

Obligatoriedad del Seguro de RC Ambiental: Análisis de un Fallo

Rossana Brill, abogada especializada en seguros y derecho empresario, titular de Kúdell Ambiental, analiza las particularidades de los daños ambientales y la obligación de contratar un seguro a la luz del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 13 de julio de 2004 en el caso “Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/ YPF S.A. y Otros s/ Daño Ambiental”.

I - Antecedentes

La Asociación de Superficiarios de la Patagonia (ASSUPA)¹ demanda a YPF y otras empresas exploradoras y explotadoras de hidrocarburos² en la cuenca neuquina -ríos Negro y Colorado- a:

a) Realizar las acciones necesarias para la recomposición del daño ambiental colectivo causado por la actividad en las áreas de la cuenca, hasta la total desaparición de los agentes contaminantes del suelo, del aire y del agua superficial y subterránea; la reposición a su estado anterior de las áreas deforestadas con el objeto de revertir el proceso de desertificación causado.

b) Constituir el fondo de compensación ambiental previsto en la Ley del Ambiente, art. 22, y acreditar la contratación del seguro de cobertura por actividades riesgosas para el medio ambiente.

c) Hacer cesar las acciones dañosas hacia el futuro.

d) Reparar los daños y perjuicios colectivos ocasionados.

Invoca como derecho: a) los artículos 41 y 43 de la Constitución Nacional; b) La Ley N° 25.675 de presupuestos mínimos ambientales; c) la Ley N° 25.688 de presupuestos mínimos de aguas; d) la Ley N° 24.375 ratificatoria de la convención de Biodiversidad; e) la Ley N° 24.295 ratificatoria del Convenio sobre Cambio Climático; f) la Ley N° 24.701 ratificatoria del convenio de Lucha contra la Desertificación.

Cita como terceros a: a) las provincias de Buenos Aires, La Pampa, Mendoza, Neuquén y Río Negro; b) la Nación, a través de sus Secretarías de Energía y de Ambiente y Desarrollo Sustentable; c) el Defensor del Pueblo.

II - El Fallo - Mayoría

La sentencia de la Corte del pasado 13 de julio se expresa a favor de:



a) Su competencia originaria en razón de las personas, ya que son citados como terceros el Estado Nacional y varios Estados provinciales.

b) La citación como terceros del Estado Nacional -a través de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación y la de Energía- y de los Estados de las provincias de Buenos Aires, La Pampa, Mendoza, Neuquén y Río Negro.

c) La citación como tercero del COFEMA, en virtud de las competencias atribuidas por los artículos 17, 18, 23 y 24 de la Ley N° 25.675.

Por su lado, la sentencia *no hace lugar* a los siguientes pedidos:

a) La vía del amparo, ya que por las medidas probatorias necesarias se hace prescindible “un marco procesal más extenso” como el que ofrece la vía ordinaria.

b) La medida cautelar de no innovar que solicita el cese de la actividad dañosa, pues entiende que otorgarla sería equivalente a prejuzgar respecto del fondo de la cuestión que deberá probarse en el juicio ordinario.

c) La medida cautelar que solicita se acredite la contratación del seguro que manda el artículo 22 de la Ley N° 25.675³, dando la misma razón que en el punto anterior, identificación con el objeto de la demanda, y considerando que ello no haría a

la sentencia de ejecución ineficaz o imposible (art. 230, inc. 2 CPCCN). Sin perjuicio de ello, establece que lo requerido no corresponde en esta instancia, y por la vía elegida -medida cautelar-, dejando abierta la posibilidad de resolver este pedido dentro del juicio ordinario que se abre, la acreditación de la contratación del seguro por las demandadas.

d) Deberá ser la actora quien identifique las empresas petroleras a las que considera causantes del daño (art. 330, incs. 2 y 3 del CPCCN).

e) La citación como tercero del Defensor del Pueblo, por no fundamentar adecuadamente el pedido.

III - Los Puntos en Disidencia

Tres Jueces de la Corte, Dres. Juan Carlos Maqueda, Eugenio Zaffaroni y Roberto Vázquez, difieren respecto del criterio de la mayoría en cuanto a los tres puntos sustanciales del fallo que reflejan una interpretación más profunda de la Ley General del Ambiente.

a) Obligatoriedad de contratar un seguro ambiental

Dentro de las peticiones presentadas por la actora, solicita una medida de no innovar a fin de que se requiera a las demandadas la inmediata cesación de los dañinos efectos al medio ambiente genera-

¹ Con el patrocinio de los doctores Jorge Franza, Alberto Bianchi y Eduardo Mertehtkian, entre otros.

² Según la fuente *El Santacrucense* del 27/09/04, son las empresas petroleras Petrobras; Plus Petrol, Chevron, Gas Madanito, Hidenesa Hidrocarburos de Neuquén, Pioneer Natural Resource, Capex, Astra, Capsa y Petrolera Santa Fe.

³ Artículo 22, Seguro Ambiental y fondo de restauración: “Toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos, deberá contratar un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que en su tipo pudiere producir; asimismo, según el caso y las posibilidades, podrá integrar un fondo de restauración ambiental que posibilite la instrumentación de acciones de reparación”.

dos por su actividad hidrocarburífica y, en forma supletoria, se les ordene que, según lo dispuesto por el art. 22 de la Ley N° 25.675, contraten un seguro de cobertura para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño ambiental, o integren un fondo de reparación.

Al respecto, el voto de la mayoría rechaza -en esta instancia- la petición de acreditación de la contratación de seguro ambiental, que según sostiene, sería exigible sobre la base de lo prescripto en el art. 22 de la Ley N° 25.675, ya que entiende el Superior Tribunal, existe una clara identificación del objeto de la demanda con dicha pretensión cautelar que motiva su rechazo, pues de acceder a esta pretensión, se desprenderían de su dictado los mismos efectos que producirá un pronunciamiento definitivo favorable a la pretensión de la actora.

Asimismo, agrega que no se advierten, ni se denuncian riesgos que justifiquen seguir el amplio principio rector impuesto por el art. 4, cuarto párrafo, de la Ley N° 25.675, que dispone el “Principio Precautorio estableciendo: la necesidad de existencia de peligro o 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”.

Es sobre estos fundamentos, que la mayoría de la Corte, rechaza esta petición en esta instancia, dejando abierta la posibilidad de que la misma pueda tener lugar dentro del proceso ordinario.

De este precedente jurisprudencial se desprende la operatividad de la norma, ya que no se cuestiona la falta de reglamentación para entender que la obligación de la contratación del seguro no pueda ser exigida.

En ese sentido resulta favorable para las aseguradoras, puesto que, para el desarrollo de un seguro ambiental, las compañías no se encuentran condicionadas por requisitos y elementos rígidos que una posible reglamentación pudiera contener, resultando únicamente condicionadas por el ordenamiento normativo aplicable, la jurisprudencia, la doctrina en la materia y la experiencia de los esquemas de cobertura desarrollados e implementados en otros países que vienen trabajando hace varios años con estos problemas.



En efecto, el daño que requiere cobertura, no sería el daño objeto de la demanda, sino una garantía para el financiamiento de un posible futuro daño de incidencia colectiva, el cual desde ya no es el mismo que el daño que se desprende de la regulación del art. 1.113 del Código Civil.

b) La posibilidad de solicitar información para ampliar el universo de demandados

Encuentra pertinente el pedido de oficio a fin de que se informe el detalle de empresas dedicadas a la exploración y explotación de hidrocarburos en el área de la cuenca neuquina. Para lo cual manda librar oficio a la Secretaría de Energía de la Nación y a la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable, al mismo tiempo que ordena el traslado de la demanda a las empresas individualizadas en ella.

Este pedido de información también encuentra fundamento en el derecho de acceso a la información contemplado en la misma LGA (art. 16 a 18) y en la nueva Ley de Acceso a la Información Pública N° 25.831, también presupuesto mínimo de protección en los términos del artículo 41 de la CN.

c) La comparecencia esencial del Defensor del Pueblo como tercero

Para finalizar, la disidencia considera esencial la citación del Defensor del Pueblo como tercero a comparecer en el juicio, y no dejarlo librado a su voluntad como resulta del fallo de la mayoría.

El Defensor del Pueblo además de las facultades que le atribuye la Constitución Nacional (art. 86) es uno de los legitimados expresamente por el artículo 30 de la Ley N° 25.675 -además del afectado y de las

ONG- respecto de las acciones dirigidas a obtener la recomposición del daño ambiental colectivo. El mismo artículo en su párrafo final limita su actuación en defensa del daño ambiental colectivo, una vez que uno de los legitimados expresamente, como resulta en este caso por parte de los afectados representados por la ONG ASSUPA, deduce la demanda, además del eventual efecto *erga omnes* que la sentencia pueda tener de acuerdo a lo previsto por el artículo 33 *in fine*⁴.

Conclusión

Este fallo preliminar de la Corte es sólo el comienzo de la discusión sobre uno de los principales temas que incorpora la nueva Ley del Ambiente N° 25.675, *el régimen de responsabilidad aplicable respecto del daño ambiental colectivo*. De este modo la jurisprudencia de la Corte, así como los tribunales inferiores lo han hecho antes respecto de la causa Municipio de Magdalena c/ Shell en 2002 y otros casos con montos reclamados inferiores⁵, irán marcando el camino de la ley en los aspectos aún no reglamentados.

El alcance que se otorgue a la “recomposición” y la decisión final en materia de la contratación de seguros ambientales por parte de las empresas, sentarán una importante jurisprudencia⁶ en base a la cual las entidades deberán adecuar su acción, su cálculo de costos y su gestión a futuro.

En este momento, las compañías de seguros encuentran un óptimo marco legal para diseñar sus condiciones de cobertura para seguros ambientales, conforme el tipo de daños que exige la LGA.

La falta de reglamentación y la operatividad de la norma colabora con las aseguradoras en ese sentido, ya que las deja en libertad de actuar conforme a los lineamientos de la LGA, normativa en general y sus analistas jurídicos y técnicos. ■

⁴ “La sentencia hará cosa juzgada y tendrá efecto *erga omnes*, a excepción de que la acción sea rechazada, aunque sea parcialmente por cuestiones probatorias”.

⁵ “Subterráneos de Buenos Aires Soc. del Estado c/ Propietario Estación de Servicio Shell calle Lima entre Estados Unidos e Independencia s/ Daños y Perjuicios”. Exp. N° 244.003. Segunda Instancia: 01/10/1999 “Asociación Coordinadora de Usuarios, Consumidores y Contribuyentes c/ ENRE - EDESUR s/ cese de obra de cableado y traslado de Subestación Transformadora”, la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata (Buenos Aires) - SALA II - 08/08/2003.

⁶ Por el monto reclamado y por la jerarquía del tribunal decidor.