

10

Fecha de presentación: octubre, 2017

Fecha de aceptación: diciembre, 2017

Fecha de publicación: febrero, 2018

ANÁLISIS TÉCNICO Y JURÍDICO

PARA PERFECCIONAR LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA PREVENCIÓN MEDIOAMBIENTAL

TECHNICAL AND LEGAL ANALYSIS TO IMPROVE CIVIL LIABILITY IN ENVIRONMENTAL PREVENTION

MSc. Gonzalo Fabricio Prado Falconí¹

E-mail: dr.fabriciopf@yahoo.es

¹ Universidad Metropolitana. República del Ecuador.

Cita sugerida (APA, sexta edición)

Prado Falconí, G. F. (2018). Análisis técnico y jurídico para perfeccionar la responsabilidad civil en la prevención medioambiental. *Universidad y Sociedad*, 10(2), 67-73. Recuperado de <http://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus>

RESUMEN

El trabajo aborda inicialmente la caracterización del sistema de responsabilidad civil, tal como ha sido concebido desde el Derecho decimonónico en la etapa de la codificación, trascendiendo al abordaje de las dificultades que enfrenta la responsabilidad civil por daño ambiental desde los postulados de las ciencias jurídicas. A través del derecho comparado se analizan y resumen distintas posturas de cuerpos legales internacionales en aras de acercarnos a un razonamiento legal que contribuya a continuar perfeccionando esta importante materia, de la cual depende la protección del medio ambiente y por ende la mantención de la vida humana.

Palabras clave: Responsabilidad civil, daño ambiental, ecosistemas, medio ambiente.

ABSTRACT

The work initially addresses the characterization of the civil liability system, as it has been conceived from the nineteenth century law at the codification stage, transcending the approach of the difficulties faced by civil liability for environmental damage from the postulates of the legal sciences. Through comparative law we analyze and summarize different positions of international legal bodies in order to approach a legal reasoning that contributes to continue perfecting this important matter, on which depends the protection of the environment and therefore the maintenance of human life.

Keywords: Responsibility, environmental damage, ecosystems, environment.

INTRODUCCIÓN

Dentro del Derecho Civil, se ha ido perfilando poco a poco una nueva disciplina, a la que se ha denominado Derecho de Daños, por agrupar ya, un conjunto sistemático de principios e instituciones, cuyo cometido fundamental es regular y estructurar, la respuesta que da el ordenamiento jurídico ante un acto ilícito, causante de una lesión a cualquier interés legítimo.

En palabras de Díez (1999), el Derecho de Daños tiene como misión *“decidir si el que experimenta el daño no tiene otra posibilidad que la resignación (lo sufre él) o si puede esperar algo de los demás y, mejor, si tiene derecho a ello”*. El Derecho de Daños, le da sus caracteres más propios al sistema de responsabilidad civil, dotando al mismo de un fundamento objetivo o subjetivo, determinando los requisitos para su exigencia, formulando las posibles eximentes o atenuantes, teniendo una incidencia fundamental para el Derecho Ambiental, en cuanto a la aplicación de la responsabilidad civil al daño ambiental.

Una mirada preliminar al menos en su concepción tradicional, es impropio para responder ante los retos que le impone el daño medio ambiental, si no es modificado en sus concepciones fundamentales, llegándose casi a una refundación de su normativa y principios, donde ya se va logrando con mucha dificultad en algunos ordenamientos, mientras que otros permanecen a la zaga, en espera de mayor claridad teórica para adoptar posturas legislativas.

En su concepción clásica, la responsabilidad civil es subjetiva, y por tanto, no es exigible hasta que no se demuestre que el agente causante del daño ha obrado dolosa o imprudentemente. Como acertadamente afirma Pérez Gallardo (2000): *“Esta doctrina de la culpabilidad es propia de la filosofía individualista y racional de la época de la codificación que se niega a responsabilizar a una persona por la comisión de un daño que no ha sido resultado de su libre actuación”*.

Como consecuencia de ello, la carga de la prueba en este sistema la tiene el demandante, O sea, es la víctima del acto ilícito la que tiene que demostrar ante el tribunal, no sólo el daño producido, sino también la intención del agente, por lo que el comisor es eximido si el actor no logra demostrar que su actuación no es culpable. Otra cuestión, es la forma de reparar el daño, que adquiere normalmente la forma de una indemnización o reparación pecuniaria, a la que se traduce la pérdida patrimonial ocasionada.

Ante la imposibilidad de reparar el daño causado de modo específico, el Derecho utiliza el mecanismo de la

compensación monetaria, de feliz aplicación en el ámbito civil, si se tiene en cuenta que sustituye generalmente intereses o valores patrimoniales, actuando el dinero como una suma de valor, que es la medida de valor de otro bien, o servicio respectivo a los cuales el dinero funciona como equivalente o sustituto.

Otro de los rasgos distintivos de este sistema de responsabilidad lo constituye su naturaleza de acción personal, y como acción personal, deberá estar siempre individualizada; siempre estará dirigida contra una persona determinada, que es el sujeto agente del acto lesivo, o al menos es aquel que responde por tal sujeto, como en la responsabilidad sustituta o por hechos ajenos.

Como una derivación de esta propia característica, se sitúa el sistema de legitimación utilizado entonces en el ordenamiento adjetivo (Medina, Aguirre & Sarango, 2017), que se dibuja como una legitimación estrecha, al recaer exclusivamente en la persona cuyos bienes fueron lesionados, sin que sea posible la actuación procesal por persona distinta, salvo representante legal o voluntario. Se sitúa así en la que comúnmente se denomina legitimación ordinaria, donde la acción debe ser ejercitada sólo por quien es titular del derecho o interés lesionado.

Es de vital importancia, igualmente la determinación del nexo causal entre el daño producido y la conducta del agente, relación de causalidad que es generalmente entendida como de causalidad directa, donde el daño es producido de forma inmediata e indubitada por una conducta jurídicamente reprochable.

Esta relación de inmediata causalidad, se relaciona ciertamente con el plazo de prescripción de la acción para reclamar la correspondiente indemnización, que varía en cada ordenamiento jurídico, según las características de cada sociedad. En apretada síntesis si es necesario precisar, que la sentencia en materia de daños tiene efectos de cosa juzgada sólo entre las partes que han intervenido en el proceso, lo que se justifica por el sentido privatista del Derecho Civil. En el Derecho Ambiental las cosas no resultan tan claras, dada la confluencia que se da entre los intereses privados y los intereses públicos.

DESARROLLO

El daño ambiental es definido según Valenzuela (2015), como toda pérdida, disminución, deterioro o menoscabo significativo, inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes, que se produce contraviniendo una norma o disposición jurídica.

De esa forma, para que se produzca un daño ambiental, en nuestro criterio, deberán cumplirse los siguientes requisitos:

- a. Pérdida o deterioro del medio ambiente o de uno de sus elementos.
- b. Impacto ambientalmente negativo y significativo, pues no toda pérdida o deterioro será considerada daño, sino aquella que desde la valoración del estado actual de la ciencia, se considere como tal.
- c. Antijuridicidad, o sea, el daño ha de producirse en contra de la ley, en infracción de un precepto legal concreto.

En la anterior definición de daño ambiental, se supedita la exigibilidad de responsabilidad al hecho de que se realice contraviniendo una norma o disposición jurídica, con lo que el concepto de antijuridicidad que emplea la disposición es muy restringido. El acto ilícito, puede ser considerado como la conducta donde la ilicitud se hace recaer en la lesividad, y no en la contravención de una norma concreta.

Si bien algunos autores se manifiestan contra el carácter significativo del daño, pues, es riesgoso determinar a priori cuál daño es más o menos importante, pues en su acepción amplia, o sea, como la afectación a un interés legítimo, el criterio de la importancia puede variar de un sujeto otro aún en iguales circunstancias, cabe afirmar que su inclusión en el concepto es un acierto, tratándose de un justo reconocimiento al principio de la realidad o del daño ambiental tolerable, conforme al cual la responsabilidad por daño ambiental no puede generarse a partir de un daño ambiental de cualquier entidad.

El Derecho no puede pretender regular o reprimir cualquier conducta, pues estaría condenado al fracaso de la propia promulgación de la normativa. Meier (2003), destaca los requisitos que tienen que cumplirse para que se aplique este principio de daño permisible: debe tratarse de actividades que sean aptas para degradar el ambiente, pero no de forma irreparable o irreversible; deben producir bienestar evidente para la población en general, o para determinadas comunidades locales, así como el establecimiento de garantías para la mitigación de los posibles efectos.

Sería positivo la adopción de las Directrices voluntarias para el desarrollo de las legislaciones en materia de responsabilidad, medidas de respuesta y compensación por daños causados por actividades peligrosas para el ambiente, adoptadas por el Consejo de Gobierno del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente, en su decisión SS.XI/5, de 10 de febrero de 2010, que en su artículo 3 b) define los factores para determinar cuándo un daño ambiental es significativo, entre los cuales incluye las modificaciones irreversibles a los ecosistemas, la reducción pérdida de las capacidades del entorno

para proporcionar bienes y servicios, así como cualquier efecto o impacto negativo en la salud humana.

En el orden del fundamento de la responsabilidad, no puede continuarse con un sistema que obliga a la demostración de la culpabilidad, siendo el medio ambiente un bien jurídico de tal importancia, que una lesión al mismo puede poner en peligro la vida humana. Esta sola consideración, sería suficiente para justificar la adopción del sistema de responsabilidad objetiva.

Resulta tan gravoso para el demandante en un litigio ambiental la prueba de la intención que la persona o entidad que provocó el daño ambiental, que casi haría inviable un proceso de este tipo, ab initio condenado al fracaso, pues faltarían los elementos de hecho necesarios para que el tribunal imparta justicia.

Existe necesidad de otro régimen en cuenta a la carga de la prueba. Resulta sumamente oneroso el hecho de que sea el demandante, comúnmente la parte económicamente más débil, el que tenga a su cargo la prueba del daño y de la intención de la contraparte, en el caso en que lo exija la ley y, dado el carácter especializado con el que se revisten muchas veces las actividades lesivas al medio ambiente, dicha tarea resulta todavía más engorrosa.

Además, hay que tener en consideración lo expansivo como elemento determinante en el daño ambiental, expansividad que se pone de manifiesto tanto en el espacio, como en el tiempo, por manifestarse las consecuencias o los efectos del acto dañoso mucho más allá de la esfera inmediata espacio temporal en el que explícitamente se pone de manifiesto. Por tales motivos el nexo causal no está diseñado con esas características simplistas a las que nos referimos anteriormente, pues, tal como señalan Goldenberg y Cafferatta (2001), *“en el caso del particular del daño ambiental los problemas cognoscitivos se acentúan notablemente”*.

En el mismo análisis se impone, que en el iter causal, en primer lugar se precice la fuente del daño, la identificación de los agentes productores y la aportación de cada uno de ellos en el desmedro resultante. Se trata de situaciones de causalidad difusa reacias a ser atrapadas por el Derecho, en virtud de la falta de certidumbre del saber científico en caso de concurrencia plural de los componentes degradantes, para delimitar los cursos dañosos del medio ambiente, que pueden por otra parte actuar en forma coadyuvante, acumulativa o bien disyuntiva.

Es así que, dentro de los moldes de la relación causal directa no es posible resolver el problema del daño ambiental. No se puede asegurar con certeza que la industria X

sea la que haya causado el daño ambiental, cuando es posible percibir que otras actividades, también contaminantes, desarrolladas por otros sujetos, tienen igualmente posibilidad de causar un daño semejante.

En estrecha relación con la acción, está la legitimación, implicando una condición personal exclusiva, que determina la posibilidad concreta de iniciar el proceso, es incapaz de responder a la titularidad que sobre el medio ambiente poseen de cierta manera los ciudadanos todos. Se ha hecho preciso, sintonizar con los cambios que imponía el llamado Derecho Ambiental Internacional, o, en el mejor de los casos, una expresión de la voluntad política, importante en sí misma, pero insuficiente sino está garantizada jurídicamente.

De vital importancia es la constatación en torno a la pobreza que significa la indemnización como forma de reparación al daño ambiental. La sustitución del daño causado por una prestación monetaria que intenta traducir económicamente el bien ambiental que ha sido dañado no satisface para nada a aquellos que hemos tomado en serio la protección jurídica del entorno y buscamos los instrumentos más eficaces para lograrla, dado que el interés protegido en este caso no es típicamente económico, aunque sí pueda tener estas implicaciones.

Se trata de tutelar un interés tan esencial a la persona como el derecho a la vida o el derecho a la integridad física, reconocidos casi universalmente como derechos inherentes a la personalidad, pues la amenaza al medio ambiente, es al propio tiempo, una amenaza a la calidad de vida y a la misma existencia, de donde surge la necesidad de la reparación in natura, o sea, la recomposición del ambiente al estado original en la medida que esto sea posible.

No podría escapar de nuestro análisis los efectos de la sentencia en este tipo de procesos. Si bien la regla general indica que la sentencia tiene efecto de cosa juzgada inter partes, pues sólo incumbe a quienes han ejercitado la acción o a aquellos contra quienes esta ha sido ejercitada, en el caso del litigio en materia ambiental esta regla debe ser rota, si se tiene en cuenta que posiblemente sean hallados posteriormente otros efectos del mismo hecho, o se produzcan nuevos efectos sobre los cuales no se pronunció el tribunal en la sentencia.

Una serie de derechos como los del consumidor, de protección de bienes históricos y arqueológicos, así como los propiamente ambientales, merecen en este sentido un tratamiento diferente. Quizás la más grande dificultad que habría que mencionar aquí, es la misma perspectiva en la que se sitúa la responsabilidad civil por daño ambiental. Desde sus elementos constitutivos, es un instrumento

concebido para actuar cuando ya el daño ambiental se ha producido, y por tanto, no cumple esa función preventiva de otros instrumentos legales y de la gestión ambiental.

El derecho de daños tiene una esfera de actuación muy concreta, siendo así que muchos daños ambientales, esos que se producen cotidianamente, a partir de los que podríamos llamar *estilo de vida* de cada uno, no serían judiciales.

Renovación o refundación necesaria

Hace ya más de una década Lorenzetti (1995), planteaba: *“Se trata de problemas que convocan a todas las ciencias a una nueva fiesta, exigiéndoles un vestido nuevo. En el caso del Derecho, la invitación es amplia: abarca lo público y privado, lo penal y lo civil, lo administrativo, lo procesal, sin excluir a nadie, con la condición de que se adopten nuevas características”*.

Esas palabras no eran más que la expresión de la ingente tarea a la que se enfrentan los distintos sectores del ordenamiento jurídico: refundarse, hacer modificaciones sustanciales muchas veces a sus instituciones más queridas, con la finalidad de responder a los desafíos que el Derecho Ambiental plantea, los desafíos de los principios preventivo y precautorio, del acceso a la justicia, del derecho a la información, de la participación ciudadana, todos imperativos a partir de los compromisos internacionales que se han asumido, y que requieren su traducción en el Derecho interno de cualquier país.

No es esta una simple reforma, una simple adaptación más o menos formal, sin sustancia propia. Al respecto Quiroga (1996), manifestaba: *“No se trata de incorporar términos nuevos, de asumir principios importados de otras realidades jurídicas; se trata de otra especie de imperativo categórico, siguiendo a KANT, del todo irrenunciable, que obliga a cambios estructurales, que afectan la esencia misma de las instituciones, pues de no producirse condenarían al Derecho Civil, entre otros, al ostracismo, a quedar fuera de la ola ambientalista que debe expandirse por todas las ramas de Derecho, creando lo que ya se ha dado a llamar Estado ecológico de Derecho”*.

Bajo este prisma deben ser objeto de nuevas aproximaciones instituciones tan tradicionales como los criterios de imputación, la certeza del daño como requisito para su exigencia, el papel de la prescripción, la legitimación para accionar, las reglas de valoración y carga de la prueba, y hasta los efectos de la sentencia.

El Derecho, sensible ante estas dificultades que implicó la responsabilidad subjetiva, ya desde el auge de la Revolución industrial, no permaneció inmutable, sino que acometió gradualmente una serie de transformaciones en

busca de una mayor justicia dentro del régimen de responsabilidad, buscando en todo caso la protección de la presunta víctima, muchas veces indefensa ante un sistema de responsabilidad que le era adverso.

Se procede entonces, a la denominada inversión de la carga de la prueba. No se elimina el sistema de responsabilidad subjetiva, por el cual sólo es generadora de responsabilidad la conducta reprochable desde el punto de vista ético, pero al menos ahora es el demandado quien tiene que probar que el daño se ha producido sin su culpa, y no el demandante y víctima, como hasta ese momento.

Esta podría ser una solución, para algunos de los litigios ambientales, obligando al demandado a que pruebe, en primer lugar la no producción del daño, o en su caso, que el daño no se produjo mediando responsabilidad suya, o, como se expresa en el artículo 5.2 de las mencionadas Directrices del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente, puede presumirse la culpa siempre que se haya violado una obligación normativa concreta. Y, en una profundización todavía mucho más atrevida, se ha llegado a establecer el sistema de responsabilidad objetiva.

Los ritmos acelerados de la revolución industrial, así como el número elevado de accidentes de trabajo, produjeron que la exigencia de responsabilidad por el simple hecho del daño, con independencia de la presencia o no de la culpa o dolo en el agente productor del daño. Se toma en cuenta entonces como elemento definitorio el riesgo creado por la actividad que se realiza, que conlleva la asunción de la responsabilidad por las posibles consecuencias dañosas que se produzcan.

Esta posición, si bien admitida originariamente por la jurisprudencia, fue ganando paulatinamente espacio dentro de ordenamientos civiles, de forma que en el Derecho de daños actual es una figura insustituible. Se considera acto ilícito el acto humano por el cual se causa un daño o perjuicio a otro, mientras que en el segundo se establece la obligación de resarcir que recae en aquel que cause ilícitamente un daño o perjuicio a otro.

Una correcta exégesis de los mismos exige primeramente algunas precisiones.

Según este concepto, lo que es ilícito es el propio acto, con total indiferencia a las infracciones que de dicho acto se desprendan. En última instancia puede considerarse que el precitado acto de lesión es antijurídico, por violentar el principio general de Derecho de *alterum non laedere*, o sea, no dañar a otro, que se remonta al Derecho Romano.

El sistema de responsabilidad objetiva se aplica ciertamente en las denominadas actividades que generan riesgo. Estas son actividades lícitas que por su propia naturaleza implican la posibilidad de provocar un daño, por lo que la ley establece que una vez producido el daño será exigible la responsabilidad de forma automática, sin que sea necesario probar la culpa o negligencia.

En este caso establece la ley que solo exime de responsabilidad el hecho de que la víctima haya sido responsable del daño o perjuicio, lo que a los efectos del daño ambiental que nos ocupa no resulta relevante. Así, en este caso, se sigue la responsabilidad objetiva en su forma más pura, sistema que considero especialmente adecuado para enfrentar la temática del daño ambiental, como lo han considerado otros autores.

Consideramos que la ausencia de una prohibición expresa de dicha aplicación, así como la no inclusión en la redacción de dicho precepto de un vocablo limitativo al estilo de sólo constituirán actividades que generan riesgo, avala la opinión de que este régimen es posible aplicarlo en circunstancias análogas.

Existe la obligación por parte del Estado y los ciudadanos de proteger el medio ambiente, el mismo se consagra como un derecho constitucionalmente protegido, elevado a la categoría de principio configurativo del ordenamiento político y jurídico.

Si bien este derecho no está formulado de forma explícita en el texto constitucional, que solamente recoge un deber general, cabe afirmar la existencia del mismo, tomando como fundamento el carácter necesario de que a cada deber le corresponda un derecho correlativo. Efectivamente, si concebimos los derechos subjetivos, en tanto categoría general, como conjunto de facultades que posibilitan a su titular la exigencia de determinadas conductas a otros sujetos, éstos tendrían entonces un deber a partir del cual se les puede exigir un comportamiento determinado.

Pero el reconocimiento constitucional a este derecho no es suficiente para su adecuada protección al decir de Medina, López & Vivanco (2016), así como la existencia de condiciones fácticas adecuadas para su ejercicio, si no se instrumentan mecanismos legales adecuados para accionar ante el aparato jurisdiccional cuando dicho derecho es vulnerado. No se corresponden la existencia de un derecho a un medio ambiente sano, del cual todo ciudadano sería titular, con un sistema de legitimación tan restrictivo como el establecido en la Ley de Medio Ambiente.

Tal como sostiene la Declaración de Río, en su principio número 10: Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y participación de la población poniendo

la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes.

Hay que reconocer a cada ciudadano como titular, aunque no en exclusiva, del citado derecho a un medio ambiente sano, de modo que se configuraría lo que ha dado a llamar como interés difuso. Si bien, este concepto de los intereses difusos no ha sido admitido de forma unánime en el Derecho Comparado, está recogido como le expresa Peña (2003), en el Código Procesal Modelo para Latinoamérica, así como por numerosa jurisprudencia, entre la que hay que citar la Sentencia 2233, de 1993, de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica:

En el derecho ambiental, el presupuesto procesal de la legitimación tiende a extenderse y a ampliarse a una dimensión tal, que lleva necesariamente al abandono del concepto tradicional, debiendo entender que en términos generales, toda persona puede ser parte y que su derecho no emana de títulos de propiedad, derechos o acciones concretas que pudiera ejercer según las reglas del derecho convencional, sino que por su actuación procesal responde a lo que los modernos tratadistas denominan el interés difuso, mediante el cual la legitimación original del interesado legítimo o aún del simple interesado, se difunde entre todos los miembros de una determinada categoría de personas que resulten así igualmente afectadas por los actos ilegales que los vulneran.

Como se puede ver, el tema de los intereses difusos conduce directamente al de la legitimación, que es necesario que pase, como ha sido puesto de relieve, desde una legitimación estrecha, hacia otra concebida de forma más amplia. En el ámbito de la protección al Medio Ambiente, que es el que nos ocupa, nótese que la legitimación concedida a las personas naturales sólo se refiere a la solicitud del resarcimiento cuando es personalmente afectada.

Esa legitimación, que en su sentido tradicional viene dada normalmente por la tutela de un derecho o interés legítimo, digno de la protección del Derecho, en algunos casos, como en los denominados derechos de protección al consumidor y en los procesos ambientales, puede extenderse a personas que no han sido afectadas directamente por el acto. Este fenómeno se explica por considerar que existen derechos cuya titularidad no está relacionada con intereses privados, sino a un interés en cierto sentido público, que es al mismo tiempo de todos y de cada uno.

Una declaración legal que reconozca explícitamente esta forma de legitimación, sería una contribución más para hacer corresponder el Derecho interno de cualquier país a los instrumentos internacionales.

Ya vimos cómo es imposible sustanciar los litigios en materia ambiental basados en criterios de causalidad, tal como han sido entendidos por la tradicional doctrina civilista, debiendo darse en este ámbito también una reformulación de los principios que hasta este momento se han venido aplicando.

En el daño ambiental es común la presentación de problemas como el de la concausalidad, por la cual el daño sobreviene como consecuencia de una extraordinaria pluralidad de circunstancias, que se suman para producir el daño o, de forma aún más compleja, el de la cadena causal, donde el daño producido es a su vez causa de otro daño posterior. No es posible aplicar en litigios de éste carácter la regla de la proximidad temporal inmediata, según la cual *post hoc ergo propter hoc*, o lo que es igual, el antecedente es causa necesaria del consecuente.

Otra postura tradicional es aquella que aplica la regla sublati causa tollitur effectus, conocida como teoría de la condición sine qua non, en virtud de la cual causa del daño es aquella circunstancia que si falta o se suprime, el daño no llega a producirse. De esta teoría se dice que peca por defecto y por exceso: por exceso, pues puede conducir a resultados injustos, al imputar un daño a un sujeto cuya conducta tiene una relación muy remota con el daño producido.

Peca por defecto también, si se tiene en cuenta su incapacidad para resolver situaciones como el daño ambiental causado por miembros indeterminados de un grupo, cuya conducta individual aislada no es apta para provocar el daño.

De origen alemán, está el llamado *criterio de probabilidad*, conforme al cual para probar el nexo no hace falta demostrar que el daño es el efecto necesario e ineludible de la conducta, sino sólo que es probable *según el curso natural y ordinario de las cosas*. De manera que la relación causal no exigiría una certidumbre total o una seguridad absoluta, sino una probabilidad razonable.

En el mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia norteamericana, brindando una mayor protección ambiental que si se acogieran criterios más estrictos. Dicha jurisprudencia según Goldenberg & Cafferatta (2001), se ha pronunciado en los siguientes términos: *“si la propia ciencia es incierta, un tribunal no puede resolver el conflicto y hacer la cuestión cierta. El tribunal debe fijarse en la probabilidad y no en la posibilidad”*.

De esta manera, es necesario distinguir nítidamente entre los enfoques científicos y jurídicos en el momento de determinar la relación causa-efecto entre la conducta del demandado y el daño ambiental producido.

Si bien desde la perspectiva científica puede ser que determinado hecho no pueda ser probado plenamente,

al no alcanzarse la certeza absoluta de su relación recíproca, ello no impide que el juzgador pueda llegar a determinado grado de certeza, certeza que necesariamente tendrá que ser superior al 50%, si lo expresáramos cuantitativamente, para llegar a un fallo, cuyo fundamento sería no la certeza, sino la probabilidad racional de que el evento pueda producirse efectivamente.

Con anterioridad abordamos los caracteres especiales de los que está revestido el daño ambiental. Se afirma de él su carácter extendido o difuso, pues sus efectos pueden sentirse en zonas alejadas del lugar donde se produjo la actividad ilícita y, desde el punto de vista temporal, puede manifestarse también mucho tiempo luego de haberse originado la conducta lesiva.

En sentido espacial, los efectos de la contaminación de las aguas de un río, por ejemplo, pueden sentirse a mucha distancia del lugar donde produjo el vertido, a causa de la propia corriente.

En el ámbito temporal, su extensión se manifiesta en que los daños ambientales pueden adoptar la forma de daños futuros, aquellos que no se han manifestado en el momento en que se dictó sentencia, pero han de ser necesariamente tenidos en cuenta por ésta. La prolongación de los efectos del daño ambiental en el tiempo es lo que hace improcedente el término de prescripción, para la reparación de los daños causados por acto ilícito o actividad que genera riesgo.

Otro posible asidero es la consideración de la acción como imprescriptible si en el caso concreto se está afectando algún derecho inherente a la personalidad, como puede ser el derecho a una vida con calidad, o a la integridad física. Las propias Directrices voluntarias en materia de responsabilidad por actividades peligrosas para el ambiente, antes referidas, establecen reglas específicas para cuando el daño ambiental se produzca como consecuencia de una serie de hechos, supuesto en el cual el término de prescripción transcurrirá desde el último de dichos hechos.

Igual solución se ofrece para el caso de una actividad de carácter continuado, donde el cómputo inicial se realizará desde que cese dicha actividad.

Estas son, en conclusión, algunas de las bases que permitirían al Derecho de Daños salir al paso de los desafíos que se presentan ante el multifacético fenómeno del daño ambiental, que cuestiona a las instituciones jurídicas tradicionales y que requiere de los operadores jurídicos la flexibilidad y perspicacia suficientes para ponerlo en un puesto de avanzada en la lucha por la protección integral del medio ambiente.

CONCLUSIONES

Partiendo de que la responsabilidad por daño ambiental debe exigirse directamente a personas naturales o jurídicas concretas directamente vinculadas con la materialización del daño en cuestión, entendemos que la misma desde lo civil, la legitimación para exigir la reparación del daño en cuestión es de titularidad difusa y que debe poder reclamarlo, cualquier persona que demuestre que está afectado de modo inmediato o mediato con los daños ambientales, derecho a ejercer la acción que puede surgir en cualquier momento, dígase durante o posterior a la ocurrencia del daño ambiental. Esta acción de reclamación debe unificarse en todos los ordenamientos jurídicos como imprescriptible, fundamentándose tal disposición en que atañe a todos por ser parte del planeta tierra, y unos daños pueden, por su naturaleza, incidir en otros que involucran y afectan a todos los seres humanos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- Díez Picazo, L. (1999). *Derecho de Daños*. Madrid: Civitas.
- Goldenberg, I., & Cafferatta, N. (2001). *Daño ambiental –Problemática de la determinación causal*. Buenos Aires: Abeledo – Perrot.
- Lorenzetti, R. (1995). *Las normas fundamentales de derecho privado*. 1ra edición. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni.
- Medina Peña, R., Aguirre León, G., & Sarango Alcívar, J. (2017). La responsabilidad civil en la prevención del Medio Ambiente y sus ecosistemas: una mirada desde el derecho privado. *Universidad y Sociedad*, 9(1), 208-213. Recuperado de <http://rus.ucf.edu.cu/>
- Medina Peña, R., Machado López, L., & Vivanco Vargas, G. (2016). Naturaleza, medio ambiente y los ecosistemas boscosos secos desde el derecho público. *Universidad y Sociedad*, 8 (3), 108 -115. Recuperado de <http://rus.ucf.edu.cu/>
- Meier, H. (2003). *El Derecho Ambiental y el nuevo milenio*. Caracas: Ediciones Homero.
- Peña, M. (2003). Legitimación procesal en el Derecho Ambiental. El caso de Costa Rica. *Revista Direito Ambiental*, 8(29).
- Pérez Gallardo, L. (2000). La responsabilidad jurídica civil. 1ra edición. La Habana: Félix Varela.
- Quiroga, H. (1996). El Estado ecológico de Derecho en la Constitución Nacional. *Revista Jurídica La Ley*, 950.
- Valenzuela Rendón, A. (2015). La conciliación como medio para lograr la reparación del daño al medio ambiente en México. Tesis Doctoral. Monterrey: Universidad Autónoma de Nuevo León.