

CONTAMINACION Y SEGURO

5... Congreso Mundial de Derecho de Seguros (AIDA) Tema II

ARGENTINA

**Dr. Eduardo Steinfeld
Dr. Luis Alberto Erize**

INTRODUCCION

El presente informe se propone describir la situación legal en la República Argentina de los riesgos vinculados con la contaminación.

De acuerdo con el propósito del trabajo, se lo ha dividido en tres secciones. La primera de ellas dedicada a comentar los principios legales generales en materia de responsabilidad civil. La segunda, los principios legales y normas contractuales relativos al Seguro de Responsabilidad Civil. Y la tercera, las normas y proyectos existentes en lo que se refiere al riesgo de contaminación.

Esta metodología obedece a la necesidad de analizar en primer término los lineamientos o marco general dentro de los cuales tiene o puede tener cabida la responsabilidad emergente de los riesgos de contaminación. En cuanto al seguro, se lo examina correlacionado con el ámbito legal de la responsabilidad civil que el mismo cubre; de modo que la tercera sección del trabajo, al considerar específicamente el riesgo de contaminación, encuentre al lector ya debidamente informado de su eventual encuadre en las normas en materia de responsabilidad y en las posibilidades de su cobertura por el seguro.

En lo que respecta a los principios legales de responsabilidad civil, se examinan las normas de la pertinente sección del Código Civil y las alternativas que la reforma introducida en el año 1968 plantean en cuanto a la responsabilidad subjetiva, con o sin inversión de la prueba, la responsabilidad objetiva y el alcance de ésta tomando en consideración si se trata de un principio relativo o absoluto.

También en esta sección se describen responsabilidades específicas de carácter legal emergentes de la relación laboral, tanto en lo que respecta a los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, como a las responsabilidades patronales por los llamados accidentes o enfermedades inculpables que surgen de la ley de contrato de trabajo. Finalmente se examina también la responsabilidad legal específica emanada de la aeronavegación.

En la segunda sección se traza un panorama general de las normas legales sobre el seguro de responsabilidad civil en materia contractual o extracontractual y también legal, pues la reforma del año 1968 cuando se sancionó la ley general de seguros incorporada al Código de Comercio, legisla sobre el seguro de responsabilidad civil en forma genérica, de modo tal que puede abarcar cualquier tipo de responsabilidad con exclusión de las penales. También se incluye en esta sección un comentario sobre las pólizas en uso en el mercado argentino que permiten la cobertura de los riesgos de la responsabilidad civil en general.

De las normas legales y prácticas del mercado asegurador descritas en las secciones primera y segunda, surge que los riesgos de contaminación no están actualmente contemplados en las aludidas normas, pero su amplitud permite que en la medida que los hechos de contaminación del mundo contemporáneo hagan ostensible la vigencia real de responsabilidades y por ende la necesidad del seguro, será perfectamente posible que tales responsabilidades prosperen y que el seguro pueda cubrir los riesgos consecuentes.

En la tercera sección se hace una reseña de los textos legales y reglamentarios que prohíben o restringen el uso de materiales tóxicos o peligrosos así como se da un detalle de la legislación que se encuentra a estudio en nuestro país la cual plantea modificaciones en materia de responsabilidad en el aspecto que es objeto de consideración en esta ponencia.

I PRINCIPIOS LEGALES GENERALES EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL

A) La asignación de responsabilidades por daños causados a terceros y el derecho a obtener un resarcimiento por el damnificado, están legislados con carácter general, es decir, sin tratar responsabilidades específicas por determinados eventos, en el Código Civil, Libro Segundo, Sección II, Título VII “De los Actos Ilícitos” y Título IX “De las Obligaciones que Nacen de los Hechos Ilícitos que no son Delitos”.

Existe también legislación sobre responsabilidades específicas vinculadas a la relación laboral y por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales de los trabajadores en relación de dependencia. También existe una legislación específica de responsabilidades para el uso de aeronaves.

El artículo 1068 del Código Civil define que se entiende por daño:

“Habrá daños siempre que se causare a otro algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, o directamente en las cosas de su dominio o posesión, o indirectamente por el mal hecho a su persona o a sus derechos o facultades”.

El artículo 1069 fija sus alcances y su párrafo segundo fue agregado en el año 1968 por la Ley N° 17711 que introdujo diversas reformas en el Código Civil. Expresa dicho artículo:

“El daño comprende no sólo el perjuicio efectivamente sufrido, sino también la

ganancia de que fue privado el damnificado por el acto ilícito, y que en este Código se designa por las palabras “pérdidas e intereses”.

“Los jueces, al fijar las indemnizaciones por daños, podrán considerar la situación patrimonial del deudor, atenuándola si fuere equitativo; pero no será aplicable esta facultad si el daño fuere imputable al dolo del responsable”.

Es también importante par a configurar este cuadro sintético que estamos trazando de las principales normas en materia de daños, a los fines de este trabajo, mencionar el artículo 1071 (reformado por la Ley Nro. 17711):

“El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto.

La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraría los fines que aquella tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres”.

Los hechos u omisiones no intencionales ni dolosos (en estos casos están tipificados como delitos y dan lugar a una responsabilidad total, inclusive el daño moral) generan responsabilidad de su autor, siempre que medie culpa o negligencia o sea se adopta el principio de la responsabilidad subjetiva y, además, por las normas generales en materia procesal de que quien afirma un hecho debe probarlo, la carga de la prueba recae en el damnificado. Esta obligación de resarcir corresponde al empleador, cuando el hecho es cometido por sus dependientes o por las cosas de que se sirve o tiene a su cuidado. Las personas jurídicas responden también por los daños que causen quienes las dirijan o administren en ejercicio o con ocasión de sus funciones (art. 43, Cód. Civ., reformado por la Ley 17711).

Se transcriben a continuación las normas que contienen los principios comentados:

Artículo 1109 (Primer párrafo):

“Todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio. Esta obligación es regida por las mismas disposiciones relativas a los delitos del derecho civil”.

Artículo 1113 (Primer párrafo):

“La obligación del que ha causado un daño se extiende a los daños que causaren los que están bajo su dependencia, o por las cosas de que se sirve, o que tiene a su cuidado”.

Podemos así afirmar que el Código Civil contiene como principio general la

responsabilidad por daños causados a terceros, por cualquier medio, siendo esta responsabilidad de carácter subjetivo pues requiere culpa o negligencia del autor, además de que el damnificado debe probar no sólo la existencia del daño, sino la culpa de su autor. Este principio tradicional y rígido fue substancialmente modificado para ciertos supuestos, los daños causados *con* las cosas, conforme la modificación introducida por la Ley Nro. 17711 al art. 1113, Segundo y Tercer párrafos:

Artículo 1113 (Segundo y Tercer párrafo):

“En los supuestos de daños causados con las cosas, el dueño o guardián, para eximirse de responsabilidad, deberá demostrar que de su parte no hubo culpa; pero si el daños hubiere sido causado por el riesgo o vicio de la cosa, sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder.

Si la cosa hubiese sido usada contra la voluntad expresa o presunta del dueño o guardián, no será responsable”.

Como podrá advertirse, el segundo párrafo prevé dos supuestos con dos soluciones distintas, a saber: daño causado con la cosa: inversión de la carga de la prueba; daños causados por el *riesgo o vicio* de la cosa, además de la inversión de la prueba, responsabilidad objetiva (relativa), pues abarca la falta de culpa o negligencia y el hecho fortuito. En cambio no llega a configurar una responsabilidad objetiva absoluta, pues excluye los supuestos de culpa de la víctima, de un tercero por el que el autor no debe responder, o el uso de la cosa contra la voluntad del dueño o guardián.

Hemos sintetizado la interpretación más generalizada y apegada a los textos de la reforma legal, ya que el tema ha dado lugar a un amplio debate doctrinario, en especial respecto a que se entiende por daño *con la cosa* (cosas de que sirve el autor o tiene a su cuidado), pues el hecho humano dañoso raramente se ocasiona en la relación física inmediata (contacto físico) del autor con terceras personas o cosas de pertenencia de éstas, sin la utilización de alguna cosa que hace de instrumento, diríamos, en la producción del daño.

B) de ahí puede concluirse que la aparente amplitud del principio general del art. 1109 antes comentado y transcrito, aparece luego de la reforma legal de 1968, como un enunciado de escasa aplicación práctica. Parecería que el art. 1113 reformado, está definiendo en la actualidad los supuestos corrientes de responsabilidad civil (el más usual es el daño ocasionado con un automóvil) y esto tiene enorme importancia desde el punto de vista de la hipótesis específica de este trabajo.

La contaminación, en efecto, está producida siempre por alguna cosa de que se sirve el hombre, ya sea una máquina, una instalación, un manipuleo con productos o instrumentos, una planta fabril o extractiva.

Nos parece, aunque este trabajo es descriptivo y no de tesis, que los daños por contaminación de cualquier tipo, salvo casos de legislación o reglamentación específica que resulte violada por el autor, caerá de no ser así, en el ámbito de las responsabilidades genéricas según las previsiones del art. 1113 y dentro de él según las características del agente productor de la contaminación, en la simple inversión de la prueba o (vicio o riesgo de la cosa) en la responsabilidad objetiva relativa a que hemos aludido antes.

C) Entre las responsabilidades específicas que puedan vincularse con el problema de la contaminación, ya hemos dicho que están las que surgen de las relaciones laborales.

La Ley N° 9688 legisla, desde 1916 con algunas reformas que ampliaron su

aplicación, en materia de responsabilidad patronal respecto a accidentes del trabajo o enfermedades profesionales de su personal en relación de dependencia. Entre esas responsabilidades se hallarían aunque la ley no las menciona específicamente, por el solo hecho de su generalidad, las provenientes de fenómenos de contaminación.

En materia de responsabilidad laboral, La ley comprende a todos los empleadores, sin excepción, con respecto a todos sus empleados u obreros en relación de dependencia. Al respecto manifiesta el texto ordenado del art. 1º de la Ley

Nº 9688:

“Todo empleador será responsable de los accidentes ocurridos a sus empleados u obreros durante el tiempo de la presentación de los servicios ya sea por el hecho o en ocasión del trabajo o por caso fortuito o fuerza mayor inherente al mismo.

El empleador será igualmente responsable de accidente cuando el hecho generador ocurra al trabajador en el trayecto entre su lugar de trabajo y su domicilio, o viceversa, siempre que el recorrido no haya sido interrumpido en interés particular del trabajador o por cualquier razón extraña al trabajo.

El Estado Nacional, las provincias y las municipalidades en su carácter de empleadores están sujetos a las responsabilidades y obligaciones que esta ley establece”.

Los accidentes durante el traslado de o hacia el lugar de trabajo, denominados “*in itinere*”, evidentemente refuerzan el sentido de responsabilidad objetiva y de inversión de la prueba del empleador que orienta a esta ley (la responsabilidad patronal se presume, art. 5º).

Se indemniza la muerte, la incapacidad permanente total o parcial y la incapacidad temporal superior a los cuatro días corridos, los gastos de sepelio y pérdida de salarios. También se indemnizan las llamadas “enfermedades profesionales” o sea contraídas en el ejercicio de la actividad bajo su empleador responsable (art. 19).

Todas las indemnizaciones están tasadas en la moneda nacional por la ley.

El empleador también está obligado a prestar gratuitamente la asistencia médica y farmacéutica requerida, a proveer las prótesis y ortopedias necesarias y a su renovación. Estas obligaciones no están tasadas; por ende son sin topes (art. 26).

Todas las indemnizaciones y obligaciones emergentes de la ley son asegurables, mediante seguros voluntarios a contratar con cualquier entidad aseguradora habilitada para actuar en esa rama del seguro (art. 7) a condición únicamente que esta substitución de responsabilidad no se efectúe parcializadamente.

La responsabilidad de la Ley Nº 9688 es objetiva y de carácter relativo, pues admite excepciones que están previstas en el art. 4º que expresa:

”Queda eximido el patrón de toda responsabilidad por concepto de un accidente de trabajo:

- a) cuando hubiere sido intencionalmente provocado por la víctima o proviniese exclusivamente de culpa grave de la misma;
- b) cuando fuere debido a fuerza mayor extraña al trabajo. Cesará igualmente la responsabilidad del patrón con respecto a cualquiera de los derechohabientes de la víctima que hubiese provocado voluntariamente el accidente u ocasionándolo por su culpa grave”.

El trabajador dispone la opción, si no desea sujetarse a los límites de las indemnizaciones tasadas, de apelar a la vía ordinaria del Código Civil (art. 17) y en tal caso juegan todas las normas a que antes nos referimos en materia de responsabilidad civil en general.

Todas estas normas aluden a determinados accidentes o enfermedades cuyas naturalezas son genéricas; lógicamente abarcan los supuestos de contaminación. Cabe al respecto prever que los daños por contaminación quedan comprendidos según la fuente que los provoque en cuanto a la responsabilidad del empleador, en los supuestos antes comentados del art. 1109 del Cód. Civ. (responsabilidad subjetiva) o el 1113 (inversión de la prueba, y, eventualmente, responsabilidad objetiva relativa), en aquellos supuestos en que el trabajador utilice la opción de la vía ordinaria.

La Ley de Contrato de Trabajo N° 20744 (modificada por la N° 21297) prevé independientemente, los supuestos indemnizatorios de pérdidas de jornales por accidentes o enfermedades e indemnizaciones por incapacidades o muerte en circunstancias que han sido denominadas “inculpables” o sea cuando no emergen responsabilidades patronales del régimen de accidentes del trabajo, y por el solo hecho de interrumpirse o cesado la relación laboral sin culpa del trabajador. Tales “indemnizaciones” están también tasadas por la ley y hasta pueden entenderse acumulativas con las que encuadran en la ley de accidentes de trabajo (arts. 208, 212, 248).

Puede, pues, existir para el supuesto de la contaminación, un amplio campo de responsabilidades patronales objetivas, por la sola relación laboral, en cualquier supuesto de siniestro aún cuando no esté vinculado a las situaciones previstas en la ley de accidentes del trabajo.

- D) Existen responsabilidades específicas por accidentes de aeronavegación, emergentes del llamado Código Aeronáutico (Ley N° 17825), por el tránsito aeronáutico civil en territorio o espacio aéreo del país. La ley instituye responsabilidades al transportador por daños causados a los pasajeros (lesiones o muerte) equipajes o mercaderías transportadas (art. 139 y ss) o a terceros en la superficie, por aeronaves en vuelo, por cosas caídas o ruido anormal (en estos casos el responsable es el explotador de la aeronave, arts. 155 y 157); por abordaje aéreo o colisión (arts. 165 y ss).

Todas estas responsabilidades están tasadas por la ley y deben ser obligatoriamente aseguradas.

El personal aeronáutico está amparado en sus relaciones laborales por las leyes

específicas en la materia (art. 87), lo que representa la remisión a las leyes de accidentes del trabajo y de contrato de trabajo que ya hemos visto.

Puede apreciarse que la contaminación podría ser un riesgo encuadrable en estas normas, si bien hay hipótesis de responsabilidad que según se ha visto, enuncian causas específicas del evento, entre las que no se prevén las contaminaciones, pese a preverse otros riesgos de concepción moderna, como lo es el ruido anormal.

E) La prescripción de la acción por responsabilidad civil extracontractual, dentro de cuyo género encuadrarían los daños por contaminación, es de dos años, de conformidad con lo establecido por el art. 4037 del Código Civil.

Las responsabilidades legales en el orden laboral, también prescriben a los dos años (Ley N° 20744 del Contrato de Trabajo, art. 256 y Ley N° 9688 de Accidentes del Trabajo, art. 19).

II PRINCIPIOS LEGALES Y CONTRACTUALES EN MATERIA DEL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL

A) Tal como ocurre con las normas legales sobre responsabilidad civil que ya hemos analizado, en materia de seguros no está expresamente previsto el seguro de responsabilidad por contaminación, pues las normas vigentes rigen para los seguros sobre responsabilidad civil en general.

En el año 1968 se sancionó la Ley 17418 sobre el contrato de seguros en un contexto orgánico que se incorporó al Código de Comercio en reemplazo de las casi centenarias normas sobre seguro que dicho Código contenía.

La nueva ley dedica especialmente una sección al seguro de responsabilidad civil e intentaremos hacer una síntesis de sus normas más importantes.

El artículo 109, expresa:

“El asegurador se obliga a mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato, a consecuencia de un hecho acaecido en el plazo convenido”.

Varias son las acotaciones que pueden hacerse a dicho texto:

a) La ley se refiere a “responsabilidades” y se remite a aquella que las partes prevean en el contrato; a su vez, el título de la sección se refiere a la “responsabilidad civil”. Esta caracterización se complementa con el art. 112 que establece que las indemnizaciones debidas por el asegurador no incluyen las penas aplicadas por autoridad judicial o administrativa.

De ahí se concluye que cualquier tipo de responsabilidad, salvo las penales,

pueden ser cubiertas por el seguro según lo que acuerden las partes contratantes. Puede ser la responsabilidad propiamente dicha o sea la extracontractual derivada de *cuasi* delito o delitos previstos en el Código Civil; las responsabilidades civiles contractuales vale decir, las emanadas del incumplimiento de un contrato y las legales provenientes de disposiciones legales que imponen a una persona determinadas responsabilidades ante ciertos eventos, como es el caso de la ley de accidentes de trabajo.

- b) El *quantum* de la indemnización puede ser determinado o ilimitado (esto último se aplica actualmente en el seguro de responsabilidad civil para el uso de automotores) según lo acuerdan las partes. En cualquier supuesto, la ley pone a cargo del asegurador accesorios de monto indeterminado pero proporcionados a la parte del daño que según se pacte, deba soportar el asegurador. Tales accesorios son los gastos y costas judiciales y extrajudiciales incurridos, en la medida que fueron necesarios, para resistir la pretensión del tercero, así como las costas de la defensa en el proceso penal cuando el asegurador asuma la defensa (art. 110 y 111). Puede pactarse que esta defensa la asuma el asegurador, quien puede estar interesado en ello, no porque asuma el *quantum* de eventuales penas que no cubre, sino porque en sede penal puede condenarse la indemnización a título de reparación de daños o porque la condena penal del asegurado incidirá necesariamente en su responsabilidad a debatir en juicio civil.
- c) El hecho generador de las responsabilidades debe haber ocurrido dentro del plazo de vigencia de la cobertura del seguro, así el reclamo del tercero se ejerza luego de vencido ese plazo, en tanto la acción de responsabilidad civil no esté prescripta.

Para el ejercicio de la acción juegan, pues, dos plazos de prescripción en forma acumulativa. En primer lugar, la prescripción de la acción de responsabilidad civil para el ejercicio del reclamo al asegurado del tercero damnificado y a partir de ese hecho, rige el plazo de un año en que prescriben, en general, las acciones emergentes del contrato de seguro desde el momento en que el asegurado puede exigirle su cobertura al asegurador, o sea en este caso desde que el tercero reclama (art. 58). Sin embargo, el art. 115 limita por vía de la eventual caducidad del derecho del asegurado esta amplitud del plazo de un año, al establecer la carga del asegurado de denunciar al asegurador el hecho del que nace su responsabilidad dentro de los tres días de acaecido o desde la reclamación del tercero si no lo conocía, así como la comunicación inmediata en caso de reclamo judicial (art. 115).

- d) El seguro de responsabilidad por el ejercicio de una industria o un comercio, comprende las responsabilidades de las personas con funciones de dirección (art. 113).

En otros aspectos, la ley contiene normas (art. 114) que liberan al asegurador si el hecho del que nace la responsabilidad del asegurado, fue provocado por éste dolosamente o por su culpa grave (realmente inexcusable, según lo ha caracterizado la jurisprudencia). El asegurado no puede reconocer su responsabilidad ni celebrar transacciones sin anuencia del asegurador, aunque ello no impide que en el interrogatorio judicial el asegurado reconozca hechos de los

que derive su responsabilidad (art. 116).

Si bien la acción del tercero debe dirigirse contra el autor del daño, puede citar en garantía en ese juicio al asegurador (también puede hacerlo el asegurado) quien puede ejercer su defensa oponiendo aquellas que no sean nacidas después del siniestro. La sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador, en la medida del seguro (art. 118).

Estas son, a grandes rasgos, las principales normas legales sobre el seguro de responsabilidad y en la amplitud de sus previsiones es factible encuadrar todo tipo de responsabilidad no penal.

Quedan así estas normas, abiertas para acoger cualquier especie de responsabilidad que el desarrollo tecnológico y la evolución de la economía, haya creado o cree en un futuro.

B) Dentro de los lineamientos de la sección sobre seguro de responsabilidad de la ley del contrato de seguros que hemos visto, en el año 1968 y con el propósito de dotar al mercado de condiciones aseguradoras tipo adaptadas a la nueva normativa legal, entonces novedosa para asegurados y aseguradores, las asociaciones de aseguradores propusieron los modelos de condiciones generales, generales específicas y particulares (en este caso de las diversas formas de seguro de responsabilidad más usuales) a la Superintendencia de Seguros de la Nación, la cual, luego de haberlas sometido al estudio y análisis de una Comisión especialmente creada al efecto, autorizó los textos de uso en el mercado.

Se optó por proporcionar a los aseguradores modelos de condiciones generales en dos textos complementarios. Las generales propiamente dichas, contienen en gran parte las normas de carácter legal, pues en ese momento se consideró un deber de lealtad hacia los asegurados ante una nueva legislación, incluir en la póliza las principales reglas de la ley, en especial, aquellas que representaban obligaciones o cargas para el asegurado, cuyo derecho podía verse perjudicado por su incumplimiento o por el transcurso de plazos de caducidad.

Las pólizas son así algo extensas y tienen un sentido casi didáctico el reproducir reglas de la ley que de todos modos regirían sin necesidad de su reiteración contractual.

Las condiciones generales destacan que la Ley N° 17418 tiene preeminencia en caso de contradicción de sus normas con las de póliza, así como se estableció un orden de precedencia de las generales específicas sobre las generales y de las particulares sobre ambas.

La Ley de Seguros permite pactar la rescisión sin expresión de causa, tanto por el asegurador como por el asegurado (art. 18). Las condiciones generales instrumentan dicho pacto ajustándose a la determinación de la ley en cuanto a que si el derecho lo ejerce el asegurador, debe dar un preaviso de quince días. En cambio si lo ejerce el asegurado, la rescisión se produce desde que éste notifique fehacientemente al asegurador su decisión en tal sentido.

También el art. 36 de la ley permite que las partes prevean que el incumplimiento de las obligaciones y cargas impuestas al asegurado por la ley o por la póliza, cuando el efecto no esté ya determinado por la ley, produzcan la caducidad de sus derechos. Sin embargo, tal caducidad, que la póliza ha pactado, tiene lugar sólo bajo determinadas condiciones que el art. 36 fija, exigiéndose la culpa o negligencia del asegurado en el incumplimiento y, además los siguientes requisitos:

a) Si la carga u obligación debe cumplirse antes del siniestro, el asegurador deberá alegar la caducidad dentro del mes de conocido el incumplimiento. Cuando el siniestro ocurre antes de que el asegurador alegue la caducidad, sólo se deberá la prestación si el incumplimiento no influyó en el acaecimiento del siniestro o en la extensión de la obligación del asegurador;

b) Si la carga u obligación debe ejecutarse después del siniestro el asegurador se libera por el incumplimiento si el mismo influyó en la extensión de la obligación asumida.

En cuanto a las designadas como “condiciones generales específicas” que complementan las que antes comentamos, son de aplicación para los seguros de responsabilidad extracontractual y contienen definiciones de los riesgos cubiertos, juntamente con los riesgos no asegurados.

La definición se limita a reproducir el ya comentado art. 109 de la ley y otras precisiones de la misma, pero en rigor difiere la caracterización concreta del riesgo asumido a lo que establezcan las condiciones particulares.

Ello se complementa con los riesgos excluidos por la Cl. 2 cuyos incisos se transcriben:

- a) Obligaciones contractuales;
- b) La tenencia, uso o manejo de vehículos aéreos, terrestres o acuáticos de cualquier naturaleza, salvo los votes a remo y las bicicletas y similares no accionados a fuerza motriz;
- c) Transmisión de enfermedades;
- d) Daños a cosas ajenas que se encuentren en poder del asegurado o miembros de su familia, por cualquier título;
- e) Efectos de temperatura, vapores, humedad, infiltraciones, desagües, roturas de cañerías, humo, hollín, polvo, hongos, trepidaciones de máquinas, ruidos, olores y luminosidad;
- f) Suministro de productos o alimentos;
- g) Daños causados a inmuebles vecinos por excavaciones o por un inmueble del asegurado;
- h) Escape de gas, incendio o explosión o descargas eléctricas, salvo que ocurra en la vivienda permanente o temporaria del asegurado;
- i) Animales o por la transmisión de sus enfermedades;
- j) Ascensores o montacargas;
- k) Transmutaciones nucleares;

l) Hechos de guerra civil o internacional o motín o tumulto popular (art. 71, L. de S.);

m) Hechos de guerrilla, terrorismo, rebelión, huelga o *lock out*.

Estas exclusiones, en su mayoría, no son absolutas, es decir podrían ser dejadas sin efecto si por condición particular se las cubre específicamente. Tal es el caso de las previstas en los incisos a), c), d), e), f), g), h), i), j). Varias de ellas cuentan con cobertura usual en el mercado o son susceptibles de ser cubiertas conforme las posibilidades actuales.

En lo que respecta a las exclusiones previstas en el inciso b) particularmente la responsabilidad por el uso de automotores, la exclusión obedece a que tienen un seguro específico de R.C. en la póliza de riesgos combinados de automotores.

El inciso k) sobre transmuciones nucleares excluye un riesgo que el mercado argentino no prevé su cobertura en la actualidad.

En cuanto a los incisos l) y m) que se refieren a los hechos de violencia realizados por terceros, debe tenerse en cuenta que en la legislación actual argentina podrían tener escasa aplicación al no regir, como se ha visto, el principio de la responsabilidad civil objetiva de carácter absoluto sino sólo la relativa. Vale decir no está previsto en nuestra legislación que el asegurado deba responder por daños que pueda ocasionar a raíz de hechos de violencia ejercidos por terceros por los cuales no tenga que responder, ya que tal sería la hipótesis de ambos incisos. En toda forma, la póliza ha adoptado la posición de prever su exclusión.

Finalmente, corresponde destacar que estas condiciones generales específicas prevén que la asunción por el asegurador de la defensa en juicio civil o criminal, implica la aceptación de la responsabilidad frente al asegurado, salvo que posteriormente el asegurador tomara conocimiento de hechos eximentes de su responsabilidad, en cuyo caso deberá declinarla dentro de los cinco días hábiles.

En síntesis, la estructura contractual de nuestras pólizas R.C. son sólo normas básicas que pueden admitir las más variadas coberturas, entre ellas las distintas posibilidades de los riesgos de contaminación. Su incorporación al mercado dependerá, en buena medida, del nacimiento, o al menos, la intensificación entre los asegurables de la necesidad de requerir tal tipo de cobertura o de normas legales que al imponer responsabilidades concretas hagan surgir la pertinente necesidad.

En tales supuestos, el mercado argentino podría seguir incorporando riesgos de R.C., pues como se ha dicho, tanto el marco legal como el contractual asegurador, son suficientemente amplios como para acoger las nuevas necesidades de cobertura.

III RESEÑA DE TEXTOS LEGALES Y REGLAMENTARIOS QUE PROHIBEN O RESTRINGEN EL USO DE MATERIALES TOXICOS O PELIGROSOS

Un conjunto de normas con carácter de ley dispone controles y mecanismos de

fiscalización para fertilizantes, plaguicidas y en general, productos y subproductos de agricultura y ganadería. Estos son: la Ley 20466 de fiscalización de fertilizantes, la Ley 20418 que prescribe tolerancias y límites establecidos de residuos de plaguicidas en productos y subproductos de agricultura y ganadería y la Ley 20316 que establece la expropiación de las existencias de fungicidas y curasemillas, formulados con hexacloruro de benceno (HGB), denunciadas en el Servicio Nacional de Sanidad Vegetal, dependiente de la Dirección Nacional de Fiscalización y Comercialización Agrícola y conforme a lo dispuesto por Resolución 1370, del 22 de setiembre de 1972.

La Ley 20466 dispone la obligación de inscripción de todas las personas físicas o jurídicas que elaboren, importen, exporten, fracciones y distribuyan fertilizantes, así como de los productos respectivos. Estas personas inscriptas serán responsables de la exactitud de los enunciados que contengan el marbete o inscripción en el producto. Ante cualquier elemento de juicio que permita "*prima facie*" considerar que se está en presencia de una infracción, podrá ordenarse la indisponibilidad de las mercaderías cuestionadas designando depositario a su tenedor. Las infracciones a la ley serán reprimidas con multa y decomiso de los productos. La misma sanción y medidas precautorias se establecen por la Ley 20418 para las infracciones a las tolerancias y límites fijados por la autoridad, de residuos o plaguicidas en productos y subproductos de la Agricultura y de la Ganadería.

A su vez, la Ley 18073, prohibió el uso de diversas sustancias estableciendo severas sanciones, de clausura del establecimiento infractor y retención de productos, así como multas. Esta ley fue reglamentada a su vez por los decretos 1417/73 y 2678/69.

Esta regulación de fertilizantes y plaguicidas tiene como antecedentes las Leyes 18073 y 14244 las que establecen un sistema de control de elaboración, tenencia, expedio, importación y exportación de productos destinados a abonar fertilizantes de tierras y de cultivos mejoradores del suelo. A su vez se han dictado una serie de resoluciones tal como la ya citada 1370/72, de la Secretaría de Agricultura y Ganadería (que establece medidas para evitar contaminaciones de residuos de plaguicidas en productos y subproductos destinados a la alimentación humana y animal) o decretos, como el 1417/73 (referido a plaguicidas, establece la prohibición de uso de sustancias capaces de afectar la salud humana y animal) que reglamentan adecuadamente las disposiciones generales establecidas en las leyes precedentemente mencionadas.

Entre las disposiciones recientes y a modo de ejemplo podemos mencionar las normas dictadas para evitar la comercialización de granos contaminados con residuos de plaguicidas, conforme con la resolución de la Secretaría de Estado de Agricultura y Ganadería Nro. 382777, así como la que restringe el uso de insecticidas para ciertos cultivos -resolución de la Secretaría de Estado de Agricultura y Ganadería Nro. 254/76- Todos estos dispositivos adoptan como mecanismo el de sanciones consistentes en multas de carácter creciente para el caso de reincidencias, decomiso de sustancias producidas en violación a las regulaciones legales y expropiación con debida indemnización para el caso de sustancias consideradas peligrosas producidas con anterioridad a la legislación que las prohíbe.

Otras regulaciones se refieren incidentalmente a este tema y restringen asimismo la posibilidad de la utilización de materiales tóxicos o peligrosos. En el caso de la

Ley 19587 de higiene y seguridad del trabajo, la regulación está dispuesta en beneficio de los propios trabajadores involucrados en la producción. En su art. 6 se señala que en las reglamentaciones de las condiciones de higiene en los ambientes de trabajo se deberá considerar primordialmente la contaminación ambiental producida por agentes químicos y/o biológicos y efluentes industriales.

No se hace referencia en este trabajo al complejo conjunto de normas que fiscalizan la elaboración de medicamentos, los que deben ser autorizados caso por caso por la Secretaría de Estado de Salud Pública.

IV. REGLAMENTACIONES GUBERNATIVAS EN MATERIA DE CONTAMINACION. RESPONSABILIDAD DEL INFRACTOR

Las legislaciones provinciales contienen regulaciones del control de la contaminación, juzgándose esta jurisdicción conforme con la distribución de poderes reconocida por la Constitución Nacional. La materia corresponde a los poderes provinciales, los que legislan sobre ello con leyes y disposiciones de carácter local. Así, la Ley 5965~ de la Provincia de Buenos Aires reglamentada por el decreto 2209/60 regula la contaminación hídrica y atmosférica.

Pero también a nivel nacional se establece un régimen referente a la contaminación atmosférica, por juzgarse que se trata allí de una materia claramente interjurisdiccional.

La Ley 20284 establece en consecuencia que las autoridades de aplicación de la referida ley serán las autoridades sanitarias nacionales, provinciales o locales, y comisiones interjurisdiccionales cuando se encuentre involucrada más de una jurisdicción. La ley distingue entre dos situaciones claramente diferenciadas: el establecimiento de máximos permisibles de contaminación, con márgenes a alcanzarse en plazos fijados por las reglamentaciones respectivas, por una parte, y el Plan de Prevención de Situaciones Críticas de contaminación atmosférica por la otra. En este último se definen tres niveles de concentración de contaminantes en la atmósfera; la verificación de estos niveles llevará respectivamente a la declaración del estado de: a) alerta; b) alarma, y c) emergencia. La declaración de cualquiera de estos estados, de gravedad creciente, permitirá a la autoridad de aplicación la puesta en práctica del citado plan de prevención con limitaciones o prohibiciones de las operaciones y actividades en la zona afectada que sean necesarias para preservar la salud de la población. Asimismo, dicha ley establece como requisito para obtener la habilitación de funcionamiento de toda planta industrial que sea fuente fija capaz de producir contaminación atmosférica, una habilitación de funcionamiento otorgada por la autoridad de aplicación renovada con periodicidad que se establecerá en las respectivas reglamentaciones.

Las sanciones que prevé la ley consisten en multas de una entidad variable según la gravedad de la infracción, la clausura temporal o definitiva de la fuente contaminante,

y la inhabilitación temporal o definitivo del permiso de circulación cuando se trate de unidades de transporte aéreo, terrestre, marítimo o fluvial. Esta ley de prevención de la contaminación atmosférica no ha tenido hasta el momento aplicación por cuanto no se encuentra reglamentada.

La Ley 20481 establece un reglamento para evitar la contaminación de las aguas por hidrocarburos, por el cual se fija una compensación financiera de servicios a aplicarse a aquellos que hayan derramado hidrocarburos. El importe recaudado integrará un fondo de recuperación, afectado a los gastos que se originen por la limpieza de los espejos de agua.

Asimismo, la ley establece la obligación de contratar un seguro contra la contaminación de aguas realizada por buques, el monto asegurado estará en relación a las toneladas de registro bruto del buque. El monto será calculado a razón de una suma fija por tonelada para los buques desde 300 a 70.000 toneladas. Para las unidades de mayor porte se establece un monto fijo. La responsabilidad financiera podrá ser acreditada en la siguiente forma: *a)* prueba de seguro que garantice el pago de todos los gastos que demanden la limpieza de los derrames producidos así como también los daños y perjuicios al Estado y/o cualquier persona; *b)* fianza de caución a favor de la Administración General de Puertos, y *c)* otra prueba de responsabilidad financiera satisfactoria para la Administración General de Puertos.

La aplicación de esta ley requería la creación de mecanismos de control y fiscalización que no han sido organizados. Sucesivas resoluciones de la autoridad de aplicación, la Administración General de Puertos, han dejado en suspenso la aplicación del texto legal. Se encuentra a estudio el proyecto de una ley modificatoria, que incluye sustanciales cambios respecto del régimen anterior. Se elimina el seguro obligatorio y se disponen multas, con más el pago de la factura emitida por el organismo gubernamental encargado de la descontaminación ocasionada.

Estos regímenes legales se disponen en virtud de la ratificación por la República Argentina, producida en 1976, de la Convención Internacional de 1954 que se refiere al tema.

En materia de licencias o aprobaciones escritas para la instalación y funcionamiento de plantas industriales, debe mencionarse que, al par de la autorización otorgada en virtud de la Ley 20284 ya mencionada, de contaminación atmosférica (hasta el momento no requerida, por su falta de reglamentación), debe obtenerse asimismo para la instalación de cualquier local dedicado a actividad industrial, la habilitación correspondiente por la autoridad local, con sujeción a normas establecidas en el ámbito de la salud pública y de conformidad con la Ley 19587 de higiene y seguridad en el trabajo reglamentada por el Decreto 4160/73 y 1572/73.

Para las plantas industriales de elaboración de productos en aerosol y planas de envasado existe la obligación de inscribirse en la Secretaría de Estado de Salud Pública, establecida por el Decreto 3029/76. A su vez las sucesivas leyes de promoción industrial -la vigente es la 21608- han dispuesto como requisito previo para el otorgamiento de beneficios promocionales a la instalación de plantas industriales en regiones promocionadas, el cumplimiento de todas las disposiciones vigentes en materia de contaminación así como el informe a producirse por la Subsecretaría de Estado de Planeamiento Ambiental, la que deberá expedirse en cada caso.

La Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, en tanto autoridad local, ha

sancionado la reciente ordenanza 33291 del año 1977 que establece los mecanismos de control de contaminación ambiental.

De todo este conjunto de leyes pueden deducirse como efectos principales para el infractor sanciones que van desde: a) el establecimiento de multas de carácter variable, b) contribuciones -en caso de contaminación por hidrocarburos a los cuerpos hídricos- a un fondo para la eliminación de la contaminación en general, y c) suspensión de la habilitación, y en su caso, clausura provisoria o definitiva de la planta industrial instalada o funcionando en infracción a las normas previamente mencionadas.

El Código Penal contiene un Capítulo especial IV (arts. 200 y ss.) dedicado a “Delitos contra la salud pública, envenenar o adulterar aguas potables o alimentos o medicinas”, sancionando, entre otras conductas tipificadas, la contaminación de aguas potables o sustancias alimenticias o medicinales, destinadas al uso público o al consumo de una colectividad de personas. También se encuentra penada la disimulación de su carácter nocivo.

V LEGISLACION EN ESTUDIO QUE PLANTEA MODIFICACIONES EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD

El proyecto de Ley Nacional de Protección Ambiental delimita en su art. 14 la obligación de indemnizar por parte del contaminador, en los siguientes términos:

“Artículo 14: Sin perjuicio de las sanciones penales y administrativas que corresponda, todo aquel que por su comportamiento, por el funcionamiento de los establecimientos o instalaciones que explote, por las materias primas o elaboradas que utilice o tenga, o por cualquier otra causa, incurriere en algunas de las actividades comprendidas en el artículo 5º, estará obligado a indemnizar los daños y perjuicios causados. La responsabilidad sólo cesará si probare que el daño o el perjuicio fuere imputable exclusivamente a culpa del perjudicado o de un tercero por quien no debe responder”.

Se trata de un principio similar al dispuesto por el art 1113 del Código Civil, ya analizado, para el supuesto de daños causados por el riesgo o vicio de la cosa”, con lo que contribuye a eliminar todo tipo de discusión respecto de la tipificación de la responsabilidad, juzgando que la actividad que origina dicha contaminación introduce un riesgo en la sociedad, a la que debe protegerse del modo señalado.

Las actividades a las que se hace referencia están expuestas en el artículo 5º de la Ley.

“Artículo 5º: Considéranse actividades susceptibles de degradar el ambiente, sea por acción, omisión o acción por omisión:

- a) las que directa o indirectamente contaminen o deterioren el aire, el agua, los fondos marinos o lacustres, los cauces fluviales, el suelo y el subsuelo, o incidan desfavorablemente sobre la fauna, flora y demás recursos naturales;
- b) las que produzcan ruidos nocivos o molestos;
- c) las que modifiquen el clima en forma perjudicial;
- d) las que deterioren el paisaje natural, los sitios, lugares y monumentos históricos, las obras de arquitectura y todo aquello representativo del acervo tradicional y cultural que integre el paisaje urbano;
- e) las que emitan radiaciones capaces de provocar efectos nocivos a la población;
- f) cualesquiera otras que pudieren modificar el medio incidiendo perjudicialmente sobre la salud y bienestar del hombre".

Asimismo, tratándose de una ley marco, se designan en forma genérica las sanciones a ser implementadas por otros textos legales:

"Artículo 12: las infracciones a las disposiciones relativas a la conservación, preservación, mejoramiento y recuperación ambiental, serán sancionadas con multas, inhabilitación, clausura temporaria o definitiva o privación de la libertad, de conformidad con las leyes y reglamentos especiales que se dicten como consecuencia de la presente ley las que, asimismo, establecerán los procedimientos aplicables".

"Artículo 13: la autoridad competente para aplicar las sanciones previstas en el artículo anterior, podrá adoptar en el curso del proceso correspondiente, las medidas preventivas que fueren necesarias para evitar las consecuencias degradantes del hecho que se investiga, tales como:

- a) ocupación temporaria, total o parcial, de las fuentes contaminantes hasta tanto se corrija o elimine la causa degradante;
- b) clausura temporaria de los establecimientos que con su actividad degraden el ambiente directa o indirectamente;
- c) prohibición temporal de la actividad que origina la degradación ambiental;
- d) modificación de construcciones violatorias de las normas de conservación, preservación y mejoramiento del ambiente".

La posibilidad de requerir un seguro de responsabilidad civil con cobertura del riesgo ambiental también establece:

"Artículo 15: Cuando la autoridad de control prevea fundadamente que los establecimientos, instalaciones o materias, por su tamaño, modos de operación, u otras características, pudieren provocar los efectos nocivos enumerados en el artículo 5°, en un grado, forma y magnitud que, a juicio de la autoridad, supere un mínimo admisible,

dicha autoridad podrá exigir, con carácter general, a quienes los exploten, utilicen o tuvieren, la contratación de un seguro de responsabilidad civil, que cubra el riesgo ambiental creado por su actividad, como condición para otorgársele la respectiva autorización o para mantenerse en caso que ya la tuviere".

"Dentro de los límites de la cobertura contractual, los perjudicados podrán hacer valer sus pretensiones directamente contra el asegurador. La mencionada autoridad fijará asimismo los montos mínimos que deberán ser asegurados".

Finalmente, el proyecto de ley introduce una novedad importante, que si se reglamenta adecuadamente, puede llevar a que se comiencen reclamaciones judiciales contra aquellos que deterioren el ambiente:

"Art. 16: Cualquier persona podrá accionar ante las autoridades competentes para demandar, por la vía administrativa o judicial que corresponda, el cumplimiento de las normas relativas a la preservación y mejoramiento del ambiente y exigir la aplicación de la pertinente sanción. El ejercicio de esta acción se regirá por el procedimiento establecido en la ley respectiva y el accionante será tenido por parte, pudiendo interponer los recursos que correspondan".

Esta disposición permitirá la iniciación de acciones judiciales por un particular, cuya legitimación para demandar estará determinada por la violación de las disposiciones vigentes por el agente contaminador, si exigírsele la acreditación concreta de un daño a él ocasionado, ni un perjuicio sufrido en su persona o bienes en particular, bastando la sola acreditación del perjuicio genérico causado a la comunidad por la violación de las normas de protección ambiental.