



ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE CÓRDOBA

LA PROTECCIÓN DEL AMBIENTE Y LOS RUIDOS MOLESTOS

*Por Gustavo Carranza Latrubesse

1. Regulación constitucional de la protección ambiental en Argentina. 2. Competencia compartida y poder de policía ambiental. 3. Regulación legal sobre los ruidos molestos. 4. Regulación española del ambiente y de los ruidos molestos. 5. Jurisprudencia. 6. Conclusiones.

Abstract: The emissions of various kinds from a neighboring property (smoke, heat, odors, light, noise, vibrations, etc.), which exceed the normal tolerance between neighbors, constitute current forms of affectation to the environment, in addition to those of greater severity, as occurs with industrial farms, or the application of herbicides and insecticides used by agricultural activity.

1. Regulación constitucional de la protección ambiental en Argentina. El art. 41 de la Constitución Nacional (CN), en sus dos primeros párrafos, establece:

“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”.

La protección del ambiente tiene, como resulta de la simple lectura del artículo, directa protección constitucional, que se dispensa en favor a todos los habitantes. Las autoridades deben proveer a la protección de este derecho.

Se dice con razón, que la CN tiene fuerza normativa propia, con lo que no requiere de ley; doctrina sustentada por Germán J. Bidart Campos, reconocido constitucionalista, que con una frase iluminada pontificaba esa función de la Carta Fundamental: “fuerza normativa, con ley, sin ley, contra la ley”.

La única referencia a la ley que menciona la CN en el citado artículo, es lo referente a la obligación de ‘recomponer’, y remite a lo que la ley disponga al respecto. El deber de recomponer, no es otra cosa que lo que en el Derecho Civil se conoce como la reparación en especie, esto es, hacer desaparecer el daño dando cumplimiento a la obligación asumida; es un principio tradicional que proviene del Derecho romano, que se designa en el brocardo *perpetuatio obligationis*, que significa lisa y llanamente que la obligación originaria subsiste, pese a su violación o incumplimiento, hasta que la reparación del daño sea efectiva y, por lo tanto, la obligación cumplida.

Para dar una mayor precisión técnica jurídica a la obligación de reparar, los juristas hablan de la satisfacción del *id quod interest* que es la misma obligación incumplida o insatisfecha, pero mudada de objeto, con un *plus* que es una obligación nueva porque, ante la violación, agrega la indemnización de todos los daños causados por el incumplimiento o la violación normativa que generó el daño.

Siguiendo ideas de E. Llamas Pombo, en la doctrina española, que por cierto suscribo, aquella indemnización apunta a satisfacer el ‘intereses particular’ del acreedor, distinto del interés que puede tener otro que él mismo en la reparación del daño causado. En materia de protección del ambiente hay un interés colectivo que insta a la reparación en especie y que, prioritariamente, consiste en ‘recomponer’ lo que ha sido dañado, volviéndolo a su estado original.

2. Competencia compartida y poder de policía ambiental. M.A. Gelli expone que los constituyentes optaron por atribuir al gobierno federal las pautas mínimas de la protección ambiental, dejando a las jurisdicciones locales la ‘aplicación’ de esa normativa (Gelli, María Angélica, *Constitución comentada*, La Ley, Buenos Aires, *e book*, t. I, comentario al art. 41).

Es obvio, que la protección debe dispensarse ‘al ambiente’ prohibiendo toda actividad que le genere afectación. A su vez, la autoridad administrativa, provincial y municipal, no puede apartarse de ese régimen y de las previsiones del art. 1973, CCC, a riesgo de incumplir funciones esenciales e incurrir en responsabilidad penal, sin perjuicio que deberá reparar los daños consecuentes,

obligación solidaria que pesa en todos los que han participado del daño ambiental (art. 31, Ley 25.675).

Debe observarse que la citada ley define el daño ambiental con gran amplitud, como:

“toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos”.

Y el art. 29, presume la violación ambiental. El párrafo segundo, en su última proposición establece:

“Se presume iuris tantum la responsabilidad del autor del daño ambiental, si existen infracciones a las normas ambientales administrativas”.

Esta presunción ‘de responsabilidad’ anticipa que no es una cuestión de culpabilidad, sino de un acontecer que la prognosis póstuma, como sostiene I. Goldenberg, es decir, el análisis retrospectivo que en la investigación del evento, sirve para identificar al autor y asegurar que su conducta es la causa adecuada del resultado dañoso o afectación al ambiente. Y sobre el sujeto así identificado pesará, prioritariamente, la obligación jurídica de recomponer, sin perjuicio de las indemnizaciones que quepan imponerle por los daños materiales, públicos y privados, causados.

3. Regulación legal sobre los ruidos molestos. El Código Civil y Comercial de la Nación (CCC) como lo hacía el anterior, Código Civil de Vélez Sarsfield (ley 340, que rigió desde el 1º de enero de 1871, y estuvo vigente con modificaciones hasta el 31 de julio de 2015, art. 2618, que sufrió una modificación importante por el Decreto ley 17.711, pues el contenido original apuntaba a las ‘industrias’ causantes de las incomodidades referenciadas), prevé el tema de los ruidos molestos, dentro de un concepto mayor de las relaciones de vecindad, lo que ha llevado a los juristas a discernir sobre el factor de atribución que cabe seleccionar como presupuesto de la responsabilidad civil, particularmente porque no aparece regulado el hecho como ilícito.

Algunos han entendido que debe distinguirse entre antijuridicidad e ilicitud, desde que aquélla es una conducta contraria a Derecho, pero ésta es una violación a la ley. En mi opinión, ambas nociones son sinónimas, como modo de evitar la dilución del ilícito. Esta cuestión reviste interés, no sólo académico, sino

práctico, porque si hay ilicitud material (violación de la ley), el factor de atribución, concepto que nació en Argentina en las Jornadas Nacionales de Derecho Civil de San Juan, apunta al aspecto subjetivo que orienta la conducta del dañador. Cuando no hay ilicitud, generalmente dicho factor no es la culpa (aspecto subjetivo) sino el efecto de una conducta que habilita la responsabilidad objetiva. Aunque, como ha dicho alguna vez M. Zavala de González, en la responsabilidad objetiva hay un inicio de culpa en el dañante, un disparador subjetivo por ausencia de la diligencia debida. Pizarro y Vallespinos, aceptan la posibilidad de la existencia de una responsabilidad de base subjetiva, basada en la culpa probada o presumida, conforme al art. 1113, segundo párrafo, primera parte, CC de Vélez Sarsfield (Pizarro, Ramón Daniel y Vallespinos, Carlos, *Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones*, t. II, pág. 633).

Sin la ilicitud, entendida, insisto, como violación de la ley, la culpa carece de relevancia pues la consecuencia de la conducta indebida origina el daño, ‘es’ el daño mismo, al que jurídicamente designamos como ‘resultado’, sin que interese ahora discriminar si cabe la aplicación ideada o promocionada, según A.J. Bueres, por R. Demogue: obligaciones de medio y de resultado. Por cierto, es un presupuesto indispensable la relación de causalidad que permite conectar el resultado (daño) con la conducta obrada (causalidad adecuada). Es muy propio de la responsabilidad objetiva que el daño sea originado en una conducta lícita, incluso alentada por el gobierno, pero deja de serlo cuando se exceden los propósitos aceptados por la norma, generando la normal tolerancia. Agregó que el ejercicio legítimo de un derecho deja de serlo cuando deviene en exceso, del mismo modo que la legítima defensa pierde su esencia justificante si se produce en exceso.

Cabe observar que una conducta, objetivamente ilícita, que no causa daño, queda fuera de los cánones de la responsabilidad civil, aunque pueda producir consecuencias de índole administrativa y, eventualmente, de carácter penal (cabe mencionar que en materia penal, hay figuras que establecen punición por el solo hecho de su comisión (delito formal) y, otras, por su resultado. En el caso de no mediar un resultado dañoso, que infiera a alguien la violación de un bien jurídico protegido, no habrá ‘delito’ por defecto de tipicidad (cruzar un semáforo durante la luz roja, en ausencia de todo tránsito)¹. Consigno que el CCC que rige, define

¹ Se podrá alegar ante la autoridad administrativa, incluso la judicial, que detenerse en horas de la noche en ciertos lugares de la ciudad, constituye un hecho peligroso para la integridad física y patrimonial del conductor.

el daño según el objeto de la protección que el ordenamiento dispensa y el principio general está en el art. 1737, con el siguiente texto:

“Concepto de daño. Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva”.

A su vez, en supuestos de daños al consumidor y usuario, el art. 40 bis de la Ley N° 24.240, modificada por la Ley N° 26.361, ordena el siguiente texto:

“Daño directo. El daño directo es todo perjuicio o menoscabo al derecho del usuario o consumidor, susceptible de apreciación pecuniaria, ocasionado de manera inmediata sobre sus bienes o sobre su persona, como consecuencia de la acción u omisión del proveedor de bienes o del prestador de servicios”.

Allí también la responsabilidad es objetiva y puede ocurrir que la actividad ‘lícita’ de prestar servicios o de proveer bienes, obligue no obstante a indemnizar el daño causado al consumidor y al usuario. Pero la culpa de ambos opera como eximente o disminución de la responsabilidad si como ocurre en el ejemplo del hecho, muy poco creíble pero ciertamente injustificado, supuesto de aquella señora que luego de bañar a su gato lo puso en el microondas para secarlo.

Y por el art.1971, CCC, vinculado a los daños que resulten a inmuebles vecinos, se establece que:

“Daño no indemnizable. Los deberes impuestos por los límites al dominio no generan indemnización de daños, a menos que por la actividad del hombre se agrave el perjuicio”.

Pero, en el caso del ambiente, hay titularidades colectivas afectadas cuando es de algún modo alterado, que implique un deterioro de su calidad anterior. Por ello es que, a mi juicio, la función de la responsabilidad finca en la remediación del daño producido. No interesa investigar la culpa del agente dañador pues la responsabilidad es objetiva.

En la doctrina francesa se había estudiado el tema, sobre la base de la distinción antes indicada (ilicitud y antijuridicidad); pero lo relevante aquí es poder determinar en qué momento el derecho a disfrutar de un inmueble, del que el Derecho argentino garantiza bajo los conceptos de derecho perfecto, perpetuo,

Si se desconoce este argumento, se expone a todos a padecer las consecuencias de la existente inseguridad. Se puede alegar una verdadera situación de peligro que pudiera autorizar invocar el derecho a la defensa o el estado de necesidad.

exclusivo y con facultad de exclusión, con el agregado de que no interesa que genere molestias a terceros (art. 2514, CC de Vélez), ‘en la medida’ de que no exceda la normal toleración que la vecindad presupone (art. 2618, CC).

En rigor, el texto original de Vélez Sarsfield al art. 2513, decía:

“Es inherente a la propiedad, el derecho de poseer la cosa, de disponer o de servirse de ella, de usarla y gozarla según la voluntad del propietario. Él puede desnaturalizarla, degradarla o destruirla; tiene el derecho de accesión, de reivindicación, de constituir sobre ella derechos reales, de percibir todos sus frutos, prohibir que otro se sirva de ella, o perciba sus frutos; y de disponer de ella por actos entre vivos”.

El Decreto ley 17.711, morigeró un tanto esas facultades, redactando el art. 2513, con el siguiente texto:

“Es inherente a la propiedad el derecho de poseer la cosa, disponer o servirse de ella, usarla y gozarla conforme a un ejercicio regular”.

En la nota al art. 2513 original, Vélez observa “que los excesos en el ejercicio del dominio son en verdad la consecuencia inevitable del derecho absoluto de propiedad”. Tradicionalmente, estudiamos, correlacionamos y aplicamos el concepto de ‘propiedad’ con ese carácter ‘absoluto’ que resulta de la nota, aunque no aparece como tal en el texto normativo. La interpretación de que el derecho de propiedad era absoluto, perfecto, perpetuo y exclusivo tenía –y tiene- sustento en el art. 17, CN (es ‘inviolable’), lo que difiere en mucho otras regulaciones constitucionales como la de la Constitución española de 1978, cuyo art. 33, establece un tibio reconocimiento y anticipa un condicionamiento, que no existía en nuestro sistema; dice:

*“1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.
2. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes”.*

Vélez Sarsfield era un jurista práctico; supo anticiparse a los abusos de los funcionarios: En la nota al art. 2513, CC, dijo:

“Pero es preciso reconocer que siendo la propiedad absoluta, confiere el derecho de destruir la cosa. Toda restricción preventiva tendría más peligros que ventajas. Si el Gobierno se constituye juez del abuso, ha dicho un filósofo, no tardaría en constituirse juez del uso, y toda verdadera idea de propiedad y libertad sería perdida”.

Este premonitorio argumento quedó demostrado en el caso “Municipalidad de la Capital c. I. Amstrong de Elortondo”, resuelto por la CS en 1888, en donde dejó sentada la siguiente doctrina, repetida luego:

“Es elemental en nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes -o, como en el caso, los actos del Poder Ejecutivo- en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora, uno de los fines supremos y fundamentales del Poder Judicial Nacional y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos” (CS, 14/04/1888, “La Municipalidad de la Capital c/ Isabel A. de Elortondo s/ Expropiación e inconstitucionalidad”, *Fallos* 33:162, 194)².

El texto originario del art. 2514, CC, decía:

“El ejercicio de estas facultades no puede serle restringido porque tuviera por resultado privar a un tercero de alguna ventaja, comodidad o placer, o traerle algunos inconvenientes, con tal que no ataque su derecho de propiedad”.

Y en la nota sostuvo con toda claridad que:

“La resolución del artículo no importa decir que el dueño de una finca pueda poner en ella establecimientos industriales que hagan desmerecer en sus valores y en sus alquileres los predios vecinos, como más adelante quedará establecido”.

Y, con ello, cabe reconocer que la limitación apuntada era muy próxima a la ‘función social de la propiedad’, doctrina de la Iglesia Católica que se plasmó en la CN de 1949 y que fue dejada sin efecto por decreto en la Revolución de 1955, que depuso al presidente Perón, que se exilió en España como es sabido.

Bajo el Libro III, De los derechos reales, Título III, Del dominio, Capítulo IV, relativo a los límites del dominio, el art. 1973, CCC, establece:

“Inmisiones. Las molestias que ocasionan el humo, calor, olores, luminosidad, ruidos, vibraciones o inmisiones similares por el ejercicio de actividades en inmuebles vecinos, no deben exceder la normal tolerancia teniendo en cuenta las condiciones del lugar y aunque medie autorización administrativa para aquéllas.

² El caso se originó en la decisión de la Municipalidad de la Capital de apropiarse de los terrenos aledaños a la Av. de Mayo, que excedieron de la necesidad de la ampliación proyectada, con el propósito de venderlos luego a los interesados. El fallo de la CS tronchó ese abusivo negocio.

Según las circunstancias del caso, los jueces pueden disponer la remoción de la causa de la molestia o su cesación y la indemnización de los daños. Para disponer el cese de la inmisión, el juez debe ponderar especialmente el respeto debido al uso regular de la propiedad, la prioridad en el uso, el interés general y las exigencias de la producción”.

El texto refiere a ‘molestias’ que, a mi criterio, apenas excedan la normal tolerancia se convierten en daño jurídicamente indemnizable. En consecuencia, la ‘normal tolerancia’ viene a convertirse en un ‘presupuesto’ necesario para que esa obligación sea impuesta por el juzgador. Cuál es o sería el grado de tolerancia admitido, es una cuestión de hecho que no está definida en norma.

Es fácil advertir que la decisión sobre la cesación de las molestias apuntan a circunstancias que, prioritariamente, conceden al juez pautas para la decisión. Las dos primeras son esenciales; el respeto al uso regular de la propiedad debe enfocarse en el inmueble afectado por las inmisiones que sanciona la ley; ello es así porque el origen de la molestia se proyecta desde otro inmueble vecino, que altera el ‘uso’ del afectado, cuya finalidad, en el caso de un inmueble destinado a vivienda como en el de un hospedaje destinado a turistas, será la paz, el silencio que alienta el sueño reparador de cada jornada. Podría suponerse que, si los visitantes prefieren las reuniones públicas, la música fuerte, el bullicio de los parroquianos, asistirían al inmueble vecino en donde se producen las inmisiones. Y, si se tratara de un establecimiento industrial, le cabría la afirmación de Vélez en la nota transcripta, pues las inmisiones excederían la tolerancia normal que presupone la vida en comunidad. Cuándo es ‘normal’, insisto, depende de las personas, de las circunstancias, de las costumbres del lugar, de los momentos del día en que las inmisiones se produzcan pues será tan reprochable el ruido cuando se propala en horas de la noche o en horas de la tradicional siesta, como se respeta en Córdoba (Argentina), mi provincia natal.

La prioridad en el uso que es objeto del primer inmueble, determina que se respete, de modo especial, esa preexistencia en el lugar; la razón es simple y de fácil apreciación; la paz, el silencio, la ‘integración’ de las personas con el entorno ambiental no se compadece con las alteraciones que suponen los ruidos molestos. El inmueble vecino, del que provienen las emisiones, es el ‘agresor’, que afecta el objeto que se desenvuelve en el inmueble preexistente.

Esa paz que supone gozar del ‘ambiente sano’ debe, por disposición constitucional, ser respetado y, especialmente, garantizado por las autoridades. Toda

disposición administrativa, como indica el texto civil, que no asegure la protección que dispensa la norma, no solo será inconstitucional, alejará a los visitantes que quieren paz y silencio, especialmente a la hora del necesario descanso, y afectará el derecho de propiedad del dueño del inmueble agredido y esa, su paz, que logra en la intimidad de su domicilio.

Cabe tenerse en cuenta que, en un Estado de Derecho democrático, como el que organiza la CN, el ‘interés general’ no puede edificarse sobre el sacrificio del interés particular, sin una previa indemnización y congrua decisión legislativa. Desde muy antigua data, la protección constitucional de la propiedad ha sido defendida por la CS en variados fallos; es de interés recordar el dictado el 28/11/2021, en la causa “Cohihue SRL c/ Provincia de Santa Cruz” (*Fallos* 344:3476). La actora, que explotaba un emprendimiento turístico en un parque provincial, se vio perjudicada por la falta de reglamentación de la provincia y la prohibición irresuelta durante muchos años de la actividad proyectada, para la que se habían efectuado inversiones que quedaban sin beneficio. La CS ordenó habilitar la actividad e impuso el derecho a una indemnización.

El derecho de propiedad, previsto en el art. 17, CN, es uno de los más fuertes legislados en el Derecho universal, pues declara que la propiedad es ‘inviolable’; toda restricción exige una ley que declare de interés público determinada propiedad pero debe ser previamente indemnizado su titular, con todas sus ventajas. Ninguna regulación administrativa de carácter nacional o local (provincial y municipal), puede afectar el uso legítimo del derecho de propiedad, que el CCC, como el anterior CC de Vélez, respecto de los inmuebles, declara absoluto, perfecto (art. 1941), perpetuo (art. 1942) y exclusivo (art. 1943), que concede un amplio derecho a la disposición material y jurídica y concede el derecho de exclusión de todo aquel que pretenda limitarlo, aunque se trate del Estado mismo. La Corte Suprema lo ha dicho con claridad:

“El concepto de ‘propiedad’, protegido por la garantía constitucional (art. 17, CN), que es todo aquello que forma el patrimonio del habitante de la Nación, trátase de derechos reales o de derechos personales, de bienes materiales o inmateriales” (CS, *Fallos* 137:47; 294:152; 304:856).

Principio que ha reiterado sosteniendo que el término constitucional de ‘propiedad’ comprende todos los intereses apreciables que un hombre pueda poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad. Todo derecho que tenga un valor reconocido como tal por la ley, sea que se origine en las

relaciones de derecho privado, sea que nazca de actos administrativos, a condición de que su titular disponga de una acción contra cualquiera que intente interrumpirle en su goce, así sea el Estado mismo (CS, *Fallos* 145:307).

Desde que los principios y recaudos mínimos de la protección ambiental corresponde a la jurisdicción nacional, que las autoridades locales deben respetar sin perjuicio de la legitimación para acentuar la protección en aquellos aspectos que interesan en el orden local, como son las reservas arqueológicas, forestales y de otra índole, como la protección de la fauna, pues la biodiversidad está también estrechamente ligada a la protección ambiental.

Se de algunas disposiciones locales (municipales) que han regulado las emisiones sonoras particularmente, con el propósito de asegurar la paz y la tranquilidad a los vecinos, en lugares turísticos donde algunos gozan de la farándula bullanguera, particularmente en horas de la noche. Nunca faltan quienes quieren satisfacer a esos visitantes, y requieren habilitación de inmuebles para bailes, fiestas e, incluso, bandas al aire libre con la habitual música estentórea que tanto agrada a los jóvenes. El municipio, en general, tiende a otorgarlas por razones recaudatorias, con lo que los reclamos de los vecinos se suman a cada nueva temporada.

En Derecho civil tal conducta podría configurar un supuesto de ‘dolo directo’ y de ‘dolo eventual’, toda vez que el art. 1724, CCC, en su última proposición, establece”

“El dolo se configura por la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos”.

La norma aplicativa para definir la vía y modo de protección en el caso de las inmisiones indebidas que superan la normal tolerancia entre vecinos, debe ser resuelta a la luz del art. 1973, CCC, la doctrina y la jurisprudencia existente en la materia.

En una causa resuelta por la CNCiv., Sala H, luego de constatar la emisión de ruidos molestos en horas de la noche que sobrepasaron la normal tolerancia, concedió reparación por daño psicológico y daño moral; respecto del primero dijo:

“Corresponde admitir la indemnización del daño moral, teniendo en consideración las características que presentaron los hechos y las repercusiones que en los sentimientos de los damnificados debieron

generar la ocurrencia misma de los ruidos molestos como una agresión inesperada a su integridad psíquica” (CNCiv., Sala H, 20/08/2021, “Rozenfarb, Abel Matías y otro c/ Edna S.A. y otros s/ Daños y perjuicios”, elDial.com elDial.com - AAC76F).

Adviértase que la ley 25.675, prevé una legitimación activa amplia para que cualquier habitante abra un proceso judicial “para hacer cesar el daño ambiental colectivo”. Ha dicho el juez de la Corte Suprema, doctor Lorenzetti, que la ley estableció una acción de clase pero, como se ha dicho, con una regulación mínima (Conf. Lorenzetti, Ricardo Luis, “La nueva ley ambiental argentina”, *La Ley* 2003-C- 1332). El art. 30, establece:

“Producido el daño ambiental colectivo, tendrán legitimación para obtener la recomposición del ambiente dañado, el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones no gubernamentales de defensa ambiental, conforme lo prevé el artículo 43 de la Constitución Nacional, y el Estado nacional, provincial o municipal; asimismo, quedará legitimado para la acción de recomposición o de indemnización pertinente, la persona directamente damnificada por el hecho dañoso acaecido en su jurisdicción.

Deducida demanda de daño ambiental colectivo por alguno de los titulares señalados, no podrán interponerla los restantes, lo que no obsta a su derecho a intervenir como terceros.

Sin perjuicio de lo indicado precedentemente toda persona podrá solicitar, mediante acción de amparo, la cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo”.

Desde que el inmueble ‘agresor’ genera las inmisiones (sonoras en el caso) prohibidas hacia todos los inmuebles vecinos, obviamente, a sus ocupantes, toda persona puede promover la acción de amparo que prevé el art. 43, de la CN.

La prestigiosa SCJ de Mendoza, en un reclamo contra vecino poseedor de perros, sostuvo que:

“lo cierto es que los ladridos y olores ocasionados exceden la normal tolerancia. Los ruidos de los ladridos producen perturbaciones y molestias, inclusive en horarios de descanso, sin solución de continuidad y lo mismo puede decirse de los inevitables olores producto de los excrementos de los caninos, ello sin perjuicio de quienes loablemente se ocupan de proteger y mantener a animales desamparados, pero esa actividad no puede atropellar los derechos básicos de los seres humanos, como socializar y descansar en su propia vivienda” (SCJ de Mendoza, 18/02/2021, “Zarantonello, Claudia

en J° 257207/53688 Mateu Alberto Alejandro c/ Zarantonello Claudia p/ Ordinario p/ Recurso Extraordinario Provincial”, elDial.com AAC3F4).

La CNCiv., Sala M, resolvió un caso de interés, en que condenó al consorcio de propietarios vecino al domicilio del actor por el ruido excesivo que producía el semáforo, lumínico y sonoro, del edificio aldaño, adosado al ingreso del garaje. Aumentó la suma concedida en concepto de daño moral (CNCiv., Sala M, 05/09/2018, “Lucero, Humberto Antonio c/ Consorcio de Propietarios Av. Dorrego 2292 CABA s/daños y perjuicios”, elDial.com - AAB2F1).

Es de interés la cita de otro caso, fallado por la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA que, con aplicación del art. 80 del Código de Convivencia, además de la sanción de multa impuesta por la emisión de ruidos molestos, dispuso el decomiso de los elementos utilizados por el imputado, generadores de las infracciones. Al mismo tiempo, sostuvo que:

“todos los eventos enrostrados se refieren a actividades en las que es necesario el uso de tales instrumentos, así la producción de ruidos molestos por la constatación de música en alto volumen, desarrollar y encubrir la actividad de baile para la cual se reproducía música y la violación de la clausura impuesta en el establecimiento para la realización de dichas acciones” (Sala II, 11/05/2017, “Forns, Raquel Giselle s/infr. art. 73 CC. apelación”, elDial.com - AAA597).

Desde que la actividad dañosa deviene ilícita, el decomiso de los bienes usados es procedente como consecuencia aneja a la conducta sancionada, así como la clausura definitiva del establecimiento.

Malizia, comentando el contenido del antes citado art. 1973, CCC, expresa que:

“Las inmisiones inmatrimiales son propagaciones de factores que perturban causadas por la obra del hombre. No se refiere a una invasión directa o corpórea del fundo ajeno —la que constituirá turbación o despojo posesorio—, sino a la emanación y envío de distintas sustancias o energías que, generadas en el inmueble propio, penetran en el del vecino, a pesar de que en ciertos casos la molestia es producida por el ingreso de objetos materiales desde el punto de vista físico, como ser el polvo, chispas, hollín o vapor. Siempre existe una base de propagación en el fundo propio”.

El autor recuerda la razonable afirmación de Areán respecto al alcance de la ‘normal tolerancia’ que puede imponerse al vecino, en el ejercicio del derecho de propiedad. Sostiene que:

“normal tolerancia configura una fórmula abstracta, porque en definitiva es el juez quien determina si —en cada caso concreto— se ha sobrepasado el tope. Determinar si ruidos y olores superan el umbral mínimo de una incomodidad moderada implica una cuestión de hecho librada a la apreciación judicial en cada caso concreto” (en *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, J.C. Rivera y G. Medina (dir.), La Ley. Buenos Aires, e book, t. V, comentario al art. 1973).

Cabe insistir que la existencia de una regulación administrativa que tiene la previsión concreta de evitar la inmisión sonora molesta y perjudicial para la paz y tranquilidad de los vecinos, ajustada a la protección del medio ambiente, aparece como regulación racional y suficiente para prohibir y sancionar toda emisión sonora y de otra naturaleza que implique una afectación del derecho de propiedad del vecino, cuya existencia en el lugar es anterior a la actividad que se pretende llevar adelante en el inmueble ‘invasor’.

La Convención ADH postula, entre los derechos humanos protegidos, la necesidad de que el Estado, en sus diversas formas, asegure a cada persona la existencia de un ambiente sano, solución que tiene sustento en el art. 26. La Corte IDH, intérprete soberana de la Convención, ha sostenido que:

“El derecho a un medio ambiente sano “debe considerarse incluido entre los derechos [...] protegidos por el artículo 26 de la Convención Americana”, dada la obligación de los Estados de alcanzar el “desarrollo integral” de sus pueblos, que surge de los artículos 30, 31, 33 y 34 de la Carta” (cita, Corte IDH. Caso “Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) c. Argentina”. Fondo, Reparaciones y Costas. Sent. N° 400, de 06/02/2020, párr. 202).

Dijo allí la Corte IDH que:

“El derecho a un medio ambiente sano “constituye un interés universal” y es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad, y que como derecho autónomo [...] protege los componentes del [...] ambiente, tales como bosques, mares, ríos y otros, como intereses jurídicos en sí mismos, aun en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales” (párr. 203).

Y, en la misma sentencia, dijo que:

“Los Estados están obligados a usar todos los medios a su alcance con el fin de evitar que las actividades que se lleven a cabo bajo su jurisdicción, causen daños significativos al [...] ambiente” (párr. 208).

Para no abundar, cabe recordar que la Corte Suprema, ha reconocido:

“a las autoridades locales la facultad de aplicar los criterios de protección que consideren conducentes en pro del bienestar de la comunidad para la que gobiernan, así como valorar y juzgar si los actos que llevan a cabo sus autoridades, en ejercicio de poderes propios, afectan el bienestar perseguido” (CS, *Fallos* 318:992).

Es decir, que el ejercicio racional de la autoridad de contralor, define, también, si las conductas funcionales resultan adecuadas para la protección del medio ambiente y, por cierto, de los derechos que la CN y el CCC concede al titular del derecho de propiedad sobre el inmueble, cuya existencia anterior a la del titular del inmueble ‘invasor’, debe ser prioritariamente protegido al mismo tiempo en que se protege el medio ambiente con relación a todos los vecinos. La paz, la tranquilidad, que supone tanto la propiedad destinada a vivienda propia, como la destinada a alojar turistas que buscan en la hermosura del ambiente circundante, el disfrute que le promete el titular del inmueble ‘invadido’.

Cabe agregar que el nuevo CCC, incorporó como objeto propio de la responsabilidad civil, la prevención del daño, que puede derivarse de cualquier situación que lo origine, concediendo al afectado una legitimación amplia para requerir, por vía judicial o administrativa (arts. 1710 a 1712), la protección de las autoridades a efectos de suprimir la posibilidad de daño, como la de evitar que, acaecido, se incremente. Es obligación que pesa sobre todas las personas, evitar causar daños, quedando con ello consolidado el principio, llamado por R.J. Pothier (1781), la obligación pasiva universal que se describe en el brocardo latino *alterum non laedere* o *neminem laedere* que, según la CS argentina, tiene raíz constitucional, con anclaje en el art. 19, CN (CS, 21/09/2004, “Aquino”, *Fallos* 327:3753).

Esta suerte de responsabilidad objetiva requiere algunas precisiones que, tal vez, sea un exceso explicitar, porque el dominio del inmueble ‘invasor’ está íntimamente asido a su titular dominial; cuando es éste quien habita el inmueble, él será el responsable de los daños que las inmisiones de todo tipo, producidas en su propiedad, genere en las propiedades vecinas. Pero, es claro que cualquiera sea la persona que habite o use el inmueble, del que surgen las inmisiones prohibidas que generan las molestias que la ley sanciona, será responsable frente a los afectados. Cualquiera sea el poseedor, locatario, arrendatario, comodatario que tenga asignado por contrato el uso del inmueble, será responsable de los

daños que se originen en el inmueble. Es de toda obviedad, según creo, que es la conducta humana, desenvuelta en el inmueble agresor la que genera la obligación de hacer cesar en las molestias que ocasiona y de indemnizar los daños. Se habla de obligaciones *propter rem* para designar aquellas que pesan sobre cada titular que accede al dominio del inmueble agresor; de esa naturaleza son, también, los impuestos y tasas que gravan los automotores (en el Derecho argentino) como en las cosas muebles registrables y en los inmuebles; en general, pesan sobre el dueño, titular del derecho real de dominio, pero pueden pesar sobre otros tenedores del inmueble o cosa mueble registrable, según las condiciones en que se haya pactado la transferencia del uso. La falta de pago de estos tenedores, dará lugar a que tales obligaciones se ejecuten contra el titular registral, verdadero propietario y poseedor a título de dueño del inmueble y cosa mueble registrable.

En nuestro Derecho nacional, estas obligaciones de remediación de las alteraciones que la conducta humana de los vecinos genera a los titulares de derechos contiguos o cercanos, surge claramente del art. 2618, CC de Vélez y del art. 1973, CCC. En el CC francés, bajo el Título IV, De las obligaciones que se contraen sin convenio, el art. 1370, dice:

*“Ciertas obligaciones se forman sin que intervenga ningún convenio, ni por parte de aquel que se obliga, ni por parte de aquel hacia el cual está obligado. Unas resultan de la autoridad de la ley; las otras nacen de un hecho personal de quien se encuentra obligado. Las primeras son las obligaciones adquiridas involuntariamente, **tales como las adquiridas entre propietarios vecinos**, o las de los tutores y otros administradores que no pueden rehusar la función que les ha sido encomendada. Las obligaciones que nacen de un hecho personal de quien se encuentra obligado, resultan de los cuasicontratos, o de los delitos o cuasidelitos; constituyen la materia del presente título”.*

A las que he remarcado corresponden, en el Derecho francés, las obligaciones a que están sometidos los vecinos. Destaco que no se indica allí en qué condición jurídica cada quien ocupa el inmueble, con lo que mi idea sobre el punto es que es la conducta humana de quien usa o es titular del inmueble, que he llamado invasor, la que la ley sanciona, estrechamente vinculado al uso del inmueble. De allí que las relaciones de vecindad, obligan ‘a los vecinos’ a tolerar determinadas molestias, en la medida que no sobrepasen la normal tolerancia. He de aclarar que no siempre el hecho de vivir, habitar, en el inmueble sea condición para sustentar el reclamo; bien puede ocurrir que el propietario no viva allí pero

encuentre serias dificultades para alquilarlo en virtud de inmisiones que lo afectan, con lo que se produce una clara alteración del derecho de disposición que la ley asegura al titular del dominio, por lo que nada impedirá que reclame al juez la cesación de las mismas e, incluso, la indemnización de los daños.

Indico que no he encontrado en el *Code*, traducido al castellano por los juristas Mestrot, Hualde Sánchez, Larroumet y Lemouland, que dispongo en el idioma vernáculo, otra referencia a las relaciones de vecindad, con lo que me anima a sostener que dicho Código no contiene una disposición similar a la del art. 2618, CC de Vélez y del art. 1973, CCC.

El art. 1384, bajo el Capítulo II, De lo delitos y cuasi delitos, de cuya última modificación informa el citado Código de que dispongo en castellano (05/03/2002), trae una previsión limitada al incendio que se produzca en un inmueble o en una cosa mueble, pero fundada en la culpa; para mejor precisar, lo transcribo:

“Sin embargo, aquél que detente, en virtud de cualquier título, todo o parte del inmueble o de los bienes mobiliarios en los que hubiera nacido un incendio, sólo será responsable, frente a terceros, de los daños causados por este incendio si se prueba que éste se produjo por su culpa o por culpa de las personas de las que fuera responsable”.

Ese artículo, como creo que es sabido, regula la responsabilidad indirecta que es la del principal respecto de sus subordinados, de los padres por los hechos de sus hijos, etc., etc. Cabe aclarar que el viejo *Code*, de 1804, tuvo una importante reforma en la regulación de las obligaciones y de los contratos, a tenor de la Ordenanza 2016-131, de 10 de febrero de 2016, que entró en vigor el 1º de octubre de 2016, sobre las bases de los proyectos de Pierre Catalá y de François Terré. Con sus 300 artículos reformados, ya el CCC argentino deja de ser el más moderno del Derecho universal.

El Proyecto de reforma del CC francés, de 17 de marzo de 2017, cuyo objeto es adecuar las reglas de la responsabilidad civil, presentado por el ‘guardasellos’ del Ministerio de Justicia, Jean-Jacques Urvoas, a la población, en el art. 1279-2, dispone que es reparable, en las condiciones previstas en la subsección, el perjuicio ecológico consistente en una afectación importante a los elementos o a las funciones del ecosistema o a los beneficios colectivos que el

hombre extrae del medio ambiente³. El art. 1279-3 otorga una legitimación amplia para la reparación del daño ambiental. Pero no he podido encontrar allí una referencia precisa a los ‘ruidos molestos’ (*bruits gênants*) o ‘molestias’ (*nuisances*), al modo como lo legisló el CC de Vélez Sarsfield y lo hace ahora el nuevo CCC.

Para completar la idea que trasluce el art. 1973, CCC, surge de su texto que el titular del inmueble agredido puede pedir al juez la cesación de la causa de la agresión o inmisión excesiva, y puede pedir junto con la cesación la indemnización de los daños padecidos hasta la supresión de la agresión (CS, 10/02/1998, “Piaggi, Ana I. c/ Embajada de la República de Irán s/ Daños y perjuicios”, LL 1998-C-487). Ciertamente que determinadas molestias no recurrentes, casuales y esporádicas, no constituirían como principio una omisión intolerable y bastaría con efectuar la denuncia policial, cosa que hice en una oportunidad residiendo en la ciudad de Buenos Aires; la concurrencia de la autoridad alertó al vecino a evitar la causa que ocasionaba la molestia (incesante ladrido de un perro, al que dejaban solo mientras sus dueños dejaban la vivienda varios días). Este tema es recurrente en la ciudad donde se dice que el 50% de los habitantes tienen mascotas en sus domicilios; la mayoría en propiedad horizontal, que Vélez Sarsfield delezna como resulta del art. 2617, original, que prohíbe al propietario de un edificio dividirlo horizontalmente.

4. Regulación española del ambiente y de los ruidos molestos. El art. 45 de la Constitución española de 1978, establece:

- “1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.*
- 2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.*
- 3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”.*

³ Es una traducción personal del texto: “*Est réparable, dans les conditions prévues par la présente sous-section, le préjudice écologique consistant en une atteinte non négligeable aux éléments ou aux fonctions des écosystèmes ou aux bénéfices collectifs tirés par l’homme de l’environnement*”.

Remite a la ley la fijación de sanciones penales y administrativas y, pese a establecer el deber de conservar el ambiente adecuado, no impone, como en el caso argentino, la obligación prioritaria de recomponerlo.

Encuentro una primera referencia en la Ley de Minas N° 22/1973, de 21 de julio, en cuyo art. 5, punto tres, establece:

“El Ministerio de Industria realizará los estudios oportunos para fijar las condiciones de protección del ambiente, que serán imperativas en el aprovechamiento de los recursos objeto de esta Ley y se establecerán por Decreto, a propuesta del Ministerio de Industria, previo informe de la Comisión Interministerial del Medio Ambiente y de la Organización Sindical”.

El art. 17, determina que una vez clasificados los trabajos a realizar para la explotación del mineral, se requiere la autorización de explotación, *“imponiendo, si proceden, las condiciones oportunas en orden a la protección del medio ambiente”.*

El art. 33 refiere al aprovechamiento de los residuos y concede a la Dirección de Minas, otorgar o denegar los permisos y a establecer medidas de protección al medio ambiente. Según el art. 69, uno, es la Dirección General de Minas la que concede o deniega la explotación de recursos mineros, y es quien impone las condiciones especiales que considere convenientes, entre ellas las adecuadas a la protección del medio ambiente. Por el art. 81, se hace responsable al titular de los derechos mineros de los daños que cause con su explotación, así como por las violaciones a las condiciones impuestas en protección del medio ambiente, precisadas en el Reglamento. El art. 121, considera infracción muy grave cuando se produzca *“riesgo muy grave para las personas o el medio ambiente”.*

Por Real Decreto Legislativo 1/2001 de 20 julio, se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, que contiene disposiciones relativas a la protección del medio ambiente, como la previsión del art. 14, inc. 3°, que establece los principios rectores de la administración del agua, que dispone la:

“Compatibilidad de la gestión pública del agua con la ordenación del territorio, la conservación y protección del medio ambiente y la restauración de la naturaleza”.

Pese a que el art. 51 de esta ley, refiere a una ‘ley general del medio ambiente’ no encuentro una reglamentación específica al modo como ha sido

regulado en Argentina (Ley 25.675); la preocupación por su protección se hace evidente en la Ley orgánica de protección del menor 1/1996, de 15 de enero, con reformas en 29 de julio de 2015, que establece deberes relativos al ámbito social, disponiendo que:

“1. Los menores deben respetar a las personas con las que se relacionan y al entorno en el que se desenvuelven.

2. Los deberes sociales incluyen, en particular:

d) Respetar y conocer el medio ambiente y los animales, y colaborar en su conservación dentro de un desarrollo sostenible”.

Son numerosas las leyes especiales que protegen el medio ambiente con relación a ámbitos y propósitos determinados; sin ánimo de completitud relaciono las siguientes: Ley 21/2013, de 09 de diciembre, de evaluación ambiental; Ley 42/2007, de protección natural y de la biodiversidad, actualizada por la Ley 13/2015, de 21 de septiembre (refiere a hábitats y aves); Ley 30/2014, de 13 de diciembre, de Parques nacionales; Ley 26/2007 de Responsabilidad medioambiental; Real Decreto 630/2013 de 02 de agosto, sobre especies exóticas invasoras; Ley 41/2010 de Protección del medio marino; Real Decreto legislativo 1/2001, de aguas; Real Decreto 876/2014 de 10 de octubre, Reglamento general de costas; Ley 43/2003 de 21 de noviembre, de montes; Real Decreto Ley 11/2005, sobre medidas contra incendios; Ley 34/2007 de 11 de noviembre, sobre calidad del aire; Ley 1/2005 de 9 de marzo, de emisión de gases de efecto invernadero, que es trasposición de la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 2003, sobre comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero; Ley de residuos y suelos contaminados; Ley 45/2007, de Desarrollo sostenible del medio rural y Ley orgánica 16/2007, para el desarrollo sostenible del medio rural y, en lo que aquí interesa, la Ley del ruido 37/2003 de 17 de noviembre.

Con relación a las inmisiones sonoras molestas, objeto de este trabajo, España cuenta con esta última ley, que es muy específica y técnica, designando distintos sistemas de emisión sonora a los que otorga diferentes regulaciones. En lo que aquí interesa, el art.2º, sobre el ámbito de aplicación de las normas, establece en el punto 2, la exclusión de su régimen, inc. ‘a’, respecto de:

“Las actividades domésticas o los comportamientos de los vecinos, cuando la contaminación acústica producida por aquéllos se mantenga dentro de los límites tolerables de conformidad con las ordenanzas municipales y los usos locales”.

Desde que en el cuerpo del CC español no se regula, o no advierto que se lo haga, sobre los límites del dominio y las restricciones que supone el ejercicio del derecho de propiedad, dada la remisión expresa que la Ley de ruido efectúa respecto a las ordenanzas municipales, queda la norma del abuso del derecho que permite reclamar la indemnización del daño, cuyo art. 7 establece:

“1. Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. 2. La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso”.

El art. 3º, inc. ‘d’, de la Ley del ruido 37/2003, define la contaminación acústica en los siguientes términos:

“Contaminación acústica: presencia en el ambiente de ruidos o vibraciones, cualquiera que sea el emisor acústico que los origine, que impliquen molestia, riesgo o daño para las personas, para el desarrollo de sus actividades o para los bienes de cualquier naturaleza, o que causen efectos significativos sobre el medio ambiente”

El art. 30, concede la potestad sancionatoria, de carácter administrativo, y con carácter general, a los ayuntamientos y a las comunidades autónomas en los supuestos que allí se describen. Define las violaciones en muy graves, graves y leves, con sanciones de multa, suspensión de actividades y clausura definitiva.

En rigor, la cuestión que aborda este estudio se encuentra de algún modo resuelta en la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal, con modificación de 06 de octubre de 2015, cuyo art. 7º, punto 2, en lo que me interesa destacar, dispone:

“Al propietario y al ocupante del piso o local no les está permitido desarrollar en él o en el resto del inmueble actividades prohibidas en los estatutos, que resulten dañosas para la finca o que contravengan las disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas.

El presidente de la comunidad, a iniciativa propia o de cualquiera de los propietarios u ocupantes, requerirá a quien realice las actividades prohibidas por este apartado la inmediata cesación de las mismas, bajo apercibimiento de iniciar las acciones judiciales procedentes.

Si el infractor persistiere en su conducta el Presidente, previa autorización de la Junta de propietarios, debidamente convocada al efecto, podrá entablar contra él acción de cesación que, en lo no previsto expresamente por este artículo, se sustanciará a través del juicio ordinario”.

Según el texto legal, las actividades que se consideran prohibidas son las dañosas para la finca, así como las que contravienen disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas, y otras prohibidas en los estatutos (expresión que identifica en el Derecho argentino al Reglamento de copropiedad). En función de reducir el ámbito de las prohibiciones, que más se asemejan a los tradicionales límites y restricciones al dominio, particularmente, inmobiliario, tomo las tres primeras como las más corrientes y, por ello, más significativas, excluyendo también las que supongan daños directamente causados al inmueble que nada impediría se aplicaran las reglas generales de la responsabilidad civil frente a todo daño que se produzca con culpa o fuera de ella, que hasta podría constituir el delito penal de daño, que pune el art. 138 del Código Penal argentino, cuando se produce en cosa mueble o inmueble, total o parcialmente ajena, y siempre que el hecho no constituya otro delito más severamente penado, como el producido en la salud de las personas, como en el caso de la privación de la libertad, art. 142, CP argentino.

Las actividades molestas, insalubres y nocivas, son las inmisiones prohibidas en los arts. 2618, CC de Vélez Sarsfield y 1973, CCC, que las normas antes indicadas refieren como reguladas en ordenanzas o en los usos, fuera del cuerpo del CC español. Es decir, que la acción que el legislador español ha previsto en esta Ley de propiedad horizontal, prescinde de las regulaciones de las citadas ordenanzas y tienen, por tanto, autonomía normativa propia, no obstante que se refiera a las previsiones del estatuto.

Llama mi atención que la disposición confiera legitimación al presidente del consorcio (administrador en el Derecho argentino) que requiere una previa intimación para el cese de la actividad prohibida y, además, la conformidad de los consorcistas (copropietarios); ello puede, no obstante, justificarse en que las ‘molestias’, para incorporar en el término las restantes seleccionadas, interesan al resto, desde que pueden ser, también, víctimas de ellas, habida cuenta la proximidad, sino promiscuidad, que supone la propiedad horizontal. No habría razón para impedir al afectado la promoción por sí de la acción de cese de la actividad ni, menos, la que tienda a la reparación del daño ya producido. El

profesor Llamas Pombo, indica que es, precisamente, y más allá de la literalidad de la norma, la jurisprudencia de las Audiencias de Salamanca, Segovia, Navarra y Asturias (Llamas Pombo, E., *Las formas de prevenir y reparar el daño*, La Ley, Madrid, julio de 2020, pp. 122-123, notas 128 y 129).

El citado profesor, en la misma obra, refiere a la tutela inhibitoria como vía apta para la prevención del daño, según las vertientes que se utilicen: tutela positiva, cuando constituya una obligación de hacer; tutela negativa, si apunta a hacer cesar determinada actividad que amenaza producir un daño, o como una obligación de dar, ejemplificando en la dación de una prótesis, o de un artificio adecuado para la disminución o supresión de ruidos (op. cit., p. 188).

Ya he mencionado que el CCC argentino ha incorporado como materia propia de la responsabilidad civil, la prevención del daño, confiriendo una legitimación amplia al afectado y a cualquier persona que esté en situación de requerir las medidas necesarias para impedirlo o evitar su acrecentamiento (arts. 1720 a 1712, CCC).

5. Jurisprudencia. En la sentencia de la Audiencia de Madrid (SAP M 14775/2022, Sección 11, de 07/10/2022, Cendoj: 28079370112022100351), se resolvió sobre el reclamo formulado por los propietarios de un departamento contra la ocupante, locataria, del departamento del piso superior, por inmisiones reiteradas de ruidos molestos, consistentes en gritos y ladridos de perro, tanto en horas de la noche como en las primeras de la mañana. Entre otras probanzas acreditó la intervención policial en cantidad de quince veces en tres años, con lo que las molestias indicadas acaecían desde mucho tiempo atrás, de lo que también había dado cuenta a la junta de propietarios. Tres de los demandados no contestaron la demanda y fueron declarados rebeldes, aunque luego participaron en el trámite de la apelación.

En el punto cuatro del fallo la señora juez ponente dejó constancia de la amplitud con que el recurso de apelación permitía el análisis completo de las pruebas producidas, en una segunda valoración por el tribunal *ad quem*, cuestión que hago constar pues, pese a la naturaleza amplia con que se legisla el recurso, es por demás habitual en Argentina que la alzada desestime el recurso sin entrar en la consideración de la prueba. Cita la STC n° 212/2000 de 18 de septiembre, en que ratifica la amplitud decisoria del tribunal de apelación.

El fallo de la primera instancia admitió la existencia de los ruidos molestos, ordenó su cesación y condenó a los demandados al pago de € 3.000 en concepto de daño moral, con aplicación del art. 7.2 de la Ley de propiedad horizontal. La alzada valoró que uno de los demandados era el copropietario del departamento del que provenían los ruidos molestos y pese a haber alegado que había dejado de ser su dueño, conocía de la existencia de las molestias, pues la accionante las había puesto de manifiesto en la reunión en la que el mismo actuó como presidente y, por tanto, no podía desconocer los hechos. Los policías que declararon en la causa, sostuvieron que al menos en cinco oportunidades pudieron escuchar los ruidos molestos y, en una de esas oportunidades, el perro de la vecina demandada andaba solo por las escaleras ladrando y casi muerde a una de sus compañeras. Otro de los agentes confirmó que en una de las visitas, encontró a la demandada ebria. Indicó también que en una de las ocasiones en que concurrió a la vivienda por el problema de los ruidos, el accionante le comentó que se había visto obligado a concurrir a otros domicilios para conciliar el sueño. La administradora de la copropiedad informó que otros copropietarios afirmaron la existencia de los ruidos molestos, con lo que la prueba había sido bien valorada en la sentencia de grado, que incluye una grabación en la que “se oyen ladridos, golpes en el suelo (techos del actor), movimientos de muebles, y gritos elevados de una persona joven, pidiendo en ocasiones que la dejen dormir, que son las 2.30 de la madrugada” (sic), coincidiendo con los dichos policiales.

En el punto quinto de los fundamentos, la sentencia trae una cita de una SAP de La Coruña, nº 195/2019, de 21 de mayo, que reproduce pronunciamiento del TEDH, que resulta de interés reproducir por su contenido; se dice allí que:

“algunas inmisiones medioambientales, como son concretamente las producidas por los ruidos indeseados, inciden además en la esfera de la privacidad y afectan al bienestar personal, pudiendo conllevar la lesión, e incluso la privación, del derecho que toda persona tiene al respeto de su domicilio y de su vida privada y familiar, vulnerando, en definitiva, el derecho a la intimidad personal y familiar que protegen los arts. 8.1 del Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y 18.1 de la Constitución Española. En este sentido se han pronunciado las SS del TEDH de 21 febrero 1990 , 9 diciembre 1994, 19 febrero 1998, 8 julio 2003, 16 noviembre 2004, 2 noviembre 2006, 21 julio 2009, 18 octubre 2011 y 18 junio 2013, de las cuales se infiere que los atentados graves contra el medio ambiente, en cuanto inciden negativamente en la calidad de vida, pueden afectar al

bienestar de una persona y privarle del disfrute de su domicilio, atentando contra su vida privada y familiar, y que, cuando una persona padece directa y gravemente el ruido u otras formas de contaminación, al margen del deterioro general del medioambiente, se puede apreciar una vulneración del art. 8.1 del Convenio, siempre que la injerencia afecte directamente al domicilio del demandante, a su familia o a su vida privada y los efectos adversos del riesgo medioambiental alcancen un nivel mínimo de gravedad, en función de las circunstancias del caso, como son la intensidad, horario y duración del ruido, así como sus efectos sobre la salud física o mental de los perjudicados”.

La sentencia admite el doble derecho de hacer cesar las molestias y de obtener una indemnización por el perjuicio causado, ambos a tenor del art. 7.2 de la Ley de propiedad horizontal, y confirma el monto establecido. No se requiere una directa afectación a la salud del afectado, que en el caso se probó, sino que basta la producción de graves sobresaltos que interrumpen el sueño y el descanso, generando una clara situación de ansiedad, nerviosismo, inquietud, angustia y desasosiego.

Pienso que la solución debe ser la misma cuando las inmisiones insalubres y molestas se producen en ámbitos distintos de la propiedad horizontal, por aplicación de las normas generales que mandan reparar el daño causado y aplicación de la analogía.

En una sentencia dictada por la AP de La Rioja, que trata sobre la demanda contra propietarios de dos departamentos por ruidos molestos, la sentencia de primera instancia condenó a los demandados a cesar en forma inmediata y definitiva las actividades molestas desarrolladas, privándoles del derecho de uso y ocupación de las citadas viviendas durante el período de dos años. Análisis esta sentencia por la gravedad de la sanción que implica no disponer de las viviendas de las que provenían las molestias. La demanda y sentencia consecuente se fundó en el art. 7.2 de la Ley de Propiedad horizontal y el motivo que generó la denuncia fue actividades de prostitución.

La autoridad policial intervino en cuatro oportunidades entre julio y septiembre de 2019, constatando el ejercicio de la prostitución en los departamentos indicados, constando otra intervención policial en 18 de noviembre de 2020 en que se constata que se continúa allí con esa actividad. Además, media denuncia de copropietarios a la administración de la comunidad, constatadas en numerosas actas que van desde el 2008 al 2019; la presidente de la comunidad de

propietarios testimonia la existencia de la actividad, el permanente ingreso y egreso de personas a los departamentos, subiendo y bajando las escaleras a toda hora, peleas y personas en estado de ebriedad; el empleado de limpieza testimonia que ha debido limpiar en las escaleras vómitos y orines.

La sentencia de la alzada cita doctrina del TS referida a que las personas afectadas no deben ser indeterminadas, sino que la base de la notoriedad de las molestias está constituida por la “evidencia y permanencia en el peligro o en la incomodidad” (S. 20 abril 1965), entendiéndose, en el concepto de actividad notoriamente incómoda debe incluirse aquella cuyo funcionamiento en un orden de convivencia, “excede y perturba aquel régimen de estado de hecho que es usual y corriente en las relaciones sociales”. Es decir, que requiere evidencia y habitualidad en la incomodidad (STS de 28 de febrero de 1964, 8 de abril de 1965 y 11 de mayo de 1998).

Sostiene la alzada que el ejercicio de la prostitución en sí misma no aparecería imbricada en la previsión del art. 7.2 de la LPH, a menos que las molestias a los vecinos tengan gravedad o entidad suficiente, es decir, en tanto vayan más allá de los límites tolerables y asumibles por la comunidad en relación al normal ejercicio de las relaciones sociales y las pautas ordinarias de la convivencia. Concluye en que así, la perturbación constante y continua del descanso nocturno dado el habitual horario de ejercicio, el trasiego de clientela con llamadas al timbre por equivocación y en horas intempestivas, posibles daños o altercados, en un inmueble residencial en el cual se esperan comportamientos acordes con ese uso por parte de sus vecinos y de quienes con ellos se relacionen, pueden resultar objetivamente incardinables en los supuestos del art. 7.2 Ley de Propiedad Horizontal.

La declaración del jefe policial interviniente ratifica la existencia del ejercicio de la prostitución en los ámbitos denunciados, ratificada por la oferta subida a internet coincidiendo con los domicilios indicados y también como número de contacto el teléfono de uno de los demandados. Se confirma la sentencia contra los demandados, uno de ellos locatario, en función del art. 7.2, párrafo cuarto, que dispone que la acción puede dirigirse contra el propietario y, en su caso, contra el ocupante de la vivienda o local (SAP LO 411/2022 - Id Cendoj: 26089370012022100407, Audiencia Provincial, Logroño, 30/09/2022).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación (Argentina, CS en adelante) ha resuelto que para definir la cuestión de la competencia sobre hechos que afectan

al medio ambiente, “la exigencia de interjurisdiccionalidad de la contaminación” en el caso de los residuos contaminantes vertidos en el río Tercero (llamado también por su nombre indígena Ptlamochita), pues al unirse al río Carcarañá que desemboca en el río Paraná, el más caudaloso de Argentina y que vincula a varias provincias, la contaminación que llevan sus aguas determina la competencia federal. Agregó que los principios que sustenta la ley (art. 5), de congruencia, de prevención, precautorio, y de sustentabilidad, entre otros, informan todo el sistema de derecho ambiental, y su aplicación resulta determinante también en cuestiones de competencia (CS, 10/02/2022, “NN s/ infracción ley 24.051–Denunciante: Unidad Fiscal de Investigaciones en materia ambiental”, *Fallos* 345:37).

La noción que da sentido a la cuenca hídrica es la de unidad, en la que se comprende el ciclo hidrológico en su conjunto, ligado a un territorio y a un ambiente particular (CS, *Fallos* 342:1203). Dijo también que la relevancia constitucional que la protección ambiental y el federalismo tienen en nuestro país exige emprender una tarea de “compatibilización”, que no es una tarea “natural” sino predominantemente “cultural” (CS, *Fallos* 340:1695).

En el Derecho argentino, entonces, la protección del ambiente no es sólo un objetivo ‘natural’, sino primordialmente ‘cultural’. En tal sentido, ha dicho la CS que la Ley General del Ambiente (25.675, art. 2º, inc. a) también reconoce el valor jurídico de la cultura al señalar que la política ambiental nacional deberá asegurar la preservación, conservación, recuperación y mejoramiento de la calidad de los recursos ambientales tanto naturales como culturales; y así resulta de los arts. 41, 75, incs. 17 y 19, CN, y del art. 240, CCC, que protege los valores culturales (CS, 23/08/2022, RH causa “Asociación Civil Asamblea Permanente por los Derechos Humanos c/ Dirección General de Escuelas s/ acción de amparo”, *Fallos* 345:730 y voto del juez Lorenzetti).

Dijo también la CS, en voto del juez Rosatti, que al ser el ambiente un bien que excede al ser humano y a su tiempo presente, la Constitución impone un deber de solidaridad intergeneracional y de desarrollo sustentable y en términos ambientales, la Nación entendida como vinculación intergeneracional respetuosa y responsable supone evitar contraer en el presente una deuda ambiental que deba ser soportada o sufrida por el porvenir (CS, 20/09/2022, “Edenor S.A. y otro c/ Buenos Aires, Provincia de s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad”, *Fallos* 345:951).

La CS argentina concedió una medida cautelar contra el Estado Nacional y las provincias de Santa Fe y de Buenos Aires, tendiente al cese inmediato de los incendios de pastizales, toda vez que el peligro concreto sobre el ambiente se configura en tanto, con estos incendios, se pierden bosques, se afecta la función de humedales, se cambia abruptamente el uso del suelo, desaparecen innumerables especies de origen subtropical, de la vida silvestre, de la flora, de la fauna y la biodiversidad, causando todo ello un riesgo de alteración significativa y permanente del ecosistema del Delta del Río Paraná. Se sostuvo que la defensa del ambiente no tiene en cuenta solamente los intereses privados o estatales, sino los del sistema mismo, como lo establece la Ley General del Ambiente 25.675 debiendo conjugar el territorio ambiental, de base natural, con el territorio federal, de base cultural o política. (CS, 11/08/2020, “Equística Defensa del Medio Ambiente Aso. Civ. c/ Santa Fe, provincia de y otros s/ Amparo ambiental”, *Fallos* 343:726).

También en materia de aguas corrientes, en la causa seguida por la Provincia de la Pampa contra la provincia de Mendoza, por la retención de caudal del río Atuel, la CS estableció un caudal de 3,2 m³/s, en el límite interprovincial, como instrumento de posible cese del daño ambiental ocasionado por la falta de escurrimiento de dicho curso de agua en el territorio pampeano (CS, 17/07/2020, “La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ Uso de aguas”, *Fallos* 343:748).

6.- Conclusiones. Me ha parecido de utilidad esta visión comparativa de la forma en que España, Francia y Argentina consideran, evalúan y protegen el medio ambiente. Ciertamente que esa expresión es suficientemente comprensiva de las inmisiones de distinta naturaleza, inmaterial como el ruido y las vibraciones que avanzan hacia inmuebles vecinos, y materiales como el humo y las partículas que conlleva y producen trastornos respiratorios a menudo graves, como los que padecen las ciudades aledañas al Delta del Paraná, que también afectan a los lugareños que obtienen su sustento del río y forma parte de su cultura, así como alejan a los turistas que habitualmente lo visitan, excediendo la normal tolerancia que la norma civil expone como cartabón para su cese.-

Puerto Madryn, Chubut, Argentina, 04 de enero de 2023.

*Abogado (UCC). Especialista en Derecho de Daños (UB, Buenos Aires). Magister en Derecho Privado (UP, Buenos Aires). Ex juez civil y comercial. Publicista. Defensor de Derechos Humanos. Doctorando en UBA

(Buenos Aires) y en USAL (Salamanca, España). Miembro correspondiente por Chubut en la Academia Nacional de Derecho y Cs. Sociales de Córdoba.