

UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21

Seminario Final



La importancia de las pruebas para determinar el daño ambiental.

NOMBRE: Ivana Eugenia Mironiuk

LEGAJO: VABG 44253

D.N.I.: 35686450

Sumario: I. Introducción- II. Los hechos de la causa: premisa fáctica e historia procesal- III. La *ratio decidendi* de la sentencia – VI. Las pruebas en el proceso y opinión de la autor – V. Conclusión – VI. Listado bibliográfico.

I. INTRODUCCIÓN.

Dentro de los principios que amparan el medio ambiente se encuentra el principio precautorio el cual establece que: “Cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente”¹

La aplicación del principio precautorio se sustenta ante la existencia de un daño grave o irreversible que recae sobre el ambiente. Cafferatta (2011, p. 1685) sostiene que el daño ambiental consiste en “Es toda lesión o menoscabo al derecho o interés que tienen los seres humanos, como vecinos o colectividad, a que no se alteren de modo perjudicial, sus condiciones de vida”. La presencia de aguas de purga derivada de la actividad petrolífera que contamina pozos de agua que sirven para el consumo y el riego de plantaciones permite establecer la existencia de un riesgo ambiental latente que afecta a los miembros de la comunidad. Pero resulta necesario a los fines de confirmar el daño ambiental que pueda establecerse un nexo de causal entre la actividad realizada por la empresa petrolera y la contaminación del agua.

En el fallo se hace referencia a la contaminación del agua que es utilizada para consumo humano y para riego. Dicha contaminación surge a consecuencia de la llegada de agua de purga derivada de la actividad petrolífera a los pozos donde se extrae el elemento vital. En este caso las pruebas se presentan como un elemento necesario que permite identificar la verdadera conexión entre la actividad petrolífera y el daño que ocasiona a las personas y el ambiente. Frente a esto cabe cuestionarse si la falta de carga dinámica de la prueba que permita probar la incidencia causal con el daño ocasionado implicaría una vulneración al principio precautorio.

¹ Ley 25.675 Art 4

II. LOS HECHOS DE LA CAUSA: PREMISA FÁCTICA E HISTORIA PROCESAL

Las partes del proceso son: en calidad de actor el señor José Mastroeni y como demandada la empresa YPF S.A. La contienda es iniciada por el Sr. Mastroeni quien interpone demanda ordinaria contra la demandada reclamando el pago por daños y perjuicios a consecuencia de la contaminación del agua producto de la actividad petrolera. El actor aduce la existencia de relación de causalidad entre la contaminación del agua la cual la torna salina e inútil para el consumo y riego y la actividad realizada por la demandada. El actor sustenta su reclamo tomando como bases legales el artículo 1109 y 1113 del Código Civil, la ley 24.585 y el Código de Minería. Solicita por otra parte la construcción de dos pozos y el reconocimiento del concepto de daño emergente.

La demandada contesta la demanda negando los hechos que alega la parte actora y la rechaza con costas. En primera instancia, se procede a hacer lugar a la demanda presentada por el actor y establece que se proceda al pago del daño emergente, merma ocasionada y lucro cesante.

La sentencia es apelada por YPF S.A y la Quinta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Letrada hace lugar a la apelación de forma parcial reduciendo los montos establecidos en la sentencia esgrimida en la primera instancia.

La resolución de la Quinta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Letrada no resulto aceptada por las partes y ambas interpusieron contra ella recurso extraordinario de inconstitucionalidad y casación. Respecto a los recursos interpuestos por la demandada son admitidos por la Cámara corriendo traslado a la parte contraria, los cuales son rechazados por el actor con costas. El dictamen del Procurador General del Tribunal se inclina por el rechazo de los recursos.

Los recursos extraordinarios presentados por el actor también resultan admitidos corriéndose traslado a la contraria. Respecto al recurso de inconstitucionalidad

promovido por el actor el Procurador General del Tribunal establece su rechazo y el recurso de casación es admitido parcialmente.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza esgrime una decisión en donde el voto de todos sus miembros convergen el acordar que el recurso deducido por el actor sea aceptado de forma parcial y el recurso presentado por la parte demandada sea rechazado.

III. LA *RATIO DECIDENDI* EN LA SENTENCIA.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza debía expedirse para determinar si la sentencia que aplicaba principio precautorio de la Ley General de Ambiente a un caso de daño individual resultaba arbitraria o empleaba una normativa incorrecta, ya que la misma acreditaba la vinculación causal del la actividad realizada por YPF S.A. y la actividad desarrollada por el actor. Debía decidir también si resultaba arbitraria o normativamente incorrecta la reducción de los rubros indemnizables y las costas que fueron impuestas.

Respecto a la aplicación del principio precautorio de la Ley General de Ambiente a un caso de daño individual se plantea que existen diferentes interpretaciones en cuanto a la aplicación de dicha normativa. Por una parte, se considera que frente al daño individual deben de aplicarse las disposiciones del Código Civil respecto al Daño. Aunque también se sustenta la idea que cuando el daño ambiental afecta a la salud no puede evitarse que su normativa sea aplicada a casos individuales. Otra parte, reconoce que sólo al daño colectivo puede resultar aplicable la Ley General de Ambiente y por ende el principio precautorio. El principio precautorio no procede

En el supuesto de reclamos resarcitorios individuales derivados del perjuicio ya consumado y tampoco cuando se persigue la recomposición del ambiente dañado. Se nota, entonces, que el principio precautorio se mueve en el campo de la jurisdicción preventiva, del pre-daño o del daño no totalmente consumado (Peyrano, 2014, p. 1).

Desde la perspectiva de la Corte la presentación realizada por el actor debe subsumirse a la aplicación de los principios generales de daños que regula el Código Civil enmarcado en el artículo 1113.

En cuanto a la corroboración del nexo causal entre la actividad realizada por la demandada y la contaminación del agua en los pozos de la parte actora se instaura la teoría dinámica de la prueba por lo cual:

Le corresponde a la parte demandada desvirtuar la presunción generada en base a las diversas actuaciones de marras, de las cuales se desprende que resulta altamente probable que la actividad petrolífera esté afectando el acuífero en cuestión. En efecto, la actividad practicada por la demandada, en virtud del manejo de las aguas de purga y los desechos de la actividad petrolera, tiene la virtualidad de producir la salinización del agua y de los suelos, ha habido diversos incumplimientos por parte de la accionada a la normativa ambiental²

Respecto a la merma de la producción se reafirma la sentencia otorgada por la Cámara. El lucro cesante resulta entendido como “la frustración o privación de beneficios, utilidades, ganancias o lucros económicos que resultan de la lesión a los intereses patrimoniales del sujeto” (Boragina, 2001, p. 1146) y se considera una parte integrante del rubro merma.

IV. LAS PRUEBAS EN EL PROCESO Y OPINIÓN DE LA AUTOR

En el fallo se determina que el agua de purga y los residuos de la actividad petrolera constituyen una cosa riesgosa. Pero para llegar a esa determinación debieron con anterioridad evaluar todas las pruebas a los fines de determinar la existencia de relación entre el daño y la causa que lo origina.

Se comenzará por definir desde la doctrina y desde la jurisprudencia que se entiende por cosa riesgosa a los fines de comprender acabadamente su significado para

² Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, sala I. “YPF Sociedad Anónima en J° 113585 /51268 Mastroeni, José c. Y.P.F. S.A. s/ daños y perjuicios p/rec.ext.de inconstit-casación” (2016).

luego comprender la responsabilidad que se deriva de la actividad realizada con determinadas cosas.

Desde la doctrina del derecho de daños se ha sostenido que una cosa es riesgosa cuando establezca la existencia de un peligro que se puede prever. La previsión del peligro debe tener su origen en la mecánica de la cosa o en la manera que la misma se encuentra colocada (Venegas, 2018).

Desde la mirada de la jurisprudencia una cosa resulta ser peligrosa cuando debido a: “su estado natural, puede causar generalmente un peligro a terceros; por ejemplo los generadores de energía nuclear o eléctrica, o los explosivos, tienen una potencialidad dañosa por sí propia, con prescindencia del medio en el cual se emplean”³. Puede comprenderse que no todas las cosas pueden ser consideradas como riesgosas, sino que para entrar en esta categoría deben presentarse una serie de características. Tal como lo afirman Pizarro y Vallespinos (2004, p. 561) las cosas pueden ser riesgosas debido a:

a) su propia naturaleza, esto es, cuando, conforme a su estado natural, constituyen un peligro potencial para terceros; b) cuando la cosa, que no es peligrosa o riesgosa por su naturaleza, ve potenciada esa aptitud para generar daños por la propia conducta del responsable que multiplica, aumenta o potencia las posibilidades de dañosidad. En este último caso quedan comprendidos distintos supuestos, por ejemplo, aquel en que el daño es causado por el funcionamiento particular de la cosa (automóvil), o cuando el peligro nace del estado en que se encuentra (fusil cargado), o de la posición en que se localiza (madera transportada en un camión que cae sobre un automóvil al que precede en la ruta).

Al referirse a la responsabilidad derivada de la intervención de cosas y de ciertas actividades el Código Civil y Comercial establece que:

Toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas, o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, por los medios empleados o por las circunstancias de su realización. La responsabilidad es objetiva. No son eximentes la autorización administrativa

³ Suprema Corte - Sala N° 1 “Edemsa EN J. Castro de Ibarra Juana M. c. EDEMSA p/ d y p s/ inc. cas”. (2013)

para el uso de la cosa o la realización de la actividad, ni el cumplimiento de las técnicas de prevención.

Respecto a la forma de probar el daño el Código Civil y Comercial establece que debe ser acreditado por quien lo invoca, excepto que la ley lo impute o presuma, o que surja notorio de los propios hechos⁴. De esta manera, la prueba del daño recaerá sobre la parte actora aunque por la complejidad de la actividad realizada será necesario invertir la carga de la prueba a los fines de que sean los demandados quienes puedan desestimar la existencia del daño al no lograr establecer una relación entre daño y nexo causal. Al tratarse de un caso que acontece en la provincia de Mendoza resulta necesario recurrir al Código Procesal Civil a los fines de establecer si resulta aplicable la inversión de la carga de la prueba. El artículo 179 del mencionado Código sostiene que:

En general, cada litigante debe aportar la prueba de los hechos que invoco y que no fueron reconocidos por la contraria. En particular, corresponde la prueba de los hechos constitutivos a quien los invoca como base de su pretensión; las de los hechos extintivos e impositivos, a quien los invoca como base de su resistencia. Es carga procesal de cada litigante instar la producción de las medidas de prueba que hubiese ofrecido, la que podrá ser instada también por los demás litigantes o por el tribunal. Si el litigante no efectuase los actos útiles a ese fin, el juez de oficio o a petición de la contraria lo emplazara por cedula por una sola vez, bajo apercibimiento de tenerlo por desistido de la prueba sin más trámite y sin necesidad de declaración alguna, para que los realice en el plazo prudencial que se le fije, el cual podrá ampliarse por causa justificada, siempre que la petición se efectúe antes del vencimiento del plazo. Vencido el plazo sin que se haya realizado caducara la prueba automáticamente. Emplazado el litigante y fracasada la diligencia de prueba, se tendrá a su ponente por desistido de la misma sin sustanciación ni declaración previa alguna, salvo que expresamente la urgiere dentro de los tres (3) días de la notificación ficta de la constancia de su no producción. En el caso de audiencias que debieran celebrarse en el tribunal y que fueren notificadas por cedula, ese plazo corresponderá desde el día en que la audiencia debió realizarse.

Resulta de suma importancia que pueda invertirse la carga de la prueba a los fines de que ambas partes que conforman el proceso tengan la posibilidad de presentar el material probatorio que avala sus argumentos y que puede modificar lo argüido por

⁴ CCyCN. Art. 1744

alguna de las partes. Una vez que resulte probado el daño se procederá a su resarcimiento el cual debe darse a través de una indemnización que tiene que “ser integral o justa (...) ya que si no lo fuera y quedara subsistente el daño en todo o en parte, no existiría indemnización”⁵.

V. CONCLUSION

A través del análisis del fallo se ha logrado establecer el encuadre jurídico que puede tener el daño ambiental estableciendo que él mismo no sólo puede ser reclamado de manera colectiva, sino que también es posible hacerlo de forma individual. De esta manera, todas las personas gozan de la posibilidad igualitaria de poder entablar un reclamo cuando exista una actividad que pueda poner en riesgo al medio ambiente y los derechos de quienes lo conforman. Por otra parte, el fallo también se presenta relevante ante la aplicación de la carga dinámica de la prueba a los fines de demostrar la relación causal con el hecho dañoso sobre el ambiente.

VI. LISTADO BIBLIOGRAFICO

DOCTRINA.

Boragina, Juan Carlos (2001) “*El daño*”; en Libro homenaje al Dr. Alberto J. Bueres. “Derecho Privado”. Buenos Aires: Editorial Hammurabi

Cafferatta, Néstor (2011) *Suma Ambiental*. Tomo III. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Cafferatta, Néstor (2015) *Derecho ambiental. Dimensión social*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni

⁵ CSJN, “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales SA”. RCyS. (2004)

Gianella, Horacio (2009) *Código Procesal Civil de Mendoza*. Buenos aires: La Ley. Cita Online: AR/DOC/1241/2014.

Márquez, José Fernando (2015) *Distinción entre chance y lucro cesante. Su recepción en el Código Civil y Comercial*. Publicado en: RCyS. Cita Online: AR/DOC/4450/2014

Peyrano, Jorge (2014) *Vías procesales para el principio precautorio*. La Ley

Venegas, Patricia (2018) *Derecho de daños en el Código Civil y Comercial*. 1ª ed. Buenos Aires: Astrea

Pizarro, Ramón y Vallespinos, Carlos (2004) *Obligaciones*. Buenos Aires: Hammurabi

LEGISLACIÓN

Código Civil

Código Procesal Civil de Mendoza

Ley 24.585 de protección ambiental para la práctica minera

JURISPRUDENCIA

Suprema Corte. Sala N° 1 “Edemsa EN J. Castro de Ibarra Juana M. c. EDEMSA p/ d y p s/ inc. cas”. (2013)

CSJN, “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales SA”. RCyS. (2004)

.