

Expte13-04570750-9-1
"VECEM S.A. EN J°
54.532/302.499 "JURI
NORMA..." S/ REP."

EXCMA. SUPREMA CORTE:

Vecem S.A., por intermedio de apoderado, interpone Recurso Extraordinario Provincial contra la sentencia dictada por la Cuarta Cámara de Apelaciones en lo Civil, en los autos N° 54.532/302.499 caratulados "Juri Norma Rosa c/ Municipalidad de Las Heras y Vecem S.A. p/ Acción preventiva".-

I.- ANTECEDENTES:

Norma Rosa Juri, entabló demanda por acción preventiva contra la Municipalidad de Las Heras y Vecem S.A., a fin de que se ordenara el cese de daños ambientales y a la salud.

Corrido traslado de la demanda, las accionadas y Fiscalía de Estado la contestaron solicitando su rechazo.

En primera instancia no se hizo lugar a la demanda. En segunda se revocó el fallo, disponiéndose la realización de un estudio de material suspendido, y la toma y análisis de muestras, para la elaboración de un plan para la mitigación del impacto de la actividad industrial de Vecem S.A.-

II.- AGRAVIOS:

Se agravia la entidad recurrente sosteniendo que la decisión es arbitraria; y que vulnera su derecho de defensa.

Dice que se generó una obligación sin fundamento técnico-legal, abriéndose una nueva instancia probatoria; que se incorporó un rubro no solicitado por la accionante; y que no existió daño, ni agravamiento.-

III.- Este Ministerio Público estima que el recurso extraordinario provincial interpuesto no debe ser acogido.

A los efectos de dictaminar, cabe realizar algunas precisiones acerca de la acción preventiva genérica, amplia y atípica (1), consagrada en los artículos 1708, y 1711 a 1713, respectivamente, del Código Civil y Comercial de la Nación, y receptada en el inciso II- del artículo 3 del Código Procesal Civil, Comercial y Tributario.

Jorge W. Peyrano define a la acción preventiva como aquella "que persigue evitar el acaecimiento, repetición, agravación o persistencia de daños potencialmente posibles, conforme al orden normal y corriente de las cosas, a partir de una situación fáctica existente; existiere o no algún vínculo jurídico preexistente con el legitimado pasivo de ella. De tener éxito, se traducirá, por lo general, en una orden de hacer o de no hacer que busque revertir o modificar la situación fáctica que genera el riesgo de daño (o de persistencia o repetición) que justifica su promoción" (2).

Mediante la acción preventiva, se hace valer una pretensión contra personas humanas, o personas jurídicas públicas o privadas, en la que el demandante se auto-atribuye el derecho a una tutela judicial preventiva o inhibitoria, la cual es una manifestación del derecho a la tutela diferenciada, y tiene por finalidad actuar antes que un daño previsible se concrete o produzca, aunque no sea inmediato o inminente, pudiendo ser alejado en el tiempo (3), evitar que continúe un

1 Cfr. Llamas Pombo, Eugenio, "La tutela inhibitoria del daño", en R.C. y S., 2.002, p. 181; y Arenhart, Sergio Cruz, "La tutela inhibitoria y el amparo de protección colectivo en el Código Procesal Constitucional de la Provincia de Tucumán", en L.L.NOA. 2.000, p. 527.

2 Aut. cit., "La acción preventiva", p. 36; e Id. Aut., "Manifestaciones de la tutela jurisdiccional preventiva en materia civil", en Revista de Derecho Procesal, Jurisdicción y competencia – I, 2.014-2 p. 198.

3 Zavala de González, Matilde, "Actuación por daños", p. 257.

comportamiento dañoso, o evitar que el mismo se repita, o se agrave el daño, sea a derechos patrimoniales o no patrimoniales –de la personalidad o personalísimos-, causado por una acción u omisión antijurídica (4).

La acción, exteriorizada en una demanda, da inicio a un proceso cuyo objeto es una sentencia que condene a una obligación de dar (entregar una solución habitacional), hacer (cercar un pozo peligroso) o no hacer (paralizar una conducta nociva), idónea para obtener el fin mencionado, no debiendo provocar grandes restricciones, o vejámenes exagerados, excesivos e innecesarios al demandado, cuyos derechos esenciales y fundamentales deben ser ponderados prudente y delicadamente por los jueces, y respetados debidamente (5).

No tiene como presupuesto un daño, sino la posibilidad de que éste se produzca, reitere, continúe o se agrave; no exige, como elemento central, la concurrencia o prueba de ningún factor de atribución –culpa o dolo- (6); y están legitimados quienes acrediten un interés razonable y legítimo, económico o moral, en la prevención del daño, o en que no continúen o vuelvan a producirse consecuencias dañosas (7).

Desentrañando el sentido del artículo 3 precitado, se ha postulado que se trata de un proceso que tiende a evitar un perjuicio o menoscabo futuro, o disminuir sus consecuencias nocivas,

4 Arg. Art. 1711 CCCN.

5 Cfr. Calamandrei, Piero, “Proceso y democracia”, p. 149.

6 Cfr. Lorenzetti, Ricardo, “La tutela civil inhibitoria”, en L.L. 1.995-C, p. 1217; y Zavala de González, Matilde, “La tutela inhibitoria contra daños”, en R.C. y S. 1.999, p. 1.

7 Arg. Art. 1712 CCCN.

o que consumado un daño, los efectos del menoscabo cesen (8). Para su promotor se exige un “interés razonable en la prevención del daño”, habiendo tal interés cuando previsiblemente pueda dañarse un derecho o interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto una persona, un patrimonio o un derecho de incidencia colectiva(9).

A mérito de los criterios expuestos, se considera que, en el caso, la actual recurrida invocó un interés suficiente para reclamar una medida preventiva a partir del criterio de razonabilidad(10), y que no era necesaria la constatación de un daño, habiéndose verificado, para la prevención de daños ambientales en que está interesado el orden público(11), la actual o previsible lesión a su interés(12), no reprobable por el ordenamiento jurídico, aunque no fuese un derecho subjetivo(13). Asimismo, se pondera que la *A quo* podía admitir la acción preventiva ejercida, y disponer obligaciones(14) o adoptar

8 Cfr. Rauek de Yanzón, Inés Beatriz (Directora), “Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de la Provincia de Mendoza. Institutos trascendentes de la Reforma Ley N° 9001”, pp. 79/80.

9 Cfr. Civit, Juan Pablo y Gustavo Colotto (Directores), “Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de la Provincia de Mendoza”, p. 69. Vid. tb. Gil Di Paola, Jerónimo, “Comentarios al Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de Mendoza”, p. 102.

10 Cfr. Leiva, Claudio, “La regulación de la acción de tutela preventiva en el Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de Mendoza”, en L.L. Gran Cuyo 2021 (agosto), p. 1.

11 Arg. Arts. 3 y 32 de la Ley 25675.

12 Cfr. Seltzer, Martín, “Aspectos sustanciales y procesales de la acción preventiva”, en R.C.C. y C. 2020 (junio), p. 121.

13 Cfr. Peyrano, Jorge W. (Director), “La acción preventiva en el Código Civil y Comercial de la Nación”, pp. 33 y 58.

14 Arg. Art. 1713 del CCCN. V. cfr. Alonso, Ignacio, “Acción preventiva en materia contractual”, en L.L. 2018-A, p. 764.

medidas para prevenir el daño, pudiendo ser la sugerida por la parte o de oficio adoptar una distinta más idónea⁽¹⁵⁾, al no encontrarse atada a la pretensión de la demandante ni al principio de congruencia⁽¹⁶⁾.-

IV.- Por lo dicho, en conclusión, y de conformidad a los artículos 3, 27, 28 inciso 1 y 29 de la Ley 8.911, esta Procuración General aconseja el rechazo del recurso extraordinario provincial planteado.-

DESPACHO, 07 de marzo de 2022.-



Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General

15 Cfr. Alferillo, Pascual, “Artículo 1713”, en Alterini, Jorge (Director general), “Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético”, t. VIII, p. 23.

16 Arg. Arts. cits. en 11 y 1713 del CCCN. V. cfr. tb. Garrido Cordobera, Lidia, Alejandro Borda y Pascual Alferillo (Directores), “Código Civil y Comercial comentado, anotado y concordado”, t. II, p. 1032.