Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 200
AÑO LXIV
JULIO-DICIEMBRE 1996
Fundada en 1933

ISSN 0303 -

BIBLIOTE

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

*LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE A PROPOSITO DEL PROYECTO DE CONVENIO DEL CONSEJO DE EUROPA Y EL LIBRO VERDE DE LA COMISION DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS**

CHRISTIAN LARROUMET
Profesor de la Universidad de París II
(Panthéon Assas)

La Comisión de las Comunidades Europeas ha presentado en 1993 al Consejo y al Parlamento un libro verde relativo a la responsabilidad civil por daños causados al medio ambiente.

Este documento da a entender que tales daños podrían ser reparados alternativamente de dos maneras:

Por un lado, se trataría de instaurar un fondo de indemnización financiado por los contaminadores potenciales. Dicho fondo intervendría en los casos en que la responsabilidad de contaminadores determinados no pudiera establecerse. En realidad y, a pesar de que las modalidades pueden eventualmente ser distintas, es el sistema del *Superfund* de los Estados Unidos, tal como fue instaurado en 1980, el que es la inspiración esencial de este fondo de indemnización.

Por otro lado, se trataría de instaurar una responsabilidad objetiva contra contaminadores identificados quienes, en el ejercicio normal de actividades contaminantes, atentan no sólo contra los bienes y la integridad corpórea, sino que también contra el medio ambiente mismo. A este respecto, el libro verde de la Comisión se inspira de dos otros textos en gestación. Se trata, primero, del

* Este artículo es la versión escrita de la conferencia dictada por el autor en la Fundación Fernando Fueyo y enviado expresamente por el Sr. Larroumet, para ser publicado en nuestra revista.

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet
REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

proyecto de Convenio internacional del Consejo de Europa relativo a la responsabilidad civil por los daños que resultan del ejercicio normal de actividades peligrosas para el medio ambiente, cuya última versión es del 4 de diciembre de 1992, y, después, de la propuesta de una directiva de la Comunidad europea relativa a la responsabilidad civil por daños causados por los desechos, en su versión del 27 de junio de 1991.

Cabe interrogarse, en primer lugar, acerca de los límites de la responsabilidad civil en materia de daños al medio ambiente y, luego, acerca de lo que podría ser el régimen jurídico de esta responsabilidad.

I. LOS LIMITES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE

Tanto en lo que se refiere a la instauración de un fondo de indemnización como a la instauración de una responsabilidad objetiva, es en la teoría económica que los proyectos de textos así como la comunicación de la Comisión hallan la filosofía que los inspira, puesto que las soluciones preconizadas son presentadas como siendo la aplicación del principio "contaminador-pagador", principio en virtud del cual todo contaminador debe soportar los costos que pudiera generar la contaminación, desde aquéllos de las medidas de prevención hasta aquéllos de las operaciones de restauración del medio natural contaminado.

Los límites de la responsabilidad civil por daños causados al medio ambiente deben ser considerados en función de tres elementos:

- el principio "contaminador-pagador";
- la distinción entre contaminación crónica y contaminación accidental;
- los otros modos de restauración del medio ambiente.

A. *El principio "contaminador-pagador".*

Es este un principio económico basado en consideraciones de oportunidad y de eficacia en el orden económico. Se trata de designar a un pagador y no necesariamente a un responsable.

El principio económico ha sido transpuesto en el orden jurídico. El artículo 130 R del Tratado de Roma, tal como resulta de la Acta Unica Europea, ha hecho del medio ambiente uno de los objetivos de la acción de la Unión Europea, al especificar que ésta está basada, en especial, en el principio contaminador-pagador. Sin embargo, esta disposición también especifica que la acción de la Unión, en lo que se refiere al medio ambiente, debe tomar en cuenta "las ventajas y los cargos que puedan resultar de la acción o de la falta de acción". Si bien es cierto que tal reserva no apunta sólo al principio contaminador-pagador, permite, por lo menos, entender que éste no puede ser, desde un punto de vista jurídico, de aplicación sistemática.

Al principio, la traducción jurídica de la norma contaminador-pagador no apuntaba a designar a un responsable, obligado a reparar los daños causados por su actividad contaminante. Se trataba sencillamente de una indemnización,

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

por ejemplo, bajo forma de una tasación de los contaminadores eventuales, ya sea para financiar la reparación de daños ya realizados, como en el caso del *Superfund* de los Estados Unidos, ya sea para la reparación de daños probables pero no aún realizados.

Es principalmente en el proyecto de Convenio del Consejo de Europa relativo a la responsabilidad civil por daños al medio ambiente causados por el ejercicio de actividades peligrosas para éste que el principio contaminador-pagador fue evocado por primera vez para justificar una responsabilidad objetiva.

Sin embargo, la traducción jurídica de este principio en el marco de un sistema de responsabilidad no puede admitirse sin reserva. De hecho, la responsabilidad civil no se puede asimilar a una norma económica de imputación de los costos. Una cosa es hacer pesar una carga sobre un contaminador eventual y otra la de designar a un responsable de la contaminación, obligado, a ese título, a reparar los daños causados. Por cierto, no se excluye que la responsabilidad pueda, eventualmente, llevar a un resultado que corresponde a la idea de poner a cargo del contaminador el peso económico de la restauración del medio ambiente. Pero no por eso es el principio contaminador-pagador el que justifica la responsabilidad. Ninguna relación de causa a efecto debe deducirse de una simple concordancia entre el principio y la responsabilidad. Más allá de esta concordancia, la responsabilidad presupone que se cumplan las condiciones de toda responsabilidad civil: un hecho generador, un daño y una relación de causalidad. El principio contaminador-pagador no puede legitimar las condiciones de la responsabilidad por hechos de contaminación, puesto que no tiene otro significado que el de imputación de un costo. Injustamente, los redactores del proyecto de Convenio del Consejo de Europa entienden basar la responsabilidad civil por daños causados al medio ambiente en el principio contaminador-pagador.

B. Contaminación crónica y contaminación accidental

El principio contaminador-pagador fue solamente concebido, al inicio, para la imputación de los costos de la contaminación crónica, o sea aquélla provocada por el ejercicio normal de una actividad, en particular industrial. Se trataba de procurar que los contaminadores soporten los costos de prevención y de restauración del medio natural. Sólo en una época reciente se extendió este principio a las contaminaciones accidentales, aunque se distinguen los contaminadores potenciales de los contaminadores reales, la responsabilidad civil pareciendo adecuarse sólo a estos últimos.

1. Con el objeto de instaurar una responsabilidad civil en materia de medio ambiente, puede pensarse en poner a cargo del contaminador real, o sea de aquel cuya actividad causó un daño ya realizado, la reparación de un perjuicio al medio ambiente que resulta del ejercicio normal de su actividad. Tal es el sistema contemplado en el proyecto de Convenio del Consejo de Europa así como en la proposición de directiva relativa a la contaminación provocada por los desechos. Los únicos límites son que el daño causado al medio ambiente sea importante, al menos, en lo que se refiere a la proposición de directiva (art. 2-d) y

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet
REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

que la actividad dañina para el medio ambiente sea una actividad profesional (art. 2-1 del proyecto de Convenio y arts. 1-1 y 2-1 de la proposición de directiva).

El cargo económico que significa, para un industrial, la restauración del medio ambiente deteriorado por su actividad sería, las más de las veces, inaguantable a falta de un seguro. Ahora bien, el seguro no juega en los casos en que el daño no es causado por un acontecimiento aleatorio, como puede serlo un accidente o cualquier falta que no sea intencional.

La ley alemana del 10 de diciembre de 1990 relativa a responsabilidad civil en materia de contaminación no excluye la obligación de reparación para las contaminaciones que resultan de "actividades de explotación normales", lo cual está lejos de reunir la unanimidad en Alemania y ha sido, a veces, un tema muy controvertido. Sin embargo, por un lado, el deterioro del medio ambiente es reparable sólo si se ha causado un daño, al mismo tiempo, a la propiedad, lo cual limita el ámbito de esta ley, en la medida en que el hecho de atentar contra el medio ambiente mismo, considerado *res communis*, no puede dar lugar a reparación. Por otro lado y sobre todo, el seguro de responsabilidad se excluye en lo que concierne a las contaminaciones que provienen "de actividades de explotación normales", en contraste con las contaminaciones accidentales, por "el motivo que tales daños deben estar previstos y no pueden, en consecuencia, ser asegurados al no presentar un carácter fortuito". En otras palabras, se ha instituido, en derecho alemán, una responsabilidad civil que no es asegurable, lo cual está lejos de ser satisfactorio. Sería contrariante que el derecho de la Unión Europea se inspire de este precedente, para los casos de una responsabilidad cuyo ámbito sería más amplio ya que se referiría a los perjuicios causados a la naturaleza en su calidad de *res communis*. Es cierto que los daños causados por una contaminación provocada por "actividades de explotación normales" podrían correr a cargo de quien ha asegurado la responsabilidad del explotador en virtud de una cláusula llamada cláusula de "retroventa de la exclusión" mediante un complemento de prima. Sin embargo, esto no es posible, de todas maneras, más que en el caso de daños imprevisibles, lo cual debe ser probado por el asegurado. En consecuencia, el seguro no cubre los daños que resultan de una actividad necesariamente contaminadora y ejercida normalmente.

En resumidas cuentas, la asegurabilidad de la responsabilidad, elemento fundamental dado los importes considerables de los daños, quiere que sólo puedan dar lugar a una responsabilidad los hechos de contaminación accidental, o sea aquellos que resultan de un acontecimiento cuya sobrevenida es imprevisible puesto que es aleatoria, en contraste con los hechos de contaminación crónica, o sea aquellos que resultan del ejercicio normal de una explotación necesariamente contaminadora y cuya sobrevenida no es, por lo tanto, imprevisible, dado que la responsabilidad civil, contrariamente a otros regímenes de colectivización de una indemnización, concentra todo el peso de la reparación sobre el responsable designado.

2. Los daños causados por una contaminación crónica, al presentar la particularidad de ser progresivos y difusos, reúnen difícilmente las condiciones de la responsabilidad civil.

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

La progresividad afecta la determinación del momento de creación del daño. De hecho, la contaminación crónica se neutraliza, primero, gracias a los mecanismos naturales de absorción de las contaminaciones (braceaje del aire, autodepuración de las aguas...) y no tiene consecuencias dañinas más que cuando la capacidad de absorción del medio se satura, sin que sea posible determinar en el tiempo el momento exacto de constitución del daño. Es, por lo tanto, muy difícil determinar a partir de qué momento el daño es cierto y justifica, por eso, una acción en reparación.

En cambio, un hecho de contaminación accidental no presenta, en principio, ningún problema, ya que se podrá relacionar mucho más fácilmente el daño causado al medio ambiente con el accidente.

En lo que se refiere a la difusión del daño que resulta de una contaminación crónica, ésta es debida al hecho que la contaminación se esparce en el espacio (desplazamiento de nubes tóxicas, disolución de los desechos en los ríos...), lo que impide establecer con certeza el origen exacto del daño y, por lo tanto, designar a un responsable.

Es evidente, por razones que tienen que ver a la vez con las características muy particulares que presentan los daños causados por una contaminación crónica y con la imposibilidad de poder beneficiar de un seguro de responsabilidad por daños cuyo importe puede ser enorme, que la responsabilidad civil no parece ser la técnica más adecuada para la indemnización de los daños de una contaminación crónica. En cambio, no deja de ser interesante para asegurar la reparación de las consecuencias de las contaminaciones accidentales. De hecho, existen numerosos y variados casos en los cuales la responsabilidad civil no ha sido prevista más que para la reparación de daños originados por un accidente, o sea, por un acontecimiento fortuito y, por lo tanto, imprevisible. Es éste el caso, en especial, en lo que se refiere a la contaminación del mar por hidrocarburos (Convenio de Bruselas del 29 de noviembre de 1969) y en materia de energía nuclear (Convenio de París del 29 de noviembre de 1960).

C. Otros modos de restauración del medio ambiente

Dado que el importe de la reparación de los daños causados al medio ambiente puede ser muy grande, es conveniente admitir, antes que nada, su colectivización, mediante una repartición del peso financiero entre el mayor número de empresas. Para eso, hay dos vías posibles: el seguro de responsabilidad y la recaudación de contribuciones. Mientras que el seguro está destinado a cubrir los daños causados por una contaminación accidental, la segunda solución es mucho más adecuada para la indemnización de los daños causados en el marco del ejercicio normal de una actividad contaminante.

1. Es dentro de la OCDE que fueron llevadas a cabo las primeras reflexiones acerca de la reparación de los daños causados al medio ambiente por un sistema de contribuciones recaudadas por organismos que emanan del poder público. Los trabajos de la OCDE se han limitado, durante mucho tiempo, a las

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet
REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

solas consecuencias dañinas de las contaminaciones crónicas y tienen un enfoque exclusivamente económico. Inspirándose del principio contaminador-pagador, estos trabajos tratan del problema meramente económico de la imputación, a los contaminadores, de los gastos de prevención de la contaminación pero también de aquéllos, soportados por los poderes públicos, de restauración del medio natural deteriorado por la contaminación crónica.

Varios Estados miembros de la OCDE han instituido tasas parafiscales, recaudadas en razón del ejercicio de actividades normalmente contaminantes, con un fin de prevención y también de indemnización de las víctimas de daños relacionados con esas actividades o de restauración del medio natural cuando ha sido deteriorado.

Estas contribuciones sirven en su totalidad o en parte a financiar medidas de prevención y a restaurar el medio ambiente deteriorado por la actividad de que se trata. En la medida en que los ingresos así obtenidos están destinados a reparar los daños causados por las actividades sujetas a la contribución, no dejó de hacerse un paralelo entre estas contribuciones o tasas y la responsabilidad civil. Sin embargo, la semejanza es sólo aparente.

En realidad, la diferencia esencial entre el sistema de responsabilidad civil y aquel de la contribución, que no es sino una tasa cuando se recauda ésta con el objeto de restaurar el medio ambiente deteriorado, está en que, en la responsabilidad, el cargo de la reparación incumbe, una vez realizado el daño, a los contaminadores reales, mientras que están sujetos a la contribución todos aquellos que pudieran causar un daño, o sea los contaminadores potenciales. Por definición, generalmente son más los contaminadores potenciales que los contaminadores reales.

El carácter de vuelta a distribuir de las contribuciones de contaminación es particularmente interesante en lo que se refiere a la reparación de los daños de contaminación crónica, para los cuales la responsabilidad no puede ser asegurada y más aún cuando se sabe que la identificación de los autores de esos daños es problemática.

2. La solución contemplada por el *Superfund* de los Estados Unidos es notablemente distinta. En virtud de este sistema, los gastos de restauración del medio ambiente así como los de reparación de los daños causados a los recursos naturales y que han sido puestos a cargo de la Environmental Protection Agency pueden ser recuperados por ésta ante las *potentially responsible parties*, tales que los propietarios o explotantes, actuales o anteriores, de un sitio contaminado, los transportadores que han desplazado sustancias peligrosas sobre el sitio así como los productores, propietarios o poseedores de éstas. Todas estas personas están obligadas solidariamente. El carácter automático de la presunción de la existencia de una relación entre la actividad del contaminador potencial y el daño reparado por la Agencia para la Protección del Medio Ambiente hace que el recurso ejercido por ella contra los contaminadores potenciales se asemeje a una contribución fiscal a la cual están sujetos todos quienes podrían, eventualmente, contaminar en el ejercicio de su actividad. Sin embargo, el recurso se distingue de la contribución, porque, primero, su objetivo es recuperar los daños y

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

perjuicios atribuidos en reparación de daños ya realizados. No se trata de recaudar una tasa a cambio del ejercicio de una actividad. Después, la categoría de partes potencialmente responsables incluye sólo las personas cuya actividad podría originar los daños producidos y no todos los contaminadores potenciales. Por eso, la colectivización de la reparación es menos extensa que en el sistema de contribución de contaminación y, por lo tanto, el sistema del *Superfund* es tanto más injusto que se inspira de la responsabilidad civil, extralimitándose en lo que se refiere a la causalidad. Más encima, el recurso no puede, normalmente, ser objeto de un seguro de responsabilidad por parte de quienes son potencialmente responsables.

El sistema de contribución de contaminación parece ser, en consecuencia, preferible al del *Superfund* tratándose de los daños de contaminación crónica. En cambio, la reparación de los daños causados por una contaminación accidental depende, lógicamente, de un sistema de responsabilidad civil.

II. EL REGIMEN JURIDICO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE

La determinación del régimen jurídico de una responsabilidad civil por daños causados al medio ambiente depende del significado que se le dé a las siguientes cuatro nociones:

- el hecho generador de la responsabilidad;
- el daño;
- la relación de causalidad;
- la reparación.

A. El hecho generador de la responsabilidad

Puesto que no se puede pensar en la responsabilidad civil en materia de medio ambiente más que para la reparación de los daños causados por una contaminación accidental, cabe considerar que el hecho generador de la obligación de reparación debe ser un accidente, o sea un acontecimiento fortuito cuya sobrevenida es, por lo tanto, imprevisible y aleatoria. Pero se sabe que no es lo que estipulan los textos en gestación, ya sea en la proposición de directiva relativa a la responsabilidad civil por los daños causados por los desechos, ya sea en el proyecto de Convenio del Consejo de Europa relativo a la responsabilidad de los daños que resultan del ejercicio normal de actividades peligrosas para el medio ambiente. De hecho, estos textos hacen intervenir la responsabilidad civil con motivo de la contaminación causada por el ejercicio normal de una explotación necesariamente contaminante.

Estas disposiciones no toman en cuenta la especificidad que debería reconocérsele a la responsabilidad civil por daños causados al medio ambiente, tal como ha sido considerada anteriormente, o sea que la responsabilidad debería asegurar solamente la reparación de los daños imprevisibles, lo cual correspon-

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet
REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

de a los daños de origen accidental. Sin embargo se deben hacer dos precisiones:

En primer lugar, el accidente, que tendría que haber originado el daño, es un acontecimiento repentino e instantáneo. Pero no por eso el daño, que proviene del accidente, tiene a su vez que aparecer en forma repentina. De hecho, un daño de contaminación no por ser accidental deja de poder ser gradual, siempre y cuando el carácter repentino tenga que ver con la causa del accidente y no con su sobrevenida.

En segundo lugar, el hecho accidental, fuente de contaminación, puede ser un hecho involuntario del hombre pero también puede tratarse de un acontecimiento independiente de su voluntad. En efecto, la culpa de negligencia puede originar un accidente y esto no le quita en nada al daño su carácter accidental ni a la responsabilidad su asegurabilidad.

B. El daño

La instauración de una responsabilidad civil por daños causados al medio ambiente supone que se defina el daño ecológico, que es uno de los conceptos más ambiguos que existen.

El daño ecológico puede, primero, entenderse de los daños causados a las personas (daños corporales) y a las cosas (daños materiales) por el medio en el cual éstas viven. La singularidad de estos daños está sólo en que su vector es el medio ambiente y es por eso que han sido siempre admitidos por el derecho común de la responsabilidad.

Pero el daño ecológico puede también definirse como el daño causado al medio ambiente mismo, sin repercusión inmediata y aparente sobre las actividades humanas. No se trata ya más aquí de los daños causados a los intereses de los particulares por los hechos de contaminación sino que de los daños causados al medio ambiente considerado en esa calidad. Así, cuando se desechan sustancias contaminantes, se causa un perjuicio directo al medio que los recibe: son el aire, las aguas, el suelo, la fauna y la flora los que, antes que nada, se ven afectados y sólo entonces es legítimo hablar de daño ecológico. Es, sin embargo, posible que el haber desechado sustancias contaminantes tenga repercusiones sobre los intereses de los particulares. Por lo tanto, existen dos tipos de daños relacionados con los fenómenos de contaminación de los cuales sólo aquel que causa un perjuicio al medio ambiente o a uno de los elementos que lo componen constituye un daño ecológico.

En esta segunda acepción, la definición del daño ecológico presupone una definición lo más precisa posible del medio ambiente. Al causar un daño al medio ambiente, es necesario entenderse sobre los elementos que lo constituyen.

Este paso es tan indispensable que no se puede más que extrañarse de que la proposición de directiva relativa a la responsabilidad por los daños causados por los desechos eluda la definición del medio ambiente y se contente con establecer que, por deterioro del medio ambiente, debe entenderse: "todo deterioro importante físico, químico o biológico del medio ambiente", lo que parece ser insuficiente.

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

El daño ecológico es, por lo tanto, un daño colectivo y presenta un carácter verdaderamente específico en contraste con los daños causados al medio ambiente considerados solamente en lo que toca a sus consecuencias para el hombre y su salud, su patrimonio o sus actividades. De este análisis se desprenden dos consecuencias notables.

La primera de ellas es que no se necesita recurrir a teorías tan aberrantes como pueden serlo aquellas que proponen de elevar el medio ambiente a la categoría de sujeto de derecho y de designarlo como la víctima directa del perjuicio causado, para que se admita la reparación del daño ecológico.

La segunda es que es conveniente considerar que el daño ecológico está constituido por una modificación notable del medio ambiente debida a la sobrevenida de un hecho generador, tal como ha sido antes especificado.

Así definido, el daño ecológico presenta un carácter específico que requiere un régimen de reparación propio. Sin embargo, la reparación del daño ecológico no tiene que excluir la de los daños corporales y materiales que tienen como vector el medio ambiente.

C. La relación de causalidad

Para que haya responsabilidad, tiene que haber un daño, un hecho generador y una relación de causalidad entre el hecho y el daño, ya que el motivo por el cual un hecho puede ser fuente de responsabilidad es que este hecho es la causa del daño. En efecto, es de la esencia misma de la responsabilidad el hacer una selección entre todas las causas posibles de un daño para decidir cuál es la determinante y finalmente designar a quién le tocará soportar el cargo de la reparación.

La responsabilidad por daños causados al medio ambiente supone que el daño tenga su origen en el hecho o en el acontecimiento accidental que se le imputa al responsable designado. La principal dificultad viene de la afirmación de la existencia de esta relación de causalidad.

En el derecho común de la responsabilidad civil, es la víctima quien tiene que establecer la prueba de la existencia de una relación de causalidad entre la actividad ajena y la sobrevenida del daño. Sin embargo, se puede pensar en eximirla de esta prueba mediante el establecimiento de una presunción de causalidad, la cual no juega si se prueban causas de exoneración de la responsabilidad.

Sin embargo, ya sea probada, ya sea presumida y que la prueba en contra no haya sido establecida por el responsable designado, debe, además, tratarse de una causalidad verdadera, o sea debe poderse afirmar sin duda alguna que la actividad del responsable designado ha originado el daño.

El proyecto de Convenio del Consejo de Europa relativo a la responsabilidad civil por daños causados por el ejercicio de actividades peligrosas para el medio ambiente prevé, en el artículo 10, que "al evaluar las pruebas correspondientes a la relación de causalidad entre el acontecimiento y el daño, el juez toma debidamente en cuenta el riesgo incrementado de provocar el daño inheren-

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet
REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

te a la actividad peligrosa". Esta solución equivale a permitir afirmar la existencia de una relación de causalidad basada en el carácter peligroso de la actividad ejercida, tal como es definida en el artículo 2-1°. Esta facultad es criticable. De hecho, no es porque una actividad sea peligrosa que tiene necesariamente que originar un daño.

La solución preconizada por la Comisión Europea, en el libro verde, no es más satisfactoria. Se trataría, de hecho, de instaurar una presunción de relación de causalidad entre el daño y toda actividad "susceptible por naturaleza" de ser la causa del daño.

Tanto en el sistema norteamericano del *Superfund* como en aquel contemplado por el proyecto de Convenio del Consejo de Europa, son tales las libertades que se toman con la necesidad de una relación de causalidad que el sistema de reparación no tiene ya nada que ver, salvo el nombre, con la responsabilidad civil, al estar ésta totalmente desnaturalizada. En especial, el concepto de "partes potencialmente responsables" es una verdadera aberración, ya que se trata de que soporten el cargo de la reparación de un daño ecológico personas respecto de las cuales no ha quedado demostrado que la actividad por ellas ejercida haya originado el daño.

Es, luego, conveniente, en materia de responsabilidad civil por daño ecológico, mantener una verdadera relación de causalidad y dejar que los estados miembros determinen libremente el cargo de la prueba de la causalidad, conforme a sus tradiciones jurídicas. Por lo demás, ésta es la solución contemplada por la propuesta de directiva relativa a la responsabilidad por los daños causados por los desechos (art. 4-c).

D. La reparación

El carácter específico de la reparación del daño ecológico pide que se contesten dos preguntas. La primera se refiere a la determinación de las personas quienes podrían tener la facultad de pedir esta reparación por vía de una acción judicial. La segunda pregunta tiene relación con las modalidades de la reparación.

1. El daño ecológico puro es necesariamente un daño colectivo, ya que el medio ambiente sin pertenecerle a nadie le pertenece a todos al mismo tiempo y que, por lo tanto, puede ser considerado como una variedad de *res communis*. Esto no implica, sin embargo, que el medio ambiente pueda ser considerado como un sujeto de derecho. Semejante idea es una negación de los elementos fundamentales de nuestra organización jurídica y raya en lo absurdo.

El daño colectivo que resulta del deterioro del medio ambiente no es la suma de varios daños individuales. Se trata de un verdadero perjuicio colectivo, sufrido por una comunidad nacional, regional o local.

En realidad, constituye un daño causado a un interés general y no a intereses particulares. La pluralidad de acciones individuales en reparación debería, entonces, ser excluida. Al no ser más que una acción individual ejercida por el miembro de un grupo tanto para él mismo como para los otros miembros, la

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

acción de grupo debiera excluirse de la misma manera. De hecho, el daño causado al interés por el cual se pide una reparación, en virtud de la acción de grupo, es un daño causado a una suma de intereses particulares y no a un verdadero interés colectivo, o sea a un interés general.

Dos vías son posibles para determinar el titular del derecho de actuar en reparación del perjuicio ecológico:

La primera consistiría en otorgar la facultad de actuar a asociaciones reconocidas para la protección del medio ambiente. Estas asociaciones ya existen en derecho francés y la ley les ha conferido desde ya prerrogativas judiciales en materia de protección del medio ambiente. Sin embargo no es seguro que el reconocimiento de una acción en reparación en beneficio de estas asociaciones sea adecuado. De hecho, las asociaciones son muchas y se puede temer que cada una de ellas invoque un interés en actuar con motivo de su misión.

Por esta razón podría considerarse una segunda vía. Se trataría de conferirle al poder público el derecho de actuar en reparación, ya sea por intermedio del ministerio público o ya sea por intermedio de un organismo público especialmente instituido para la protección del medio ambiente. Si bien es cierto que el ministerio público representa el interés general del cual asegura la defensa en justicia, cabe preguntarse, a pesar de ello, si el derecho de actuar en reparación de un daño es parte de sus atribuciones.

A este respecto, quizá un organismo público especialmente creado para la protección del medio ambiente sería más apto para actuar, tanto más cuanto que su misión sería la de destinar los daños y perjuicios a la finalidad que debe ser la de ellos, lo cual no corresponde tampoco a la misión de interés general del ministerio público.

Sin embargo, debería poder admitirse la intervención de las asociaciones reconocidas para la protección del medio ambiente en la acción en reparación entablada por el organismo habilitado para ese fin.

2. Si los daños y perjuicios otorgados en reparación de los daños corporales o materiales deben recibir la destinación que les corresponde en derecho común, o sea que constituyen una compensación cuya utilización es determinada libremente por la víctima, no es lo mismo tratándose de los daños y perjuicios otorgados en reparación del daño causado al medio ambiente. La indemnización debe destinarse al restablecimiento, en la medida de lo posible, del medio-ambiente tal como era antes de haber sido deteriorado. Es difícil imaginar que una asociación o que un organismo público, habilitado a actuar en reparación, pueda disponer, a su modo, de la indemnización obtenida. Es por esta razón que los daños y perjuicios tienen que recibir una destinación de restauración o de arreglo del medio ambiente, lo cual no deja de ser objeto de serias dificultades. Es también por esta razón que cabe interrogarse acerca de la posibilidad de entablar una acción en reparación aún en el caso que la restauración no parezca posible.

Artículo: La responsabilidad civil en materia de medio ambiente. A propósito del Proyecto de Convenio del Consejo de Europa y el Libro Verde de la Comisión de las comunidades europeas
Revista: Nº200, año LXIV (Jul-Dic, 1996)
Autor: Christian Larroumet
REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

CONCLUSION

Así pues, parece que las ideas directoras de un texto en materia de responsabilidad civil por daños causados al medio ambiente deberían ser las siguientes:

– La responsabilidad debe limitarse a los daños que resultan de hechos o acontecimientos accidentales excluyéndose todo deterioro crónico del medio ambiente causado por el ejercicio de una actividad normal. Tal deterioro depende de la instauración de un régimen de prevención o de restauración por parte de los poderes públicos y no de un régimen de responsabilidad civil.

– El daño ecológico supone una definición precisa de los elementos constitutivos del medio ambiente y, por su lado, no se constituye más que mediante una modificación del medio ambiente debida a la sobrevenida de un acontecimiento fortuito.

– Es necesario que exista una verdadera relación de causalidad entre el acontecimiento fortuito y la modificación notable del medio ambiente.

– El perjuicio causado al interés general que constituye el daño ecológico supone que la acción en reparación sea entablada por un solo organismo con misión de defender el interés general.

– La reparación debe destinarse a la restauración del medio ambiente.