea, la Constitución justifica la existencia de los entes políticos delante de los deberes que les atribuye para el cumplimiento, incluso y si es necesario, con el uso de ciertas prerrogativas designadas por la expresión poder. El uso del poder sólo se justifica, por tanto, para el cumplimiento del deber determinado en el texto constitucional. De esta forma, el Estado deja de ser un fin en sí mismo para constituirse en instrumento para la realización del bienestar colectivo.

Pero el abordaje de la noción de competencia se hace presente, también, en el debate entre los doctrinadores y científicos del derecho. Pinto Ferreira¹³ dispone que la “competencia es la capacidad jurídica de una corporación pública para actuar”, pudiendo ser repartida entre los entes de la federación, incluso de manera exclusiva, privativa, concurrente, supletoria y complementaria, siendo ese sistema de repartición de competencias imprescindible para el Estado federativo. Ya en la concepción de José Afonso da Silva¹⁴, se debe diferenciar, desde ya, la noción de compe-

12 Villeneuve, Marcel de La Bigne, *Traité général de l'État*, Paris, Recueil Sirey, 1929.

13 Ferreira, Pinto, *Curso de direito constitucional*, São Paulo, Saraiva, 1996, p. 254.

14 Silva, José Afonso da, *Curso de direito constitucional positivo*, São Paulo, Malheiros, 2004, p. 477.

tencias del concepto de competencias. La primera corresponde a las “diversas modalidades de poder de que se sirven los órganos o entidades estatales para realizar sus funciones”, mientras la segunda, competencia, “es la facultad jurídicamente atribuida a una entidad o a un órgano o agente del Poder Público para emitir decisiones”.

El debate doctrinario busca esclarecer los diversos sentidos que la expresión puede determinar, aunque se haga necesario reservar sentido propio dentro de cada contexto político-estatal. En tratándose del Estado Democrático de Derecho, a ejemplo de la República Federativa de Brasil, la noción de competencia debe ser aquella primeramente expuesta a la apertura de este tópico, la cual orienta el presente estudio sobre la competencia de los Estados miembros en materia ambiental.

El volumen competencias constitucionalmente atribuido a los entes de la federación es lo que posibilita, en regla, el examen más detenido del mayor o menor grado de autonomía de esos entes políticos y del nivel de descentralización del modelo federativo de Estado. Pero es necesario destacar que, en la generalidad de los casos concretos, la mera distribución competencias no satisface al conjunto de las necesidades públicas, especialmente porque, en ese aspecto práctico, la autonomía de los entes federados se afirma dependiente del volumen de recursos por ellos conseguidos, a ejemplo de las políticas públicas de salud, educación, seguridad, entre otras. A pesar de este aspecto condicionante de la efectividad de la descentralización política, el presente estudio se restringe al abordaje de la distribución de competencias en el texto constitucional.

En la federación brasilera, la autonomía de los entes federados se encuentra expresamente prevista en el artículo 18 de la Constitución de la República, lo cual reza *in verbis*:

Art. 18 – La organización político-administrativa de la República Federativa de Brasil comprende la Unión, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, todos autónomos, en los términos de esta Constitución.

Solamente con fundamento en la forma como las competencias son repartidas entre los entes federados es que se hace posible analizar el nivel de autonomía de los Estados-miembros y, así pues, debatir el grado de descentralización del federalismo brasilero. Esa descentralización es la propia razón de ser del Estado Federal. Descentralización política, en la visión de André Borges Netto¹⁵, consiste en la: “repartición constitucional de la capacidad de emisión de normas jurídicas, para que cada esfera de poder pueda controlar¹⁶ las conductas de los agentes públicos y de los ciudadanos en determinada comunidad jurídica”.

Las esferas de poder mencionadas en la definición anterior, se refieren, obviamente, a los propios entes federados,

15 Borges Netto, André Luiz, *Competências legislativas dos estados-membros*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999, p.46

16 Controlar en este contexto significa, como lo explica el mismo autor en la página 47 de su obra, hacer uso de las competencias necesarias que posee cada esfera del poder “ para mediante reglas jurídicas propias, autogestionar sus negocios internos y para organizar los asuntos que le fueren delegados como de su peculiar interés, debiendo respetar los límites impuestos por la constitución”.

sobre todo a los Estados-miembros, los cuales se presentan como unidades políticas autónomas en la composición de la estructura político-administrativa de la República Federativa de Brasil. Como personas jurídicas de derecho público interno, esas esferas de poder presentan, por determinación constitucional, capacidad procesal para que figuren en el polo activo o pasivo de demandas judiciales, además de que se afirmen como personas políticas, en la medida en que son dotadas de capacidad legislativa, jurisdiccional y administrativa.

Para muchos juristas, la repartición de competencias es el eje céntrico de la forma federal de Estado, en torno a la cual se relacionan los entes federados. Tómese, por ejemplo, el argumento de Anhaia Mello¹⁷, para quién “Federación es el sistema de repartición de competencias, conforme a lo programado en una Constitución”.

Repartir competencias, sin embargo, no es una tarea simple, teniendo en cuenta la diversidad de intereses entre los entes federados, así como las diferencias de formación histórica, especialmente cuando se trata de repartición local, regional y nacional, como es la peculiaridad del caso del modelo de federalismo brasileiro. En vista de esas especificidades, se adoptó el principio del predominio del interés, como criterio para presidir la repartición de competencias entre las entidades federadas del Estado brasileiro, además de un sistema complejo de técnicas de repartición de competencias, dirigido a asegurar el equilibrio federativo inspirado en el del sistema alemán.

Algunas técnicas tradicionales de repartición de competencias entre los entes federados han sido adoptadas en todo el mundo, por ejemplo:

- I) Enumeración de los poderes de la Unión, reservándose a los Estados las materias no enumeradas o restantes (predominio en México, Australia, EUA, Suiza y Argentina);
- II) Enumeración de los poderes de los Estados, siendo los restantes o residuales atribuidos a la Unión (empleado en Canadá);
- III) Enumeración exhaustiva de los poderes de los entes federados (adoptado en Venezuela y en India).

La utilización de esas técnicas por las diferentes federaciones, en el escenario político mundial, es verificada de varias formas, por ejemplo la federación brasileira utiliza esta última para la repartición de rentas tributarias.

El constitucionalista José Afonso da Silva¹⁸ sostiene que por el principio de la prevalencia del interés las competencias de la federación brasileira son repartidas entre la Unión, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal, cabiendo a la Unión las materias y cuestiones de predominante interés general, nacional, mientras que a los Estados les tocan las materias y asuntos de predominante interés regional. A los Municipios conciernen los asuntos de interés local, restando al Distrito Federal, que no puede ser dividido en Municipios, las competencias de estos y de los Estado-miembros. Sin embargo, a veces se hace compleja e inocua la tarea de definir precisamente lo que es interés local,

17 Anhaia Mello, José Luiz, *O Estado federal e as suas novas perspectivas*, São Paulo, Max Limonad, 1960, p. 146.

18 Silva, José Afonso da, *Curso de direito constitucional positivo*, São Paulo, Malheiros, 2004, p. 476.

regional y nacional, pues hay cuestiones que afectan directa y concomitantemente los tres campos de interés, los tres niveles de la federación, tengan o no el mismo alcance de repercusión. Delante de eso, optó el legislador brasileiro por un sistema complejo de técnicas de repartición de competencias, empleado en la Constitución alemana, pretendiendo resguardar el equilibrio entre los distinguidos entes federados.

A diferencia de las técnicas tradicionales de repartición de competencias, la Constitución brasileira de 1988, con fundamento en la técnica adoptada en el sistema constitucional alemán, adopta, de acuerdo con el ya citado José Afonso da Silva¹⁹, la “técnica de la enumeración de los poderes de la Unión (arts. 21 y 22), con poderes remanentes para los Estados (art.25, § 1º) y poderes definidos indicativamente para los Municipios (art.30), pero acuerda, con esa reserva de campos específicos (no siempre exclusivos, pero sí privativos), posibilidades de delegación (art. 22, parágrafo único), áreas comunes en que se prevén actuaciones paralelas de la Unión, Estados, Distrito Federal y Municipios (art.23) y sectores concurrentes entre la Unión y los Estados en que la competencia para establecer políticas generales, directrices generales o normas generales cabe a la Unión, mientras se defiere a los Estados y hasta a los Municipios la competencia suplementaria”.

Por consiguiente, considerando las competencias material y legislativa, pueden estas ser organizadas de la siguiente forma: I) competencia material, poseyendo como subclases la exclusiva

y la común; II) competencia legislativa, comprendiendo la exclusiva, la privativa, la concurrente, la suplementaria y la supletoria.

Se distingue la competencia material de la legislativa por ser aquella, en el decir de Vladimir de Freitas²⁰, “la que atribuye a una esfera de poder el derecho de fiscalizar e imponer sanciones en caso de incumplimiento de la ley,” siendo, por eso, competencia administrativa u organizativa, mientras la competencia legislativa, en el entender de André Netto²¹, “viene a ser la facultad, la aptitud o el poder concedido a las personas políticas para la edición de normas jurídicas infra constitucionales (o de naturaleza constitucional, en el caso de la competencia para editar las Constituciones Provinciales), por intermedio de las respectivas Casas Legislativas, innovando el orden jurídico mediante la creación de preceptos jurídicos establecedores de derechos y de los deberes que les son correlatos”.

Al Estado-miembro le compete legislar de forma exclusiva (art. 25, §§ 1º y 2º), concurrente (art.24), suplementariamente (art. 24, § 2º) y supletivamente (art. 24, § 3º) a la Unión, como también le compete actuar conjuntamente en la administración, organización y fiscalización con la Unión y los Municipios, con ellos estableciendo relaciones de cooperación, en los términos del art. 23 de la Constitución Federal, que da la base de la competencia material de los Estados-miembros.

19 Silva, José Afonso da, *Curso de direito constitucional positivo*, São Paulo, Malheiros, 2004, p. 477.

20 Freitas, Vladimir Passos de, *A Constituição federal e a efetividade das normas ambientais*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 71.

21 Freitas, Vladimir Passos de, *A Constituição federal e a efetividade das normas ambientais*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 71.

Se impone reconocer, sin embargo, no obstante la autonomía política de cada miembro federado y la existencia de un campo de responsabilidad política común, lo que transcurre de la inexistencia de supremacía política entre los entes federados y de la necesidad de encontrar respuesta a problemas que afectan a todos, pues sobre todos ellos recae el costo político de las decisiones.

Conforme a lo demostrado, algunos autores consideran disminuida la participación de los Estados-miembros en el proceso de decisión y construcción de la nación, con miras a la amplia gama de competencias que quedó a cargo de la Unión, considerando el federalismo brasileiro como centrífugo y uno de los más centralizadores del mundo. Es un debate relevante y fértil en la medida en que contribuye para la maduración de la reflexión sobre la experiencia federalista brasileira y concurra para el perfeccionamiento de ese modelo de Estado.

Las competencias ambientales en la Constitución brasileira

Al tratar de la incumbencia del poder público en materia ambiental, siguiendo las tendencias más contemporáneas de la legislación, el legislador constituyente brasileiro, de un modo general, impuso a todas las esferas de poder (art. 225, §1º):

1. preservar y restaurar los procesos ecológicos esenciales;
2. proveer el manejo ecológico de las especies y ecosistemas;
3. preservar la diversidad y la integridad del patrimonio genético del País;
4. fiscalizar las entidades dedicadas a la investigación y manipulación de material genético;
5. definir, en todas las unidades federativas, espacios territoriales especialmente protegidos;
6. exigir la realización del estudio previo sobre el impacto ambiental y el consecuente informe;
7. controlar la producción, la comercialización y el empleo de tecnologías y sustancias nocivas o que amenacen la sostenibilidad del ambiente;
8. promover la educación ambiental;
9. proteger la fauna y la flora.

Además de eso, el mismo dispositivo constitucional prevé la responsabilidad y las sanciones penales, administrativas y civiles para terceros, particulares y todos aquellos que, de cualquier forma, produzcan conductas lesivas para el medio ambiente (art. 225, § 3º), además de establecer el licenciamiento y el área ambiental como instrumentos de la política nacional de medio ambiente.

Tutela, aún de manera expresa, en calidad de patrimonio nacional, reafirmando el principio de la soberanía nacional, regiones como la selva amazónica brasileira, la mata atlántica, la sierra del mar, el pantanal mato-grossense y la zona costera (art. 225, § 4º).

El cuadro esquemático que se propone abajo revela lo que el texto constitucional brasileiro ofrece en cuanto a la repartición de competencias entre los entes federados:

Entes federados	Comp. Legislativas	Comp. Materiales
UNIÓN	Exclusiva: art. 21 Privativa: art. 22 e 22, párrafo único (delegable) Concurrente: art. 24	Exclusiva: art. 21 Común: art. 23
ESTADOS	Exclusiva remanente: art. 25, §§ 1º e 2º Concurrente: art. 24 suplementaria: art. 24, § 2º Complementaria: art. 24, § 3º	Exclusiva: art. 25, § 1º Común: art. 23
MUNICIPIOS	Exclusiva: art. 30, I Concurrente: art. 24 Suplementaria: art. 30, II	Exclusiva: art. 30, III a VIII Común: art. 23

Fuente: Constitución brasilera de 1988.

Se sabe desde ya que compete a la Unión en la regla, la elaboración de normas generales, mientras a los Estados les compete la elaboración, de modo suplementario, esas mismas normas. Solamente al ente céntrico es que la Constitución le atribuyó competencias privativas.

En cuestión de medio ambiente la repartición de competencias, entre los entes federados y según el texto de la Constitución de 1988, es realizada de la siguiente forma:

Competencia material y legislativa exclusiva de la Unión:

Artículo 21 - Compete a la Unión: (...)IX - elaborar y ejecutar planes nacionales y regionales de ordenación del territorio y de desarrollo económico y social; (...) XVIII - planear y promover la defensa permanente contra las calamidades públicas, especialmente las sequías y las inundaciones; XIX - instituir sistema nacional de gerencia de recursos hídricos y definir criterios que otorguen los derechos de su uso; XX - instituir directrices para el desarrollo urbano, inclusive habitación, saneamiento básico y transportes urbanos; (...)XXIII - explorar los servicios e instalaciones nucleares de cualquier naturaleza y ejercer monopolio estatal sobre la investigación, al labrado, enriquecimiento y reprocesamiento, industrialización y comercio de minerales nucleares y sus derivados, atendiendo los siguientes principios y condiciones: a) toda actividad nuclear en territorio nacional solamente será admitida para fines pacíficos y mediante aprobación del Congreso Nacional; b) bajo régimen de concesión o permiso, es autorizada la utilización de radioisótopos para la investigación y usos medicinales, agrícolas, industriales y actividades análogas; c) la responsabilidad civil por daños nucleares independe de la existencia de culpa; (...)

Competencias material y legislativa de los Estados:

Artículo 25 - Los Estados se organizan y se rigen por las Constituciones y leyes que adoptaran, observando los principios de esta Constitución§.
1º - Son reservadas a los Estados las competencias que no les sean vedadas por esta Constitución.

Competencias material y legislativa de los Municipios:

Artículo 30 - Compete a los Municipios: I - legislar sobre asuntos de interés local; (...)VIII - promover, en lo que sea pertinente, el adecuado ordenamiento territorial mediante la planificación y control del uso, división y ocupación del suelo urbano; (...)

Competencia exclusiva es aquella indelegable, o sea, propia de determinado ente federativo e intransmisible a cualquiera otro componente de la federación o aún, en palabras de André Tavares, “es aquella en la cual cada ente federativo tiene su campo de actuación propia, excluyente de la actuación de cualquiera otra entidad federativa”²².

La exclusividad de competencias previstas en la Constitución para la Unión, sea en razón de la cantidad de materias, sea en relación a la relevancia de ellas, le concede una posición superior a las de los demás entes federativos, especialmente en lo que concierne a la tutela ambiental, así expuesta por José Afonso da Silva: “la Unión resta una posición de supremacía en lo que atañe a la protección ambiental. A ella incumbe la política general del Medio Ambiente, lo que ya fue materializado por la Ley 6.938, de 1981”²³. Como consecuencia, se tiene presente, en esa supremacía, la evidencia de que el poder del gobierno céntrico se afirma superior delante del poder autónomo de las demás entidades federadas.

En tratándose de los Estados-miembros y de esa modalidad de competencia relativa en materia ambiental, afirma aquel autor que “los Estados no tienen competencia exclusiva en cuestión de medio ambiente”²⁴, poseyendo sólo competencia suplementaria cuando la cuestión se refiere a esa materia.

Los municipios tampoco poseen competencias exclusivas específicas en cuestiones ambientales, pero a ellos esta designada, en los incisos del art. 23 del Texto Superior, la competencia común y la competencia legislativa para suplementar las leyes provinciales y federales sobre cuestiones de medio ambiente, revisando sus especificaciones para la aplicación frente a los particulares locales.

En cuanto a la competencias legislativas exclusivas ambientales de la Unión, esta determinado por el constituyente:

Artículo 22 - Compete privadamente a la Unión legislar sobre: (...)IV - aguas, energía, informática, telecomunicaciones y radiodifusión; XII - yacimientos, minas, otros recursos minerales y metalurgia; (...)XIV - poblaciones indígenas; (...)XXVI - actividades nucleares de cualquier naturaleza; (...)Párrafo único - Mediante ley complementaria se podrá autorizar a los Estados a legislar sobre cuestiones específicas de las materias relacionadas en este artículo.

22 Tavares, André Ramos, *Curso de direito constitucional*, São Paulo, Saraiva, 2013, p. .

23 Lobo, Paulo Luiz Neto, *Competência legislativa concorrente dos estados-membros na Constituição de 1988*, Brasília, Revista de Informação Legislativa, ano 26 n°101, jan/mar 1989 e Dallari, Sueli Gandolfi, *Os estados brasileiros e o direito à saúde*, São Paulo, Hucitec, 1995.

24 Silva, José Afonso da, *Curso de direito constitucional positivo*, São Paulo, Malheiros, 2004, p. 76.

El texto arriba transcrito hace expresa referencia a la materia de competencia legislativa privativa de la Unión, una vez que es solamente a ella que compete legislar sobre las materias del art. 22 pues, por medio de la regla, se trata de cuestiones de interés predominantemente nacional. Pero, conforme establece el párrafo único del dispositivo transcrito, la Unión podrá delegar competencia, a los Estados-miembros, para que estos legislen sobre cuestiones específicas relativas a las materias del referido artículo. Por esta razón, la competencia exclusiva es denominada, también, como competencia delegada.

A pesar de esa posibilidad constitucional, la delegación de competencias debe ser vista como excepción a la regla de que el ejercicio de las funciones estatales cabe a las personas designadas por el legislador constituyente. Pero es esa posibilidad de delegación que posibilita diferenciar la competencia privativa de la competencia exclusiva, una vez que en esta no hay como realizar cualquier transmisión de competencia a otro ente federativo en el transcurso de la relevancia del interés nacional que reviste las materias exclusivas de la Unión.

La delegación en materia de la competencia exclusiva de la Unión, para ser legislada por los Estados, debe ser concedida por ley complementaria, en consonancia con lo determinado en el párrafo único del artículo 22 de la Constitución, ley complementaria ésta que especificará las condiciones y los límites en que se dará el ejercicio de la competencia delegada a los Estados-miembros sobre la referida materia, no pudiendo, estos, innovar o ir mas allá de lo autorizado y definido en la propia ley delegante.

En el campo de la competencia material ambiental común, la Constitución brasilera establece:

Artículo 23 - Es competencia común de la Unión, de los Estados, de Distrito Federal y de los Municipios: (...) III - proteger los documentos, las obras y otros bienes del valor histórico, artístico y cultural, los monumentos, los paisajes naturales notables y las casas de campo arqueológicas; IV - impedir la evasión, la destrucción y la descaracterización de obras de arte y de otros bienes de valor histórico, artístico o cultural; (...) VI - proteger el medio ambiente y combatir la polución en cualquiera de sus formas; VII - preservar las florestas, la fauna y la flora; Párrafo único - Mediante Ley complementaria se fijarán normas para la cooperación entre la Unión y los Estados, Distrito Federal y los Municipios, con miras al equilibrio del desarrollo y del bienestar en ámbito nacional.

La competencia común de la Unión, Estados y Municipios es aquella que hace iguales, “comunes” para las entidades federativas, las cuestiones del art. 23, o sea, establece las mismas materias para los entes que componen la federación, facultándoles el tratamiento en conjunto, en asociación o aislados de las referidas materias. En la comprensión de André Tavares, la competencia común “Es aquella por la cual todos los entes federados detentan, concomitantemente, idéntica competencia”²⁵, pudiendo ser cumulativa, paralela y simultáneamente de todos los entes federativos.

Hay, en las materias desarrolladas en el artículo 23, relevantes valores de alcance social, para cuya realización y mantenimiento, según Paulo Luiz Neto

25 Tavares, André Ramos, *Curso de direito constitucional*, São Paulo, Saraiva, 2013, p. 875.

Lobo y Sueli Gandolfi Dallari²⁶, entre otros doctrinantes, la acción del poder público trasciende, o por lo menos debería trascender, las discusiones acerca de los límites y espacios establecidos para la definición de las competencias de los entes políticos. De otra parte, la acción estatal se confiere simultáneamente, a todos los entes federados como deberes, los cuales deben ser observados y realizados de forma cooperada y coordinada”.

Fernanda Almeida²⁷, refiriéndose a la cooperación y a la coordinación en el ejercicio de las competencias materiales comunes, al contrario de los que defienden la tesis de que en el ejercicio de la competencia común no puede prevalecer la supremacía de cualquier nivel de poder, observa que, “la ley complementaria prevista en el párrafo único del artículo 23 no retirará de la Unión el comando general en el campo de las competencias materiales comunes, a partir del comando legislativo que le pertenece”. En ese mismo sentido, Anna Cândida de la Cunha Ferraz ya había afirmado que:

Las actividades que sean ejercidas en el campo material de las competencias ‘comunes’ solamente podrán ser ejecutadas, en la generalidad de los casos, fundamentadas en reglamentación normativa precedente, oriunda de más de un nivel normativo de poder. En esa hipótesis, ocurrirá la llamada repartición vertical de competencias, lo que significa decir que la

actividad podrá ser ejercida por las diferentes esferas políticas, sin embargo estará sujeta a la disciplina legislativa jerarquizada y la reglas impuestas por el poder céntrico. (...) El principio que rige ese reparto (de competencias comunes) es lo de la ‘coordinación y cooperación’, entre las entidades políticas bajo el amparo de la legislación federal²⁸.

Sin embargo, la falta de un consenso doctrinario acerca de ese punto, son comunes en las responsabilidades de los entes federados y en la tutela de las cuestiones ambientales, esto de acuerdo con la redacción del artículo 23 del texto constitucional.

Competencia legislativa ambiental concurrente:

Artículo 24 - Compete a la Unión, a los Estados y a Distrito Federal legislar concurrentemente sobre: (...)VI - selvas, caza, pesca, fauna, conservación de la naturaleza, defensa del suelo y de los recursos naturales, protección del medio ambiente y control de la polución; VII - protección al patrimonio histórico, cultural, artístico, turístico y paisajístico; VIII - responsabilidad por daño del medio ambiente, al consumidor, a bienes y derechos de valor artístico, estético, histórico, turístico

26 Silva, José Afonso da, *Curso de direito constitucional positivo*, São Paulo, Malheiros, 2004, p. 78.

27 Almeida, Fernanda Dias Menezes de, *Competências na Constituição de 1988*, São Paulo, Atlas, 2000, pp. 129-137.

28 Ferraz, Anna Cândida da Cunha. *Estados e municípios na nova constituição: enfoque jurídico-formal. A nova constituição paulista*, São Paulo, Fundação Faria Lima/Fundação de Desenvolvimento Administrativo, 1989, pp. 65 e 67.

y paisajístico; (...)§ 1º - En el ámbito de la legislación concurrente, la competencia de la Unión de limitarse a establecer normas generales. § 2º - La competencia de la Unión para legislar sobre normas generales no excluye la competencia suplementaria de los Estados. § 3º - Ante la inexistencia de ley federal sobre normas generales, los Estados ejercerán la competencia legislativa plena, para atender la sus peculiaridades. § 4º - La superveniencia de ley federal sobre normas generales suspende la eficacia de la ley provincial, en lo que le fuera contrario.

La competencia concurrente es aquella en la cual la Unión, los Estados-miembros y el Distrito Federal pueden legislar sobre el mismo asunto. Conforme a ello afirma Celso Antônio Pacheco Fiorillo, esa competencia “se caracteriza por la posibilidad de que Unión, Estados y Distrito Federal dispongan sobre el mismo asunto o materia, siendo que a la Unión podrá legislar sobre normas generales”²⁹. Por lo tanto, compete a la Unión la formulación de normas generales, mientras que la de los Estados es reservada a la elaboración de normas suplementarias y específicas, a fin de adaptar las normas generales a las peculiaridades de la realidad regional, social y política de cada unidad política periférica.

En la hipótesis, todavía, de falta o inexistencia de norma general de, vacíos no subsanados por la Unión, deviene a los Estados ejercer plenamente la

competencia legislativa, apuntando a la atención de sus peculiaridades, lo que se denomina competencia legislativa concurrente supletoria. Esas normas generales, oriundas de la competencia supletoria, con el fin de servir a las necesidades de las comunidades jurídicas regionales, tendrán eficacia tan sólo para el territorio del Estado que las dictó, como también serán efectivas sólo y hasta al tiempo de la edición de ley federal que establezca normas generales sobre la materia, excepto en aquello en que no fuera en desacuerdo con esta última. Se trata de la suspensión de la eficacia de ley provincial por superveniencia de ley federal.

Competencia legislativa ambiental suplementaria:

De los Estados y de Distrito Federal:

Artículo 24 - Compete a la Unión, a los Estados y al Distrito Federal legislar concurrentemente sobre: (...)§ 1º - En el ámbito de la legislación concurrente, la competencia de la Unión debe limitarse a establecer normas generales. § 2º - La competencia de la Unión para legislar sobre normas generales no excluye la competencia suplementaria de los Estados. § 3º - Inexistiendo ley federal sobre normas generales, los Estados ejercerán la competencia legislativa plena, para atender la sus peculiaridades. § 4º - La superveniencia de ley federal sobre normas generales suspende la eficacia de la ley provincial, en lo que le fuera contrario.

De los Municipios:

Art. 30 - Compete a los Municipios: (...)II - suplementario la legislación federal y la provincial en lo que corresponda;

29 Fiorillo, Celso Antônio Pacheco, *Curso de direito ambiental brasileiro*, São Paulo, Saraiva, 2003, p. 61.

La competencia legislativa suplementaria consiste en aquella que autoriza a los Estados, Distrito Federal y Municipios complementar y especificar las normas generales elaboradas por la Unión, y aún suplir las posibles omisiones y lagunas de esas normas por medio del ejercicio pleno de la legislación, con miras a sus especificidades regionales y locales.

Los Estados-miembros y los Municipios van a legislar, por medio del texto constitucional, a legislar, bien sea para desplegar y detallar la norma general de la Unión, o bien sea para suplir sus lagunas, lo que en la comprensión de André Netto, “lleva a la conclusión de que al hacerse mención a la competencia suplementaria, puede significar que esa competencia es complementaria en cuanto que ella es supletoria”³⁰. Por cuenta de eso, al tratarse de competencia suplementaria, prosigue el autor, “se debe entender que los Estados-miembros son titulares de competencia complementaria y competencia supletoria.”³¹

Exponiendo una noción diferente sobre la extensión del término suplementario, en su obra *Derecho ambiental brasileiro*, Paulo Affonso Leme Machado sostiene que:

Suplemento es lo que suple, es la “parte que une a un todo para ampliarlo o para perfeccionarlo. Lo que sirve para suplir cualquier falta.” de esta forma, no se suplementaría la legislación que no exista. Por lo tanto, cuando la competencia de la persona de Derecho Público interno sea solamente suplementaria a la legislación de otro ente, no habría existencia de normas, es decir no existiría el poder supletorio. No se suplementa una regla jurídica simplemente por el hecho de que los Estados innoven frente a la legislación federal. La capacidad suplementaria está condicionada a la necesidad de perfeccionar la legislación federal o frente a la constatación de lagunas o de imperfecciones de la norma general federal.

La expresión competencia suplementaria, pues, teniendo en cuenta la inexistencia de una norma jurídica procedente de un ente federativo superior, no necesariamente comprendería, de acuerdo a la posición del autor Paulo Affonso Leme Machado³², la competencia supletoria, lo que traduce más una cuestión de divergencia acerca de sutilezas doctrinarias que propiamente un problema jurídico crucial. Prosiguiendo con el análisis jurídico de la competencia legislativa suplementaria, vale la pena reconocer que los Municipios, en específico, pueden suplementar tanto el ordenamiento federal como el provincial, desde que contemplen dos requisitos o dos condiciones, así apuntadas por André Tavares: “1a) la presencia del interés local y 2a) la compatibilidad con la legislación federal y estatal”³³.

30 Borges Netto, André Luiz, *Competências legislativas dos estados-membros*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999, pp. 138 e 139.

31 Borges Netto, André Luiz, *Competências legislativas dos estados-membros*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999, pp. 138 e 139.

32 Machado, Paulo Affonso Leme, *Direito ambiental brasileiro*, São Paulo, Malheiros, 2002, p. 87.

33 Tavares, André Ramos, *Curso de direito constitucional*, São Paulo, Saraiva, 2013, p. 878.

Ya la competencia residual cabe y se destina a los Estados-miembros, pues es lo que resta o sobra a partir de las determinadas a la Unión y a los Municipios, o sea, en las reflexiones de André Luiz Borges Netto, las...

...órdenes jurídicas periféricas podrán innovar la orden jurídica, mediante la expedición de actos normativos infraconstitucionales, desde que la materia a ser objeto de legislación no esté en el rol de las competencias reservadas a la Unión y a los Municipios, tanto explícita cuanto implícitamente. Con base en la competencia residual, las Casas Legislativas Provinciales pasan a estar dotadas de la capacidad para crear todas las normas jurídicas relativas a temas que no estén previstos en la franja de competencias de la Unión y de los Municipios³⁴.

La Constitución del Estado de Amazonas, en su artículo 16, establece un excelente paradigma de esa modalidad de competencia cuando dispone que el “Estado ejercerá, en su territorio, todas las competencias que no hubieran sido atribuidas con exclusividad, por la Constitución de la República, a la Unión y a los Municipios”.

La competencia suplementaria, por lo tanto, se dará siempre en relación a la competencia concurrente. En tratándose de materia ambiental, podrán ocurrir situaciones en que la norma general no responda a las diversas peculiaridades regionales, debiéndose recurrir, así, a la competencia suplementaria. Con base en cada ordenamiento constitucional provincial, por lo tanto, la respectiva comunidad política y jurídica podrá dar especificidad a las normas generales edita-

das por la Unión, recogiendo la efectiva y singular tutela ambiental exigida por cada realidad.

Conclusión

Delante de ese breve abordaje, es oportuno retomar algunos matices del debate jurídico acerca de las tendencias de la federación, acordando que, para Celso Fiorillo³⁵, esa repartición valora el federalismo brasileiro, dando más autonomía a los Estados y Municipios, mucho aunque, en el entender de José Luiz Quadros de Magalhães³⁶, el modelo federal del Estado brasileiro aún sea extremadamente centralizado.

Sin embargo, es necesario considerar que el proceso de formación del federalismo brasileiro, por disgregación política, presenta, en síntesis, una fuerte predisposición a la descentralización con la transferencia de competencias, en escala creciente, del poder céntrico para los poderes periféricos. Empero, en la realidad de los hechos, influenciado por la historia política nacional, la centralización ha sido la regla determinante para el continuado desequilibrio de fuerzas entre los entes federados, asegurando la supremacía de la Unión en detrimento de la autonomía de los Estados-miembros y Municipios, contrariando los fundamentos constitucionales del Estado federal brasileiro.

En lo pertinente a las competencias de los entes políticos para disponer sobre las cuestiones ambientales, lo que

34 Borges Netto, André Luiz, *Competências legislativas dos estados-membros*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999, p. 111.

35 Fiorillo, Celso Antônio Pacheco, *Curso de direito ambiental brasileiro*, São Paulo, Saraiva, 2003, p. 62.

36 Magalhães, José Luiz Quadros de, *Pacto federativo*, Belo Horizonte, Mandamentos, 2000, p. 18.

antes se presentaba como una dificultad, sobre todo porque la cuestión era discutida en el campo de las pretensiones patrimoniales, hoy la cuestión parece superada, principalmente porque el texto constitucional atribuye carácter supra patrimonial al bien ambiental. Esto determina que los Estados-miembros de la federación brasileña actúen, en el campo legislativo de las cuestiones ambientales, de forma autónoma y concurrente con La Unión y Municipios, así como les garantiza disponer sobre la cuestión, en el ejercicio de la competencia común otorgada por el artículo 23 de la Constitución de la República.

La mayor o menor efectividad de la descentralización política entre las unidades federadas es medible con el uso de las técnicas de repartición de competencias consideradas, inclusive, en sus combinaciones, a ejemplo de la realidad brasileña, que comporta la relación entre competencias exclusivas, privativas, concurrentes, comunes, complementarias, supletorias y residuales.

La evolución política de las formas de Estado tiene en la descentralización del Poder, según la comprensión de José Luiz Quadros de Magalhães³⁷, su característica determinante, lo que importa afirmar que cuánto mayor sea el grado de descentralización del poder, tanto más evolucionado, bajo el prisma político, tiende a ser el Estado. La autonomía federativa, en la óptica de José Afonso da Silva³⁸, se fundamenta en dos elementos básicos, a saber, la existencia de órganos gubernamentales propios y la posesión de competencias exclusivas, lo que se verifica reconocido, a todos los entes federados, en el texto constitucional brasileiro.

Considerando la naturaleza indivisible de los derechos fundamentales³⁹, es inexorable la necesidad de la descentralización del Poder con vistas al fortalecimiento del poder local, haciendo las decisiones estatales más céleres y eficientes al mismo tiempo en que enfatizan el respeto a las diversidades culturales de las localidades de una misma estructura estatal, contribuyendo, así, para la afirmación de una realidad democrática. La ciudadanía, como derecho fundamental y, por lo tanto, indivisible, no puede tener su concepto reducido al aspecto de la participación política, pero antes se afirma como derecho a la saludable calidad de vida, derecho ese considerado en amplio sentido y decurrente de la garantía mayor a la dignidad de la persona humana.

37 Magalhães, José Luiz Quadros de, *Pacto federativo*, Belo Horizonte, Mandamentos, 2000, pp. 13 e 14. Afirma, ainda, aquele autor, que (...) “a tradicional classificação de formas de Estado em unitário e federal está também superada pela evolução das formas de organização territorial e repartição de competências, cada vez mais complexas e ricas, havendo claramente, em nível mundial, uma valorização crescente da descentralização territorial efetiva, como forma de ganhar em agilidade, eficiência e, principalmente, democracia, consagrando o respeito à diversidade cultural, que permite que sejam encontradas soluções criativas que respeitem o sentimento da localidade, da região cultural e principalmente do sentimento de cidadania que se constrói na rica diversidade das culturas das cidades, espaço real e não virtual.”

38 Silva, José Afonso da, *Curso de direito constitucional positivo*, São Paulo, Malheiros, 2004, p. 71.

39 Sobre a indivisibilidade dos direitos humanos, ver Piovesan, Flávia C, *Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional*, São Paulo, Max Limonad, 2000.

La cuestión ambiental es primordial para la sana calidad de vida y, por esto, reclama tutela estatal eficiente, en cuanto a la celeridad de las respuestas a las demandas llevadas al conocimiento del Estado (pues casi siempre los daños son irreversibles), como en cuanto a la efectividad de las normas de protección ambiental. De ahí porque el medio ambiente debe ser tratado como bien público de interés difuso, pues cabe al Estado su inmediata protección, tanto con políticas preventivas cuanto represivas. A la colectividad, porque principal destinatario de ese bien, cabe, de igual suerte, su defensa y preservación para las presentes y futuras generaciones, conforme lo dispone la legislación más relevante sobre la materia, *ex vi* del artículo 225 de la Constitución brasilera, complementado por los dispositivos de la ley 6.938, de 31.08.1981, ley esta que dispone sobre la política nacional del medio ambiente.

Para algunos, el texto constitucional particularmente en lo que se refiere a las cuestiones ambientales, al reforzar los lazos federalistas con el nivel de descentralización de competencias adoptado, lo que se verifica a partir del fortalecimiento del papel de los Estados-miembros en la edificación y fortalecimiento del Estado democrático, presenta una nueva concepción de federalismo⁴⁰. Otros no visualizan, en esa repartición de competencias, cualquier elemento que indique algún perfeccionamiento del modelo de federalismo brasilero, Paulo de Bessa Antunes, por ejemplo, dice que “El sistema federativo adoptado por nuestro País, crea situaciones que no son jurídicamente muy claras y que necesitan de estudio cuidadoso para su correcta comprensión”⁴¹. Aunque las competencias legislativas en materia ambiental ya se encuentren distribuidas en el texto constitucional, sostiene el mismo autor que el sistema legislativo no siempre funciona de modo integrado, como sería de esperarse, debiéndose tal hecho a toda una gama de circunstancias que varían desde intereses locales y particularizados hasta conflictos interburocráticos y, seguramente, llegan hasta las dificultades inherentes al propio sistema federativo tripartita⁴².

Argumentando acerca de la centralización del modelo de federalismo brasilero, Luiz Quadros de Magalhães, a su tiempo, justifica que “toda y cualquier actuación del Legislativo y del Ejecutivo de la Unión para centralizar competencias, centralizar recursos, centralizar poderes, uniformizar o padronizar comprensiones direccionadas a los Estados-Miembros y o/municipios es conducta inconstitucional y debe ser combatida”⁴³. Aún según el mismo autor, la comprensión del carácter centrífugo del federalismo brasilero es de fundamental importancia para su correcta lectura constitucional y el consecuente control de constitucionalidad⁴⁴.

40 Isto é reforçado, de certo modo, pelo entendimento de Celso Fiorillo, *op. cit.*, p. 62, ao postular que (...) podemos afirmar que à União caberá a fixação de pisos mínimos de proteção ao meio ambiente, enquanto aos Estados e Municípios, atendendo aos seus interesses regionais e locais, a de um ‘teto’ de proteção. Com isso, oportuno frisar que os Estados e Municípios jamais poderão legislar, de modo a oferecer menos proteção ao meio ambiente do que a União, porquanto, como já ressaltado, a esta cumpre, tão-só, fixar regras gerais.

41 Antunes, Paulo de Bessa, *Direito ambiental*, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 1999, p. 53-54.

42 Antunes, Paulo de Bessa, *Direito ambiental*, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 1999, p. 53.

43 Magalhães, José Luiz Quadros de, *Pacto federativo*, Belo Horizonte, Mandamentos, 2000, p. 21.

44 Magalhães, José Luiz Quadros de, *Pacto federativo*, Belo Horizonte, Mandamentos, 2000, p. 19.

Sigue la controversia, por lo tanto, la discusión doctrinaria sobre la repartición de competencias instituida en la Constitución de 1988, en cuanto a su relevancia para el perfeccionamiento del federalismo brasileiro. El problema, debe ser focalizado en un escenario más amplio, considerando la relación entre los poderes de la República, cuya independencia y armonía nunca se dieron más allá del texto constitucional, en cuanto las intrascendentes disparidades económicas, sociales y políticas verificadas entre los diversos Estados-miembros, haciendo que algunos intereses prevalezcan en detrimento de otros, aunque estos sean más legítimos y algunas veces más urgentes que aquellos.

Esos condicionamientos afectan el federalismo brasileiro de tal forma que, aún delante de todo ese acervo de competencias legislativas y administrativas atribuidas a los entes que lo integran, ese modelo político aún es precario en el tratamiento de la cuestión ambiental, dándose que deba mejores resultados a la sociedad nacional y mundial, especialmente en cuanto a la producción de acciones más eficaces y de efectos más concretos para con el cumplimiento de lo dispuesto en el referido artículo 225 del texto constitucional. Así, la distribución de las competencias constitucionales ambientales debe considerar el carácter fundamental y la relevancia transnacional que revisten el tema, sin lo que la actuación del Estado puede venir a ser considerada abusiva, porque carece de legitimidad.



Albergue: "La 72". Tenosique, Tabasco.

Nombre: Herson Alberto Hdz. Rivera **Edad:** 24 años **Estado civil:** -----

Origen: San Miguel, El Salvador **Destino:** Panorama City, California

Ocupación: Trabajos diversos

Motivo de migración: Vivió ya siete años en EU. Deportado pero intenta cruzar de nuevo. Teme volver al Salvador por represalias de la Mara.

Contratiempos durante el trayecto: Fue asaltado en las vías en Tierra Blanca, Ver.

"Cortesía del Concurso Latinoamericano de Fotografía Documental
Los Trabajos y los Días-Escuela Nacional Sindical"

Título: Reliquias 02
Autora: Olivia Vivanco
País: MÉXICO