

## CAPÍTULO VIII FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE

Uno de los cuestionamientos principales en torno a la aplicación del sistema de responsabilidad civil a los daños al medio ambiente es sobre cuál debe ser el fundamento de esta responsabilidad. Surgen entonces varias preguntas: Si el fundamento de la responsabilidad debe o no ser la culpa, como elemento necesario para que la responsabilidad pueda imputarse a un individuo cuando éste causó el daño, siguiendo el sistema subjetivo de la responsabilidad; Si por el contrario, debe seguirse el sistema objetivo de la responsabilidad, siendo el riesgo creado el fundamento de la responsabilidad.

La doctrina ha estudiado también en relación con los daños al medio ambiente, la figura del abuso del derecho como fuente de responsabilidad civil extracontractual, a partir de las relaciones de vecindad.<sup>156</sup>

### 1. *Sistema subjetivo*

Hemos visto en la parte relativa a la responsabilidad civil, que para que pueda exigirse la responsabilidad por culpa, es necesario que se demuestre que el agente que causó el daño actuó negligentemente o que cometió alguna infracción cuyo efecto fue, el daño causado. Es decir, que para que exista culpabilidad, es necesario que el responsable del daño no haya actuado de conformidad con una determinada norma de prudencia o que haya incumplido alguna disposición legal.

<sup>156</sup> Esta figura como fundamento de la responsabilidad civil por daños al medio ambiente no es objeto de estudio en el presente trabajo, en virtud de que conforma un régimen distinto, cuyo estudio merece ser tratado por separado. Sobre este tema, recomendamos la siguiente bibliografía: Cabanillas Sánchez, Antonio, *op. cit.*, pp. 51-121; Navarro Mendizabal, Iñigo Alfonso, *Las inmisiones y molestias medioambientales tutela preventiva civil*, Madrid, Dykinson, 1996; Sánchez-Friera González, Ma. del Carmen, *La responsabilidad civil del empresario por deterioro del medio ambiente*, Barcelona, Bosch, 1994, pp. 31-182 y 295-306; Moreno Trujillo, Eulalia, *La protección jurídico-privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro*, Barcelona, Bosch, 1991, pp. 119 y 180; Fernández Sesarego, Carlos, *Abuso del derecho*, Buenos Aires, Astrea, 1992.

El Libro Verde<sup>157</sup> resalta la interacción que existe en materia ambiental entre la responsabilidad por culpa y la regulación positiva, en el sentido de que las normas ambientales pueden servir para determinar si la actuación de una persona puede considerarse razonable o negligente. El incumplimiento de las disposiciones ambientales puede constituir una prueba de culpabilidad, y a la inversa, el cumplimiento de la normativa o de lo establecido en una autorización puede ser prueba de que el que actuó lo hizo de forma razonable.

También señala la importancia de que los gobiernos de los países apliquen con rigor esta responsabilidad por culpa como un medio efectivo para recuperar los costes de restauración del medio ambiente que ha sido dañado como consecuencia de actos ilícitos.

Flavia Rosembuj<sup>158</sup> opina que según el régimen de responsabilidad subjetiva, el empresario deberá hacer un análisis de costos/beneficio para comparar el costo de las medidas de prevención y el daño eventual que podría causar. De esta manera, el régimen tendría que incentivar al empresario a respetar los estándares de diligencia.

Consideramos que la responsabilidad subjetiva o por culpa, es un medio importante para exigir la responsabilidad por daños al medio ambiente en virtud de que el incumplimiento a la normativa ambiental es muy frecuente, sobre todo en países en donde la cultura ambiental está comenzando, y es entonces menos difícil probar la culpabilidad.

Sin embargo, el hecho de que la propia normativa ambiental es aún joven y no se conocen los parámetros de los daños que cada una de las actividades puede ocasionar, consideramos que el régimen de la responsabilidad subjetiva resulta insuficiente en virtud de que en muchas ocasiones una persona física o moral puede estar cumpliendo con las disposiciones legales, contar con todas las autorizaciones necesarias es decir, no haber actuado culposamente y aun así ocasionar daños muy graves al medio ambiente. No por el hecho de que una empresa determinada cumpla con las normas legales, debe estar exenta de la reparación del daño ya que el bien jurídico que se está tutelando es el medio ambiente. Precisamente este punto ha sido objeto de muchos cuestionamientos y constituye uno de los problemas centrales en la aplicación del régimen de la responsabilidad civil por daños al medio ambiente.

<sup>157</sup> Véase Libro Verde, p. 6.

<sup>158</sup> Rosembuj, Flavia, *op. cit.*, p. 110.

Sánchez-Friera<sup>159</sup> subraya la insuficiencia de la culpa como fundamento de la responsabilidad, para hacer frente a la inmensa variedad de daños ambientales que derivan del actual desarrollo tecnológico ya que en la mayoría de los casos la culpabilidad resulta indemostrable.<sup>160</sup> La teoría clásica a sufrido una evolución en torno al elemento de la culpa. Las técnicas que el Tribunal Supremo de España<sup>161</sup> ha utilizado para ello, son las siguientes:

1) La inversión de la carga de la prueba,<sup>162</sup> en tanto que ya no es el que sufrió el daño el que debe probar la culpa del causante, sino que el que causa el daño debe probar que no tuvo culpa o mejor dicho, que adoptó todas las medidas de precaución para evitar el daño. Esto se justifica en primer lugar, porque el que causa un daño en el ejercicio de una actividad considerada como riesgosa, se presume culpable y en segundo lugar, por una cuestión de equidad ya que el perjudicado se presume inocente del

159 Seguiremos muy de cerca a Sánchez-Friera González, Ma. del Carmen, *op. cit.*, pp. 193-198.

160 En este mismo sentido se expresa Fernando Gómez Pomar al apuntar que es evidente que los impactos negativos en el medio ambiente no dependen sólo de las medidas de seguridad o prevención con que se desarrolle la actividad peligrosa, sino también del volumen de la actividad. Por lo que la responsabilidad objetiva permite que se incorpore la incidencia del volumen o nivel de actividad, viéndose el agente o empresa forzado a internalizar todos los efectos de su actividad en forma de indemnizaciones por daño ambiental. *Cfr. op. cit.*, pp. 55 y 56.

161 Si bien las decisiones y técnicas utilizadas por los tribunales españoles no tienen ninguna fuerza obligatoria en nuestro país, hacemos referencia a ellas porque consideramos importante conocer la forma en que actualmente se está resolviendo este tipo de casos en otros países. Elegimos en este caso España porque es un sistema jurídico muy similar al nuestro que actualmente está resolviendo muchos casos en relación con este tema.

162 Contrario al principio jurídico que reza: "la carga de la prueba incumbe a todo aquel que sostiene una pretensión, sea accionando o excepcionando: *necessitas probandi incumbit illi qui agit.*" En este punto véase Iglesias, Juan, *Derecho romano*, 10a. ed., Barcelona, Ariel, 1992, p. 211.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal sigue este principio en su artículo 281 que establece: "Las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones". No obstante este principio y las disposiciones de nuestra legislación procesal, existe jurisprudencia en el sentido de que a falta de normas expresas y categóricas que regulen el caso, con arreglo a los principios en que se inspiran los artículos 81, 82, y 84 del Código Federal de Procedimientos Civiles, la carga de la prueba no recae sobre aquel de los litigantes para el cual resulte imposible demostrar las situaciones en que apoya su pretensión, porque no tiene en su mano los documentos idóneos para justificarla, y le sería extremadamente difícil obtener esos documentos, sino que la mencionada carga grava a quien se encuentra en condiciones propicias para acreditar plenamente su acción o su excepción, porque están a su disposición las probanzas relativas. PRUEBA, CARGA DE I.A. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Séptima Época: Amparo directo 508/74. Cía. De Fianzas Inter-Américas, S. A. 17 de octubre de 1974. Unanimidad de votos. Amparo directo 555/74. Cía. De Fianzas Inter-Américas, S. A. 17 de octubre de 1974. Unanimidad de votos. Amparo directo 572/74. Cía. De Fianzas Inter-Américas, S. A. 17 de octubre de 1974. Unanimidad de votos. Amparo directo 608/74. Cía. De Fianzas Inter-Américas, S. A. 17 de octubre de 1974. Unanimidad de votos. Amparo directo 612/74. Cía. De Fianzas Inter-Américas, S.A. 17 de octubre de 1974. Unanimidad de votos. Tesis 70, Apéndice 1975, sexta parte, p. 117.

daño y no resulta justo que su derecho a la reparación esté sujeto a condiciones exorbitantes.

De Miguel Perales<sup>163</sup> observa que en España, son muchas las sentencias del Tribunal Superior sobre daños al medio ambiente, que utilizan la inversión de la carga de la prueba de la culpa, como medio para objetivar la responsabilidad civil, inclusive al extremo de afirmar que la mera existencia del daño es prueba suficiente de que no se actuó con la diligencia necesaria, de tal forma que al sujeto agente no se le deja ninguna salida y la presunción de culpa se convierte en una presunción *iuris et de iure*, en virtud de lo cual, la culpa se vuelve irrelevante.

2) La segunda técnica consiste en la elevación del grado de diligencia exigido, es decir que se le deberá exigir al agente del daño una diligencia del grado que corresponda según las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar.

Se ha expuesto en la doctrina la transformación hacia la objetivación de la responsabilidad que actualmente está sufriendo la postura clásica, de tal manera que la responsabilidad basada exclusivamente en la idea de culpa del sujeto causante del daño, es un sistema tendente a desaparecer.<sup>164</sup>

Se ha resaltado la diferencia esencial que existe entre la responsabilidad objetiva y la responsabilidad por culpa: mientras que la responsabilidad objetiva consiste en la imposición de un pago por hacer lo que está permitido, la responsabilidad por culpa sanciona por hacer lo que está prohibido.<sup>165</sup>

## 2. Sistema objetivo

Como lo hemos visto con anterioridad, la responsabilidad objetiva no requiere que exista el elemento de la culpa, es decir, no es necesario que

163 Véase Miguel Perales, Carlos de, *La responsabilidad...* pp. 211 y 212.

164 Cfr. Moreno Trujillo, Eulalia, *op. cit.*, p. 227. En el mismo sentido, véase Carmona Lara, María del Carmen, *op. cit.*, p. 64. En el mismo sentido lo expone Garrido Cordobera, Lidia M. R., *op. cit.*, p. 30.

Sobre la tendencia objetivadora, se distinguen tres momentos de esta tendencia: a) el modelo de la tradición, que actualmente se sigue por la jurisprudencia, entendiendo la responsabilidad civil como un mecanismo sancionatorio. b) El modelo intermedio o innovador, producto de la reacción frente al modelo antiguo y en donde la responsabilidad civil atenúa su carácter sancionatorio para asumir el de tutelar a la víctima. De la sanción pasa a lo que es la reparación. c) El modelo del futuro, que vuelve al sentido sancionatorio de la responsabilidad y aparece como una forma de control de actividades dañosas.

165 Sobre este punto véase Rosembuj, Flavia, *op. cit.*, pp. 10-111.

la persona que sufrió el daño demuestre que el autor del mismo obró con culpa.

Cabanillas Sánchez<sup>166</sup> puntualiza que el principio “quien contamina, paga” es fundamental para la responsabilidad objetiva por daño ambiental y para el derecho ambiental en general.<sup>167</sup> Sin embargo, Jordano Fraga<sup>168</sup> considera que en el derecho ambiental el principio de “quien contamina, paga” debe ser en realidad “quien deteriora el medio ambiente, responde y lo restaura”.

Consideramos que esto es mucho más preciso porque al adaptar el principio al caso concreto del derecho ambiental, se hace énfasis en la importancia de responder no únicamente mediante el pago de una cantidad pecuniaria sino también restaurar el medio ambiente, lo cual es mucho más importante.

Moreno Trujillo<sup>169</sup> expone los nuevos rasgos que definen la responsabilidad civil, de acuerdo con diversas sentencias españolas:

- a) Se presume la culpa del autor del daño, correspondiéndole a él la carga de la prueba para demostrar que ha obrado con la diligencia debida.
- b) Cuando no se pueda probar la causa del daño, es el agente del daño quien deberá probar que actuó con diligencia.
- c) El hecho de cumplir las disposiciones legales destinadas a prevenir y evitar los daños, no es suficiente en virtud de que si se producen daños, significa que no hubo suficiente diligencia.
- d) Obrar lícitamente también puede dar lugar a daños indemnizables si faltó diligencia por parte del agente.
- e) La diligencia que se le deberá exigir al agente será la que corresponda a cada caso, según las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar.<sup>170</sup>

166 Véase Cabanillas Sánchez, Antonio, *La reparación de los daños al medio ambiente*, Pamplona, Aranzadi, 1996, pp. 147 y 149.

167 En el derecho comunitario este principio fue adoptado por el Tratado de Roma en su artículo 130 R2 del título VII, como uno de los principios básicos para la protección del medio ambiente.

168 Jordano Fraga, Jesús, *op. cit.*, p. 138.

169 Moreno Trujillo, Eulalia, *op. cit.*, pp. 231-234.

170 Moreno Trujillo Eulalia, se refiere a la sentencia de 8 de mayo de 1986, en la que el Tribunal Supremo de España determina que “para calificar de culposa una conducta, no sólo habrá de atenerse a la diligencia exigible según las circunstancias de personas, tiempo y lugar, sino además al sector de la vida social a que tal conducta se proyecte y al riesgo que implique. por su trascendencia técnica y previsibilidad...”. *Ibidem*, p. 236.

De acuerdo con el Libro Verde,<sup>171</sup> es fundamental determinar el campo de aplicación de un sistema de responsabilidad objetiva por daños al medio ambiente, sin embargo, no resulta fácil en virtud de lo siguiente:

1) Por un lado, los responsables potenciales necesitan saber cuánto pueden llegar a pagar en caso de que ocasionen un daño.

2) Si se trata de un sistema con un campo de aplicación demasiado amplio podría llegar a considerarse demasiado oneroso para los sectores implicados. Es decir, podría representar un freno a la inversión en la industria.

3) Si por el contrario, el sistema de responsabilidad objetiva fuera demasiado limitado, dejaría afuera ciertas actividades y por lo tanto, el reparto de los costos de restauración no sería el correcto.

4) No resulta fácil determinar las actividades y procedimientos que el sistema debe regular.

Sugiere que para tomar la decisión de si se debe o no aplicar la responsabilidad objetiva a un sector o actividad en concreto, deben considerarse algunos aspectos entre otros, los siguientes:

- a) El tipo de riesgo que presenta la actividad.
- b) La probabilidad de que la actividad provoque un daño y la posible magnitud de ese daño.
- c) El incentivo que ofrece la responsabilidad objetiva para una mejor gestión de los riesgos y la prevención de daños.
- d) La viabilidad y los costos de la restauración del daño que probablemente ocurrirá.
- e) La posible carga económica de la responsabilidad objetiva sobre ese sector económico.
- f) La necesidad y posibilidad de aseguramiento.

Actualmente se estudian las ventajas e inconvenientes tanto de la responsabilidad por culpa como de la responsabilidad objetiva en relación con los daños ambientales. El Libro Verde<sup>172</sup> hace referencia a las soluciones que propone la Convención sobre Responsabilidad Civil por Daños Resultantes de Actividades Peligrosas para el Medio Ambiente<sup>173</sup>

<sup>171</sup> Libro Verde, p. 7.

<sup>172</sup> *Ibidem*, p. 25.

<sup>173</sup> Consejo de Europa, Lugano, 21 de junio de 1993. No nos fue posible consultar el texto original pese a que se buscó en las oficinas de la Delegación de la Comisión Europea en México y perso-

cuya propuesta es someter únicamente las actividades consideradas como peligrosas para el medio ambiente dentro del régimen de la responsabilidad objetiva, quedando las demás actividades sujetas al de la responsabilidad por culpa.<sup>174</sup>

Las actividades que por sí mismas son consideradas como ambientalmente peligrosas, es decir que sus consecuencias pueden traer aparejado un daño ambiental (por ejemplo las industrias petroleras o químicas cuyos derrames se sabe son peligrosos para la salud), analógicamente, se sitúan dentro de las actividades consideradas como peligrosas en la legislación civil y que están contempladas dentro de la teoría del riesgo creado.

Es importante mencionar que la mayoría de los textos jurídicos que actualmente regulan la responsabilidad civil por daños ambientales se refieren principalmente a la responsabilidad objetiva, es decir, que hay una fuerte corriente objetivadora de la responsabilidad civil por daños ambientales.<sup>175</sup>

La propuesta modificada de directiva<sup>176</sup> del Consejo, sobre responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados al medio ambiente por los

nal de las mismas se dedicó a su búsqueda sin éxito alguno. En virtud de lo anterior, las referencias hechas sobre esta convención son tomadas de las obras ya citadas de los siguientes autores: Carlos de Miguel Perales, María del Carmen Sánchez-Friera, Eulalia Moreno Trujillo, Antonio Cabanillas Sánchez, y del mismo Libro Verde, p. 25.

174 Véase Cabanillas Sánchez, Antonio, *op. cit.*, p. 147.

175 *Ibidem*, pp. 149-162.

176 Dentro de la legislación comunitaria existen varios tipos de legislación, tal es el caso de las directivas, las cuales deben ser aplicadas por las normas o los reglamentos nacionales de los Estados miembros dentro de un plazo específico. Las directivas pueden adoptarse ya sea mediante la promulgación de una nueva ley que reproduzca el texto de la directiva; modificando la ley previa de la materia; o por medio de reglamentos administrativos. Aun cuando la directiva ha sido el principal instrumento de la política comunitaria del medio ambiente en los últimos 20 años, actualmente la Comunidad ha optado más por los reglamentos, en virtud de que en muchos casos se requiere un largo período de tiempo para que los Estados miembros apliquen las directivas completamente y en cambio, los reglamentos entran en vigor más rápido y pueden aplicarse de manera directa en todos los Estados miembros. El órgano legislativo de la Comunidad Europea es el Consejo de Ministros, que está compuesto por un representante de cada uno de los gobiernos de los Estados miembros. Sobre este tema véase *Legislación comunitaria relativa al medio ambiente*, Bruselas, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 1996, pp. VI-XIV.

La dificultad que existe respecto de la aplicación de las directivas en el seno de la Comunidad Europea, puede inferirse de algunos de los casos que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha resuelto sobre el incumplimiento a algunas directivas, debido a la falta de ejecución y comunicación de las medidas impuestas en aquellas dentro del plazo estipulado en las mismas. Un ejemplo es la sentencia del 11 de junio de 1991 en que "La Comisión de las Comunidades Europeas interpone un recurso contra el Reino de Bélgica por haber incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de las directivas 75/440/CEE del Consejo, de 16 de junio de 1975, relativa a la calidad requerida para las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable en los Estados miem-

residuos,<sup>177</sup> en su artículo 3.1. establece: “El productor de los residuos será civilmente responsable de los daños y deterioros causados al medio ambiente por dichos residuos, independientemente de que exista o no culpa por su parte”. También establece excepciones a esta responsabilidad objetiva por casos de fuerza mayor. Algo novedoso que esta propuesta incluye es la disposición relativa a la prohibición de limitar o excluir contractualmente la responsabilidad derivada del mismo texto, lo cual está establecido en el artículo 8 de la misma.

Asimismo, como lo mencionamos con anterioridad, el Convenio del Consejo de Europa sobre responsabilidad civil por daños derivados de actividades peligrosas para el medio ambiente, contempla un régimen de responsabilidad objetiva basada en la creación de un riesgo.

Nuestra Ley de Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, expresamente señala en el artículo 4 que la responsabilidad civil del operador por los daños nucleares, será una responsabilidad objetiva.

En este mismo sentido está la Ley alemana que contempla la responsabilidad objetiva de determinadas instalaciones consideradas como peligrosas, de tal forma que sólo se tiene la obligación de indemnizar por daños causados como consecuencia de las actividades que la misma ley especifica. “El núcleo de la Ley es la introducción de la responsabilidad por riesgo (*Gefährdungshaftung*) en el caso de daños individuales como consecuencia de influjos medioambientales”.<sup>178</sup>

La Ley alemana incluye aquellos daños que surgen de la utilización de sustancias que en el momento que el daño se ocasiona, no son conocidas como tóxicas o peligrosas, esto resulta muy importante porque de esta forma cubre casi todos los casos en que se causan daños al medio ambiente.

De Miguel Perales<sup>179</sup> estima que para poder determinar si la responsabilidad civil por daños al medio ambiente tiene o no, un carácter objetivo,

bro y 79/869/CEE del Consejo del 9 de octubre de 1979, relativa a los métodos de medición y a la frecuencia de los muestreos y del análisis de las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable en los Estados miembros.” La sentencia condenó al Reino de Bélgica al pago de costas. Véase Sánchez Morón, Miguel, *Jurisprudencia sobre medio ambiente*, Madrid, Centro de Publicaciones, Secretaría General Técnica, Ministerio de Medio Ambiente, 1996, pp. 167 y 169.

177 COM núm. 219, de 27 de junio de 1991 (LCEur 1991, 2965). El texto original no fue posible consultarlo por lo que las referencias hechas sobre él en el presente trabajo son tomadas de diferentes textos: Antonio Cabanillas Sánchez, Eulalia Moreno Trujillo, María del Carmen Sánchez Frieria, Flavia Rosembuj, entre otros.

178 Cfr. Cabanillas Sánchez, Antonio, *op. cit.*, p. 152.

179 Seguiremos muy de cerca a Miguel Perales, Carlos de, *La responsabilidad...*, pp. 203-220.

es necesario probar que los daños a los que se refiere son aquellos producidos por actividades que implican un riesgo. Asimismo, considera que es necesario definir el concepto de riesgo, ya que la doctrina lo ha considerado como uno de los fundamentos de la responsabilidad objetiva. Nos señala que la doctrina ha considerado que las condiciones peligrosas pueden tener lugar por tres vías:

- 1) Cuando el peligro reside en la cosa en sí misma considerada;
- 2) Cuando el peligro consiste en la posición en que una cosa es colocada;
- 3) Cuando se trata de productos defectuosos.

Al trasladar esto a los daños al medio ambiente llega a la conclusión de que generalmente la mayor parte de las causas que dan lugar a este tipo de daños se incluyen dentro del primer caso antes mencionado.

Las actividades que causan daños al medio ambiente reúnen generalmente las siguientes características:

- 1) Son actividades que conllevan un riesgo de daño;
- 2) Cuando el daño se produce suele ser grave;
- 3) Aun cuando se adopte una conducta razonablemente diligente, no es posible eliminar el riesgo.
- 4) Son actividades especializadas, que utilizan técnicas específicas;
- 5) Generalmente son actividades útiles para la comunidad.

Después de haber analizado las características de la responsabilidad objetiva y de las actividades que causan daños al medio ambiente, este autor concluye que en virtud de que las actividades que pueden producir daños al medio ambiente son peligrosas en sí mismas, y su desarrollo implica un riesgo de daño, puede considerarse que se está en la presencia de una responsabilidad civil de carácter objetivo.