

LA CULPA COMO ELEMENTO DE RESPONSABILIDAD CIVIL AMBIENTAL*

NEGLIGENCE AS AN ELEMENT OF ENVIRONMENTAL LIABILITY

LUIS ALEJANDRO LÓPEZ FUENTES**

PUBLICACIÓN POR HABER OBTENIDO PRIMER LUGAR EN II CONGRESO REGIONAL ESTUDIANTIL DE DERECHO CIVIL UCSC, AÑO 2017, ORGANIZADO POR GRUPO INTERMEDIO IURANOVIT DE LA FACULTAD

RESUMEN: La ley n°19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente establece en el Título III un estatuto de responsabilidad civil por daño ambiental. El sistema, que sigue los lineamientos de la responsabilidad civil extracontractual ha traído numerosos problemas, sobre todo para configurar los requisitos de responsabilidad, entre ellos el elemento imputabilidad (Culpa o dolo). En el presente trabajo desarrollaremos el sistema de responsabilidad civil ambiental que sigue nuestro ordenamiento jurídico, en especial el elemento Culpa y sus implicancias.

PALABRAS CLAVE: Responsabilidad civil ambiental-ley n°19.300-presunciones culpabilidad-medioambiente.

ABSTRACT: *Law No. 19.300 “General Environmental Law” (Bases Generales del Medio Ambiente) establishes in Title III a civil statute of liability for environmental damage. The system, which follows the guidelines of non-contractual civil liability has brought numerous problems, especially to configure the liability requirements, including the imputability element (negligence or fraud). In the present work we will develop the environmental civil liability system that follows our legal system, especially the element of guilt and its implications.*

KEY WORDS: *Civil environmental liability-law n°19.300-negligence presumption-environmental.*

* Mis agradecimientos al profesor Felipe Lobo quien realiza la cátedra de Derecho Ambiental en la Universidad Católica de la Santísima Concepción; por su paciencia para encausar mi trabajo de investigación. Igualmente agradecer al grupo intermedio Iura Novit por crear estas instancias de investigación estudiantil.

** Luis Alejandro López Fuentes. Estudiante Licenciatura en Derecho Universidad Católica de la Santísima Concepción. Correo electrónico: l.lopezfuen@gmail.com

INTRODUCCIÓN

A modo de historia, ya en la época del Derecho Romano existían acciones que tenían por objeto proteger la salud de la población contra la pestilencia del aire y para cautelar la salubridad y seguridad de la ciudad a consecuencia o mal funcionamiento de las cloacas (*inderdicto de cloacis*)¹. Luego en el Derecho Medieval, tenemos como antecedente el Fuero Real del año 1250 en la ley VI denominada “*Que pena hal que cierra rio de los que entran al mar*”, donde en su Título VI contiene la prohibición de cerrar los ríos mayores que entran al mar². En Chile, nuestro Código Civil contiene una norma interesante dentro de las Acciones Posesorias, en el artículo 937, que señala “ninguna prescripción se admitirá contra las obras que corrompan el aire y que lo hagan conocidamente dañoso”. Además de esta norma, igualmente resultan aplicables las disposiciones contenidas en el Título XXXV del Libro Cuarto del Código Civil en materia de Responsabilidad Civil Extracontractual.

Si avanzamos en el tiempo, en el siglo XX los accidentes ecológicos dieron lugar a una legislación ambiental casuística. La primera ley referida a materias ambientales data del año 1916 y se refería a la contaminación de aguas destinadas a la bebida o al riego (ley n° 3.133)³. Para finales de la década de los setenta, nacen normativas que regulan riesgos en específico, como por ejemplo el DL 2.222 sobre derrame de hidrocarburos, ley n° 18.302 sobre seguridad nuclear, entre otras. Sin embargo, recién con la Constitución del año 1980 en nuestro país se consagra una norma de rango constitucional que tiene por objeto la protección del medio ambiente en el artículo 19 n° 8 (*derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación*), 19 n° 24 (*conservación del patrimonio ambiental como limitaciones al dominio*) y el artículo 20 inciso segundo (*recurso de protección en materia ambiental*). Debemos recalcar, que toda la normativa antes descrita tiene un eminente carácter *antropocéntrico*, lo que significa (en materia ambiental) que la protección ambiental nace teniendo en cuenta al hombre como el centro del todo; así, protegemos el medio ambiente porque es el único entorno donde el hombre puede vivir y porque además forma parte del patrimonio del individuo. Expresión de ello es observar la normativa ambiental antes mencionada:

-En la Constitución Política: La protección del medio ambiente se consagra en el artículo 19, el que enuncia “La Constitución asegura a todas las personas”. Acto seguido, en el n° 8 consagra la protección a todas las personas a vivir en un medio ambiente libre de contaminación (el Estado como ente protector, resguarda al medio ambiente en la medida que permita a las personas vivir). En el n° 24, la Constitución se refiere al medio ambiente como una limitación al dominio tomando en consideración el patrimonio ambiental.

-En leyes especiales: Tanto el DL 2.222 como la ley de seguridad nuclear, contemplan normas de responsabilidad civil que tienen por objeto indemnizar a la víctima por los daños causados, tomando en cuenta la indemnización a la víctima por el daño provocado en su patrimonio, mas no en el patrimonio ambiental.

Finalmente, con la dictación de la ley n° 19.300, Ley de Bases Generales del Medio Ambiente (LBGMA), nace un sistema de responsabilidad civil ambiental, contemplado en El Título III “De la Responsabilidad por Daño Ambiental” en los artículos 51 y siguientes. Dicho sistema consagra dos acciones de responsabilidad civil: Una acción de reparación ambiental⁴ pura⁵ y una acción

¹ BARROS BOURIE, Enrique, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, Editorial Jurídica de Chile, 2007, pp.787.

² BERMUDEZ SOTO, Jorge, *Fundamentos del Derecho Ambiental*, 2° Edición, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso, Chile, 2015, p.38.

³ BARROS B, ob.cit, p.791.

⁴ Artículo 2 letra S ley n° 19.300: La acción de reponer el medio ambiente o uno o más de sus componentes a una calidad similar a la que tenían con anterioridad al daño causado o, en caso de no ser ello posible, restablecer sus propiedades básicas.

⁵ De acuerdo a la doctrina, la acción de reparación ambiental se ha denominado como una acción ambiental “pura”, puesto que el objeto de ella es la reparación del medio ambiente en sí, tomando en cuenta la definición que la ley entrega a esta acción. Una acción de carácter “Biocéntrica”, por cuanto protege al medio ambiente como tal, desligándose de la concepción antropocéntrica de la normativa ambiental anterior.

de indemnización de perjuicios ordinaria. En cuanto a la prelación de normas, el propio artículo 51 hace una referencia a ellos consagrando el principio de especialidad: primero la normativa especial; en segundo lugar las normas de responsabilidad contempladas en la ley n° 19.300 y subsidiariamente las normas del Título XXXV del Libro Cuarto del Código Civil.

Al existir una relación entre el estatuto de responsabilidad civil ambiental contemplado en la LBGMA con las normas del Código Civil, resulta interesante conocer el sistema de responsabilidad civil ambiental (el que adelantaremos, es de carácter *subjetivo*) y sus implicancias. Especialmente en la Culpa como elemento de responsabilidad civil ambiental. Dividiremos el trabajo en tres capítulos: Génesis del sistema de responsabilidad civil ambiental (I); La Culpa como requisito de responsabilidad civil en materia ambiental (II); Culpa con legalidad (III); y finalizaremos con unas breves conclusiones.

I) Génesis del sistema de responsabilidad civil ambiental

La ley n°19.300 de 9 de marzo de 1994 adoptó un sistema de responsabilidad extracontractual de carácter subjetiva⁶. Ello significa que solo cabe la indemnización si se actúa con dolo o Culpa, lo que debe ser probado por la víctima⁷. Dicho sistema trae aparejado algunos problemas los cuales abordaremos someramente más adelante; a esto debemos agregar que la adopción de este sistema de responsabilidad fue discutido en su etapa de proyecto de ley.

En un primer momento, la Cámara de Diputados aprobó la intención de establecer un estatuto de responsabilidad objetiva, en que se responde por la sola concurrencia del daño, sin atender a la intencionalidad del presunto responsable⁸. Su justificación se sustentaba en una protección más eficaz al medio ambiente, pues sería menos gravoso para la víctima tener que imputar dolo o Culpa al autor, proponiendo la Cámara entonces en discusión en sala, la importancia del riesgo: “(...) *Indudablemente, si una persona levanta una industria o construye una obra de infraestructura, está creando un riesgo, y deberá responder en caso de que provoque daño*”.⁹ No obstante, el Senado posteriormente optó por consagrar el sistema de responsabilidad subjetiva siguiendo la misma línea de nuestro ordenamiento jurídico civil en materia de responsabilidad extracontractual. Dicho sistema se fundamenta además tomando en cuenta la situación económica que existía en esa época, donde era necesario un incentivo al desarrollo empresarial para aspirar a ser un país desarrollado. Esta era la desventaja que podía provocar en ese entonces el sistema de responsabilidad objetiva, ya que al ser el hombre responsable de todo daño, se abstienen de actuar o lo hacen con menor fuerza y dedicación, lo que resulta absolutamente contrario a los intereses de países como el nuestro¹⁰.

Así las cosas, como la responsabilidad civil ambiental sigue los lineamientos de la responsabilidad civil extracontractual, los requisitos para que opere esta son los siguientes¹¹: A) Capacidad del autor del hecho ilícito; B) Imputabilidad, esto es, dolo o Culpa del autor; C) Nexos causal, entre el hecho u omisión dolosa o culpable y el daño, y D) Existencia de un daño.

Como mencionamos en las primeras líneas del Génesis, este sistema no ha estado exento de críticas. *En primer lugar*, tomando en cuenta el principio preventivo en materia ambiental¹², un

⁶ De acuerdo al artículo 51 inciso primero de la ley n° 19.300, señala: “Todo el que culposa o dolosamente cause daño ambiental responderá del mismo en conformidad a la presente ley”. Dicho inciso es similar al artículo 2314 del Código Civil, el que a su vez prescribe: “El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito”.

⁷ RAMOS PAZOS, René, *De la Responsabilidad Extracontractual*, 4° Edición actualizada, Legal Publishing, 2008, p. 36.

⁸ ACHURRA GONZALEZ, Francisco, *La Responsabilidad Civil por Daño Ambiental*, Editorial Congreso, 1999, p. 112.

⁹ BIBLIOTECA CONGRESO NACIONAL, Chile, 1994, Historia de la ley n°19.300 Bases del Medio Ambiente, pp. 677-678.

¹⁰ ACHURRA GONZALEZ, ob.cit, p. 113.

¹¹ RAMOS PAZOS, René, ob.cit, p. 41.

¹² De acuerdo al mensaje Presidencial de la ley n° 19.300, al enumerar los principios inspiradores de la norma fija en primer lugar el

sistema como este no permite una adecuada protección al medio ambiente y a los recursos naturales¹³ al no ser un sistema expedito que proteja a la víctima del daño, así como también la protección del medio ambiente y sus ecosistemas. *En segundo lugar*, resulta muy difícil en materia probatoria acreditar la negligencia o conducta dolosa en materia de daños ambientales, puesto que el daño ambiental puede ocurrir aún sin infracción de ley; esta prueba se dificulta aún más si se considera que, en la mayoría de los casos, aquel que contamina actúa, hasta ahora, legalmente¹⁴. Aún más, quien ha sido víctima debe probar dolo o Culpa del agente por daños ambientales provenientes muchas veces de grandes conglomerados empresariales, cuyas acciones son complejas de precisar¹⁵. *En tercer lugar*, en cuanto a los titulares para ejercer las acciones¹⁶, el particular que desea ejercitar acciones de responsabilidad civil ambiental se enfrenta a un desembolso de dinero importante debido a los estudios, peritajes y necesidad de investigación por técnicos en la materia¹⁷.

Al igual que en responsabilidad extracontractual en materia civil, para aminorar el injusto que ha sufrido la víctima del daño¹⁸ se han establecido presunciones de culpabilidad en materia ambiental, como también la prevalencia de un sistema de responsabilidad objetiva contenida en leyes especiales¹⁹. Nos concentraremos en desarrollar en este trabajo solamente el sistema de responsabilidad civil que consagra la ley n°19.300; más específicamente en el elemento Culpa como requisito para el ejercicio de las acciones de responsabilidad civil ambiental.

II) La Culpa como requisito de responsabilidad civil en materia ambiental

Este capítulo contiene el desarrollo principal de este trabajo. Para una mejor comprensión, se ha subdividido de la siguiente manera: Concepto de Culpa y determinación del cuidado debido (II.1); Culpa infraccional (II.2); Presunción del artículo 52 (II.3); ¿Qué se presume en el artículo 52?: Posturas (II.4); y Resolución de Calificación Ambiental (RCA) & elemento Culpa (II.5).

II.1) Concepto de Culpa y determinación del cuidado debido

Podemos conceptualizar en términos generales la Culpa como “*la falta de diligencia o cuidado que los hombres prudentes emplean ordinariamente en sus actos y negocios propios*”. En materia extracontractual “*hay culpa cuando por negligencia, descuido o imprudencia se realiza un hecho que conforme a la ley no debió llevarse a cabo o se omite un hecho que debió efectuarse*”²⁰.

principio preventivo que establece: “mediante este principio, se pretende evitar que se produzcan los problemas ambientales. No es posible continuar con la gestión ambiental que ha primado en nuestro país, en la cual se intentaba superar los problemas ambientales una vez producidos”. En BIBLIOTECA CONGRESO NACIONAL, ob.cit, p. 14.

¹³ FERNANDEZ BITTERLICH, Pedro, *Manual de Derecho Ambiental chileno*, Segunda edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile, 2004, p.129-130.

¹⁴ Esta postura era sostenida a inicios de la década de los 90' por doña PEREZ, María de los Ángeles. *Responsabilidad Civil*, en “Bases para una Ley General del Medio Ambiente en Chile”, Edit. Ambiente y Desarrollo S.A., Santiago, 1993, Capítulo 7, Primera Parte, p. 95.

¹⁵ CORRAL TALCIANI, Hernán, “Daño Ambiental y Responsabilidad civil del empresario en la ley de bases del medio ambiente”, *Revista Chilena de Derecho*, Volumen 23, 1996, p. 170.

¹⁶ Los titulares de la acción ambiental están contemplados en el artículo 54 de la ley n°.19.300 y son las siguientes: Las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sufrido el daño o perjuicio; las municipalidades, por los hechos acaecidos en sus respectivas comunas, y el Estado, por intermedio del Consejo de Defensa del Estado.

¹⁷ Sin perjuicio que en el inciso tercero del artículo 42 de la ley n°20.600 que crea los Tribunales Ambientales, permite de manera excepcional eximir a la parte, total o parcialmente, del pago del honorario del perito cuando considere que ella no cuenta con medios suficientes para solventarlo. En este caso, el Tribunal regulará prudencialmente la remuneración del perito, teniendo presente los honorarios habituales de la plaza y el porcentaje de la remuneración que no fuere pagada por el solicitante.

¹⁸ En palabras de don René Ramos Pazos: “*Justamente es este problema probatorio el mayor inconveniente que presenta el sistema de responsabilidad subjetiva, pues la prueba en muchos casos no es fácil, lo que conduce a que la víctima no pueda obtener la indemnización por el daño sufrido. Como una manera de paliar este grave inconveniente se establecen presunciones de culpabilidad. Es lo que hace nuestro Código Civil en los artículos 2320 a 2323 y 2326 a 2329.*” En RAMOS PAZOS, René, ob.cit, p. 55.

¹⁹ Dichas materias sólo contemplan reglas de responsabilidad civil general y no responsabilidad ambiental como tal. En FIGUEROA, E., Asenjo, R., Valdés, S., & Praus, S., 2005, “La responsabilidad civil ambiental, el daño al medio ambiente y su valor: una aproximación legal y económica”, *Revista de Derecho Ambiental*, N° 2 (2), p. 70.

²⁰ ALESSANDRI R., Arturo, SOMARRIVA U., Manuel, VODANOVIC H., Antonio, *Tratado de las Obligaciones*, Volumen II, Segunda

Dichos deberes de cuidado ¿cómo se determinan? La determinación es realizada por el juez, quien puede recurrir: la legislación²¹, los usos normativos y el estándar genérico de la persona diligente²². La determinación del cuidado debido en materia ambiental se realiza a través de dos criterios: primero, en razón de la infracción de normas legales o reglamentarias, caso en el cual la Culpa se presume; en segundo lugar, aunque la empresa no haya infringido norma legal o reglamentaria alguna, responderá si no ha empleado el debido cuidado, determinado por los usos normativos y prudencialmente por los jueces²³. Ahora bien, fuera de los casos en que la ley señale una presunción o Culpa infraccional, la Culpa deberá acreditarse conforme a las reglas de responsabilidad extra-contractual del Código Civil.

II.2) Culpa infraccional

En palabras de don Enrique Barros, la Culpa infraccional “*supone una contravención de los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad normativa (en una ley, reglamento, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)*”²⁴. Concepto similar es el empleado por don René Ramos, quien al hablar de Culpa contra la legalidad (haciendo sinónimos Culpa contra legalidad con Culpa infraccional) la define como “*aquella que surge del sólo incumplimiento de una norma legal o reglamentaria (...). En estos casos basta tener por acreditada la culpa, puesto que ésta consiste precisamente en no haber respetado la norma en cuestión*”²⁵. Podemos, a través de estas definiciones, observar que la calificación de Culpa infraccional va más allá del incumplimiento de una ley ordinaria u especial sino también a reglamentos u otras normas de menor rango, cuya infracción constituyan Culpa. Así, citamos a modo de ejemplo una sentencia de la excelentísima Corte Suprema de fecha 19 de mayo del 2015 en la que asimila el principio de Culpabilidad en el derecho administrativo al de la noción de *Culpa infraccional*, en la cual basta acreditar la infracción o mera inobservancia de la norma para dar por establecida la culpa²⁶. La ley suele hablar, cuando se refiere a Culpa infraccional, de una presunción de Culpa o de responsabilidad²⁷. En materia ambiental la ley n°19.300 en su artículo 52 establece una presunción de Culpa por infracción de las normas ambientales, haciendo responsable al que la comete siempre que se acredite la relación de causalidad entre la infracción y el daño²⁸, presunción y problemática que trataremos a continuación.

II.3) Presunción del artículo 52

Mencionábamos que, frente al problema del sistema subjetivo de responsabilidad, para mitigar los efectos de dicho sistema se han incorporado presunciones de culpabilidad del autor²⁹ (que trataremos ahora), y por otra, ha creado normas de responsabilidad civil de carácter objetivas contenidas en leyes especiales.

No podemos comenzar sino citando el artículo 52 de la ley n°19.300 que señala: “*Se presume legalmente la responsabilidad del autor del daño ambiental, si existe infracción a las normas de calidad ambiental, a las normas de emisiones, a los planes de prevención o de descontamina-*

Edición ampliada y actualizada, Editorial Jurídica de Chile, 2001, pp. 270-271.

²¹ Llamada también Culpa Infraccional, que trataremos más adelante.

²² BARROS B. Enrique, ob.cit, p.97 y ss.

²³ *Ibid.*, p. 801.

²⁴ *Ibid.*, p. 97-98.

²⁵ RAMOS PAZOS, René, ob.cit, p. 54-55.

²⁶ Causa rol n° 24262/2014. Resolución N° 71889 de Corte Suprema, sala tercera (Constitucional) de 19 de mayo de 2015.

²⁷ BARROS B. Enrique, ob.cit, p.100.

²⁸ VIDAL OLIVARES, Álvaro. *Las Acciones emanadas del daño ambiental y el régimen de Responsabilidad Aplicable*. Regímenes Especiales de Responsabilidad Civil, Cuadernos de análisis jurídicos, Colección Derecho Privado IV, Edición Universidad Diego Portales, Escuela de Derecho, año 2008, pp. 197-198.

²⁹ En FIGUEROA, E, ob.cit, p. 70.

ción, a las regulaciones especiales para los casos de emergencia ambiental o a las normas sobre protección, preservación o conservación ambientales, establecidas en la presente ley o en otras disposiciones legales o reglamentarias.

Con todo, sólo habrá lugar a la indemnización, en este evento, si se acreditare relación de causa a efecto entre la infracción y el daño producido”.

Como particularidades de esta norma podemos señalar: *en primer lugar*, la víctima se libera de acreditar el elemento interno cuando el agente causante actúa contraviniendo la legislación ambiental vigente, ya que la ley, a partir del hecho de esta contravención normativa, presume legalmente su responsabilidad³⁰; *en segundo lugar*, se trata de una presunción legal³¹, pudiendo admitir prueba en contrario; *en tercer lugar*, la presunción es de normativa ambiental ya sea legal o reglamentaria (debiendo recordarse la extensión del concepto de Culpa infraccional), lo que nos lleva a la discusión sobre qué ocurre en materia de responsabilidad ambiental en los casos de daño sin infracción de normas ambientales; *en cuarto lugar*, en palabras de don Pedro Fernández Bitterlich, esta presunción es amplia³² (aunque está discutido), pues no solo se aplica en la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente sino además en otras leyes especiales, todas las cuales se encuentran vigentes por especial disposición del artículo 1° de la ley n° 19.300³³; y *en quinto lugar*, la norma en su inciso primero señala que se presume legalmente la responsabilidad del autor del daño pero en su inciso segundo señala que para que exista indemnización se debe acreditar la relación causa a efecto. Dicho esto, abordaremos la discusión en torno a qué se presume realmente en el artículo 52.

II.4) ¿Qué se presume en el artículo 52?: Posturas

Abordaremos esta pregunta desde tres puntos de vista: La presunción del artículo 52 es de la responsabilidad (A); La presunción alcanza sólo al elemento Culpa (B) y por último, La presunción es del elemento Culpa y relación de causalidad (C).

A) La presunción del artículo 52 es de responsabilidad: al tenor del inciso primero del artículo 52, ello significaría presumir legalmente todos los elementos de la responsabilidad (imputabilidad, nexos causal, capacidad, daño). Esta postura merece algunas críticas³⁴:

Primero, en consideración a la historia de la ley n°19.300, frente a la discusión sobre el sistema de responsabilidad si bien existe una presunción de ésta, lo que en realidad se presume precisamente es la negligencia y la Culpa³⁵, sin hacer extensiva la presunción a otros elementos de la responsabilidad civil ambiental.

En segundo lugar, vulnera la buena fe como principio general del derecho. La buena fe se presume, y en materia de imputabilidad el dolo requiere texto expreso para que se presuma. El artículo 52 no establece de manera expresa la presunción de imputabilidad, debiendo en consecuencia

³⁰ VALENZUELA FUENZALIDA, Rafael, *El Derecho Ambiental, Presente y Pasado*, Editorial Jurídica de Chile, 1° edición, 2010, pp. 322-324.

³¹ BERMUDEZ SOTO, Jorge, ob.cit, pp. 396-397.

³² FERNANDEZ BITTERLICH, Pedro, ob.cit. p. 130.

³³ Sin perjuicio que otros autores señalen el carácter específico de la presunción, quedando a cargo del juez la determinación de la diligencia y cuidado. En BARROS BOURIE, Enrique; “La responsabilidad Civil en materia de Medio Ambiente”, *Derecho del Medioambiente, Congreso internacional Facultad de Derecho Universidad de Chile*, Editorial Jurídica Conosur, 1998, pp. 52-54. En el mismo sentido, don Jorge Bermúdez habla de una “enumeración genéricamente taxativa, resultando materialmente difícil determinar cuáles son. En BERMUDEZ SOTO, Jorge, ob.cit, p. 397.

³⁴ El desarrollo del elemento nexos causal en relación a la Culpa es tratada en el punto de vista B) y C).

³⁵ BIBLIOTECA CONGRESO NACIONAL, ob.cit, p. 703. “(...) se establece que se presume legalmente la responsabilidad del autor si el daño ambiental se produce por infracción a las normas de calidad ambiental, a las normas de emisiones, a los planes de prevención o de descontaminación. O sea, se consagran determinadas presunciones, y éstas presumen, precisamente, la negligencia y la culpa.”.

el demandante acreditar sus pretensiones³⁶, salvo las hipótesis de Culpa del mismo artículo, que se presumen.

En tercer lugar, porque el elemento daño debe acreditarse. Más aún porque, en materia de responsabilidad civil ambiental, no todo daño que se produzca al medio ambiente es indemnizable³⁷ pues debe ser de carácter significativo, el que en definitiva tendrá que ser fijado en cada caso particular por el juez³⁸. Así, en materia de determinación de daños significativos la Corte Suprema se ha pronunciado: *“En efecto, el requisito de que el daño tenga un carácter significativo no está sujeto a un aspecto de extensión material de la pérdida, disminución o detrimento para el medio ambiente o para uno o más de sus componentes, sino que debe acudir a una calibración de la significación de los deterioros infligidos a aquél.”*³⁹

B) La presunción alcanza solo al elemento Culpa: despejando entonces la necesidad que el daño deba acreditarse, esta postura consiste en que la presunción del artículo 52 solo se refiere al elemento Culpa, excluyendo la relación causal. Esta postura es la que ha seguido la doctrina mayoritaria y el fundamento de esta posición estriba en que no hay texto expreso que lo consagre, más aún al tenor del inciso segundo del presente artículo donde *“sólo habrá lugar a la indemnización, en este evento, si se acreditare relación de causa a efecto entre la infracción y el daño producido”*. Por ello la relación de causalidad del daño ambiental no puede presumirse, y en aquellos casos en que se presume la responsabilidad del sujeto agente de la acción u omisión que se estima provocó el daño, igualmente habrá que probar la relación causa a efecto entre la conducta y el daño producido⁴⁰; así se pronunció (a modo de ejemplo) la Corte Suprema en el primer fallo ambiental relativo al patrimonio cultural del país entre el Consejo de Defensa del Estado con Entel PCS Telecomunicaciones S.A.⁴¹. En los hechos, se debió acreditar que la construcción de la torre de telecomunicaciones era la causa del daño ambiental al patrimonio urbanístico del centro histórico de La Serena, declarada como zona típica conforme al Título VI de la ley n° 17.288 sobre Monumentos Nacionales. Otro fallo más reciente entre “Fisco de Chile con Servicio de Vertederos Los Maitenes”, donde la Corte de Apelaciones de Concepción estima: *“Es cierto que el precepto aludido dispone que en esas situaciones se presume la “responsabilidad” del autor del daño, pero no puede sino entenderse que lo que se quiere establecer es una presunción de culpabilidad, no de responsabilidad, puesto que para concluir en la responsabilidad deben concurrir los demás elementos que la constituyen, como, por lo demás, queda en evidencia cuando el inciso final del art. 52 advierte que habrá de acreditarse la relación causal”*⁴².

C) La presunción es del elemento Culpa y relación de causalidad: de acuerdo a la doctrina mayoritaria, aquello que se presume es solo el elemento Culpa. Sin embargo, existe una tercera postura: La presunción es del elemento Culpa, que se extiende a la relación de causalidad tratándose de daños ecológicos puros⁴³. Ello porque el inciso segundo del artículo 52 habla de “indemnización”, refiriéndose a una acción de indemnización de perjuicios ordinaria; en ese caso se debe probar el nexo causal conforme al estatuto general de responsabilidad civil extracontractual. Así, se aducen tres razones por las cuales imponer el peso de la prueba de la falta de causalidad en el demandado resulta justificado tratándose de daños ecológicos:

³⁶ FEMENÍAS SALAS, Jorge, “Notas sobre la prueba del daño moral en la responsabilidad civil”, *Revista Derecho y Humanidades*, Universidad de Chile, N° 17, 2011, p. 41.

³⁷ Artículo 2 letra e) ley n° 19.300: Daño Ambiental: toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes.

³⁸ BERMUDEZ SOTO, Jorge; ob. cit, p.402.

³⁹ Corte Suprema, causa rol n° 5826-2009, considerando sexto, 28 de Octubre del 2011.

⁴⁰ BERMUDEZ SOTO, Jorge, ob. cit, pp. 404-405.

⁴¹ URIARTE ROGRIGUEZ, Ana Lya, Juicio “Consejo de Defensa del Estado con Entel PCS Telecomunicaciones S.A.”, *Jurisprudencia Ambiental*, Consejo de Defensa del Estado, pp. 6-ss.

⁴² Corte de Apelaciones de Concepción. Causa rol n° 493-2011, 15 de septiembre del 2011.

⁴³ FEMENÍAS SALAS, Jorge Andrés, *El Régimen General de Responsabilidad por Daño Ambiental en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente*, Universidad de Valladolid- Pontificia Universidad Católica de Chile, pp. 412.

1º) Si alguien desarrolla una actividad es de suponer que lo hace del modo menos dañino, y es él quien está en mejores condiciones de demostrarlo;

2º) Existe una variedad de fuentes de contaminación cuyos efectos no son bien conocidos;

3º) Los demandados tienen mejor acceso a la información y mayores recursos para invertir en la prueba relativa a la causalidad⁴⁴.

Tomando en cuenta las razones antes expresadas ¿No resulta acaso razonable que sea el agente quien deba acreditar que el desarrollo de su actividad no es la consecuencia directa e inmediata del daño ambiental? Debemos saber que la ley n°19.300 contempla el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), instrumento de gestión ambiental al cual debe someterse el particular que desarrolla ciertas actividades, contempladas en el artículo 10 del mismo cuerpo normativo. El particular debe someterse obligatoriamente al SEIA, en caso que desarrolle alguna de las actividades enumeradas en el artículo 10 y que produzcan alguno de los efectos descritos en el artículo 11; en este caso deberá presentar ante el Servicio de Evaluación Ambiental, un Estudio de Impacto Ambiental (EIA). En caso que sus actividades no produzcan los efectos descritos en el artículo 11 o aquellos que se sometan voluntariamente al SEIA, deberán presentar una Declaración de Impacto Ambiental (DIA).

Cualquiera que sea el caso, debemos considerar que frente a estas exigencias existe un procedimiento administrativo. Y a lo largo de este proceso, el empresario desembolsa altas sumas de dinero en estudios científicos y en terreno, que tienen por finalidad acreditar que sus actividades se ajustan a la normativa ambiental vigente. En caso que se ajuste a la normativa ambiental, el organismo público emitirá una Resolución de Calificación Ambiental que apruebe el proyecto. Podemos observar entonces, que si bien el empresario debe invertir en demostrar que su proyecto se ajusta a la normativa ambiental, por otro lado se encuentra en una posición más favorable, puesto que a lo largo del proceso tiene en su poder un conocimiento científico técnico y mayores recursos e información en comparación a la víctima que intenta las acciones de responsabilidad civil ambiental. Frente a esta posición favorable del particular, resulta razonable que él deba desvirtuar la relación de causalidad, acreditando que su actividad no es la causa a efecto entre la infracción y el daño producido. Esta tercera postura, si bien no constituye la posición mayoritaria, ha sido acogida en algunas oportunidades por nuestra jurisprudencia donde, “*a la manera de la ley alemana, cuando existen indicios claros y consistentes de que el daño se debió a la actividad de una cierta industria, se extiende el principio res ipsa loquitur, dejad que las cosas hablen por sí mismas, al terreno de la causalidad*”⁴⁵, aunque no es la regla general pues la mayoría de los fallos que se refieren al tema la estiman de culpabilidad⁴⁶. Sin embargo, con la dictación de la ley n° 20.600 que crea los Tribunales Ambientales, resulta interesante comentar un fallo: *CDE contra Minera Esparta*, del Segundo Tribunal Ambiental de Santiago Causa D-15-2015.

En los hechos, Minera Esparta era una empresa minera que desarrolló sus actividades en la Quebrada de la Plata, ubicada en la comuna de Maipú. Dichas actividades debían someterse al SEIA, específicamente mediante un Estudio de Impacto Ambiental. Ello nunca ocurrió, y la minera desarrolló sus actividades sin contar con una Resolución de Calificación Ambiental (RCA), patente municipal ni la autorización respectiva del Sernageomin. Se dedujo la acción de reparación ambiental, la que fue acogida por el Segundo Tribunal Ambiental de Santiago. El razonamiento del Tribunal fue el siguiente: que se aplica la presunción de culpabilidad del artículo 52, pues Minera

⁴⁴ CORRAL TAICIANI, Hernán, “La Relación de causalidad en la responsabilidad civil por daño al medio ambiente”, Publicado en Taitana Vargas Pinto (edit.), *La relación de causalidad, Análisis de su relevancia en la responsabilidad civil y penal, Cuadernos de extensión Jurídica (U. de los Andes)* 15, 2008 pp. 205-2011.

⁴⁵ Corte Apelaciones Copiapó, causa rol n° 557-2006. Considerando duodécimo, 5 de marzo del 2008.

⁴⁶ DELGADO SCHNEIDER, Verónica, “La Responsabilidad civil extracontractual por el daño ambiental causado en la construcción u operación de las carreteras”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, Volumen XXV N°1, julio 2012, p. 68.

Esparta desarrolló una actividad minera sin contar con una RCA y además el corte de bosque y vegetación nativa configura diversas infracciones a normas de protección, conservación y preservación ambiental. Además, se configuró la presunción de causalidad, pues la infracción de M.E. se ha traducido en omitir la adecuada evaluación de los impactos que el desarrollo de la actividad minera provocó en un lugar, así como el necesario plan de manejo que habría evitado la afectación al bosque nativo.

Dos aspectos resultan relevantes: *primero*, que reconoce una presunción de culpabilidad del actor al desarrollar la empresa una actividad sin contar con una RCA que apruebe el proyecto y, en *segundo lugar*, que el tribunal acoge la presunción de causalidad, pues se debe extender la presunción del artículo 52 por haberse infringido normas legales o reglamentarias sobre protección, preservación o conservación ambiental. Agregan que, sin perjuicio de lo anterior, existiría suficiente información que demostraría la relación de causalidad próxima y necesaria existente entre los hechos, conductas y omisiones culposas en que incurrió la demandada y el daño ambiental ocasionado en su predio⁴⁷.

II.5) Resolución de Calificación Ambiental (RCA) & elemento Culpa

Señalamos de manera general, que la Culpa infraccional abarca el incumplimiento tanto de leyes como de reglamentos y que a su vez, frente al incumplimiento de ciertas normas existe una presunción de “responsabilidad”. Analizaremos a continuación la RCA en relación con su incumplimiento y la posibilidad de imputar Culpa. La RCA es un acto administrativo parcialmente reglado. En caso de que esta calificación sea favorable, certificará que se cumple con todos los requisitos ambientales, incluyendo los eventuales trabajos de mitigación, compensación y reparación⁴⁸, siendo el proceso culmine en materia de procedimiento de evaluación de impacto ambiental de diversas actividades⁴⁹. Nace entonces la pregunta ¿Puede imputarse Culpa al autor del daño ambiental que ha incumplido una RCA? Lo analizaremos desde dos puntos de vista: Si procede la presunción del artículo 52 (A), y La existencia del daño y la RCA (B).

A) RCA y el artículo 52: Al tenor de este artículo, no se contempla de manera expresa el incumplimiento de la RCA como supuesto normativo de la presunción de responsabilidad⁵⁰. Ello no significa que el autor del daño se exima de responsabilidad, puesto que la ilegalidad no es requisito de responsabilidad, sino simplemente una presunción simplemente legal. En este caso, si bien no se puede presumir la responsabilidad (según la generalidad de la doctrina es más bien presunción de Culpa), sí puede la víctima acreditar la actitud negligente del autor en el desarrollo de sus actividades conforme a las reglas generales. Sin embargo, existe una postura que sostiene que la infracción a una RCA daría origen a presumir la Culpa del titular del proyecto⁵¹ tomando en cuenta los artículos 52 y 24 inciso segundo de la ley n°19.300 y el artículo 35 letra a) de la ley n°20.417 Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, puesto que:

⁴⁷ Tribunal Ambiental de Santiago Causa D-15-2015. Considerando Quincuagésimo cuarto. Santiago, seis de enero de dos mil dieciséis. Búsqueda web http://consultas.tribunalambiental.cl/ambiental_portal/Web/Portal/LEX_POR_ExpedienteCausa.aspx?idCausa=98&idTribunal=1&idCuaderno=104

⁴⁸ BERMUDEZ SOTO, Jorge, ob. cit, p. 311.

⁴⁹ Haciendo un resumen: frente al desarrollo de actividades, a través del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) existe un procedimiento donde ciertas actividades deben obligatoriamente pasar por un procedimiento de Estudio de Impacto ambiental (Aquellas actividades contempladas en el artículo 10 de la ley n°19.300 y que produzcan los efectos del artículo 11 de la misma ley), o a través de una Declaración de Impacto Ambiental (Actividades del artículo 10 que no produzcan los efectos del artículo 11, o aquellos particulares que deseen voluntariamente someter sus actividades al SEIA).

⁵⁰ Esta postura es compartida por Verónica Delgado: *Si bien el régimen es subjetivo, en el art. 52 existe una presunción de culpa contra la legalidad que, siendo amplia, lamentablemente no consideró la infracción a las RCA, desconociendo la operatividad del sistema, pues justamente en este acto terminal del SEIA se impondrán al titular del proyecto una serie de exigencias en materias que no están normadas. Su infracción, en consecuencia, no cambiará el onus probandi.* En DELGADO SCHNEIDER, Verónica, ob.cit, p. 68.

⁵¹ Dicha idea la comparte don Jorge Femenias en su Tesis Doctoral, en FEMENIAS SALAS, Jorge Andrés, Ob.cit, pp. 468 y ss.

-Respecto al artículo 52, la RCA correspondería a aquellas normas sobre protección, preservación o conservación ambientales, establecidas en esa ley o en otras disposiciones legales o reglamentarias.

-El artículo 24 inciso segundo de la ley n°19.300 señala: “El titular del proyecto o actividad, durante la fase de construcción y ejecución del mismo, deberá someterse estrictamente al contenido de la resolución de calificación ambiental respectiva.”

-Al hablar el artículo 52 de “otras disposiciones legales o reglamentarias”, ello incluye la hipótesis del artículo 35: Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones: a) El incumplimiento de las condiciones, normas y medidas establecidas en las resoluciones de calificación ambiental.

B) La existencia del daño y la RCA: bajo este punto de vista, puede existir la posibilidad de imputar Culpa al titular que cumple una RCA, en siguientes supuestos⁵²:

-Existencia de daño ambiental en actividades contempladas en RCA pero que no sobrepasa los límites de dicha resolución: en un primer momento, si el autor logra acreditar que su actividad está dentro de los márgenes de los reglamentos, entonces solo queda a la víctima la indemnización del artículo 55. Sin embargo, si ella logra acreditar Culpa por parte del empresario y éste causa injustamente un daño, puede originarse un cuasidelito civil, frente a la hipótesis de la teoría del abuso del derecho.

-Existencia de un daño ambiental en actividades no contempladas en RCA, pero dichos daños eran previsibles: en este caso, la resolución favorable que permite el desarrollo de una actividad empresarial no es un eximente de responsabilidad para el empresario. Solo es un punto de partida, o sea, que cumple con los requisitos iniciales para desarrollar su actividad. Por lo demás, será de cargo de la víctima acreditar la previsibilidad del daño en relación a las actividades del empresariado, puesto que en este caso no existe infracción a normativa legal o reglamentaria vigente, sino más bien del deber general de cuidado.

-Existencia de un daño ambiental por desarrollo de actividades no previstas en RCA y que eran imprevisibles: Puede en este caso el agente eximirse de responsabilidad por caso fortuito o fuerza mayor siempre y cuando se acrediten los requisitos del caso fortuito por parte del empresario.

III) Daño, pero cumpliendo la norma: Culpa con legalidad

Puede ocurrir que existiendo un daño ambiental, el autor no sea poco diligente. En otras palabras: ha cumplido con las imposiciones establecidas por leyes y reglamentos o actuó con el debido cuidado. El profesor Alessandri al referirse a la Culpa con legalidad señala: “*el hecho de cumplir estrictamente con las disposiciones legales o reglamentarias no exime de adoptar las demás medidas de prudencia que las circunstancias requieran, y si el juez considera que éstas habrían sido tomadas por un hombre prudente, podrá declarar culpable a quien no las tomó, aunque haya observado aquellas*”⁵³.

Frente a esa hipótesis, la ley n°19.300 contempla la acción indemnizatoria ordinaria deducida por el personalmente afectado⁵⁴, lo que da a entender a primera vista, que excluye entonces

⁵² Para mayor estudio del tema, en HUNTER AMPUERO, Iván, “La Culpa con la ley en la Responsabilidad Civil Ambiental”, *Revista de derecho (Valdivia)*, 18(2), 09-25. Diciembre 2005, pp. 9-25.

⁵³ ALESSANDRI, Arturo, *De la Responsabilidad Civil Extracontractual en el Derecho Chileno*, Tomo I, Editorial Jurídica, segunda edición, Santiago, 1983, p. 180.

⁵⁴ Artículo 55 ley n°19.300: Cuando los responsables de fuentes emisoras sujetas a planes de prevención o descontaminación, o a regulaciones especiales para situaciones de emergencia, según corresponda, acrediten estar dando íntegro y cabal cumplimiento a las

la presunción de culpabilidad del artículo 52 cuando el actor logra acreditar cabal cumplimiento y deber de cuidado en el desarrollo de su actividad, dejando solo entonces la acción indemnizatoria ordinaria debiendo acreditarse conforme a los reglas generales. Por lo tanto, volvemos al problema del sistema subjetivo de responsabilidad, donde será la víctima quien, para ejercer las acciones de responsabilidad, pruebe que si bien la empresa ha dado cumplimiento a la normativa, haya obrado con Culpa y además acreditar por parte de la víctima la relación de causalidad. Dicho tema junto a toda su problemática, debe tratarse más en extenso.

CONCLUSIONES

De lo anteriormente expuesto, podemos sintetizar las siguientes ideas:

De lege lata, el sistema de responsabilidad civil ambiental está constituido sobre la base del sistema de responsabilidad del Código Civil del Título XXXV del Libro IV. Dicho sistema de responsabilidad es de carácter subjetivo, lo que trae como resultado que la víctima deba acreditar la Culpa o dolo del agente. Frente a este problema, el legislador en materia ambiental contempló de manera expresa presunciones, en el artículo 52. Dichas presunciones, de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia mayoritaria, constituyen una presunción de culpabilidad.

De lege ferenda, frente a la variedad de fuentes contaminantes, y la posición científica técnica favorable del empresario, resulta importante una modificación legislativa que extienda la presunción del elemento Culpa también a la relación de causalidad, pero sólo tratándose de daños ecológicos puros.

Aceptar solo la presunción del elemento Culpa, constituye una mayor dificultad para la víctima en materia probatoria y constituye, además, la ineficacia de un sistema de protección ambiental en su esencia. Debemos recordar el espíritu de la ley n°19.300: la protección del medio ambiente y sus ecosistemas. Por supuesto que nosotros, como sujetos de derecho, debemos crear normas que tengan por objeto permitir que podamos vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Pero ¿qué ocurre con el medio ambiente y su consideración como un bien jurídico protegido? La acción de reparación ambiental es la única acción ambiental “pura”, que protege al medio ambiente en cuanto tal. Frente a la dificultad de acreditar la relación de causalidad, la protección ambiental deja de ser eficaz. Por lo demás, una protección ambiental *antropocéntrica* ya existía con anterioridad a la dictación de la ley n° 19.300. Así, tenemos protección de rango constitucional a vivir en un medio ambiente libre de contaminación; tenemos igualmente normas de responsabilidad de contenido patrimonial contempladas en leyes especiales (como por ejemplo, la ley de seguridad nuclear) y también tenemos el estatuto general de responsabilidad civil extracontractual de los artículos 2314 y siguientes. Igualmente resulta importante consagrar de manera expresa la Resolución de Calificación Ambiental dentro de las infracciones normativas. Ello porque es una primera medida reglamentaria que debe enfrentar el empresariado, la cual debe exigir un deber de cuidado permanente. Establecer su consagración expresa permitiría aún más el debido cuidado, sobretodo porque puede existir un daño ambiental cumpliendo una RCA o bajo un cuidado diligente, quedando exonerado el autor de la reparación al medio ambiente bajo ciertos supuestos.

Sin duda, un tema interesante que requiere una investigación aún más profunda, con la finalidad de encontrar soluciones para aquel equilibrio entre el desarrollo humano y la sustentabilidad de nuestro medio ambiente.

BIBLIOGRAFÍA

ACHURRA GONZALEZ, Francisco, *La Responsabilidad Civil por Daño Ambiental*, Editorial Congreso, Santiago de Chile, 1999.

ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo, *De la Responsabilidad Civil Extracontractual en el Derecho Chileno*, Tomo I. Editorial Jurídica, segunda edición. Santiago, 1983.

ALESSANDRI R., Arturo, SOMARRIVA U, Manuel, VODANOVIC H, Antonio, *Tratado de las Obligaciones*, Volumen II, Segunda Edición ampliada y actualizada, Editorial Jurídica de Chile, 2001.

BARROS BOURIE, Enrique, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2007.

BARROS BOURIE, Enrique, “La responsabilidad Civil en materia de Medio Ambiente”, Derecho del Medioambiente, *Congreso internacional Facultad de Derecho Universidad de Chile*, Editorial Jurídica Conosur, 1998.

BERMUDEZ SOTO, Jorge, *Fundamentos del Derecho Ambiental*, 2° Edición, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso, Chile, 2015.

BIBLIOTECA CONGRESO NACIONAL, Chile. 1994. Historia de la ley n°19.300 Bases del Medio Ambiente.

CORRAL TALCIANI, Hernán, “Daño Ambiental y Responsabilidad civil del empresario en la ley de bases del medio ambiente”, *Revista Chilena de Derecho*, Volumen 23, 1996.

CORRAL TAICIANI, Hernán, “La Relación de causalidad en la responsabilidad civil por daño al medio ambiente”, Publicado en Taitana Vargas Pinto (edit.), *La relación de causalidad, Análisis de su relevancia en la responsabilidad civil y penal, Cuadernos de extensión Jurídica (U. de los Andes) 15*, 2008.

DELGADO SCHNEIDER, Verónica, “La Responsabilidad civil extracontractual por el daño ambiental causado en la construcción u operación de las carreteras”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, Volumen XXV N°1, julio 2012.

FEMENÍAS SALAS, Jorge, “Notas sobre la prueba del daño moral en la responsabilidad civil”, *Revista Derecho y Humanidades. Universidad de Chile*, N° 17, Año 2011.

FERNANDEZ BITTERLICH, Pedro, *Manual de Derecho Ambiental chileno*, Segunda edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile, 2004.

FIGUEROA E., Asenjo, R., Valdés, S., & Praus, S, 2005, “La responsabilidad civil ambiental, el daño al medio ambiente y su valor: una aproximación legal y económica”, *Revista de Derecho Ambiental*, N°.2 (2).

HUNTER AMPUERO, Iván, “La Culpa con la ley en la Responsabilidad Civil Ambiental”, *Revista de derecho (Valdivia)*, 18(2), 09-25, Diciembre 2005.

PEREZ, María de los Ángeles, *Responsabilidad Civil*, en “Bases para una Ley General del Medio Ambiente en Chile”, Edit. Ambiente y Desarrollo S.A., Santiago, 1993. Capítulo 7, Primera Parte.

RAMOS PAZOS, René, *De la Responsabilidad Extracontractual*, 4° Edición actualizada, Legal Publishing, 2008.

URIARTE ROGRIGUEZ, Ana Lya, Juicio “Consejo de Defensa del Estado con Entel PCS Telecomunicaciones S.A.”, *Jurisprudencia Ambiental*, Consejo de Defensa del Estado.

VALENZUELA FUENZALIDA, Rafael, *El Derecho Ambiental, Presente y Pasado*, Editorial Jurídica de Chile, 1° edición, 2010.

VIDAL OLIVARES, Álvaro, *Las Acciones emanadas del daño ambiental y el régimen de Responsabilidad Aplicable*, Regímenes Especiales de Responsabilidad Civil, Cuadernos de análisis jurídicos, Colección Derecho Privado IV, Edición Universidad Diego Portales, Escuela de Derecho, año 2008.