

HACIA UNA TUTELA JUDICIAL MÁS COMPLETA: EL TRATAMIENTO NORMATIVO, JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINARIO DE LOS INTERESES DIFUSOS EN GENERAL Y DEL MEDIO AMBIENTE EN ESPECIAL¹

María José Nicolini de Franco²

En homenaje al Dr. Gustavo Adolfo Revidatti³

1. Introducción

Los Tratados sobre Derechos Humanos, hoy con rango constitucional (Art. 75 inc. 22), marcaron un hito del cual no podemos ni debemos renunciar. Uno de ellos es la protección de los denominados intereses difusos que una de sus aristas llevamos a consideración de las XIII Jornadas de Derecho Procesal.

En esa ocasión presentamos una ponencia con la intención de dar cuenta de la importancia que suscita la legitimación en los procesos colectivos en relación a los alcances de la cosa juzgada, en el convencimiento que resultaba imprescindible readecuar el sistema normativo interno al nuevo texto constitucional.

Con ese objetivo propusimos que la Comisión declare como recomendación la siguiente ponencia: "Resulta necesario cumplir la manda de adecuar el sistema normativo infra constitucional con el nuevo diseño constitucional para efectivizar una completa y efectiva protección de los intereses en juego incluyendo, entre otros, a los Códigos Procesales y, según sea el objeto a tutelar, se complemente adecuadamente con un Código de Recursos Naturales, Código Civil y el correcto uso de la potestad tributaria para aplicarlos en forma diferenciadas según el uso que se haga del ambiente, recursos éstos que

¹ El presente trabajo es un extracto de la ponencia presentada ante las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, Mendoza/Setiembre/2005 y como homenaje al Dr. Gustavo Revidatti.

² Profesora Titular Derecho Civil I (Parte General), Facultad de Derecho (UNNE), Especialista en Derecho Procesal (UNNE) Juez de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Primer Circunscripción Judicial, Ctes.

³ Al distinguido ex Profesor y Maestro, In memoriam.

bien podrían configurar recursos genuinos en pro de preservar y reconstituir lo dañado”.

Lo dicho apunta a demostrar nuestra preocupación por la omisión legislativa.

Pues bien. Desde ya que es en la última década cuando en diversos países de la Comunidad Iberoamericana, reverdece llamativamente como primer preocupación del jurista el amplio contenido que se engloba en un pie de igualdad y en recíproca interdependencia, cotos del Derecho Constitucional y del Derecho Procesal clásico; una interdependencia que se desplaza hacia la efectiva operatividad de las garantías que contiene la Constitución Nacional.

El resurgimiento de los derechos del hombre viene con las Declaraciones Americanas y Universal de mediados del Siglo XX, que dan lugar a una nueva categoría de derechos: Los Derechos Humanos, entre los que se encuentran los denominados de la tercera generación, estos son los que reposan en el principio de solidaridad: a la paz, al desarrollo, a la preservación del medio ambiente como antesala de lo que algunos doctrinarios llaman de la cuarta generación (Vg. derechos a la información) que lejos de asentarse en el individuo aislado lo afectan, ya individualmente, ya grupalmente, en la generación actual pero con proyección futura, por ejemplo, al equilibrio ecológico, al medio ambiente, los derechos del arte, por citar algunos.

Las nociones primarias de la biosfera, el medio ambiente o entorno, la ecología, la calidad de vida, entendida como conjunto de condiciones materiales, espirituales, y éticas que posibilitan una existencia individual sana, trascendente solidaria, libre en optimicidad reciente.⁴

Luego, rudimentarios unos, avanzados otros, lo cierto es que dichos bienes existen como tales y están hoy expresamente protegidos en el campo del derecho, bienes que son más valiosos que los tradicionales por las viejas estructuras jurídicas que tienen en suma, valor, más amplio en sentido económico, estético, vital.

Para ubicarnos, nada mas que recordar el punto de arranque de una investigación nacida del Desastre nuclear en Chernobyl (Rusia) ocurrido el 23 de abril de 1.986⁵, cuando un reactor nuclear (grafito incendiado) causó la mayor catástrofe hasta el momento conocida, con consecuencias nocivas: miles

⁴ Lorenzetti, ob. cit. Pigretti, ob. cit. p. 45/49

⁵ Que mereció el comentario señalado

de muertos, otras tantos intoxicados y hospitalizados, toxicidad que alcanzó a las plantaciones agrícolas, sacrificios de ganados y evacuaciones masivas en zonas aledañas, por la irradiación incontrolable de una nube radiactiva, capaz de propagarse por varios estados europeos. Decíamos entonces, *“La contaminación atmosférica en la configuración de estados patológicos, tales como afecciones crónicas nuevas, cáncer de pulmón, neumonías, bronquitis crónicas, incluso enfermedades coronarias y lesiones al sistema nervioso, bacilos causantes de tuberculosis, cólera, fiebre tifoidea, como también virus del polio y la hepatitis infecciosa, capaz de afectar a las futuras generaciones con malformaciones genéticas”*.⁶

Como puede apreciarse, si bien el tema de los intereses difusos es de carácter interdisciplinario (constitucional, civil, procesal, penal) aparece con mayor frecuencia en el ámbito del Derecho Administrativo. Así, aceptando (aunque en la actualidad es relativa) la tradicional división del ordenamiento jurídico en derecho público y privado, es claro que a partir de la operada reforma constitucional, el abordaje de la temática relativa al medio ambiente (que es uno de los derechos subjetivos donde resulta más ostensible los derechos difusos) se realiza también desde la normativa del derecho público. Y está bien que lo sea. Impensable que sólo una visión científica pueda orientarse adecuadamente el régimen al que debe someterse. De hecho, podría haber alguna primacía de una ciencia sobre otra en algún momento, pero todas las opiniones en cuanto impactos serán válidos para una visión holística final.

Si es así, como afirmamos, vale acotar que no fue casual esa incursión. Fue el surgimiento de nuevas modalidades de conflicto frente a los progresos científicos y tecnológicos que el Derecho no puede desconocer, que requiere de un agudo análisis a fin de ubicarlo en el campo de la Ciencia Jurídica.

Si a ello se suman los cambios que diariamente se producen en las estructuras sociales, políticas, económicas y jurídicas, exigen al individuo y a la comunidad toda a ponerse de pie frente a estos avances, a fin de que el ciudadano conozca primero sus derechos para luego poder ejercitarlos, ya preventivamente, ya concretada la agresión, exigiendo una reparación.

En ese marco referencial, podemos afirmar, sin temor a equivocarnos que estos derechos se engloban en el Derecho Procesal Constitucional o (llamado indistintamente) Derecho Constitucional Procesal que impone una sistematización. En aras de cumplir el mandato constitucional (Art. 41) es que preten-

⁶ Disertación en las XI Jornadas Nacionales de Derecho Civil., Corrientes

demos con este trabajo correlacionar una serie de elementos no estrictamente jurídicos y dispersos para su mejor sistematización legal.

He aquí el eje central de la Teoría de los Intereses o Derechos Difusos. Para ello se aparece necesario iniciar señalando las diversas denominaciones que recibiera y luego conceptualizar este instituto, para desentrañar si estamos en presencia de una categoría autónoma, o se lo podría ubicar “delante del interés individual pero detrás del interés colectivo”, en una especie de “*tertium genus*” con matices propios.⁷

2. Denominación

La denominación no ha sido unívoca. Muchas han sido las formas que la doctrina ha utilizado para conceptualizarlos. Más, cualquiera sea el “*nomen iuris*”, algunas, a nuestro humilde entender, resultan apropiadas (en el lenguaje técnico-jurídico) y otras, por el contrario, reflejan términos vagos, imprecisos o ambiguos que requieren mayor precisión. Así: Intereses colectivos; Intereses fraccionados o fragmentarios;⁸ Intereses Supra individuales; Intereses Superindividuales; Intereses Plurindividuales; Intereses indiferenciados⁹ Interés Huidizo; Intereses grupales; Intereses de clase; Intereses de categoría¹⁰; Intereses o Derechos de Incidencia Colectiva¹¹; Intereses de pertenencia difusa¹²; Dcho. Difuso; Dchos. Híbridos; Dcho. Debilitado; Dchos. Generales.

Como puede apreciarse, se utilizan como sinónimos las expresiones “derechos” e “intereses”.

⁷ Como lo señala la doctrina italiana, entre otros, Ropp y Dogliotti, citados por Fernández Sessarego. Ídem, Saux, Ignacio, “Tutela de los Derechos de Incidencia Colectiva”, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, N° 7, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, p. 112.

⁸ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala I 2000/03/16 en Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c. Edeamar, La Ley, 2000-C, 399, con nota de Lino Enrique Palacio-DJ, 2000-2-539-JA del 716/2000, p. 37-De del 28/6/2000, p. 9.

⁹ La participación de “terceros” en la etapa de cumplimiento de la sentencia ambiental, por Enrique A. Zárate y Andrés S. Payro, Jurisprudencia Argentina, Derecho Ambiental, 2° parte, p. 95.

¹⁰ Llamados así porque se imputan a grupos o asociaciones portadoras de los mismos con un trasfondo corporativo que no lo hace “indiferenciado” (vgr. intereses gremiales, profesionales, etc.), ver Saux, Ignacio, ob cit. p. 117.

¹¹ Terminología utilizada por el Art. 1622 del “Proyecto de Unificación de la Legislación Civil y Comercial”.

¹² JNF Contenido Administrativo, 1997/10/30, Monner Sans, Ricardo c. Poder Ejecutivo Nacional, La Ley, 1998-D, 219.

3. Conceptualización

Si la determinación del concepto de Derecho Subjetivo llevó tanto tiempo a la doctrina, y aún sigue siendo tema de discusión y debate, no puede sorprendernos que el tema que hoy nos convoca —en tanto plantea una serie de interrogantes que aún con la inclusión constitucional se encuentra en fase de valoración y respuesta— haya llevado también mucho tiempo en elaborarla. No puede pretenderse que un asunto que tiene cerca de veinte años de elaboración doctrinal, tenga mayores precisiones.

Aparece extraordinariamente difícil procurar un concepto que generalice lo que se entiende por intereses difusos. Por ello, trataremos someramente de enunciar algunas:

Los intereses difusos o colectivos operan en el plano de la legitimación para enjuiciar actos de la Administración que afectan intereses supra individuales y para los cuales los instrumentos técnicos de la doctrina iuspublicista, asentados en el agravio individual, no tienen respuesta.

Desde esta perspectiva serían: *“Aquellos que pertenecen por igual a una pluralidad de sujetos más o menos amplia y más o menos determinada o determinable, que puede ser o no unificada más estrictamente en una colectividad”*¹³;

*“Toda lesión al derecho o interés que tienen los seres humanos, considerados individualmente o colectivamente a que se nos altere de modo perjudicial las condiciones naturales de vida”*¹⁴;

*“Homogénea pretensión de una clase de personas (o una formación social en vías de auto distinción, de auto-organización) en el ámbito de una colectividad más amplia o de la misma colectividad general, que un determinado bien que tenga relevancia social no sea expuesta a perjuicios”*¹⁵;

Para Stiglitz: *“Los intereses difusos son los que pertenecen idénticamente a una pluralidad de sujetos, en cuanto integrantes de grupos, clases o categorías de personas ligadas en virtud de la pretensión de goce por parte de cada una de ellas de una misma prerrogativa. De forma que la satisfacción*

¹³ Grecco, Manuel Carlos, en “Ensayo Preliminar sobre los denominados Intereses Difusos o Colectivos y su protección judicial”, Rev. LL, Bs. As. 1984-B-865880-1984.

¹⁴ Peyrano, Guillermo, J. A., Bs. As., 1983-111:835-841, 1983.

¹⁵ Corasanti, citado por Revidatti, en “Los Intereses Difusos”, en lo Contencioso Administrativo en la Provincia de Corrientes, Ley N° 4106, comentada”, p. 143, Cicero Ediciones, Corrientes, Junio de 1987

del fragmento o porción de interés que atañe a cada individuo, se extiende por naturaleza a todos, del mismo modo que la lesión a cada uno afecta, simultánea y globalmente a los integrantes del conjunto comunitario".¹⁶

Otros, se inclinan por conceptualizar partiendo de dos notas esenciales: **a) Sujetos:** *"No pertenece a persona aislada, ni a un grupo nítidamente delimitado de personas, sino indeterminado, cuyos miembros no están ligados necesariamente por el vínculo jurídico definitivo"*. Para el Tribunal Colegiado de Instancia Única en lo Civil de 6a. Nominación de Rosario (de Responsabilidad Extracontractual, *"Significa toda una revolución el comprender que la producción del daño puede tener carácter difuso (despliegue de actividades grupales, en lugar de las clásicas actividades individuales) y que hay perjuicios intrínsecamente difusos desde la perspectiva pasiva (afectan a elencos de personas o masivamente a toda la humanidad"*)¹⁷ y, **b) Objeto:** *"Se refiere a un bien indivisible en cuotas atribuibles individualmente a cada uno de los interesados"*.¹⁸

Para Morello: *"Intereses Difusos son aquellos que ya no es de uno sólo o de varios sino mejor de todos los que conviven en un medio determinado y cuya suerte en lo que conciernen al enrarecimiento, destrucción, degradación, vaciamiento o consumo sin reposición, angustia al conjunto en lo inmediato y en el porvenir vital de cada uno, sobremanera de las próximas generaciones. Enmarcan por consiguiente verdaderos y perentorios intereses de la sociedad"*.¹⁹ También nos habla de la *"preservación de derechos de carácter vital que hacen a la persona, a su calidad de vida: el amparo a la vida, a la preservación de la salud, de la cultura, las riquezas estéticas, etc"*. *Se los llama también intereses supra individuales"*.²⁰

Para el Dr. Revidatti, hoy nuestro homenajeado, cabe recordar que fue el autor del Código Contencioso Administrativo de la Provincia de Corrientes

¹⁶ Stiglitz, "La responsabilidad tiene nuevas formas y perspectivas", LL, p. 24/25, Bs. As., 1984

¹⁷ Tribunal Colegiado de Instancia Única en lo Civil de 6a. Nominación de Rosario (de Responsabilidad Extracontractual), 1989/08/28, Primavera de Fernández, Dora A. y otros c. Pelegri.

¹⁸ Barboza Moreira, Carlos, "La Legitimación para la Defensa de los Intereses Difusos en el Derecho Brasileño", JA N° 5282, Bs. As., 1982, citados por Moricet y Sotelo de Andreau Mirta en las XII Jornadas Nacionales de Derecho Administrativo, Setiembre de 1986, Resistencia, Chaco

¹⁹ Morello, Augusto, JA, Doctrina, 1978)

²⁰ Morello, Hitters, Berizonce "La defensa de los intereses difusos" J. A. 1982-IV-700 y ss., citados por el STJ de Ctes., en Res. N° 21 del 12.03.97.

quien con sabiduría y espíritu de avanzada plasmó uno de los pioneros del país, el instituto de los Derechos Difusos en el Código vigente:²¹ *“El derecho difuso es aquel que siendo directo y actual, aunque excepcionalmente futuro, no es sin embargo exclusivo, es el que corresponde a un número indeterminado de personas, respecto de un bien indivisible respecto de aquellos. Cuando se lo agravia, se afecta a derechos que no tienen un solo titular, sino que afecta a muchos por igual o similarmente”*.

4. Tratamiento Normativo

4.1. La Constitucional Nacional de 1.994.

Doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

La discusión acerca de la conveniencia o inconveniencia de su incorporación en los ordenamientos jurídicos deviene, a estas alturas, bizantina al encontrarse definitivamente inserta en la Carta Magna reformada en 1.994, más precisamente en los Arts. 41,42 y 43. Por lo que, si es expresa, directa o surge tácitamente, encuentra su espacio en las provincias por la imperatividad de su adecuación a las normativas de ella (Art. 31 C. N.). Aún antes de la inserción constitucional, fluía implícitamente de la norma residual del Art. 33, (en lo sustancial, no derogado) que literalmente reza: “Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados pero que nacen del principio de soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”.

Actualmente, en el Capítulo II titula “Nuevos derechos y garantías” que, en lo que hace al tema de análisis— consagra: art. 41: *“Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley”*.

Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementar-

²¹ Ley 4106, sanción: 10.10.86; promulgación: 15.10.86, BO N° 11.03.87.

las, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales. Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos”.²²

Art. 42: “Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno”. Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo²³, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios. La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos; y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control”.

Art. 43: “Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un Tratado o una Ley. En el caso, el Juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva. Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización”.

En suma, es una exigencia constitucional que se dicten las normas pertinentes para que los nuevos derechos a ella incorporada puedan ser ejercitados sin obstáculo alguno, de lo contrario estaríamos en presencia de una inconstitucionalidad por omisión como adelantáramos al inicio.

²² Nicolini de Franco, María José, “Desastre Nuclear en Chernobyl, ¿Intereses Difusos?”, citado

²³ Oportunamente se volverá a hacer referencia en ocasión de tratar la Legitimación en los Derechos del Consumidor

Despejada toda duda del sustento normativo, y cualquiera sea el “nomen iure” asignado, por cierto que la cuestión no se agota en una mera previsión constitucional. Hace falta una adecuada normativización a los fines de precisar sus alcances, extensiones y/o límites respecto del modo de prever, proteger y en su caso, ejercitar este nuevo derecho subjetivo que escapa a la clásica noción del “interés procesal”, como lo es la Ley de Protección del Consumidor.

4.2. Constituciones y Leyes Provinciales

¿Cuál fue la actitud de las provincias? Las provincias que siguieron el aire reformista, estimaron conveniente modernizar sus constituciones para adecuarse a los nuevos moldes de la Const. Nac. En ese marco y sin pretender agotar la enumeración, se transcribirán algunas de ellas:

a) Santa Fe: En esta provincia, existen dos tipos de recursos para protección de los derechos a un ambiente sano y equilibrado del art. 41 CN, plasmado en la ley 10.000.²⁴ Así, el art. 1º dispone, un recurso contencioso administrativo sumario que procederá: “...*contra cualquier decisión, acto u omisión de una actividad administrativa provincial, municipal o comunal o de entidades o personas privadas en ejercicio de funciones públicas...*”, de tal modo que en virtud del mencionado artículo, sólo pueden accionar “*los sujetos que específicamente señala, y además (competencia) es de aplicación exclusivamente dentro del territorio de la provincia, lo que lleva a concluir la imposibilidad de accionar contra reparticiones públicas nacionales, aunque la demanda se interponga ante jueces federales*”²⁵ (el subrayado nos pertenece). Para mayores consideraciones sobre los alcances de esta ley, ver “La Ley 10.000 y los intereses simples o difusos”, de Roberto Vázquez Ferreyra.²⁶

b) San Juan:²⁷ Desde el mandato preambular, abraza el pleno respeto de los derechos humanos, amparando las prerrogativas supra-individuales atinentes a la “calidad de vida social”. Seguidamente en su Sección I: Declaraciones, Derechos y Garantías: Capítulo IV, legisla sobre el complejo de “Derechos,

²⁴ Ley 10.000 (ADLA, XLVII-A, 1407). Cfr. asimismo las leyes 10160 (ADLA, L VIII-A, 1474) y 10756 (ADLA, LC, 3.591).

²⁵ Cciv y Com. Sta. Fe, Sala I, 2000/03/23, “Fernández, Ángel G. c/Provincia de Santa Fe”, publicada en La Ley, Litoral, Abril/2001, Sección Jurisprudencia, p. 333/336.

²⁶ Zeus, 45-D-33, en cita de José L. Capella, “Intereses Difusos, Ley 10.000, p. 98.

²⁷ Vigente desde mayo de 1986.

libertades y garantías sociales". Paralelamente a otros derechos sociales (asociación, reunión, maternidad, niñez, ancianidad, discapacidad, etc.); deviene el reconocimiento de estos nuevos intereses difusos sintetizados en la "exigencia de la calidad de vida" y los que "atañen a la defensa del medio ambiente y a los consumidores".

Más no agota allí sus disposiciones. En el Art. 58 referencia: "Los habitantes tienen derecho a un medio ambiente humano de vida salubre y ecológicamente equilibrado y el deber de conservarlo. "Toda persona puede pedir²⁸ por ACCIÓN DE AMPARO la cesación de las causas de la violación de estos derechos", lo que hace decir a Morello y Stiglitz que se aproxima a la llamada "acción popular".²⁹ Finalmente, "Los consumidores tienen derecho a organizarse con la finalidad de defender la seguridad, la salud y sus legítimos intereses económicos" (Art. 69).

c) Salta:³⁰ Buceando en sus disposiciones encontramos en su Capítulo IX la siguiente prescripción: "La ley reglamenta la legitimación procesal de la persona o grupos de personas para la defensa jurisdiccional de los Intereses Difusos".

Como puede apreciarse, la variante salteña remite a la ley reglamentaria en punto a la legitimación procesal para la tutela jurisdiccional. Si bien da directrices básicas, remite lo demás al desarrollo legislativo complementario. De esta manera permite que se ensanchen fronteras, contrariamente a lo acontecido con el amparo que lejos de abrirla, cerró con tejidos formalistas, su adecuada funcionalidad.

d) Chaco: Liminarmente debemos resaltar que esta Carta Magna Provincial no permitía los intereses difusos como categoría autónoma. Simplemente establecía como mecanismo asegurativo los medios jurisdiccionales para la defensa de los mismos; Vg. Los Mandamientos de Ejecución y Prohibición (anterior art. 22). Hoy, con la constitución reformada, expresamente se autoriza a requerir la protección jurisdiccional "...a toda persona que sufiere perjuicio material, moral o de cualquier naturaleza...". Es decir, tutela los intereses legítimos, como también el Interés Difuso, no así el interés simple, que apunta

²⁸ Ver efectos expansivos de la sentencia ambiental respecto de los terceros, en el caso, vecinos de Villa Constitución en J. A., Derecho Ambiental, 2da. parte, p. 94

²⁹ Vaya como adelanto de lo que se tratará sobre La Legitimación individual y la Acción Popular en ocasión de tratar el específico tema de La Legitimación. Los subrayados me pertenecen.

³⁰ Vigente desde junio de 1986. BI 16.06.86.

al mero interés³¹ por el sólo cumplimiento de la ley³² Cabe acotar, que por Ley 4209 dichos intereses se encuentran consagrados en el Código de Faltas.

e) **Corrientes:** Contrariamente a otras provincias, Corrientes no lo legislaba expresamente³³ Surgía como derecho implícito en su art. 29. Empero, tal cual lo señalaremos más adelante, ello no obstaculizó para que sus órganos lo aplicaran con sustento en la adecuación a la normativa constitucional nacional, como asimismo, por tener sustento legal. En menos palabras, la legitimación en materia de intereses difusos tiene sustento legal y constitucional, en su actual redacción³⁴ Lo cierto es que esta provincia es pionera en esta temática pues se adelantó a la Constitución³⁵ Así, por varias razones,³⁶ se sumó esta relevante materia dentro de las cláusulas tuitivas del Capítulo X, del Título donde se han condensado nuevas declaraciones, derechos y garantías donde en sucesivos nueve artículos, dejó definitivamente inserta (arts. 49/57).

5. El Código Contencioso Administrativo de la Provincia de Corrientes

La circunstancia antes apuntada no impidió al legislador correntino; antes bien, lo incluyó en el Código Contencioso Administrativo reformado en 1986 por ley N° 4.106³⁷ De ello se sigue, reiteramos, que se adelantó a su propia constitución posteriormente reformada haciendo decir que *“con su sanción ha puesto realmente un instrumento de avanzada técnica legislativa para la Provincia de Corrientes, llenando así un vacío reclamado por la comunidad jurídica”*.³⁸

Cabe recordar que el hecho de hacerlo en el fuero administrativo, no empecé su reconocimiento en otras áreas como norma interdisciplinaria. No

³¹ Criterio expuesto por el STJ de Ctes. en Res. N° 27/97 in re: Torrent c/Banco de la Provincia de Corrientes.

³² Interpretación coincidente con la Res. N° 21/97, considerando XI del Sup. Trib. de Just. de la Provincia de Ctes.

³³ Ver lo expuesto en el numeral posterior.

³⁴ Según el nuevo texto constitucional reformado en 1994.

³⁵ Ver, entre otras, “ATTE c/Estado” y “AOEN c/Municipalidad”.

³⁶ Ver Mario Midón, “La nueva Constitución de Corrientes”, Mave Ediciones, 2008, p. 134.

³⁷ Vaya como adelanto de la prescripción constitucional de legitimar a la persona individual. El subrayado me pertenece. S. 10.10.86, p. 15.10.86, BO del 17.10.86.

³⁸ Nota expresada por el Vicepresidente I del Senado, Dr. Felipe Adaime al entonces Secretario Gral. de la Gobernación Dr. Gustavo Revidatti, reconociendo su autoría intelectual, al elevar la ley sancionada, ob. y aut. cit. p. 201.

olvidemos, como nos señala con acierto Lorenzetti, que hoy día todos los derechos subjetivos (cuanto más los civiles) han sido constitucionalizados, lo que hace pensar que el conjuro de los derechos subjetivos se han publicitados a partir de la mentada reforma constitucional.³⁹

Dicho esto, diremos en primer término que según el texto de la ley 4106 y el organigrama judicial, la competencia en materia contenciosa administrativa era (¿es?) originaria y excluyente y la detenta por imperio constitucional y en única instancia⁴⁰, el Superior Tribunal de Justicia (Art. 145 inc. 2 Constitución Provincial). Obviamente que sus decisorios pueden apelarse –por el modo y las vías que la ley procesal prevé– ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación como último intérprete de la Constitución Nacional. Asimismo tiene sustento legal en la Ley Orgánica del Poder Judicial⁴¹, y en leyes especiales.

En ese contexto, se advierten dos tipos de normas: las que son incorporadas con la sanción de la Ley N° 4.106 (como la que establece la unidad de acción, la protección de los derechos difusos, la medida precautoria incoativa, la ejecución de sentencias), y las que reiteran a veces bajo interpretación–, el procedimiento acelerado, el capítulo de pruebas, la unidad sistemática de lo administrativo, con característica de subsistema.

De ello se colige que la reforma no es total, pero que el espíritu de su mentor fue preferir guardar una técnica diferente –como si fuera una nueva ley– a fin de evitar la introducción de disposiciones aisladas en el convencimiento de que ello rompe la sistemática de la ley. Entre las modificaciones introducidas, la de unificación de acciones. Hay ahora una sola acción con pluralidad de pretensiones. Con ello ya no habrá más debate, de si lo que está en discusión es un derecho subjetivo, o uno legítimo, o difuso, y si en consecuencia, corresponde la acción objetiva o subjetiva, la de nulidad o de plena jurisdicción. En definitiva, la acción es única y será el Superior Tribunal quien determine si admite o no la pretensión y en qué grado.

El propósito quedó plasmado en estas palabras: *“sin dudas esto contribuirá a consagrar la seguridad jurídica, que es, con mucho, uno de los principales valores, porque habiendo esa seguridad es mucho más fácil la convivencia y mucho más difícil que se planteen diferencias”*.

³⁹ Lorenzetti, Ricardo Luis, “Las Normas Fundamentales del Derecho Privado”, ob. cit., Bs. As.

⁴⁰ Actualmente, la Constitución Provincial en su reforma de 2008 modificó sustancialmente esta competencia.

⁴¹ Anterior Ley 2990, hoy reformada por Decreto Ley N° 26 del 29/05/2000.

Como puede apreciarse, uno de los aportes más significativos del aquél nuevo Código era la amplitud de derechos protegidos. No sólo los derechos subjetivos como el viejo Código de Bs. As., y el interés legítimo como el código santafesino, sino que agrega, de acuerdo a las más modernas realidades, el derecho difuso cuando expresa: *“Proceden las acciones a las que se refiere la presente Ley cuando se invoque un derecho subjetivo, interés legítimo o derecho difuso de carácter administrativo, establecido a favor del reclamante por la Constitución, Ley, Decreto, Ordenanza, Reglamento, Resolución, Acto, o cualquier disposición o principio de derecho administrativo anterior”*.

Despejada toda duda acerca de su inserción legal, resulta oportuno señalar que dicha norma no es meramente una utopía del legislador correntino. Su incorporación no fue obra de un impulso; antes bien, ingresó lenta pero firmemente. Así, a título ejemplificativo, fue “cauto” en admitirlo en temas álgidos como el derecho constitucional a la huelga⁴², cuando los empleados que la realizaron sufrían descuentos y el gremio que los nucleaba, invocando representación conforme la ley sindical, pretendió (sin éxito), sin ratificación de los interesados, y sin acompañar siquiera la nómina, como su categoría, planta que revistaban, etc., anular los actos administrativos que le sirvieron de fuente.

Más adelante, dictó la Res. N° 27 del 12.03.97, analizando ampliamente esta categoría de derechos, más allá que en el caso, vale acotar, no admitió por tratarse de un “interés simple”.⁴³

En otras ocasiones⁴⁴ hizo un giro copernicano expidiéndose puntualmente sobre la legitimación difusa, demostrando a las claras que los derechos o intereses difusos en nuestra provincia de reunir, obviamente, los restantes recaudos que hacen a su admisibilidad, pueden ejercitarse acabadamente.⁴⁵

Estas referencias valen – bueno es remarcar a fin de no generar confusión al tiempo de la presentación de la ponencia en ese evento académico. Hoy, al tiempo de reescribir estos postulados la cuestión ya sufrió un cambio que vaticinamos auspicioso. Me estoy refiriendo como dejé expuesto ut supra– a la

⁴² Sentencia N° 12/94 en autos: “AOEM c/Municipalidad...”.

⁴³ “Torrente, Juan Francisco c/Banco de la Provincia de Ctes. Recurso Facultativo”.

⁴⁴ Se resalta que también encontramos precedentes que podrían resultar contradictorios, pero, ello obedeció a las distintas integraciones –Intervención mediante– por la que tuvo que pasar el Poder Judicial Provincial.

⁴⁵ Res. N° 21 del 12.03.97, en autos: “Torrent, Juan Francisco J. D. c/Estado de la Provincia de Corrientes s/Recurso Facultativo”, Expte. N° 8194/92.

reforma constitucional del año próximo pasado donde una de sus más notables modificaciones fue suprimir esa competencia única en cabeza del Superior Tribunal de Justicia que surgía del inc.2, Art. 145 para delegar en una Cámara Contenciosa Administrativa. Imposibilidad, como acierta Rubín⁴⁶ material de que el Superior Tribunal pueda abarcar la tramitación y decisión de este tipo de juicios en toda la provincia “*en un único tribunal, sin doble instancia...*”⁴⁷ Y los convencionales no cerraron la temática, dejaron a legislador ordinario que definiera a qué tribunales le confiere el atributo que con anterioridad estaba a cargo del Superior.

Claro está que ese trascendental reforma amerita el dictado de un ley que la instituya y reglamente y que –a pesar de la resistencia que en algunos sectores importó– finalmente está la conciencia de sancionarla. Mientras tanto, va de suyo, que el Superior Tribunal seguirá entendiendo en instancia originaria, pues así está dispuesto como cláusula transitoria, a pesar de haber superado con creces el plazo del 31 de diciembre de 2008 que se fijara en la cláusula cuarta.

6. Algunas reflexiones sobre el Proyecto de Unificación de la Legislación Civil y Comercial

Como civilistas, no podemos concluir la reseña del plexo normativo sin abordar algunas consideraciones que del tema perfila este anhelado (y no siempre bien visto) proyecto unificador.

Principiaremos recordando que mediante Decreto N° 685/95, el Poder Ejecutivo Nacional designó una Comisión de estudio para proyectar un Código Civil Unificado con el Código de Comercio, cuya culminación se operó a fines de 1998 remitiéndose al Ministerio de Justicia, y por su intermedio al Sr. Presidente de la Nación para su posterior elevación al Congreso Nacional. Actualmente ha perdido estado parlamentario⁴⁸ pero que a pesar

⁴⁶ Actual Ministro del Alto Cuerpo Provincial, citado en la obra de Mario Midón, p. 257.

⁴⁷ Disertación del autor en Curso de Posgrado en Derecho Administrativo, Temas Actuales en los Institutos, Facultad de Derecho, Ciencias Sociales y Políticas de la UNNE, 2007, el que tuvimos el honor de integrar el panel de Inauguración.

⁴⁸ Hasta lo que hemos podido recabar, no ha sido impulsado suficientemente; tampoco podemos dejar de señalar el actual contexto político-institucional y económico-financiero que está viviendo nuestro país en general y la actividad legislativa en particular.

de las múltiples objeciones que se formularon a su alrededor, hay ciertos y serios indicios negativos acerca de su vuelta al estado anterior, por lo pronto inmediatamente.

Pero en ese intento, queremos señalar que refiere a típicas ramas del derecho privado incluyendo contenidos que al relacionarse directamente con el imperativo constitucional, Vg. de tutela al medio ambiente, han suscitado no pocas observaciones que en apretada síntesis pasaremos someramente a explicitar, no obstante su malogrado final.

Para ello, liminarmente recordemos que el pivote constitucional decimonónico argentino, transmitido al Código Civil, permitió desarrollar un sistema político-jurídico cuyas bases económicas se asentaban en la regla de la libre contratación e inviolabilidad de la propiedad privada (Arts. 14 y 17 CN). Desde esa visión, la concepción del derecho público se nutre del principio que enuncia que todo derecho debe ser considerado como una relación entre sujetos de derecho, en la que la prerrogativa jurídica de cada una de las partes, se encuentra íntimamente vinculada a los intereses y voluntad del sujeto. Más ese poder jurídico no siempre es atribuible a una persona determinada, sino hasta el momento de la lesión a intereses determinados (amparados por los derechos subjetivos).

Seguidamente, aparecieron un conjunto de derechos llamados “de segunda generación” que dieron un giro a la hasta entonces coherencia existente entre la Constitución Liberal y el Código Civil. De allí hasta la inserción constitucional de los derechos humanos o de “tercera generación” ha pasado mucha agua. Pero lo que sí puede afirmarse sin temor a equívocos, es que hoy día los derechos subjetivos constitucionalizados están caracterizados por “ribetes propios”. Ello hizo decir a Bidart Campos, que el derecho de daños, nacido en el Derecho Civil, ha ido cobrando progresivamente notoriedad entrecruzándose poco a poco con el Derecho Público, y específicamente con el Derecho Constitucional. El quid radica en la vía elegida.

¿Será entonces el Amparo del art. 43 la vía idónea para hacer valer estos derechos? Creemos que por el momento sí. Mientras tanto, “concientizarnos”, agudizando el ingenio procesal en pos de crear nuevas “fronteras de acceso, especialmente judicial” para que a la hora de producirse el daño, tengamos los “instrumentos” necesarios para ejercitarlos adecuadamente mediante nuevas vías, en lugar de refugiarnos en caducos procedimientos que lejos de hacerlos operativos, traducen un plexo de derechos “inmolados” constitucionalmente, pero de ejercicio imposible.

También –valga la digresión– en Corrientes la actual Ley de Amparo (N° 2903) ha merecido propuestas de retoques desde distintos sectores, uno –hasta donde hemos podido consultar– del Diputado Dr. Simonetti y otro, por parte del máximo tribunal provincial elevado a la legislatura. Empero lamentablemente, y a pesar de las observaciones que la Cámara de Apelaciones formulara⁴⁹, aún no fue tratado en el recinto legislativo, a pesar de que la reforma constitucional ha institucionalizado el Amparo Colectivo (art. 67, in fine, y 52) para conferir tutela a una representativa porción de derechos de tercera generación, “*que en la semántica jurídica aparecen bajo la denominación de derechos colectivos, intereses difusos, intereses colectivos, etcétera*”.⁵⁰

Sin embargo, bueno es acotar, los magistrados –con sustento en las normas específicas de la Ley N° 25.675 y por la manda constitucional nacional– ha hecho un adecuado uso de esta vía especificando que debe ser ventilada, en principio y en cuanto fuere compatible, con el amparo que hoy nos rige. Y, si no resulta compatible, nada obsta que se opte por algunos de los otros tipos de procesos establecidos en el código de procedimientos en lo civil y comercial, vgr., por la amplitud probatoria frente a cuestiones tan amplias como son las ambientales, a través de la clásica acción por daños y perjuicios.⁵¹

Mientras tanto le cabrá al Poder Judicial realizar la augusta tarea de verificar el daño provocado o particularizado desde el plano individual. No se nos escapa que el problema se angostará a la hora de hacer efectivo ese “recomponer” a los fines de la reparación civil en caso de daño ambiental. ¿Cómo volver las cosas al estado anterior? Ardua tarea que tendremos los magistrados a la hora de meritir las pruebas aportadas al proceso. Pero hay una misión previa: admitir la concepción que el hombre es “parte del medio ambiente” y por ello es necesario concebir “la posibilidad de prevenir y resarcir el daño ambiental independientemente de la afección individual”.⁵² En palabras de los autores “...*la obligación de reponer al estado anterior al hecho generador*” (argumento Art. 1622, en consonancia con el Art. 41 de

⁴⁹ La Cámara en pleno propuso que se aprovechara la ocasión para incluir el Amparo Ambiental.

⁵⁰ Midón, obra citada p. 142/143.

⁵¹ Vide considerando 9 de la Sentencia N° 15/07, de la Sala IV de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial en el Expte. N° 2615 que principió siendo sumarísimo.

⁵² Posición compartida con Gabriela García Minella, citada por Jiménez y Pelle en “Algunas reflexiones acerca del Proyecto de Código Civil de 1998 y sus vinculaciones con la manda constitucional de Tutela Ambiental”

la Constitución reformada), “*sin perjuicio de las demás responsabilidades*”. Finalmente, reconocer que no siempre es posible, agregando con acierto: “*Si la reposición es total o parcialmente imposible, el responsable debe reparar el daño ambiente otros bienes que satisfagan intereses de incidencia colectiva equivalentes a los afectados*”.

No podemos concluir éste particular tópico, sin referirnos a la expresión literal de los proyectistas (hoy letra consagrada) respecto de la legitimación activa: “*Están legitimados para accionar, el damnificado directo, el defensor del pueblo, el Ministerio Público, y las asociaciones⁵³ que propenden a la defensa de esos intereses y están registradas conforme a la ley especial*”.⁵⁴

Como puede apreciarse, si bien el art. 1622 resulta coherente con el art. 41 de la Constitución Nacional, ahonda más, ampliando a las asociaciones registradas⁵⁵ Creemos que ello no empecé a que en particular situación⁵⁶ de tener un “interés jurídico, concreto y actual” pueda individualmente ejercitarse la acción de Amparo cuando se encuentren comprometidos derechos difusos pero con daño colectivo en general, e individual en particular. De ser así, de presentarse un “particular” invocando un interés o derecho difuso, el judicante “podrá”, antes bien “deberá” —siempre que concurren las circunstancias legales de la puntual cuestión— no ajustarse al textualismo, sino subir un peldaño más hasta llegar a la cima de la Constitución y resolver en consecuencia. De no ser así, tenemos la certeza, estaría incurriendo en un excesivo rigor formal.

Finalmente, el proyecto quedó nuevamente en los cajones de algún despacho de un legislador nacional o derechamente perdió estado parlamentario, lo cierto es que en estas horas no ha sido reflatado, lamentablemente por cierto pues sabemos de sus bondades y que responde a corrientes doctrinarias modernas, pero lo que sí tenemos la sensación que de sancionarse, —con las acotaciones que hiciéramos supra—, no será el panacea. Podrá, como toda ley general, no resolver todos los potenciales problemas que puedan presentarse, pero lo que sí tenemos la firmeza es que no puede desalentarnos. Estamos en tiempo de cambio; y el Proyecto, en los términos que está redactado, marca una coherencia y cumplimiento al mandato constitucional y eso sólo basta para alentar su sanción.

⁵³ Nótese que no exige la registración.

⁵⁴ Tal cual se observa, no impide la participación individual como colectiva.

⁵⁵ Véase nota anterior.

⁵⁶ Ver fallo del Sup. Trib. Just. Ctes., citado que desestima la legitimación de un particular, por no tener en la especie, más que “*un interés simple*”.

De ser así, no obsta a que, de “*lege ferenda*” podría buscarse, más adelante, una solución más abierta que abarque una o todas las (posibles) variables, como con acierto lo recomendó el II Encuentro Panamericano y XII Congreso Argentino de Dcho. Procesal de Rosario en mayo de 1983.

Pero lo que no podemos dejar de resaltar son los atinados conceptos previstos en los Arts. 1.585 y 1.586 sobre el “daño preventivo” y “daño futuro”, —al que remitimos para no apartarnos del tema seleccionado—, que sin duda seguirá siendo tema de arduos debates y de inacabado retoque.

7. El Medio Ambiente y el Mercosur

Dado que la protección de los derechos difusos del medio ambiente ostenta un carácter supranacional en razón de que los factores ambientales sobrepasan en sus efectos las fronteras de las naciones, va de suyo que impacta con enorme trascendencia a los estados signatarios del Mercosur.

Ahora bien, ocuparnos en este momento, sería apartarnos del tema central de la legitimación de los intereses difusos, por lo que por el momento simplemente nos permitiremos remitir al lector interesado a lo brillantemente expuesto por Luis Andorno en “Ambiente”: res comunis” y propiedad en el ámbito de la Unión Europea, el Mercosur y el ALCA” publicado en la Sección Doctrina de J. A., 10.07.02, p. 5.

8. La función del Estado frente a estas nuevas cuestiones o conflictos

A estas alturas, solo resta establecer cuál es el alcance de esa protección y en su caso, cuál es la vía idónea para hacerlo valer. Hoy nos ocuparemos del primer aspecto.

En punto a la legitimación, el nuevo enunciado constitucional explicita una triple legitimación: La del afectado⁵⁷; La del Defensor del Pueblo, y La de las asociaciones que propendan a la defensa de los intereses de incidencia colectiva.

Respecto del primero, siendo un damnificado directo tiene (o debería tener) un interés jurídico concreto y personal que merece ser reparado. Tratare-

⁵⁷ Para mayor profundidad recomendamos la lectura del interesante artículo de Prieri Belmonte, titulado “El medio ambiente y la Acción de Amparo”, JA, 24.07.02, Derecho Ambiental, 1ª. Parte, p. 47.

mos de esbozar una respuesta al interrogante de cómo debe actuar el afectado individualmente.⁵⁸

Si nos circunscribimos al “damnificado personal” que traduce un daño emergente y un lucro cesante que haya sufrido en su patrimonio individual, bastan las normas generales de los artículos 1.109 y 1.113 del Código Civil. El problema finca cuando un interés sin dejar de ser propio –aunque participado con un número más o menos indeterminado de miembros de la comunidad– no fuere exclusivo. Ahí sí, puede operar en plenitud la “class action” del amparo del Art. 43 de la Constitución Nacional, y quizás la conveniencia, por los alcances de la cosa juzgada, dar intervención al Ministerio Público o al defensor del pueblo, si es del caso.

Tenemos entonces que la legitimación individual propiamente dicha, si bien muchas veces puede ser factible, en otras no se aparece prudente. Como ventaja encontramos el evitar el dispendio jurisdiccional y la acumulación de acciones. Ello nos hace repensar la vía del Amparo prevista por la nueva constitución siempre que sea “efectivamente” los medios más rápidos, expeditos y propios para situaciones límites. Para muestra, recordemos el leading case: “Ekmedeján...”, que con sustento en el Pacto de San José de Costa Rica acordó legitimación activa al eminente jurista y constitucionalista (hoy fallecido) Dr. Miguel Ekmedeján quien por esta vía accionó contra Sofovich, el conductor de un programa televisivo, al sentirse herido en sus sentimientos espirituales por las apreciaciones vertidas por un invitado al programa quien cuestionaba la virginidad de María. Lo novedoso fue la circunstancia de haberse resuelto antes de la reforma constitucional de 1994, echando mano a la doctrina de los “intereses ideológicos” del derecho norteamericano, y estimando apta la vía sumarísima del amparo, legitimó los intereses difusos. Vale aclarar que en esa litis, el pretensor no reclamaba como damnificado directo o portador de un derecho subjetivo o un interés legítimo, sino como miembro de la comunidad católica apostólica y romana⁵⁹, reconociendo la representación colectiva asumida por el reclamante, y especificando que para obviar la multiplicidad de acciones satisface sólo la del primero.⁶⁰ Dos aristas

⁵⁸ Vide lo que apuntáramos y subrayáramos sobre la legitimación individual en las constitucionales y leyes provinciales.

⁵⁹ Fallos CSJN, 7/7/92, en “Ekmedejian, Miguel c/Sofovich, Gerardo y otro”, E. D., 148-339).

⁶⁰ La cuestión de los alcances de la sentencia (cosa juzgada) no será tratada en el presente, por lo pronto con la extensión que el caso merece. probablemente sea motivo de un próximo análisis.

fundamentales nos impone comentar este fallo: 1) Por interpretar que los pactos internacionales que suscribiera el Estado tenían, desde su incorporación a nuestro derecho interno por ley del Congreso, “operatividad” sin necesidad de sancionarse una ley “reglamentaria”, y 2) Por haberse pronunciado antes de la reforma de la Constitución Nacional. Cuestión ésta que se encuentra definitivamente zanjada, al gozar los Tratados sobre Derechos Humanos de jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 de la CN).

He aquí un verdadero desafío derivado del principio de conjunción de los aspectos colectivos e individuales que sintetizan las pretensiones y que exige, como se verá en la reflexión final, que el rol de los jueces se ejerza en plenitud.

Nos sumamos a la interpretación que formula Mario Midón en el comentario a la Nueva Constitución de Corrientes (p. 145) cuando señala que cuando se trata del afectado, el reclamo para proteger el interés difuso no es irrestricto, ni ilimitado, sino que debe existir una relación de causalidad, entre la afectación, aunque fuera indirecta o refleja, respecto del accionante. No es, concluye, una acción popular, si así hubiere sido el sentir del constituyente, no tendría sentido haber incluido al Defensor del Pueblo, ni a las asociaciones especiales entre los sujetos legitimados y mucho menos hablar en forma expresa del afectado que ya estaría incluido en la primera parte del artículo.⁶¹

Para mayores consideraciones, ver la excelente recopilación expuesta por Prieri Belmonte en “El Medio ambiente y la Acción de Amparo” (J. A., 24.07.02, p. 47) respecto a las diferentes modalidades en que es interpretada la legitimación del “afectado” por la doctrina científica y judicial según sea su actuar procesal individual, desde una concepción amplia (Bidart Campos, Morello, Gozaini, entre otros) o restringida (Cassagne, Barra), o en el doble carácter defendiendo tanto su propio derecho subjetivo como el derecho de incidencia colectiva.

Defensor del Pueblo

La inserción del Defensor del Pueblo en nuestro país, ha sido fruto de una rara conjunción porque si bien fue donde mas proliferaron tanto los estudios doctrinarios como las iniciativas legislativas, sin embargo, fueron los ámbitos

⁶¹ Toricelli, Maximiliano, “Legitimación activa en el artículo 43 de la Constitución Nacional”, en la obra colectiva *El Amparo Constitucional*, Depalma, Buenos Aires, 1999, p. 33 y sig., citados por Midón, obra citada, p. 145, nota N° 12.

locales⁶² y municipales donde se radicó inicialmente la institución la cual, luego de nueve años de la presentación del primer proyecto de ley incorporada —como dijimos— al sistema jurídico nacional a nivel constitucional (art. 86) y legislativo (Ley N° 24284 reglamentaria de la organización y funcionamiento), como órgano independiente⁶³ que, en el ámbito del Congreso de la Nación, tiene como misión “la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración, y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas”.⁶⁴ Sería, parafraseando a Zannoni, el actuar del propio Parlamento quien, a iniciativa del particular o propia de su comisionado —el Defensor del Pueblo— investiga y fiscaliza la actuación de la administración pública. Siguiendo la misma línea, las provincias procedieron a instituir esta figura con muy loable propósito. En suma, su legitimación se corresponde con la misión que la Constitución ha encargado a este funcionario, quien debe realizar la promoción y protección de los derechos humanos y demás derechos e intereses de incidencia colectiva y difusos tutelados (art. 140).

Asociaciones

En punto a las Asociaciones que propenden a la defensa de los intereses de incidencia colectiva, la ley exige que estén registradas conforme a la ley, que deberá determinar los requisitos y formas de su organización. Sin embargo, no siempre fue así.

Mientras hay normativas que así lo expresan, Vg. en materia de defensa del consumidor, el art. 55 de la ley N° 24.240 —en similares términos en la nueva ley N° 26.361, también como art. 55— a “las asociaciones de consumidores afectados o amenazados intereses de los consumidores”, previendo los recaudos para obtener el reconocimiento (art. 57), algunos veredictos siguiendo la directriz de la Corte fueron perfilando (ergo, legitimando) a otras asociaciones

⁶² Ver Primera Ley Orgánica del Ministerio Público de la Provincia de Corrientes (vigencia: abril/2000).

⁶³ El Dto. Ley N° 21/00 en su exposición de motivos claramente expone: “El presente Proyecto tiene a hacer efectivo el diseño Constitucional del Ministerio Público como órgano “independiente” de otro Poder, aunque integre el Poder Judicial. Dota así de Autonomía funcional, administrativa, presupuestaria y organizacional.

⁶⁴ Zannoni, Eduardo, “La Reforma Constitucional y la Protección de los Intereses Difusos”, en Revista de Derecho Privado N° 7, p. 107.

sin la necesidad previa de su registraci3n por la operatividad que surgen de la normativa constitucional. Véase por caso, lo resuelto por la C3mara Federal de Apelaciones de C3rdoba: *“aun cuando no haya sido dictada ley que habilite el registro de dichas asociaciones, ni tampoco se encuentren fijadas las condiciones para su actuaci3n en el proceso de amparo”*.⁶⁵

Pero donde m3s se hizo evidente fue en materia de salud. La Corte Federal confirm3 pronunciamientos de los tribunales ordinarios legitimando a las Asociaciones Amparistas Benghalensis, Fundaci3n Descida, Fundaci3n para estudio e investigaci3n de la Mujer –FEIM–, Asociaci3n Civil Intilla, Fundaci3n R.E.D., Fundaci3n CEDOSEX –Centro de Documentaci3n en Sexualidad–, Fundaci3n Argentina pro ayuda al ni1o con SIDA, y Asociaci3n Civil S.I.G.L.A., que tienen por objeto la lucha contra el la epidemia del SIDA, quienes a iniciativa propia incoaron una acci3n de amparo contra el Estado Nacional, a fin de que este cumpla con la ley N° 23.798⁶⁶ proveyendo la entrega de medicamentos, as3 como la asistencia, tratamiento y rehabilitaci3n a quienes padecen dicha enfermedad.⁶⁷ Su inter3s se funda, dijo el Supremo Tribunal *“no s3lo en que se cumplan la Constituci3n y las leyes sino en su car3cter de titulares de un derecho de incidencia colectiva a la protecci3n de la salud, adem3s del derecho que les asiste para accionar por el cumplimiento de una de las finalidades de su creaci3n”*.⁶⁸ Lo novedoso es la postura del Ministro V3zquez quien *“admite la legitimaci3n en tanto se trate de derechos cuya afectaci3n repercute en todos los que se encuentran en una misma categor3a”*, como asimismo *“mientras no se dicte la ley que determine los requisitos de registraci3n y formas de organizaci3n, las entidades que tengan en sus estatutos como objetivo la protecci3n de este tipo de derechos, se encuentran habilitadas para interponer acci3n de amparo”*. De all3 que el fallo analizado, en palabras de su autor, consolida la buena doctrina.

Justo es reconocer que la doctrina judicial no fue horizontal. Para formular esta aseveraci3n nos apoyamos en la autoridad del m3ximo 3rgano

⁶⁵ Portal de Bel3n c. Ministerio de Salud y Acci3n Social, LLC, 2000-815-DJ, 2000-2-964, CF C3rdoba, Sala B, 2000/05/23.

⁶⁶ ADLA, LD, 3627.

⁶⁷ Nota a fallo 101.652, CS, 2000/06/01, en autos: “Asociaci3n Benghalensis y otras c. Estado Nacional, “Los Alcances del art3culo 43, p3rrafo 2”, La Consolidaci3n de una buena doctrina, por Maximiliano Toricelli, JA, abril, 2001, p. 12/31.

⁶⁸ Vide nota anterior, p. 14, con comentarios de los votos de los Dres. Molin3 O’connor, Boggiano y V3zquez.

⁶⁹ Véase que 3sta responde a una de las denominaciones que expus3ramos al inicio.

judicial en el resonado caso: “Consumidores Libres Coop. Ltda. de Provisión de Servicios de Acción Comunitaria”⁷⁰ donde arbitrariamente restringió el alcance del Art. 43 respecto de la legitimación del Defensor del Pueblo, (quien se adhirió en los términos del Art. 90 inc. 2° del CPCCN), solamente para aquellos supuestos de que se *“configuraran concretamente tales actos lesivos de los derechos de los usuarios de los servicios públicos”*, en el caso el servicio telefónico. Admitir la posibilidad que peticione sin bases objetivas que permitan afirmar un perjuicio inminente, *“importaría conferirle un privilegio de accionar sin que concurran los presupuestos básicos de la acción, ejerciendo de ese modo, una función “exorbitante y abusiva; y lo que sería más grave aún, consentir que actúe fuera del Estado de derecho que a él mismo incumbe tutelar”* (consid. 8, p. 603).

Ello hizo que la doctrina se alzara contra esa hermenéutica restrictiva fundando en que de ser así estaría limitando considerablemente el control del ejercicio de las funciones constitucionales de ese funcionario conforme lo autoriza el Art. 86 de la Constitución Nacional.

Desde allí, muchos hayan sido los precedentes jurisprudenciales en sentido atenuado o condicionado, como el declarado por la Cámara Nacional Electoral:⁷¹ *“Los jueces podrán reconocer legitimación procesal para interponer acción de amparo en defensa de los derechos de incidencia colectiva a entidades suficientemente representativas –en el caso– Centro de Estudios Legales y Sociales en defensa del derecho de sufragio de los detenidos sin condena– si hubiere pasado un tiempo razonable sin que el Congreso haya reglamentado dicha legitimación”*.

Despejada la legitimación, si bien no entraremos de pleno en la vía idónea, no podemos dejar de señalar que esta cuestión no es nueva. Algunos autores señalan que si bien la *“actio popularis”* era ya conocida en el derecho romano⁷² en la actualidad⁷³ tiene renovado planteo especialmente en su relación con el medio ambiente. A título ejemplificativo, recordemos la admisión del amparo promovida por particulares contra el Estado Nacional donde se pedía la nulidad de resoluciones por las cuales el Poder Ejecutivo autorizaba a dos firmas

⁷⁰ Ver fallo completo en La Ley, t. 1988-C, p. 601/606.

⁷¹ “Mignoni, Emilio F”, 10.10.2000, La Ley 2001-D, 478, con voto de Fraquelli y Juan Navarro.

⁷² Diez, Derecho Administrativo, p. 308.

⁷³ Entre nosotros, Jantus, Osiris, en disertación en las Jornadas Nacionales de Derecho Administrativo, con quien tuve el honor de compartir el panel sobre el tema “Los Intereses Difusos” (Facultad de Derecho, UNNE).

japonesas la captura y exportación de 14 delfines de nuestro mar territorial, tan cuestionadamente por Marienhoff y aplaudida por el Dr. Guillermo A. Cano, en "Un hito en la Historia del Derecho Ambiental Argentino", L.L., 1983, p. 568.

En suma, vemos hoy con asombro, que la histórica relación de la conducta en interferencia inter subjetiva se amplía, partiendo del hombre y todo ser vivo, lo que significa toda una revolución jurídica. Y esta bien que así sea. Cuando esa relación se da con la naturaleza, estamos en la órbita del Derecho ambiental, y por tal, se escapa de la órbita de los criterios clásicos en muchos aspectos, ya que su uso es patrimonio común de la humanidad, y los principios de propiedad pública o privada, ya le son estrechos.

Terceros

Finalmente, tienen legitimación procesal en carácter de coadyuvante los terceros que aleguen un derecho subjetivo o interés legítimo o difuso en relación al acto.

También podrán efectuarse presentaciones en defensas del interés difuso sin adquirir el carácter de parte ni coadyuvante, ni tomar ninguna intervención en el proceso (art. 44). Y entre ellos contamos, obviamente, y siguiendo la línea directriz de los derechos sobre el ambiente, a las organizaciones ambientalistas no gubernamentales. Tanto en el orden internacional como en el nacional, es mucho lo que se le debe a este tipo de entidades y, sin duda, ellas marchan a la vanguardia en el despertar de conciencia para la defensa de estos valores tan importantes.

Ya hemos dicho⁷⁴ que no se trata de un derecho que no es exclusivo de una sola persona o de varias en formal condominial, sino de un conjunto de ellas, que no están unidas por vínculo jurídico, lo que imposibilita como respuesta lo que correspondería en derecho clásico: el litis consorcio activo necesario.

De ello se sigue como primera respuesta que es el Estado, quien tiene a su cargo la defensa de las cosas comunes. A juicio de Revidatti⁷⁵ (ob. cit. p. 145), hay dos cuestiones a resolver que preocupan y mucho: a) por un lado, qué sucede cuando el Estado no actúa; b) cómo se resuelve la reparación de

⁷⁴ Al tiempo de conceptualizar este instituto.

⁷⁵ Ver conclusiones del II Encuentro Panamericano y XII Congreso Argentino de Dcho Procesal, Rosario, Mayo de 1983.

los daños que se han provocado a los particulares, cuando se han afectado derechos difusos.

Las respuestas que se han esbozado son las siguientes:

La participación del Ministerio Público, que si bien por un lado tiene como ventaja ser una institución organizada, compleja y con múltiples funciones, precisamente por esto último, no siempre puede absorber una nueva función donde generalmente se debe litigar contra los intereses de los propios poderes públicos en supuestos de configuración de delitos penales como el art. 200 del C. P. que castiga el envenenamiento o adulteración de agua potable o sustancias alimenticias o medicinales, o la del 206 que sanciona la violación de las leyes de policía sanitaria animal. Y finalmente, de la misma manera que puede el defensor del pueblo ya instituido legal o constitucionalmente ser legitimante activo, también puede ser el sujeto pasivo.

Precisamente por las múltiples actividades que debe desarrollar, es que la doctrina se ha inclinado en otorgarle mayores funciones y facultades publicistas en tanto, se vean paralelamente acompañados por organismos de control.

8. La función del estado en la prevención y respuesta frente a los probables daños

No se nos escapa que la actual función del Estado frente a estas nuevas cuestiones nos impone una serena reflexión en busca de nuevas estrategias.

Siendo de vital importancia esta nueva generación de derechos subjetivos no sólo para los perjudicados directos, sino también para los damnificados indirectos con proyección regional, nacional e internacional, creemos que los jueces debemos cumplir un rol protagónico. Ello así, pues como guardianes de la Constitución debemos a la hora de resolver los planteos suscitados, “armonizar las normas constitucionales y legales” para resolver en consecuencia, haciendo un adecuado uso de los poderes-deberes que les autorizan las leyes procesales a fin de cumplir con el mandato constitucional incluso, de corresponder, aplicando sanciones económicas “multas” como lo prevé su propio articulado, para que sean ejemplificadora conforme la dimensión del daño.⁷⁶⁻⁷⁷

⁷⁶ Ver nota posterior.

⁷⁷ Alvarado Velloso, “El Juez, sus deberes y facultades. Los derechos procesales del abogado frente al juez”. Depalma, 1978, “Arazi, “Potestades y Deberes de los Jueces en el Proceso Civil”, LL, 1981-v. A. p. 869.

Muchas y duras, han sido las críticas formuladas a los poderes-deberes que los nuevos códigos de procederes otorgan a los magistrados, pero también encontramos, justo es señalar, un gran sector de la doctrina⁷⁸ que los auspicia, al punto que muchos de ellos ya lo aceptaron legalmente.⁷⁹

Compartimos ese criterio. Damos un voto de confianza a nuestros jueces (en el que me incluyo). Tengo la sensación que sabremos interpretar (como lo hicieron con numerosos institutos de creación pretoriana) “equilibrada y equitativamente” los “intereses difusos individuales” (de carácter impersonal) con los “intereses colectivos” que directa o tangencialmente comprometan a terceros categorizados o a toda una comunidad, como lo venimos haciendo hasta ahora en las variadas situaciones ya planteadas.

Ahora bien, esa exigencia que el tercer milenio acucia a los jueces, habrá de ser plasmada en una Justicia ágil, y útil con un “un rostro más humano”. La incorporación de los Tratados sobre Derechos Humanos (art. 75 inc. 22) en nuestra Carta Magna marca un hito que, como decíamos al inicio, nos pone de pie y al que no podemos, ni debemos renunciar.

9. El estado en la prevención y respuesta frente a los probables daños

Lo decíamos al inicio al comentar el Desastre Nuclear en Chernobyl que atento a los elementos en juego, parece inevitable concluir que la función ecológica es responsabilidad “primordial” del Estado, máxime cuando con relación a la propagación de los efectos nocivos de la contaminación ambiental, a lo largo de las distancias, el problema convoca la intervención de varios Estados. Y está bien que así sea, a fin de aunar esfuerzos nacionales y de comunidades supranacionales.

De allí que la vital importancia de los intereses colectivos comprometidos, hace recomendable la instrumentación de tratados internacionales que concurran a la necesaria salvaguarda del entorno humano. Y ese es el porque en la actualidad se realizan numerosas reuniones nacionales e internacionales y el motivo por lo que los estudiosos se vuelquen en reuniones científicas en pro de encontrar buenas respuestas. Difícil sin embargo hallarlas, dado el amplio campo configurativo polutorio, más no imposible.

⁷⁸ Ver, entre otros, Alvarado Velloso, nota anterior.

⁷⁹ Ver Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Provincia de Corrientes, Decreto Ley N° 14/00).

Grave la situación que abordamos, ¿qué hacer entonces? De ser posible, prevenir. No vayamos a la zaga de los hechos, no adelantémonos, tampoco retrasarnos, acompañemos a los avances científicos y tecnológicos, por lo menos caminemos a la par, que después tengamos que arrepentirnos. He aquí la razón de esta ponencia y de nuestro compromiso en participar activamente en estas jornadas nacionales.

10. Prevención y respuesta legislativa, ejecutiva y judicial

A más de las reflexiones enunciadas en el orden administrativo y civil, para una completa protección deberá a nuestro juicio, complementarse con un pertinente y ajustado Código de Recursos Naturales⁸⁰, Código Civil (posiblemente unificado con el Derecho Comercial), y el adecuado uso de la potestad tributaria para aplicarlos en forma diferenciada según el uso que se haga del ambiente, recursos éstos que bien podrían configurar recursos genuinos en pro de preservar y reconstituir lo dañado.

No se trata sólo de reconocer que los derechos públicos, la apertura del impulso de la información pública y el control de los intereses sociales sean los caminos que nos llevarán a ese objetivo. Las urgentes necesidades de una sociedad acelerada que plantea permanentes y nuevos retos al jurista, hace imprescindible prever nuevos y eficaces remedios que garanticen el equilibrio que debe reinar en toda comunidad.

Luego, surge de lo hasta aquí expuesto, que la problemática de los intereses difusos no es (por lo pronto esencialmente) una cuestión “académica” sino, del Estado en general y del particular en especial que debe ser el más interesado en “conocer” sus derechos para ejercitarlos debidamente.

Hemos visto que se comenzó con la Convención Constituyente⁸¹ Así por caso, en Corrientes, se institucionalizó el Amparo Colectivo (arts. 67, in fine, y 52), para conferir tutela a una representativa porción de derechos de tercera generación, que se caracteriza por su expansión y proyección afectando a una porción cuantificada de la sociedad. Ante tal mandato constitucional, seguidamente le corresponde actuar a las legislaturas.

⁸⁰ Según Registro suministrados por la Biblioteca del Superior Tribunal de Justicia, aún no se registra su sanción.

⁸¹ Con la salvedad que, como nuestra provincia, algunas ya se adelantaron legislativamente a la Constitución Nacional.

Entiéndase bien, es un “deber”, en sentido de “carga”, con su deber ineludible de sancionar normas que regulen o reglamenten los derechos de la tercera generación, como lo fue a su tiempo la ley de competencia del consumidor⁸², o los códigos rituales⁸³ para instrumentar no sólo las vías legales, y precisar quienes serían los legitimados activos, pasivos, y/o terceros comprometidos sino, especialmente, las medidas cautelares indispensables en estos casos para hacerlos valer “Inter tantum”, como asimismo legitimando a los terceros que si bien no necesariamente pueden ser partes (en sentido estricto), se vieran alcanzados por los efectos de la cosa juzgada.⁸⁴ En Corrientes, se han registrado novedosos planteos sobre el daño ambiental, por citar sólo algunos deducidos si bien por un particular, pero con proyección insoslayable frente al transformador de algunos barrios que por el PCB's perjudicó (en palabras del accionante) su salud⁸⁵ personal, y la de su familia producidos por PCB's, sustancias peligrosas en virtud de lo dispuesto por la Ley N° 25.670 de presupuestos mínimos de protección ambiental (art. 41 CN y análogos de los Tratados Internacionales consagrados expresamente en el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional.⁸⁶

Pero el reproche no se agota allí. También alcanza al Ejecutivo⁸⁷ que es quien debe acompañar al Congreso y/o Legislaturas Provinciales promulgándolas, y ejerciendo “real y eficazmente” su rol de poder de policía “con los ojos muy abiertos”, Vg. al conceder autorizaciones a empresas o fábricas que pudieran ser potencialmente nocivas para la comunidad, y desde el otro extremo, utilizando los otros remedios de índole pública pero con implicancias económicas, tales como las multas, clausurando establecimientos o cerrándolos definitivamente cuando no cumplen con la sanción impuesta.

⁸² Ley 24.240/93 que legitima para reclamar por vulneraciones a su articulado al consumidor o usuario individualmente afectado amenazado –rol preventivo– en sus intereses, a las “asociaciones de consumidores constituidas como personas jurídicas”, a la “autoridad de aplicación”, y al “Ministerio Público”, tal como prescribe la ley actual del consumidor.

⁸³ Como lo fueron la Ley 10.000 de la Provincia de Santa Fe y el Código Contencioso Administrativo de la Provincia de Corrientes (Ley 4106) que hicieramos referencia.

⁸⁴ J. A., 24 de julio, 2002, Derecho Ambiental, 2da. parte, p. 94/96.

⁸⁵ “Cosimi... c/Dirección Provincial de Energía de Corrientes s/Amparo”, Expte. N° 2575, a través de sendas Res. N° 40 y 41 del 05.10.05 y 09 de fecha 17.03.06, según registro suministrado por el actuario de la Sala IV de la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de la Primer Circunscripción.

⁸⁶ Hacemos expresa remisión a la lectura de dichas resoluciones por su valía y a fin de no ser infiel en su reproducción.

⁸⁷ Por sí, o a través de algunas de sus estructuras, como el Fiscal, el Defensor del Pueblo, etc.

Y finalmente, y en párrafo aparte, el propio Poder Judicial que en su función jurisdiccional, insistimos, “puede” y “debe” hacer mucho. A más de los poderes-deberes⁸⁸ señalados, incluyendo en sus pronunciamientos, por ejemplo, medidas asegurativas (aún oficiosamente) para el cumplimiento de sus sentencias. Como muestra, recordamos el pronunciamiento del Tribunal Colegiado de Responsabilidad Extracontractual N° 4 de Santa Fe cuyo titular envió copia de la sentencia a la Presidencia del Ministerio Público para que, legalmente legitimado para hacerlo⁸⁹, promoviera la acción pertinente en pos de lograr la efectivización de la sentencia que ordenó a la Empresa Provincial de energía “*sustituir los conductores pendientes en la calle en la cual acaeciera la muerte de un joven estudiante por electrocución con un conductor cortado por una tormenta estival... por constatar judicialmente 25 cortes y uniones precarias en menos de 100 metros de cableado*”.⁹⁰

En síntesis, compartimos –si bien con algunas reservas– el nuevo rol de los jueces centrados en lo que se ha denominado “activismo judicial”, en pos de efectivizar los nuevos derechos constitucionales. Es de desear que la justicia logre un anhelado deseo de intentar, si bien lenta pero progresivamente, a especializarse. Y nada mejor que contando con la creación de Juzgados Ambientales como ya lo tienen en el Amazonas, Mato Grosso y Espíritu Santo⁹¹ (Brasil) o Sidney (Australia) donde ya existe un Tribunal de Tierras y Medio Ambiente del Estado de New South Wales.

Algunos precedentes jurisprudenciales

Antes de acabar este acápite, pasamos a reseñar dos casos de amparo ambiental dictados por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Primer Circunscripción, con primer voto del Magíster en Derecho

⁸⁸ Morello y otros, “La justicia entre dos épocas”, ed. Platense, SRL, p. 232), citados por Hitters, Juan Carlos en el caso “Copetro”, citados por Camps, Carlos “Actualidad del acceso a la justicia ambiental”, JA, julio-2002.

⁸⁹ Ley 10.000 de la Provincia de Santa Fe.

⁹⁰ Ver elogiosos comentarios de Jorge Peyrano en “Medidas urgentes y medios para asegurar la efectividad de la sentencia. Problemática de la ejecución de la sentencia, en Jurisprudencia Santafesina, Panamericana, Santa Fe, 1994, t. 6. p. 148; Morello, “Rol de los tribunales en las sociedades modernas, en E. D., 118-939.

⁹¹ Pasos de Freitas, “Control Social y política criminal en el medio ambiente. La experiencia en Brasil”, J. A., 24/7/02, p. 19.

Ambiental, Dr. Carlos Rodríguez⁹² e integrado (el primero de ellos) con el Dr. Ricardo Eugenio Martín, en la causa: “Leiva, Bruno c/Forestal Andina S.A. S/Sumarísimo, Sentencia N° 15 del 25.04.07. En éste veredicto se ordenó el cese del daño ambiental debiendo en un plazo de 30 días contados desde la notificación, destruir toda obra realizada con posterioridad a la medida precautoria, a la par que intimó, para el supuesto de incumplimiento, a la autoridad de aplicación, el instituto Correntino del Agua y del Ambiente, demoler todo lo construido por sí o por medio de un tercero, cuyo costo estaría a cargo de la demandada, sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan. Finalmente, dispuso que previo a la realización de toda obra por Forestal Andina S.A., deberá realizar el correspondiente Proceso de Evaluación Ambiental de conformidad con lo dispuesto en la Ley Provincial N° 5067 y Ley N° 25.675, con igual apercibimiento.⁹³ En análogos términos, el dictado el 18 de mayo de 2006 (Expte. N° 2.743) confirmado por el Superior Tribunal de Justicia quedando en consecuencia firme la cautelar oportunamente decretada consistente en la suspensión clandestina de un terraplén y de un canal para tomar agua de una de las lagunas más importantes del Iberá: la laguna Fernández y, a pesar del mandato judicial nunca fue obedecido por la arrocera. En el caso, fue denunciado por un vecino de Colonia Carlos Pellegrini, ya que el mismo no contaba con la Evaluación de Impacto Ambiental, ni concesión para utilizar aguas públicas, entre otros requisitos legales, con antelación al inicio del emprendimiento.

Como puede apreciarse, a pesar de que el daño ambiental no escapa a la regla de que el daño debe ser reparado, coincidimos en principio con Midón, en que la Constitución habilita mecanismos procesales para reparar el daño ambiental, pero discrepamos en que fueren “*expeditivos*”. Lamentablemente así pensamos a poco de analizar los precedentes jurisprudenciales que venimos comentando⁹⁴ (el resaltado nos pertenece). Ello no significa, bueno es aclarar, que bajemos los brazos, muy por el contrario, son registros que nos permitirán reflexionar, para que como magistrados (y ciudadanos comprometidos) no podemos permanecer ajeno ante el posible daño ambiental. Parafraseando a Rodríguez, es nuestro deber investigarlo y tomar las medidas tendientes a su

⁹² Con quien tengo el honor de compartir no solo la Cámara sino también como docente de la Facultad de Derecho (UNNE)

⁹³ Al día de concluir estas líneas (04.03.09), el referido fallo del Alto Tribunal Provincial se publicó en la página de Internet del Poder Judicial y en el Diario El Litoral, p. 16.

⁹⁴ Midón, Mario, La nueva Constitución de Corrientes, p. 141.

preservación, como lo es el de todos los habitantes de preservar el ambiente sano y equilibrado, por expresa disposición del art. 41° de la Constitución Nacional (art. 41: “Todos los habitantes tienen... el **“deber de preservarlo...”**, deber que por supuesto no escapa al magistrado”⁹⁵

11. Breves reflexiones de cierre

De lo dicho y citado reiteramos el compromiso que hicieramos al hoy fallecido Dr. Gustavo Revidatti: seguir investigando sobre esta temática que no se agota en si misma; antes bien, la multiplicidad de cuestiones que suscita y su interdisciplinarietà, nos está indicando que no será el último. La post-modernidad y la globalización nos imponen.

Ese fue el desafío que asumimos con el distinguido ex profesor y Maestro y que con éste trabajo pretende responder al merecido homenaje que hoy le rendimos.

⁹⁵ Voto del Dr. Carlos Rodríguez en Res. N° 41 de fecha 05.10.05 en Expte. N° 2.575.