



“La carga dinámica de la prueba en la aplicabilidad de la Ley General de Ambiente n°25.675”

CARRERA: ABOGACÍA

ALUMNO: MADDIONA ISELLI BRUNO EDUARDO

LEGAJO: VABG71656

DNI: 36.407.231

FECHA DE LA ENTREGA 22/11/2020

TUTORA: Dra. VANESA DESCALZO

TEMA: MEDIO AMBIENTE

TRIBUNAL: SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA PRIMERA - PODER JUDICIAL MENDOZA

FECHA DE LA SENTENCIA: 04/07/2016

Sumario I.-Introducción. II.-Plataforma fáctica. III.-Solución adoptada por la Corte. Comentario. IV.-Conclusión. V.-Bibliografía.

I – Introducción

El presente trabajo expondrá el análisis jurídico de los hechos acaecidos en los autos caratulados “YPF SOCIEDAD ANONIMA EN J°113585/51268 MASTROENI, JOSÉ C/Y.P.F. S.A. S/DAÑOS Y PERJUICIOS P/REC.EXT.DE INCONSTIT-CASACIÓN” como así también del derecho aplicado en la resolución adoptada por la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza para fecha 4 de julio de 2016.

Para ello, debe introducirse que la controversia judicial tuvo su origen en la demanda iniciada por el Sr. Mastroeni contra YPF S.A en la cual reclama una indemnización por los daños y perjuicios que se le habrían ocasionado en su propiedad en virtud de la contaminación del agua del acuífero Ugarteche y Carrizal, que el actor utilizaría para riego y consumo, ello debido a las malas prácticas petroleras realizadas por la demandada. En síntesis, el Sr. Mastroeni alega que sí existe una relación de causalidad entre la explotación petrolera y los daños sufridos en su desarrollo agrícola; y funda su reclamo en la normativa establecida tanto por el Código Civil como por la Ley General de Ambiente n°25.675 y el Código de Minería.

Por su parte, la demandada YPF niega la existencia de los hechos relatados por la actora, niega la existencia de una relación causal y, por último, niega que sea de aplicación a una cuestión particular la Ley General de Ambiente; es decir, cuando el damnificado es un sujeto individual y no colectivo.

Sentado brevemente el conflicto planteado por las partes del proceso, conforme la teoría de Neil MacCormick (MacCormick, 1978) el presente trabajo identifica dos problemas, a saber: de relevancia y de prueba. El primero se refiere a la identificación inicial de la norma aplicable al caso, el cual implica la necesaria distinción entre la pertenencia de una norma a un sistema jurídico y su aplicabilidad (Moreso, 2004).

Mientras que, el segundo problema referido a la prueba, radica en determinar si existe una prueba de tal carácter que permita al juzgador fallar en tal o cual sentido, recurriendo a los principios procesales de presunciones y cargas probatorias.

En el caso que nos ocupa, el primer problema se identifica con la discusión acerca de, si la Ley General de Ambiente debe aplicarse en una contienda que tiene por presunto damnificado a un sujeto particular y no al ambiente en general, y, por otro lado, el segundo problema se trata de determinar si los hechos alegados por la parte actora se encuentran debidamente probados, y en su caso por qué la teoría de la demandada no, principalmente aplicando la inversión de la carga probatoria.

II.-Plataforma fáctica.

El Sr. Mastroeni interpone demanda ordinaria en contra de YPF S.A. a fin de reclamar que ésta le abone los daños y perjuicios que se le habrían ocasionado en virtud de la contaminación del agua del acuífero Ugarteche y Carrizal, que el actor utilizaría para consumo y riego. Aduce que esta contaminación se debe a las malas prácticas petroleras realizadas por la demandada. Alega que existe relación de causalidad entre la explotación que YPF realiza en la zona y los daños que ésta provoca, tales como la salinización del suelo y del agua, que hacen que no sea apta para desarrollo agrícola. Funda su reclamo en los arts. 1109 y 1113 C.C., así como en la Ley 24.585 de protección ambiental para la práctica minera y el Código de Minería (arts. 58 y conc.). Pide el costo de construcción de dos nuevos pozos, por la suma de \$148.000, el daño emergente por merma en la producción, el cual estima en la suma de \$ 330.937, calculando dos años de pérdida en los dos inmuebles del actor y por lucro cesante la suma de \$827.344, haciendo un total de \$1.306.282. En apoyo a su reclamo aporta abundante material probatorio.

Al contestar la demanda Y.P.F S. A quien niega los hechos relatados por la actora y pide el rechazo de la demanda con costas. Argumenta que el método de inyectar el agua de purga en los pozos inyector es al que lo obliga la Resolución N° 105/92 y que a dichos pozos se les efectúan dos tipos de protección de la cañería, interna y externa. Además, aduce que las instalaciones de YPF, por su ubicación geográfica, no pueden afectar la finca de la parte actora, dado que los líquidos contaminantes no pueden ascender por la ley de la gravedad y los únicos pozos que

podrían haber causado contaminación en las propiedades de la actora (U-72, U-5, U-9 y U-21) son estériles y han sido abandonados definitivamente, conforme a la reglamentación pertinente. Invoca que las verdaderas causas de la disminución de la productividad de las fincas en cuestión son la sobre-explotación agrícola, las técnicas de riego, la antigüedad de los pozos y de los viñedos de la actora, así como el abandono de los cultivos por su escasa rentabilidad. Destaca también que se ha producido en las fincas del actor la reconversión de variedades de muy altos rendimientos y baja calidad enológica, por variedades de mucha mejor calidad pero de mucho menor rendimiento por hectáreas, habiendo las variedades finas mantenido su rendimiento, lo que indica que la caída de la producción no se debe a la situación del acuífero. Aduce que YPF cumple con la normativa ambiental y obtuvo la certificación de las normas ISO 14.001. Por su parte, acompaña también diversos elementos probatorios que sostienen su teoría del caso.

Arribada la causa al Tribunal Supremo de la Provincia, la cuestión a resolver consistió, en primer orden, en determinar si resultaba arbitraria o normativamente incorrecta la sentencia de primera instancia que aplica el principio precautorio de la Ley General de Ambiente a un caso de daño individual, y en segundo orden, considerar si se encuentra probada la vinculación entre la actividad petrolífera llevada a cabo por la demandada y la actividad agropecuaria desarrollada por el actor conforme a la carga dinámica de la prueba. Asimismo, según la queja del actor al fallo de segunda instancia, la Suprema Corte debía determinar si resultaba arbitraria o normativamente incorrecta la reducción de los rubros indemnizatorios y la imposición en costas por los rubros rechazados cualitativa y cuantitativamente.

III.-Solución adoptada por la Suprema Corte de Justicia. Comentario.

Ahora bien, la Suprema Corte al resolver da respuesta a los dos problemas identificados en la controversia judicial, los cuales en este trabajo fueron catalogados como 1) problema de relevancia, y 2) problema de prueba.

Por ello, con respecto al primer problema referido a la determinación de la norma aplicable al caso en cuestión, el Tribunal concluyó que nos encontramos ante un supuesto de daño ambiental, en relación al cual se reclaman los daños individuales que el mismo habría provocado al demandante y, por ende,

necesariamente debe ser de aplicación la Ley General de Ambientes. Se identifica que sobre este punto que el problema de relevancia fue resuelto al dejar sentada la norma aplicable al caso en concreto objeto de análisis.

En segundo lugar, referido al problema de la prueba, el Tribunal Supremo consideró que si bien la parte demandada Y.P.F S.A señaló diversas pruebas de las cuales surgía que la contaminación del acuífero no se debe a la actividad petrolera, ninguno de los estudios indicados por la demandada demuestra con certeza la falta de relación de causalidad entre la actividad petrolera y la contaminación del acuífero utilizado por el actor, ni tampoco logran desvirtuar la cuantiosa prueba analizada por el Tribunal en sentido contrario.

Para ello consideró que le correspondía a la parte demandada desvirtuar la presunción generada en base a las diversas pruebas agregadas al proceso, de las cuales se desprende que era altamente probable que la actividad petrolífera haya afectado el acuífero en cuestión.

Conforme nuestro Código Civil y Comercial, el art. 1734 define la distribución de la carga de la prueba siguiendo la tradicional línea del *onus probandi* adoptada en el art. 377 del Cód. Procesal Civil de la Nación. En dicha norma se regula básicamente que incumbe la carga de la prueba a quien afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que la jurisdicción no tenga el deber de conocer. Dado que cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción¹ (Romero, 2018).

Por esto la novedad del fallo ya que acreditar la configuración del factor de atribución para endilgar la responsabilidad indemnizatoria, sea objetivo o subjetivo, conforme al Código Civil y Comercial está a cargo de quien reclama el resarcimiento del daño padecido. Y, en sentido contrario, quien alega la existencia de una causal de eximición de responsabilidad (hecho del damnificado, caso fortuito o fuerza mayor, hecho de un tercero o la imposibilidad de incumplimiento) deberá demostrar los hechos en los cuales la sustenta, especialmente cuando el factor de atribución es objetivo y definido por ley que invierte la principal carga probatoria poniendo en

cabeza del imputado de *iure* el deber procesal de acreditar la causal que lo exime de responsabilidad. (Romero, 2018).

Sin embargo, y siguiendo esta línea de razonamiento realizado por el fallo bajo análisis, el art. 1735 del Código Civil y Comercial dispone que “... *No obstante, el juez puede distribuir la carga de la prueba de la culpa o de haber actuado con la diligencia debida, ponderando cuál de las partes se halla en mejor situación para aportarla. Si el juez lo considera pertinente, durante el proceso debe comunicar a las partes que aplicará este criterio, de modo de permitir a los litigantes ofrecer y producir los elementos de convicción que hagan a su defensa*”.

El contenido de dicha norma ratifica la tradición argentina de plena confianza en el rol protagónico del juez en los procesos judiciales que se inician con la atribución de facultades desde el Código Civil original, pasando por la reforma de la ley 17.711, Ley de Defensa de los Consumidores y Ley de Protección del Medio Ambiente. Así en el art. 1735 del Código Civil y Comercial se faculta al Juez para que pueda distribuir la carga de la prueba, lo cual implica que ello no es imperativo sino potestativo de la jurisdicción decidir en qué casos se hará uso de la misma (Romero, 2018), lo cual se observa en el presente caso ya que al momento de resolver puso en cabeza de Y.P.F. S.A la responsabilidad de no haber demostrado, pudiéndolo hacer, la inexistencia certera del nexo causal entre el desarrollo de su actividad petrolífera y los daños ocasionados en la actividad agrícola el actor.

El Juez cuando lo considere conveniente debe considerar conforme a los antecedentes del proceso que tiene bajo su competencia quien está en mejores condiciones de acreditar la culpa del *prima facie* imputado como responsable del hecho dañador o el cumplimiento de la diligencia debida.

En este sentido, el fallo cita a José Alberto Esaín cuando refiere "en materia ambiental la complejidad de los datos que se pretende ingresar al expediente mediante los medios tradicionalmente previstos implica una actividad probatoria colosal para un simple ciudadano. Si seguimos el clásico paradigma de que el que alega debe probar, será el actor (afectado) quien tendrá la obligación de acreditar la contaminación por parte de la empresa poluyente, lo que evidentemente resultará una prueba diabólica e injusta. Es seguro que en la mayoría de los casos será imposible

para las personas 'comunes' hacer análisis químicos, contratar geólogos, ecólogos, y sobre todo tener acceso a los lugares donde se asientan las actividades (predios por lo general privados) para poder cumplir con el *onus probandi*. Como vemos, la clásica atribución probatoria apriorística nos lleva a una serie de actividades en cabeza del simple ciudadano casi imposibles de realizarse y costosísimas, lo que provocará que éste no pueda acreditar la alteración de los sistemas ambientales; no porque este hecho no se haya producido, sino porque se carece de medios para enfrentar tal tarea". (...) De esta forma, el problema probatorio se resuelve a favor del sujeto débil procesal por imperio de estas nuevas orientaciones ("Del paradigma de la certeza al paradigma de la incertidumbre como criterio de decisión judicial en materia ambiental", por LUIS ERNESTO KAMADA, 15/06/12, www.infojus.gov.ar, Id Infojus: DACF120104).

Considero acertada la postura adoptada por la Suprema Corte en el fallo bajo análisis, pues si bien no se obtuvo la certeza de la existencia de un nexo causal entre la actividad pretolifera de la demandada y el daño provocado por ello en la actividad agrícola de la parte actora, sí es cierto que no existió un solo elemento de prueba que acredite lo contrario. Sin embargo, tal deducción lógica no podría haberse realizado sin adoptar la teoría de la carga dinámica de la prueba, y por tanto colocando a la parte demandada en la responsabilidad de desvirtuar las acusaciones de la actora por el hecho de encontrarse en mejores posiciones para hacerlo.

En relación a ello, debe reconocerse que el concepto de carga es mérito de James Goldschmidt (Golsdchmidt., 1936), quien se refirió al dinamismo de la situación procesal en virtud del cual cada uno de los litigantes se halla sujeto a estados de expectativa, de riesgo y chances según su comportamiento activo y diligente que lo aproxima o aleja en cada instante de una sentencia favorable.

Uno de los antecedentes de esta innovación (inversión de la carga de la prueba) recae en la responsabilidad objetiva o de riesgo del daño ambiental, la cual indica que "frente a hechos derivados de la actividad industrial que, aunque no hayan sido causados por culpa, deben ser respondidos por alguien que ha obtenido provecho de la actividad dañosa", cuya demostración "se centra exclusivamente en la

ocurrencia de un daño o de la producción de un riesgo que causa un perjuicio o peligro no solo a la víctima sino a toda la sociedad” (Plaza, 2011).

También al respecto Néstor Cafferatta manifiesta que esta inversión “ocurre por la ventaja procesal que tiene al agente contaminante, de poseer mayor conocimiento en cuanto a las posibles consecuencias de las acciones producidas por sus actividades y la desventaja que tiene la víctima o afectado en cuanto a la prueba de cometimiento de daño ambiental” (Cafferatta, 2004).

IV.-Conclusiones.

En función del modelo de análisis silogístico en el estudio del fallo en cuestión se advirtieron dos problemas conforme a la teoría ya referida de MacCormick, (MacCormick, 1978), toda vez que este modelo parte de ciertos presupuestos básicos: el central es que la resolución justificada de un caso jurídico implica la realización de una inferencia o razonamiento deductivo. Esta inferencia se encuentra compuesta por una premisa normativa conformada por una norma general y abstracta, que tiene la estructura de un condicional con un antecedente y una consecuencia jurídica y una premisa fáctica, la que reproduce las circunstancias del caso acreditadas en el proceso, y cuya consecuencia jurídica es la decisión jurídica (Bulygin, 2012).

Así, la premisa normativa estuvo representada por las disposiciones normativas de la Ley General de Ambiente en cuanto la misma establece los presupuestos mínimos para el logro de una gestión sustentable y adecuada del ambiente, la preservación y protección de la diversidad biológica y la implementación del desarrollo sustentable, como así también una serie de principios de la política ambiental entre los que destacó el precautorio.

Seguidamente, en el caso en concreto se identificó la premisa fáctica, entendida como la controversia suscitada en primer término sobre si la mencionada ley podía aplicarse en un supuesto de daño ambiental a un individuo en particular, y, en segundo término, si comprobada la existencia del daño ambiental al individuo, la causa de ello podía ser reconducida a la actividad petrolífera desarrollada en la zona por la empresa Y.P.F. S.A.

En este orden de ideas y a los fines de adoptar una decisión, la Suprema Corte de Justicia aplicó la carga dinámica de la prueba al considerar que quien tenía la responsabilidad de acreditar la inexistencia del nexo causal entre el daño producido a la producción agrícola del actor y el desarrollo de la actividad petrolífera era la empresa demandada, en el caso, Y.P.F.S.A. De esta manera invirtió la carga probatoria hacia la parte demandada pero más fuerte en el proceso, en pos de la parte más débil a pesar de haber ésta iniciado la contienda judicial.

En razón de ello, en el presente trabajo se analizaron las teorías desarrolladas en torno a la carga dinámica de la prueba en la aplicabilidad de la Ley General del Ambiente, postura adoptada por el Tribunal Supremo de la provincia.

V.-Bibliografía

Bulygin, A. y. (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires : Astrea.

Cafferatta. (2004). *Introducción al Derecho Ambiental* . México: PNUMA.

Goldschmidt. (1936). *Derecho Procesal Civil*. Barcelona: Labor.

MacCormick, D. (1978). *Legal Reasoning and Legal Theory*. Oxford: Clarendon Press.

Moreso, J. y. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid: Marcial Pons.

Plaza, C. (2011). *La responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la nueva Constitución*. Quito: Flacso Andes.

Romero, A. V. (agosto de 2018). *Distribución de la carga probatoria y cargas probatorias dinámicas (art. 1735 del C. C y Comercial)*. Obtenido de Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional : <https://www.amfjn.org.ar/2018/08/03/distribucion-de-la-carga-probatoria-y-cargas-probatorias-dinamicas-art-1735-del-c-c-y-comercial/>

