

Proyecto de Ley

Exposición de motivos

Propuestas para la Efectiva Defensa del Medio Ambiente, el Territorio y el Patrimonio Cultural y Artístico

- 1. Creación de un DEFENSOR NACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE**
- 2. Creación de un Juzgado Nacional de Ambiente, Territorio y Patrimonio Cultural.**

I. Creación de un DEFENSOR NACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE, EL TERRITORIO, EL PATRIMONIO CULTURAL Y ARTÍSTICO.

I.1.Introducción.

Nueva doctrina de Daños. Los Daños Colectivos. El daño ambiental y sus características.

En el Siglo XX se vivió un pasaje en los derechos de primera a tercera generación, de los derechos individuales a los derechos colectivos. A partir de allí se pasa de daños individuales a daños colectivos. Así, se aprecia que detrás de los daños colectivos y las acciones de clase hay una teoría política que viene a relevar a otra que aparece como obsoleta.

La jurisprudencia argentina impulsó toda una nueva doctrina del daño y de los intereses difusos y colectivos. Así cabe consignar los nombres de Lorenzetti, Cafferatta y Morello.

Caferatta ha sostenido que no puede desconocerse ya la presencia de los intereses difusos que afectan a un grupo humano determinado y recién en forma indirecta a una persona en particular, pero ante la falta de regulación legal la magistratura se encuentra ante una grave disyuntiva: ¿Debe observar impávida cómo se vulneran

estos derechos o por el contrario, desde un ángulo diametralmente opuesto, deberá actuar de oficio, disponiendo por sí las medidas que juzgue conducentes para la cesación de las presuntas agresiones a tales intereses difusos?

Se configura de tal modo una dimensión social que solidariamente abraza "intereses ajenos pero similares": son los de categoría o grupo amenazados por igual con la violación del derecho a la dignidad de la vida; el peligro de estos daños, que afectan simultáneamente a muchos, constituye un fenómeno creciente en las sociedades industriales.

Los intereses difusos o supraindividuales, son los que pertenecen idénticamente a una pluralidad de sujetos, en cuanto integrantes de grupos o clases, ligadas en virtud de la pretensión de goce de una misma prerrogativa, de tal forma que la satisfacción del fragmento o porción del 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.

Ricardo Lorenzetti, a su vez, define a los daños masivos como aquellos causados sobre bienes individuales, pero que afectan a una multiplicidad de individuos y responden a una causa homogénea. En cambio en los daños colectivos, el bien afectado es colectivo y la titularidad junto con la legitimación va a ser difusa.

A partir de allí se impulsó una doctrina que culminó en la reforma constitucional de 1994 en la Argentina que entre otras cuestiones, incluye el derecho a la protección ambiental.

Berdaguer entiende que "los daños masivos son los causados a una pluralidad de sujetos indeterminados, ya sea que afecten a una pluralidad de intereses individuales o a un interés colectivo o difuso".

I. 2. Antecedentes

Durante el conflicto con la República Argentina por la instalación de la planta procesadora de pasta de celulosa, el Partido Nacional, en la persona del Presidente del Directorio, le planteó al Presidente de la República Dr. Tabaré Vázquez un PROYECTO DE NUEVO ESTATUTO DEL RÍO URUGUAY que contemplaba la Creación de Un ALTO COMISIONADO O OMBUDSMAN PARA LA CUENCA DEL RÍO.

En los acuerdos multipartidarios firmados a principio de la actual Legislatura se establece dentro del EJE ESTRATEGICO: PARTICIPACIÓN PÚBLICA, literal A)

Participación ciudadana en la gestión ambiental, que se deberá “jerarquizar figuras como Defensor del Vecino en el papel intermediador entre la ciudadanía y las instituciones”.

I.3. Los mecanismos de protección en Uruguay

El Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente fue creado con la función de atender la nueva tendencia que se venía generando a nivel internacional. Pero con el paso del tiempo ha perdido peso significativo en la gestión para ser un mero Ministerio carente de suficiencia para abarcar una problemática nueva.

I.4. El Estado Teatral vs. El Estado Actor y Protagonista

Enseñaba Rodó en su Ariel, que allí donde no se podía ser protagonista, había que ser espectador atento. Esto lo ha tomado a pie de letra el Estado en las cuestiones ambientales, que parece renunciar a su deber lo que justificó el calificativo de Estado Teatral por parte del Fiscal Viana Ferreira: “la abundante y exigente legislación ambiental, el Uruguay vive una situación perfectamente asimilable al “*Estado Teatral*”, -al cual refiere el insigne jurista brasileño ANTONIO BENJAMIN. Lamentablemente, existe un importante déficit de aplicación del Derecho Ambiental vigente, convirtiéndose éste en una especie de camuflaje o apariencia, detrás del cual suceden contrarias a su tenor y umbral elevado de exigencia”.

Se da la curiosa situación de *Estado vs. Estado* o de *Poder Ejecutivo vs. Poder Ejecutivo*, que se justifica en la autonomía técnica y en la competencia sustantiva adjudicada en la materia a los Fiscales Letrados de la República.

I.5. Los mecanismos utilizados para la defensa de los derechos ambientales y colectivos.

En el Uruguay no existe un accionamiento de amparo ambiental específico, ni acciones de clase- como se ha propuesto y veremos más adelante-, y la Ley de Amparo 16.011, establece un instrumento residual, inidóneo para la protección ambiental.

Otra alternativa han sido las Medidas Preparatorias y lo que Santiago Pereira Campos ha llamado Pretensiones de Protección.

La importancia del artículo 42 del Código General del Proceso.

I.6. En su momento, el Sr. Fiscal de Corte y Procurador General de la Nación, Dr. MARCELO BROVIA, por pronunciamiento de 5 de octubre de 2005, -y acudiendo al Prof. ENRIQUE VESCOVI, reconocido autor material del art. 42 del C.G.P., expresaba: *que el Fiscal al igual que el Juez no puede ser un fugitivo de la realidad, y que debe aceptar un rol en el desafío social. Que nuestra moderna época se caracteriza, entre otros aspectos, por los fenómenos de masa, por la aparición de múltiples grupos que actúan dentro del seno de la sociedad, por el aumento de las medidas de comunicación, y por el surgimiento en el campo de la jurisdicción y en el proceso de intereses colectivos o difusos, etc. Ello supone que el Magistrado debe participar de la vida comunitaria y debe traducir a través de la jurisprudencia, las legítimas aspiraciones o ideales de su colectividad, en cuanto no puede permanecer ajeno a ella, dado que pertenece a la misma*(Ponencia en las XII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal - Mérida 5 al 11 de junio de 1990) [en expediente administrativo del Ministerio de Educación y Cultura N° 2005/04103].

I. 7. La jurisprudencia nacional

la actitud de la Suprema Corte de Justicia del Uruguay, de fecha 31 de octubre de 2011 ante un accionamiento por inconstitucionalidad de la ley 17209 que aprobó el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, y de la 17.759 que aprobó el Acuerdo entre el Gobierno de la República Oriental del Uruguay y el Gobierno de la República de Finlandia relativa a la Promoción y Protección de Inversiones, por entenderlas violatorias de diversas disposiciones constitucionales. La Suprema Corte desestimó la pretensión.

Y la Corporación expresó: la Ley Orgánica del Ministerio Público y Fiscal, sustento normativo de la legitimación del accionante, no habilita a sus integrantes a ejercer el permanente contralor de los actos emanados del Poder Legislativo, sin observancia de las previsiones legales que determinan los extremos formales y temporales de su intervención, cuando la misma está contemplada con carácter de necesaria. A juicio del Dr. Larrieux, debe agregarse que en el especial proceso de inconstitucionalidad, ya en vía de acción o de defensa, como en el caso, no es

posible aplicar el art. 42 del C.G.P. como argumento legitimante, ya que el fallo de la S.C.J., sólo puede tener efecto en el caso concreto, pero si la sentencia reclamada de inaplicabilidad de la Ley, recae sobre un proceso en que se pretende tutelar intereses difusos y, por ende, en grado de generalidad, la Ley sería inaplicable para todos, surtiendo un efecto abrogatorio, no querido por el constituyente. En tal sentido, argumenta que el efecto de la cosa juzgada se extendería a todos los "representados" en el ejercicio del interés difuso, lo que no constituye el efecto propio de la declaración de inconstitucionalidad tal y como está previsto en nuestra Constitución.

I.7.1. Por su parte, el Dr. Gutiérrez, entiende que corresponde desestimar la excepción en vista, toda vez que el planteo es condicionado, y la jurisprudencia de la Corporación es unánime en cuanto a que: "...para que sea procedente el planteamiento y como consecuencia el examen de una inconstitucionalidad, es necesario que el texto o textos que se tachan de inconstitucionales sean de aplicación ineludible al caso concreto, porque la Suprema Corte de Justicia no está facultada para efectuar declaraciones genéricas e inútiles, sino que su competencia sobre el punto nace siempre que la Ley deba aplicarse necesariamente a un caso concreto" (Cf. Sentencias Nos. 56/91, 164/95, 69/97 y 417/97 entre otras).

Por su parte, los Dres. Van Rompaey y Hounie, la cuestión previa relativa a la legitimación causal activa del Sr. Fiscal Letrado Nacional resulta razonable y halla fundamento en la titularidad activa del derecho a promover los procesos pertinentes en defensa de los intereses generales de la Nación, de orden o que interesan a la causa pública.

Su legitimación "ad causam" la fundó en la titularidad activa del derecho a promover los procesos pertinentes en defensa de los intereses generales de la Nación, de orden público o que interesan a la causa pública ese interés es "personal", que califica al interés habilitante para interponer la acción o excepción de inconstitucionalidad, máxime cuando el representante del Ministerio Público es parte actora en el proceso de tutela constitucional.

Comentando el caso 15409 de la LJU TOMO 135 Ricardo Gorosito Zuluaga, cita a José María Borrero Navia, quien expresaba que "Como disciplina portadora del paradigma ecológico, el derecho ambiental ha encontrado resistencias en el mismo Derecho en tanto que sistema jurídico prevalente, las cuales se tradujeron durante casi dos décadas en su marginalidad académica, judicial y doctrinaria. Heredero de dispersas disposiciones sobre el uso y la explotación de los recursos naturales devino, en el mejor de los casos, en nuevo apéndice del Derecho Administrativo para ampliar el control del Estado sobre la oferta ambiental. Operando más como utensilio burocrático que como sistema jurídico, las piezas legislativas de Derecho Ambiental permanecieron ajenas al reconocimiento y significación del derecho humano al ambiente". Gorosito con acierto dice: "Si la cuestión ambiental y las normas de protección son "colonizadas" por las ramas tradicionales, que florecieron al amparo del centralismo uniformizante y jerárquico del Estado decimonónico, cuyo ADN es incapaz de reconocer y por lo tanto, digerir y asimilar la perspectiva ecosistémica, el ordenamiento uruguayo corre el riesgo de terminar como la mujer de Lot: estatua de sal mirando atrás".

I.8. La propuesta por la CREACIÓN DE UN DEFENSOR DEL MEDIO AMBIENTE.

La opción de un Ombudsman o Contraloría ambiental sería una opción en tanto y cuanto ese ente –unipersonal o pluripersonal- posea ciertas posibilidades de acción que excedan las meras recomendaciones o apercibimientos administrativos. Para que efectivamente sean útiles deben tener legitimación activa para accionar judicialmente civil e incluso penalmente.

Darle además de la venda y la balanza, la espada que en la mano derecha, caída pero firme, sostiene la Justicia

Nuestra predilección sería por la de un órgano unipersonal- que evite las dilaciones deliberativas en temas que son generalmente de urgencia-, como lo es hoy la estructura del Comisionado de Cárceles y que tengan jurisdicción nacional y competencia no necesariamente exclusiva en temas ambientales sino que podría darse cabida al tratamiento de temas de salud pública y de patrimonio cultural.

I. 9. Coexistencia con la institución Nacional de Derechos Humanos.

La ley 18446, creó un órgano colegiado del Poder Legislativo," la que tendrá por cometido, en el ámbito de competencias definido por esta ley, la defensa,

promoción y protección en toda su extensión, de los derechos humanos reconocidos por la Constitución y el derecho internacional”.

Si bien abarcativa, la propia especificidad del derecho humano ambiental (y también de los derechos culturales y patrimonial, justifican una institución diferenciada propia).

El Ombudsman carcelario, -el Comisionado Parlamentario para el sistema Carcelario- convivirá una vez puesta en funcionamiento la INDDHH justamente por la especificidad de sus cometidos.

A esto hay que agregarle que la especificidad del Derecho lo ha otorgado la misma Constitución Nacional, al darle un tratamiento explícito, sin tener que recurrir a otros artículos “abiertos” de derechos como el 72 por ejemplo.

I. 10. La experiencia en el derecho comparado.

Existe una tendencia mundial a crear organismos especializados en materia ambiental, prevaleciendo las siguientes posturas: la creación de una oficina o sección dependiente del Ministerio Público o bien, la creación de organismos distintos y autónomos al estilo del ombudsman de los países escandinavos. Todos estos organismos han recibido facultades para actuar. Su función esencial consiste en atacar o pedir la nulidad de autorizaciones o permisos y coadyuvar en los procedimientos penales.

En Brasil se ha avanzado mucho en el tema ambiental, sobre todo a partir de la devastación de la AMAZONIA. En 1988 se incorpora en su artículo 225 de la Constitución el derecho a un medio ambiente equilibrado, buen uso común del pueblo y mandata al Poder Público y a la colectividad a defenderlo.

Así llegó en 1998 la ley 9605 que sanciona a quien de cualquier manera practique crímenes ecológicos previstos en la ley.

Por su parte Argentina prevé *un* procurador de los Derechos Humanos, un Comisionado del Congreso de la República para la defensa de los Derechos Humanos que la Constitución garantiza. Tendrá facultades de supervisar la

En Perú y Guatemala existe LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Cuyos cometidos pasan por defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad; y supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía.

En Chile y México existen proyectos para la creación de una figura como la que proponemos: Un Ombudsman ambiental.

II. PROPUESTA DE CREACIÓN DE UN JUZGADO NACIONAL DE AMBIENTE, TERRITORIO Y PATRIMONIO CULTURAL.

II.1

El Uruguay, a más de veinte años de la creación del Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente (MVOTMA), por ley No. 16.112 de 30 de mayo de 1990, fecha que simbólicamente se acepta como de comienzo en nuestro país, del Derecho Ambiental sensu stricto, vive una verdadera crisis de institucionalidad ambiental, significada en los debates sobre la ubicación institucional de la DINAMA o la creación de un Ministerio del Ambiente.

El contexto es propicio, entonces, para aprovechar con lucidez y compromiso nacional, la oportunidad para actuar cubriendo los vacíos reales, asumiendo las debilidades que las décadas pasadas han exhibido y consolidando lo que positivamente se ha logrado.

Más allá de la amplitud de la materia que se cometa al Ministerio del ramo, y si debe separarse la cuestión de la Vivienda, lo que puede ser ampliamente plausible - siempre que no se debilite al órgano que debe ser la Autoridad Ambiental Nacional y Punto de Contacto con los órganos de cumplimiento de los Tratados Ambientales Multilaterales, los verdaderos problemas de cumplimiento, eficacia, eficiencia y ejecución del derecho de la protección ambiental en el País, en lo institucional, no están exclusivamente en la administración ambiental, territorial y de desarrollo sostenible. En ese aspecto, el Uruguay sigue los grandes trazos de la organización sectorial más difundida y aceptada.

Por otra parte no hay arreglo institucional, en ningún orden, que pueda

rendir en términos de eficacia y eficiencia, respecto de la conservación ambiental y el desarrollo sostenible, si no hay una voluntad efectiva de honrar los textos constitucionales que consagran de manera terminante el Paradigma Ambiental.

En esencia, dentro del campo de las mejoras institucionales, el campo más urgente de actuación es el del acceso a la justicia y la organización de la justicia ambiental.

El gran desarrollo que han tenido nuestros textos constitucionales, cuyo artículo 47 de la Carta Magna nacional, al declarar de interés general la protección del ambiente, genera un deber de prioritario cumplimiento para toda la organización estatal y para todos sus Poderes, lo que no se compadece con las deficiencias notables de su aplicación por los Tribunales de Justicia.

Efectivamente, el Derecho Ambiental ha progresado en los aspectos constitucionales, legislativos, e incluso administrativos, pero sin embargo, no lo ha hecho en la misma medida en el campo procesal y judicial. Sin embargo, un sistema de protección ambiental, con debilidades procesales y organizativas, a la hora de actuación de la Justicia, es letra muerta.

Ello no es exclusivo de nuestro país, y seguramente los factores que inciden en esa realidad innegable son muchos, y exceden el marco institucional.

Observando la realidad regional, el Dr. Raúl Brañes, sostuvo hace más de una década, en palabras que, mal que nos pese, mantienen absoluta vigencia que, en la región latinoamericana, la aplicación del Derecho Ambiental, sufre un agudo problema de ineficiencia e ineficacia, lo que conceptualmente se vincula con la falta de idoneidad de las normas e instituciones jurídicas para alcanzar los objetivos de protección ambiental "que se tuvieron en cuenta al momento de su expedición"(aspecto de eficiencia) o con la falta de debido acatamiento de la normativa jurídica por sus destinatarios (aspecto de eficacia). (Cfr. Raúl Brañes. El desarrollo del Derecho Ambiental Latinoamericano y su aplicación. Ed. PNUMA/ORPALC. México, D.F., 2001, págs. 23 y ss.).

Considerando específicamente la aplicación jurisdiccional de la legislación ambiental y el acceso a la justicia ambiental sostuvo el comentarista mencionado: "...La ineficacia de la legislación ambiental tiene que ver, además, con las deficiencias que presenta su aplicación judicial, por razones que muchas veces están vinculadas a la ineficiencia de la propia legislación ambiental, en tanto ésta

no tiene previsto mecanismos apropiados para su aplicación por los órganos jurisdiccionales. Pero, el problema es más complejo aún y tiene que ver con muchos otros factores, que van desde las insuficiencias generales que presenta la administración de justicia en los países de la región-se expresan en una escasa capacidad de respuesta a las necesidades del justiciable-, hasta insuficiencias específicas de la misma administración en materia ambiental, incluye entre otros factores la inexistencia de operadores jurídicos calificados en este campo (jueces y abogados). El hecho es que el conjunto de estas circunstancias son un obstáculo al acceso a la justicia ambiental, lo que se refleja de manera clara la escasa frecuencia con que se promueven litigios ambientales ante los tribunales de justicia. El concepto de "acceso a la justicia ambiental" es entendido aquí, por tanto, como la posibilidad de obtener la solución expedita y completa por las autoridades judiciales de un conflicto jurídico de naturaleza ambiental, lo que supone que todas las personas están en igualdad de condiciones para acceder a la justicia y para obtener resultados individual socialmente justo. El acceso a la justicia en general presenta muchas vertientes que han sido materia de atención por quienes ocupan este tema. Entre estas figuran el costo y el tiempo del litigio en el caso de demandas pequeñas y el poder de los litigantes y sus diferentes capacidades económicas y técnicas para reclamar justicia, así como la capacidad de organización del propio litigante estos factores, que por lo general están interrelacionados, son en la práctica judicial verdaderas barreras u obstáculos al acceso a la justicia. El acceso a la justicia específicamente ambiental presenta algunas complicaciones adicionales, entre las que se destacan las siguientes: 1) la extraordinaria complejidad científico técnica de los casos ambientales, que dificulta su comprensión y exigen pruebas que son costosas; 2) la también extraordinaria complejidad de los intereses en juego, que habitualmente son intereses colectivos y difusos, lo que hace necesaria una especial capacidad de organización de los afectados, que debe ir acompañada de la capacidad económica y técnica para hacer valer esos intereses ; 3) la eventual existencia de interés social, si se asume la participación un órgano público que lo represente; y 4) la propia complejidad del derecho ambiental, que demanda una preparación especial de los abogados y jueces, que difícilmente es proporcionada por la enseñanza que reciben los profesionales del derecho. Por otra parte, la solución expedita y

completa de este tipo de conflictos hace necesario un marco jurídico que sea congruente con la naturaleza de los intereses que se deben tutelar judicialmente y que, dicho en términos generales hasta ahora no existe, por lo menos en la forma que se sería deseable. La ausencia de éste marco jurídico ha determinado una situación de inaccesibilidad a la justicia ambiental y ha contribuido de manera importante a la ineficacia del derecho ambiental, comprometiendo la protección del medio ambiente y la viabilidad del desarrollo sostenible." (Brañes, op cit, páginas 25-26).

Si bien entonces se desprende del análisis extensamente citado, que los problemas procesales de la protección ambiental en la región, comprendido nuestro país, son de enorme complejidad, y hacen a la regulación misma del proceso, el camino de su solución pasa necesariamente por la especialización de órganos judiciales, primer e indispensable paso para avanzar en la acumulación de conocimiento y praxis que de lugar a futuros cambios en el orden y las formalidades de los pleitos, enfocando todas y cada una de las dificultades que la aplicación judicial del derecho ambiental presenta y que quedaron expuestas antes.

Esta estrategia de especializar órganos judiciales para el tratamiento de las cuestiones ambientales tiene un arraigo importante en instrumentos básicos del derecho ambiental internacional y constituye hoy una tendencia clara a nivel del derecho comparado.

Sólo para citar un ejemplo recogido en un documento básico, el Principio 10 de la Declaración de Río/92 expresa: "El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona debiera tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro su comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los estados deberán facilitar y fomentado la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre otros el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes."

La especialización de órganos judiciales es vista como parte de los instrumentos que el Estado Ambiental de Derecho, debe poner a disposición de los ciudadanos como forma de concretar el deber de proporcionar acceso efectivo a los procedimientos judiciales. Es una estrategia directamente vinculada a la efectividad de la Administración de Justicia como función pública absolutamente obligada, en tanto que integrantes del Estado, a defender al ambiente de todo acto que pueda causar depredación, destrucción o contaminación graves del medio ambiente, deber directamente dimanante del valor de interés general que la Constitución declara que posee la protección del medio ambiente.

En este sentido se ha sostenido en la doctrina, la centralidad del papel de jueces en la defensa del orden público ambiental constitucionalizado, de la protección ambiental y en la construcción del desarrollo sostenible que desde luego expande la materia ambiental, abarcando las áreas de ordenamiento territorial, de la defensa de los recursos naturales, de la biodiversidad y del patrimonio cultural. La necesaria experticia y la alta dedicación que reclama la complejidad que la temática ambiental, territorial y patrimonial tiene, en su propia esencia, convoca necesariamente, para resolver cualquier litigio, no sólo la práctica totalidad de las ramas del Derecho sino de las ciencias sociales y naturales, lo que impone erigir, con autonomía y jerarquía, al tribunal especializado ambiental y al juez ambiental. Es la forma como el Poder Judicial cumplirá adecuadamente con los poderes - deberes que le corresponden en la construcción del desarrollo sostenible, tanto de raíz constitucional como legal (interpretación que se desprende de los artículos 47, 72, 80 num 6º y 332 de la Constitución y artículo 1º y 4º de la ley Nº 16.466 y 3º y 4º de la ley 17.283).

Como ha dicho el Juez Vladimir Passos de Freitas, con referencia a la realidad brasileña, pero perfectamente trasladable a nuestra realidad:

“...El juez en este nuevo milenio asumió un papel de la más alta relevancia. Dejó de ser la *bouche de la loi* como lo definía Montesquieu, para convertirse en un agente activo de transformaciones sociales. El juez dejó de ser el mero aplicador de la ley en la solución de conflictos individuales, como sucedía hasta el final de los años ochenta del siglo pasado. Actualmente el juez en Brasil es llamado a decidir cuestiones complejas como las relacionadas con la unión de homosexuales, invasión de tierras, transplante de órganos, rebeliones en cárceles, fusión de

empresas multinacionales con reflejos en la economía del país y otras similares.

En este nuevo cuadro social, la sociedad exigiendo cada vez más la eficiencia del Poder Judicial, la especialización se muestra como una de las más efectivas soluciones para que se pueda alcanzar la efectividad. Nótese que esta no es algo exclusivo del mundo jurídico, sino algo común a todas las actividades humanas en el actual periodo de desarrollo de la sociedad. El juez especializado adquiere conocimientos más profundos de la materia, decide con más rapidez y da mayor seguridad a las partes, que pueden de antemano saber cual será la solución de sus conflictos.

En Brasil hay una antigua tradición de especializar juzgados o cámaras en materia criminal, de familia o de ejecuciones de impuestos o tasas. Pero, de forma general, poco se ha avanzado en otros tipos de especialización. Una de las pocas iniciativas hechas en los últimos 10 años fue la especialización de juzgados en materia de previdencia social y del sistema financiero de vivienda. En mi sentir los Consejos de Judicatura o los tribunales, siempre que posible, deben especializar Juzgados o, en segundo grado de jurisdicción, cámaras o grupos, en derecho ambiental. Pero hay resistencias. Primero, por la reacción natural del ser humano a los cambios. Segundo, porque no siempre las estadísticas revelan la existencia de un mínimo de acciones, compatible con el movimiento de otros juzgados u órganos colegiados. La cuestión del movimiento forense podrá ser atenuada con una semiespecialización, haciendo que el ambiente venga acompañado de otra materia, como el agrario o derechos del consumidor Sin embargo, hay que pensar en los beneficios de la especialización, con juzgamientos más rápidos y elaborados con conocimientos más competentes".(Cfr.).

II.2.

La tendencia en el derecho comparado a la especialización de tribunales en materia ambiental, ha merecido que se califique a la última década como la del "boom" de las cortes y tribunales ambientales. En este sentido un estudio del World Resources Institute, de abril de 2010, da cuenta de que el número de cortes y tribunales especializados en temas ambientales se duplicó a partir del año 2000, en indudable consonancia con la creciente complejidad de las regulaciones que

rigen la materia así como el crecimiento de las preocupaciones sobre los recursos naturales. Allí se sostiene que al momento de realización del estudio hay un total de 354 cortes ambientales en 41 países, 170 de las cuales se crearon a partir de 2005.

En la región de América Latina y el Caribe, se registran como ejemplos de la tendencia los casos del Tribunal Agroambiental de Bolivia; de los Tribunales Ambientales de Curitiba, Florianópolis, Cuiabá, Matto Grosso y Manaus y la Cámara Ambiental del Tribunal de Apelaciones de Sao Paulo, en Brasil; la Corte Ambiental en Bahamas; la Corte Ambiental en Chile; el Tribunal Ambiental de Apelaciones de Guyana; el Tribunal Ambiental Administrativo (acompañado en el diseño institucional completo de del ombudman denominado “Defensoría de los Habitantes” y de la Oficina del Contarlor Ambiental); el Tribunal de Apelaciones de la Ley de Acceso a la Información, el Tribunal de Apelaciones de la Autoridad de Conservación de los Recurso Naturales y el Tribunal de Apelaciones de la ley de Planificación Urbanística y Territorial en Jamaica y la Comisión Ambiental en Trinidad y Tobago.

Por tanto puede afirmarse que la creación y consolidación de las cortes en materia ambiental es una tendencia característica del siglo XXI, y ella está anunciando seguramente la instalación de una corriente de realizaciones institucionales y normativas que progresivamente irá atendiendo los otros aspectos que demanda la adecuación procesal a los temas de ambiente territorio y patrimonio, a la defensa del derecho a un goce del medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, al proceso colectivo y a la defensa efectiva de las generaciones futuras, de la defensa de la vida en términos de armonía y calidad.

Estos tribunales presentan una fisonomía variable, de acuerdo a las tradiciones culturales y sociales de los diferentes países, y se insertan en contextos institucionales también diferentes, acompañados muchas veces, como el mencionado caso costarricense, de otras figuras, como las fiscalías especializadas y/o el ombudsman. Pero todas, desde aquella temprana creación en 1917, de un Tribunal de Protección de la Naturaleza en el Reino de Dinamarca, seguido por los tribunales suecos y fineses para atender los casos relativos al suministro de agua, han tendido hacia una fuerte especialización que, sin duda, ha revertido en un mejoramiento del servicio de la Justicia Poder en los temas de ambiente tanto

desde el punto de vista de los de los derechos humanos individuales como colectivos, implicados.

En nuestro país, desde la doctrina jusambiental, se han registrado poderosas voces que han reclamado la constitución de tribunales especializados. Tal el caso de la prédica de Magariños de Mello, quien ya en el primigenio Programa para el Curso de Política y Derecho Ambiental en la Universidad Católica del Uruguay del año 1992 incluyó el estudio específico de la función jurisdiccional en materia ambiental, sosteniendo la necesidad de jueces y tribunales especiales y también de normas procesales especiales para atender los evento dañosos al medio ambiente.

II.3

En definitiva, puede sostenerse que a esta altura histórica del siglo XXI la creación de un tribunal ambiental, inserto en la estructura organizacional del Poder Judicial, viene a cumplir el rol que cumplió la creación de la justicia laboral el siglo XX. En la historia jurídica del país, esa especialización generó un incremento tanto en la cantidad y calidad de la práctica del derecho del trabajo como de la conciencia de los trabajadores en la defensa de sus derechos. Y en último término un derecho laboral fuerte, con una justicia especializada, ha contribuido a generar armonía en el mundo de la empresa, entre el capital y el trabajo, antiguamente en guerra

Del mismo modo, la creación de tribunales especializados en materia de ambiente, territorio y patrimonio, en cuanto se erigen en instrumentos de protección efectiva de derechos de la tercera generación o derechos de la solidaridad, seguramente supondrá la creación de relaciones armoniosas entre el proyecto humano y el ecosistema, entre las necesidades de las presentes y de las futuras generaciones.

Se deberá comenzar por instaurar un Juzgado Letrado Nacional, con competencia de primera instancia en todo el territorio, incluido el marítimo, sin perjuicio de que el seguro incremento de las causas ambientales, permitan generar nuevas sedes, así como la práctica de ese tribunal único pueda suponer desplazamientos y visitas del magistrado y sus asesores en el territorio nacional, de acuerdo a las facultades que la Suprema Corte de Justicia tiene para organizar

sus servicios.

Montevideo, abril de 2012

Texto del Proyecto

Capítulo I

Artículo 1º: Créase el Defensor Nacional del Medio Ambiente.

Artículo 2º: (Vínculo Institucional) El Defensor Nacional del Medio Ambiente, funcionará en la órbita del Poder Legislativo y se vinculará con la Asamblea General, teniendo total independencia técnica.

Artículo 3º (Competencias)

El Defensor Nacional del Medio Ambiente, Territorio y el Patrimonio Cultural y Artístico podrá intervenir en todos los conflictos socio-ambientales, conflictos referidos a políticas de ordenamiento territorial así como que las situaciones en que esté en cuestión el patrimonio cultural y artístico de la Nación.

Podrá efectuar recomendaciones, exhortaciones, solicitar informes a las autoridades del ramo que se trate y elevar informes a la Asamblea General del Poder Legislativo.

Artículo 4º (legitimación activa) El Defensor Nacional del Medio Ambiente, Territorio y el Patrimonio Cultural y Artístico tendrá legitimación activa para actuar ante los poderes públicos, incluyendo al Poder Judicial todo acto, hecho u omisión en que presuntamente se vulnere algún derecho humano individual o colectivo referente a cuestiones ambientales, de ordenamiento territorial y del patrimonio histórico, cultural y artístico.

Artículo 5º (Designación) Será designado por la Asamblea General, en reunión conjunta de ambas Cámaras, requiriéndose el voto conforme de los tres quintos de sus componentes y ante la misma tomará posesión de su cargo, prestando juramento de desempeñarle debidamente.

Su dotación será fijada por la Asamblea General en la oportunidad de designarle.

Artículo 6º (Duración) La duración del Defensor del Medio Ambiente será de cinco años, pudiendo ser reelecto por una sola vez.

Capítulo II

Artículo 7º (Crease Juzgado) Créase un Juzgado Letrado Nacional en lo Ambiental, Territorial y Patrimonial, con Sede en Montevideo, con competencia en primera instancia en todo el territorio nacional, en los asuntos originados en conflictos relativos a intereses individuales, individuales homogéneos, difusos y colectivos en cuestiones de medio ambiente, de ordenamiento territorial y de patrimonio cultural de la nación así como en acciones de amparo y en cuestiones contencioso administrativas de reparación patrimonial en que se demande a una persona pública, en tales materias, y en general en jurisdicción contenciosa o voluntaria en aplicación de normas relativas a la protección del medio ambiente, al ordenamiento territorial y desarrollo sostenible y al patrimonio cultural de la nación.

Montevideo, abril de 2012