Néstor Cafferatta

Secretario de Juicios Ambiéntales de la Corte Suprema de la Nación de Argentina - Profesor del derecho ambiental de la Universidad Nacional de Buenos Aires

Comentario sobre los Principios de Estrasburgo nos. 16 y 17: la relación de causalidad (2)

En punto a esta materia (daño ambiental) la relación de causalidad es el "talón de Aquiles" de la responsabilidad por daños al ambiente.

De inicio, conviene dejar en claro que la relación o nexo de causalidad es un concepto diferente en el derecho del concepto que utilizan las ciencias duras, y las ciencias de la naturaleza. Aquí, los enfoques son diferentes: el enfoque científico no coincide necesariamente con el enfoque jurídico, en realidad, la relación de causalidad o el nexo de causalidad en el derecho, es un nexo de imputabilidad. Partimos de la idea que la relación de causalidad, desde el punto de vista jurídico, es un juicio de probabilidad retrospectivo, en abstracto, y objetivo, es un juicio de idoneidad. Finalmente, a diferencia, la culpabilidad es un juicio de previsibilidad en concreto, atendiendo a las circunstancias de tiempo, lugar y personas.

El nexo causal responde a la pregunta (GOLDENBERG): tal hecho, ¿es de por sí, apto o idóneo, normalmente, en forma regular, para producir este hecho dañoso? La relación de causalidad es lo que la doctrina denomina la prognosis póstuma o lo que llamaba el Código Prusiano el *quod plerumque fit,* es decir, es un juicio de regularidad, lo que ocurre normalmente, "según el curso normal y ordinario de las cosas". Pero siendo un juicio de probabilidad la relación de causalidad desde el punto de vista del derecho, es una posibilidad que se acerca a la certeza, aunque el derecho no exige certeza absoluta, se basa fundamentalmente en sistemas de reproches y de responsabilidad frente a la conducta positiva o negativa del sujeto de derecho. El daño ambiental es complejo, contiene una problemática propia (cuestión ecológica) –inherente a la cuestión medioambiental –, de cierto grado de incerteza o incertidumbre.

Una advertencia, en el campo de las ciencias duras o de las ciencias de la naturaleza, se ha abandonado la idea del determinismo, (PRIGOGINE) se ha abandonado la idea de la relación de causalidad absoluta, de causalidad cierta e indubitable. A partir de la física cuántica ha cambiado el concepto de la relación de causalidad y se ha incorporado dentro del concepto de relación de causalidad, el concepto de azar, la estocástica.

La causalidad adecuada es un juicio de probabilidad en abstracto, objetivo, de manera

tal que se determina el responsable del hecho e incluso la extensión de la reparación. Pero en este contexto, el derecho ambiental tiene hoy día soluciones incluso singulares en materia de relación de causalidad; por ejemplo, se sabe que los casos por daño ambiental son los llamados “casos arduos”, de alta cientificidad o tecnología, “casos de prueba ríspida”, “casos difíciles”, “casos complejos” desde el punto de vista procesal.

Existen enormes dificultades que residen en la prueba de una relación de causalidad directa entre la conducta en violación de derechos ambientales y los daños ambientales (individuales o colectivos). Las dificultades en estos casos, se extienden en la identificación del agente responsable de los daños a la salud. Aunque bastaría con establecer una “relación suficientemente estrecha” del vínculo entre los derechos individuales del solicitante y los riesgos de daño grave al ambiente y/o de los efectos peligrosos de una actividad u omisión.

La problemática es mayor (*the paramount obstacle*), en los casos de daños al ambiente, en situaciones de peligro o amenaza, es decir en las tempranas del desarrollo del daño, etapas que se corresponden al riesgo ambiental (cierto o incierto, pero con peligro de daño grave o irreversible), cuando todavía el daño no se consumó efectivamente, o al menos no hizo palpable, patente, o tangible, pero se muestra en forma silenciosa o sigilosa, a través de signos, pluralidad de indicios, graves y concordantes, que generan un estado de sospecha, o de verosimilitud, de la proximidad del daño temido, en distintos grados de probabilidad.

Néstor Cafferatta, julio 2023