

Universidad de Concepción
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Chile



**RIESGO Y DAÑO. HACIA UN SISTEMA DE RESPONSABILIDAD
AMBIENTAL PREVENTIVO**

Alumno: Javier Ignacio Paredes Saavedra.

Profesora Guía: Ester Inostroza Mellado.

Concepción, Enero de 2013

INTRODUCCIÓN

Al iniciar el estudio del Derecho Ambiental constatamos que una de sus partes fundamentales la constituye el Sistema de Responsabilidad por daño ambiental. Este último tiene por objeto hacerse cargo de las alteraciones negativas sobre el medio ambiente que no son objeto de aceptación jurídica (a diferencia de la Evaluación de Impacto Ambiental, que identifica y gestiona las alteraciones que no alcanzan tanta significancia), es decir, del daño ambiental.

Como se trata de un sistema basado en el daño, nos corresponde estudiar dicho concepto. El sólo hecho de que se encuentre definido en la ley lo que debemos entender por daño ambiental nos indica que se presenciamos un concepto particular, distinto en características y efectos, al daño concebido por el derecho civil. La ley, reconociendo dicha diferencia y consiente de la importancia que tiene dar certeza al entendimiento del daño ambiental, lo define. El concepto, en simples términos, nos dice que es daño ambiental todo perjuicio significativo al medio ambiente.

La experiencia nos indica que el daño ambiental tiene profundas y nefastas consecuencias. Muchas veces los efectos de un daño ambiental son irreparables, cuando pueden repararse es difícil determinarlos, y aun en evento contrario las medidas destinadas a la reparación suelen ser muy costosas, complejas y de larga data. Finalmente, pese a todos los esfuerzos, en pocas oportunidades la reparación será integral. Por ello conocer y actuar en respuesta al daño es sumamente importante, pero pensamos que sería mucho más conveniente anticiparse a tal fatalidad. Allí aparece la noción de riesgo.

El riesgo en materia ambiental no aparece formulado en términos expresos, pero eso no significa que sea ajeno al derecho, y en especial, al derecho ambiental. Distintas normas en el ordenamiento demuestran que el actuar previo al daño es un ideal más presente de lo que parece a simple vista. Pese a ello es necesario dedicar un estudio al riesgo y daño ambiental, para comprender a cabalidad su contenido, características, los límites entre ellos y, en definitiva, identificar la etapa anterior y posterior al daño.

Luego, resulta necesaria la formulación de un nuevo Sistema de Responsabilidad que acoja las ideas preventivas y reparadoras. Este sistema debe sustentarse y guiarse por ideas básicas que lo configuren. Estas ideas las llamamos principios. El derecho ambiental está dotado de principios propios que dan cuenta de las particularidades que presenta esta disciplina en consideración al objeto especial de resguardo, esto es, el medio ambiente. Entre los principios destaca el "Preventivo" que nos invita a anticiparnos constantemente con el objetivo de impedir la verificación de daños. Estos principios constituirán la base sobre la cual debe pensarse, elaborarse y aplicarse el sistema de responsabilidad. Por supuesto el principio preventivo incorporará el riesgo ambiental como elemento fundamental.

Ahora bien, el sistema de responsabilidad ambiental chileno actual, a nuestro parecer, corresponde a un sistema de responsabilidad civil, con algunas modificaciones (sobre el concepto de daño, en cuanto a la prescripción o al titular de la acción de reparación, por ejemplo). Las diferencias no son muy significativas y la lógica de derecho privado está presente, atendida la escasa regulación del Título III y la remisión, en lo no regulado, a las reglas de responsabilidad del Código Civil, en toda su estructura.

El sistema de responsabilidad como tal, debe estar coordinado y cohesionado para regular de manera coherente la respuesta al daño (y al riesgo). La lógica de derecho privado, eminentemente patrimonial, no contribuye a la pretensión preventiva esperada. Por ello nos merece dudas la remisión a las reglas del Código Civil, claro está, que el origen de todo sistema está en el derecho privado, y reconocemos que la evolución de la doctrina civilista permite su estado actual de desarrollo, pero la misión del derecho ambiental es distinta, ya que se trata de derecho público.

Por último, buscamos en el ordenamiento los mecanismos o medios que podría permitirnos anticiparnos al daño. Distintas acciones, civiles, ambientales, constitucionales, facultades de un órgano determinado o reglas generales de un proceso que puedan colaborar en la tarea preventiva, pero no existe una acción propiamente ambiental y preventiva fundada en las particularidades del derecho y daño ambiental.

