

**PODER JUDICIAL  
ESCUELA JUDICIAL  
LIC. ÉDGAR CERVANTES VILLALTA**

# **MANUAL DE INTRODUCCION AL DERECHO AMBIENTAL**



## **MODULO 5**

### **RESPONSABILIDAD POR DAÑO AMBIENTAL**

**COMPILADORA: RUTH ALPIZAR RODRIGUEZ**

**Versión 3, agosto 2017**

## Ficha bibliográfica

...

Alpízar Rodríguez, Ruth (compiladora).

Manual Introductorio de Derecho Ambiental. Módulo 5: Responsabilidad por daño ambiental / Alpízar Rodríguez Ruth (compiladora).- 1ª ed. San José, Costa Rica: Escuela Judicial, Poder Judicial de Costa Rica, versión 3, 2015, 120 p.

ISBN 978-9968-696-14-2

## Créditos

Recopiladora: Msc. Ruth Alpízar Rodríguez

Gestora de la Escuela Judicial: Licda. Francia León González

## Agradecimientos

A quienes han colaborado en el diagnóstico, recopilación y revisión de la información del Manual, especialmente a las personas letradas, fiscales, juzgadoras de las materias penal, constitucional, agraria, civil y contenciosa-administrativa.

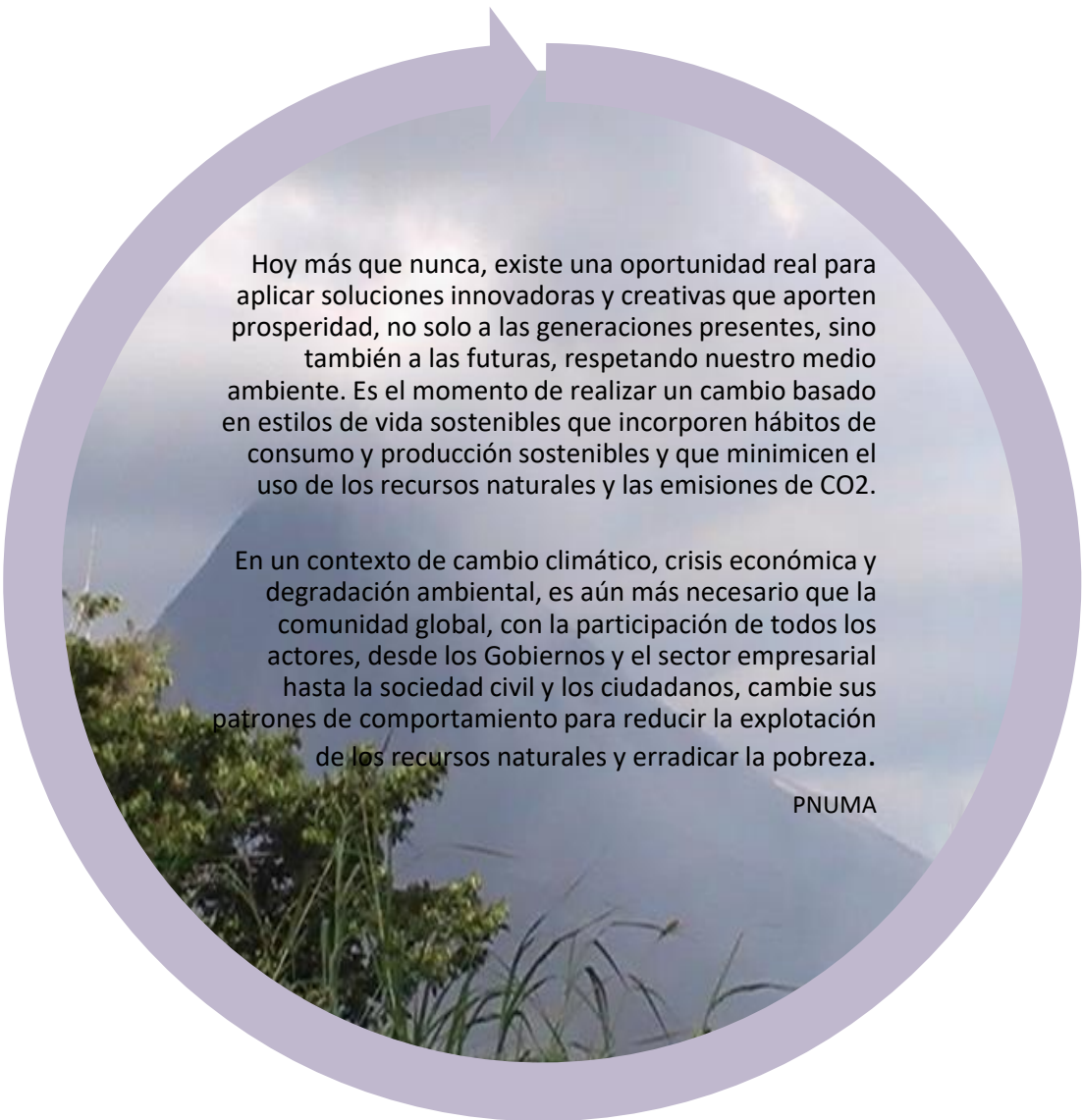
En especial a los siguientes compañeros y compañeras judiciales, por sus destacados aportes: José Pablo González Montero, Andrea Herrera Gutiérrez, Tatiana García Araya, Magda Díaz Bolaños, Hubert Fernández Arguello, Sergio Valdelomar. De igual forma al Procurador Mauricio Castro Lizano y al Profesor y especialista Jorge Cabrera, así como a las demás personas funcionarias del MINAE, SINAC, MAG, las universidades y otras instituciones que colaboraron con el Manual.

Un reconocimiento especial a los ex-directivos de la Escuela Judicial, Dr. Marvin Carvajal, quien solicitó se elaborase este documento y a Mateo Ivankovich. También a las personas especialistas de métodos de enseñanza Ana Tristán Sánchez, Sigifredo Rojas Vargas y Jorge Segura Ramírez, que con su invaluable ayuda y dirección enriquecieron el formato y contenido.



Este material está hecho sin fines de lucro y para el uso de las personas que ejercen, colaboran o son usuarias de la Administración de Justicia ejercida por el Poder Judicial de Costa Rica. Por ello está prohibida su venta.

De conformidad con la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, se prohíbe la reproducción, transmisión, grabación, filmación total o parcial del contenido de este manual, mediante la aplicación de cualquier sistema de reproducción, incluyendo el fotocopiado, sin la previa autorización de la Escuela Judicial del Poder Judicial de Costa Rica. La violación a esta ley por parte de cualquier persona física o jurídica, será sancionada penalmente.



Hoy más que nunca, existe una oportunidad real para aplicar soluciones innovadoras y creativas que aporten prosperidad, no solo a las generaciones presentes, sino también a las futuras, respetando nuestro medio ambiente. Es el momento de realizar un cambio basado en estilos de vida sostenibles que incorporen hábitos de consumo y producción sostenibles y que minimicen el uso de los recursos naturales y las emisiones de CO<sub>2</sub>.

En un contexto de cambio climático, crisis económica y degradación ambiental, es aún más necesario que la comunidad global, con la participación de todos los actores, desde los Gobiernos y el sector empresarial hasta la sociedad civil y los ciudadanos, cambie sus patrones de comportamiento para reducir la explotación de los recursos naturales y erradicar la pobreza.

PNUMA

# **MANUAL DE INTRODUCCION AL DERECHO AMBIENTAL**

## **MODULO 1.**

**Lineamientos generales sobre Derecho Ambiental**

## **MODULO 2.**

**Gestión ambiental estatal y rol del sector civil en la tutela del ambiente**

## **MODULO 3.**

**Áreas silvestres protegidas**

## **MODULO 4.**

**Principales elementos y recursos ambientales tutelados en el ordenamiento jurídico costarricense (Partes I, II y III)**

**Parte I: Introducción, ordenamiento territorial y planificación urbana, recurso suelo, recurso hídrico, recurso atmosférico, recurso forestal**

**Parte II: Biodiversidad y vida silvestre, recursos marinos-costeros y zona marítimo terrestre**

**Parte III: Recursos mineros, recursos energéticos, patrimonio cultura y paisaje-belleza escénica**

## **MODULO 5.**

**Responsabilidad por daño ambiental**

## **MODULO 6.**

**Alteración del ambiente (actividades de riesgo y polución ambiental)**

## **ANEXO LEGISLACION AMBIENTAL-CR**

**Listado básico de normativa  
ambiental relevante por temas**



**ABREVIATURAS**

<b>Leyes, decretos y convenios</b>	
<b>CC</b>	Código Civil
<b>CDB</b>	Convenio de Biodiversidad Biológica (Ley 7416)
<b>CITES</b>	Convenio sobre el Comercio Internacional de Especies de Fauna y Flora Salvaje Amenazadas
<b>CMin</b>	Código de Minería, N° 6797 de 4 de octubre de 1982
<b>CMun</b>	Código Municipal, N°7794 de 30 de abril de 1998
<b>CONVEMAR</b>	Convenio de la ONU sobre el Derecho de Mar, 1982, Ley N°7291 de 23 marzo de 1992
<b>CP</b>	Constitución Política, N° 7 de noviembre de 1949
<b>CPC</b>	Código Procesal Civil
<b>CPe</b>	Código Penal
<b>DEJ</b>	Decreto Ejecutivo
<b>DNUMH</b>	Declaración de Naciones Unidas sobre medio ambiente humano (Estocolmo, 1972).
<b>CRMD</b>	Declaración de Naciones Unidas sobre medio ambiente y desarrollo (Río de Janeiro, 1992).
<b>DUDC</b>	Declaración Universal de la UNESCO sobre Diversidad Cultural, 2001.
<b>LARSP</b>	Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, N° 7593 de 9 agosto 1996
<b>LB</b>	Ley de Biodiversidad, N°7788 de 30 abril de 1998
<b>LCVS</b>	Ley de Conservación de la Vida Silvestre, N°7317 de 30 de octubre de 1992
<b>Ley de agua potable</b>	Ley General de Agua Potable, N°1634 de 18 de setiembre de 1953
<b>LF</b>	Ley Forestal, N°7575 de 13 de febrero 1996
<b>LGAP</b>	Ley General de la Administración Pública, N° 6227 de 2 de mayo de 1978
<b>LGCP</b>	Ley General de Caminos Públicos, N°5060 de 22 de agosto de 1972
<b>LGIR</b>	Ley para la gestión integral de residuos, N°8839 de 24 de junio de 2010
<b>LGS</b>	Ley General de Salud, N°5395 de 30 de octubre de 1973
<b>LH</b>	Ley de Hidrocarburos, N°7399 de 3 de mayo de 1994
<b>LOA</b>	Ley Orgánica del Ambiente, N°7554 de 4 octubre de 1995
<b>LPA</b>	Ley de Pesca y Acuicultura, N°8436 DE 1 de marzo de 2005
<b>LPF</b>	Ley de Protección Fitosanitaria, N°7664 de 8 abril de 1997
<b>LPHA</b>	Ley de Patrimonio Histórico Arquitectónico, N°7555 de 4 de octubre de 1995
<b>LRURE</b>	Ley Reguladora del Uso Racional de Energía, N°7447 de 3 de noviembre de 1994
<b>LUMCS</b>	Ley de uso, manejo y conservación de suelos, N°7779 de 30 de abril de 1998
<b>LTC</b>	Ley de Tierras y Colonización, N°2825 de 14 de octubre de 1961
<b>LZMT</b>	Ley de la Zona Marítima Terrestre, N°6043 de 2 de marzo de 1977
<b>Regl. CMin</b>	Reglamento Código de Minería, DEJ 29300-MINAE de 8 de febrero de 2001
<b>Regl. EIA</b>	Reglamento General Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), DEJ 31849
<b>RHI</b>	Reglamento sobre Higiene Industrial, DEJ 11492-SPPS de 22 de abril de 1980)
<b>Regl. LB</b>	Reglamento Ley de Biodiversidad, DEJ 34433 de 11 de marzo de 2008
<b>Regl. LCVS</b>	Reglamento Ley de Conservación de la Vida Silvestre, DEJ 32633 de 10 de marzo de 2005
<b>Regl. LF</b>	Reglamento Ley Forestal, DEJ 25721 de 17 de octubre de 1996
<b>Regl. LH</b>	Reglamento Ley de Hidrocarburos, DEJ 24735-MIRENEM de 29 setiembre 1995
<b>Regl. LPF</b>	Reglamento Ley de Protección Fitosanitaria, DEJ 26921 de 20 de marzo 1998
<b>Regl. LRURE</b>	Reglamento Ley Reguladora del Uso Racional de Energía, DEJ 25584 de 24 octubre de 1996
<b>Regl. LUMCS</b>	Reglamento Ley de uso, manejo y conservación de los suelos, DEJ 29375 de 8 agosto 2000
<b>Regl. LZMT</b>	Reglamento Ley de la Zona Marítima Terrestre, DEJ 7841-P de 16 de diciembre de 1977

ACRONIMOS y OTROS			
<b>Art (s)</b>	Artículo (s)	<b>OGM</b>	Organismo genéticamente modificado
<b>AC</b>	Área de conservación (SINAC)	<b>ONGs</b>	Organizaciones no Gubernamentales
<b>AFE</b>	Administración Forestal del Estado	<b>PGR</b>	Procuraduría General de la República
<b>AMP</b>	Área marina protegida	<b>PNDU</b>	Plan Nacional de Desarrollo Urbano
<b>AMUM</b>	Área marina de uso múltiple	<b>PNE</b>	Patrimonio natural del Estado (CR)
<b>ARESEP</b>	Autoridad reguladora de los servicios públicos	<b>PNUD</b>	Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo
<b>ASP</b>	Área(s) silvestre(s) protegida(s)	<b>PNUMA</b>	Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (UNEP en inglés)
<b>ICAA</b>	Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados	<b>Regl.</b>	Reglamento
<b>CAN</b>	Comisión Arqueológica Nacional (CAN)	<b>RVS</b>	Refugio de vida silvestre
<b>CGR</b>	Contraloría General de la República	<b>SAF</b>	Sistemas Agroforestales
<b>CIDH</b>	Corte Interamericana de Derechos Humanos	<b>SENARA</b>	Servicio Nacional de Aguas Subterráneas, Riego y Avenamiento
<b>CONAGEBIO</b>	Comisión Nacional de Gestión de la Biodiversidad	<b>SETENA</b>	Secretaría Técnica Ambiental
<b>COP</b>	Conferencia de las Partes Contratantes (de un tratado)	<b>SINAC</b>	Sistema Nacional de Áreas de Conservación
<b>DSE</b>	Dirección Sectorial de Energía	<b>SIREFOR</b>	Sistema de Información de los Recursos Forestales de Costa Rica, SINAC
<b>DGM</b>	Dirección de Geología y Minas, MINAE	<b>IUCN</b>	Unión Mundial para la Conservación de la Naturaleza
<b>DRAE</b>	Diccionario Real Academia española	<b>UNESCO</b>	Organización de la ONU para la Educación, la Ciencia y la Cultura
<b>EIA</b>	Evaluación de impacto ambiental	<b>TAA</b>	Tribunal Ambiental Administrativo
<b>EsIA</b>	Estudio de impacto ambiental	<b>v.g.</b>	verbigracia (por ejemplo)
<b>FAO</b>	Organización de la ONU para la Agricultura y la Alimentación	<b>ZEE</b>	Zona económica exclusiva
<b>FONAFIFO</b>	Fondo Nacional de Financiamiento Forestal	<b>ZMT</b>	Zona marítima terrestre
<b>Inc (s).</b>	Inciso (s)		
<b>INCOPESCA</b>	Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura		
<b>ICT</b>	Instituto Costarricense de Turismo	<b>SIGLAS PARA LOS TRIBUNALES COSTARRICENSES</b>	
<b>ICE</b>	Instituto Costarricense de Electricidad	<b>SC</b>	Sala Constitucional, Corte Suprema de CR
<b>IGN</b>	Instituto Geográfico Nacional	<b>SP</b>	Sala Primera, Corte Suprema de CR
<b>IMN</b>	Instituto Meteorológico Nacional	<b>SS</b>	Sala Segunda, Corte Suprema de CR
<b>INDER</b>	Instituto de Desarrollo Rural	<b>ST</b>	Sala Tercera, Corte Suprema de CR
<b>MAG</b>	Ministerio de Agricultura y Ganadería	<b>TAg</b>	Tribunal Agrario
<b>MCJ</b>	Ministerio de Cultura y Juventud	<b>TAP</b>	Tribunal de Apelación Penal
<b>MIDEPLAN</b>	Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica	<b>TCA</b>	Tribunal Contencioso Administrativo
<b>MINAE</b>	Ministerio del Ambiente y Energía (antes MINAET y anteriormente MIRENEM).	<b>TCCA</b>	Tribunal de Casación Contencioso Administrativo
<b>MINSA</b>	Ministerio de Salud	<b>TCP</b>	Tribunal de Casación Penal

## **Contenidos Módulo 5**



<b>PRESENTACION</b>	1
<b>CAPITULO I. NOCIÓN Y PARTICULARIDADES DEL DAÑO AMBIENTAL</b>	4
I.1. Noción de daño ambiental	6
I.2. Particularidades del daño ambiental	12
<b>CAPITULO II. IMPLICACIONES DE LA RESPONSABILIDAD JURIDICA POR DAÑO AMBIENTAL</b>	16
II.1. Tipos de responsabilidad	16
II.2. Elementos de la responsabilidad civil por daño ambiental	17
2.1. Generalidades de la responsabilidad civil por daño ambiental	18
2.2. El daño y el hecho generador	22
2.3. Los sujetos de la responsabilidad	23
2.4. La antijuricidad	25
2.5. El nexo causal	26
2.6. Criterios de imputación	34
II.3. Legitimación en torno al daño ambiental	38
3.1. Intereses individuales, colectivos y difusos	40
3.2. Legitimación para reclamar un daño ambiental propiamente (puro o colectivo)	42
3.3. ¿Contra quién se plantea un reclamo por daño ambiental?	48
II.4. Prescripción	51
II.5. Responsabilidad del Estado	54
II.6. Responsabilidad penal ambiental	59
<b>CAPITULO III. CONDENA POR DAÑO AMBIENTAL (REPARACION E INDEMNIZACIÓN)</b>	62
III.1. Condena para la adopción de medidas preventivas	64
III.2. Condena para la reparación del daño ambiental	66
2.1. La recomposición ambiental	68
2.2. La restauración alternativa	72
2.3. La reparación compensatoria	74
2.4. El resarcimiento o indemnización	74
2.5. Las sanciones conminatorias	77
III.3. Reparación del daño cuando no puede identificarse al sujeto responsable	79
III.4. Medidas para la recomposición e indemnización del daño ambiental reguladas en Costa Rica	80
<b>CAPITULO IV. VALORIZACIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL</b>	86
IV.1. Economía y ambiente	86
IV.2. Criterios para valorar el ambiente	91
IV.3. Técnicas y metodologías para valorar el ambiente	93
3.1. Métodos de evaluación a través de mercados (costos y beneficios reales)	95
3.2. Métodos de evaluación usando bienes económicos relacionados o mercados sustitutos	96
3.3. Métodos de consulta del valor a las personas usuarias o de evaluación a través de mercados ficticios	98
<b>CAPITULO V. RELACIONES DE VECINDAD (TEORIA DE LAS INMISIONES)</b>	102
<b>CAPITULO VI. ANALISIS CASUISTICO</b>	104
<b>SINTESIS</b>	108
<b>EJERCICIOS DE AUTO EVALUACION</b>	111
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	112

## MODULO 5

### RESPONSABILIDAD POR DAÑO AMBIENTAL

#### **Presentación**



El análisis de la responsabilidad por daños es un tema obligatorio dentro de la temática ambiental, pero debe realizarse teniendo en cuenta los requerimientos y vicisitudes propios de la materia, dada la influencia de la ciencia y el factor temporal. Este último es un elemento trascendental en materia de daños ambientales, no solamente por lo importante que es evitar se produzcan más o se agraven los ya acontecidos, sino también por las dificultades para constatar efectivamente sus alcances espaciales y temporales.

La concurrencia de factores –y por ende de responsables-, la objetivización de la imputación de responsabilidad "civil", así como los efectos derivados de la omisión de actuar –en especial del sector estatal– son también aspectos relevantes en el tema.

En esta unidad se analizarán aspectos fundamentales del daño ambiental; en especial, la flexibilización que los criterios clásicos han tenido que enfrentar para responder a las necesidades que la materia exige tratándose de responsabilidad civil.

Se tratará también el tema de la reparación del daño y algunos criterios para valorarlo.

De manera sucinta se analizará la teoría de las inmisiones, la responsabilidad estatal, la responsabilidad penal por daño ambiental y la importancia de imponer condenas u órdenes ejecutables.

#### **Objetivo**

- ✓ Analizar el concepto, elementos y aspectos fundamentales de la responsabilidad "civil" por daño ambiental y los criterios que permiten valorarlo, repararlo o indemnizarlo.



Carretera 27, Atenas-Orotina

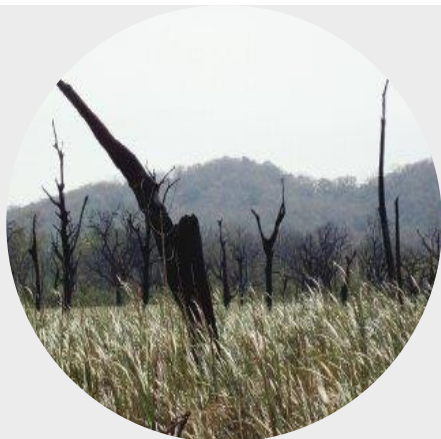


## **MÓDULO 5**

### **RESPONSABILIDAD POR DAÑO AMBIENTAL**

#### *El daño ambiental no es un daño común*

*“El daño al ambiente constituye un delito de carácter social, pues afecta las bases de la existencia de la sociedad; económico, porque atenta contra las materias y los recursos indispensables para las actividades productivas; cultural, en tanto pone en peligro la forma de vida de las comunidades, y ético, porque atenta contra la existencia misma de las generaciones presentes y futuras” (art. 2 inc. 6 LOA).*



Degradación de pochotales a consecuencia de los cambios provocados por el exceso de riego. Daño ambiental provocado en el Parque nacional Palo Verde, por sustancias contaminadoras transportadas por los canales de riego del SENARA. (Fuente: TAA para La Nación, martes 1 de abril de 2008, en [www.nacion.com/ln\\_ee/2008/abril/01/pais1480704.html](http://www.nacion.com/ln_ee/2008/abril/01/pais1480704.html)).



El “anillamiento” de árboles es una práctica ilegal que provoca la muerte del árbol. Una vez caído se elimina. El árbol de la foto se ubica en Los Chiles y se denunció el hecho por una ONG ambientalista regional, denominada Asocoprosarena (Fuente: [www.ligaambiente.com/delitosindex.html](http://www.ligaambiente.com/delitosindex.html)).

A partir de la concientización mundial en el tema ambiental, el estudio del daño ambiental y sus impactos presentes y futuros ha adquirido cada vez más importancia. Máxime que se trata de una amenaza constante y que la legislación emitida, para otra época y situaciones, no contempla institutos lo suficientemente flexibles o amplios para resolver los supuestos que originan este tipo de daño.

Tanto la doctrina como las personas legisladoras y en especial los tribunales jurisdiccionales, han tenido una ardua labor en la caracterización del daño ambiental y en la búsqueda de soluciones para sancionarlo, pero especialmente para repararlo y prevenirlo.

Intentar armonizar la producción y la inversión con el uso sostenible no es tarea fácil. A ello debe agregarse los problemas que generan las crisis económicas, los cambios climáticos y las catástrofes naturales. Son situaciones que causan una presión constante sobre el ambiente, afectando la disponibilidad de recursos y la calidad de vida. Ante ellas la balanza no siempre se inclina hacia la tutela ambiental y resguardo para las futuras generaciones.

En Costa Rica, el panorama de los últimos años evidencia situaciones poco halagadoras, pese al esfuerzo del sector administrativo y del judicial, y las políticas gubernamentales.

Sin embargo, cabe destacar que el sector civil cada vez adquiere un rol más preponderante en la tutela del ambiente y la prevención del daño, a través de denuncias y control de las medidas de reparación, realizadas ya sea en forma organizada (principalmente ONGs) o individualmente.

En las últimas décadas los daños provocados por el urbanismo no planificado, los proyectos turísticos, la minería, la pesca ilegal, la contaminación, etc., han ido en aumento. Muchos de esas actividades se han iniciado y desarrollado sin permisos administrativos y sin contar con la viabilidad ambiental, lo que dificulta la labor de control y aumenta el riesgo de daños ambientales.

*"Los temas ambientales tienen un peso creciente en la conflictividad social, debido fundamentalmente a la competencia por el uso de la tierra y los recursos, en un contexto en el que se carece de instrumentos adecuados para la toma de decisiones. Además, aunque los problemas tengan raíces locales, escalan con mucha facilidad al plano nacional y despiertan el interés de la prensa, las redes sociales y la población en general... la mayoría de las acciones colectivas se enfoca hacia las entidades del Estado, con el fin de que este dirima o resuelva algún conflicto. No obstante, la protesta ambiental tiene un rasgo distintivo: su propósito es denunciar acciones u omisiones de la institucionalidad pública, de modo que el Estado suele ser el generador del conflicto, y no tanto el mediador, como ocurre en otros casos... Por último, los medios por los cuales se realiza la acción colectiva (... "repertorio de la acción"), también tienen particularidades. Tanto en los temas generales como en los específicos del área ambiental las declaraciones públicas los bloqueos y los mítines o concentraciones acumulan el mayor porcentaje... Es decir, se trata de un tipo de protesta que se busca resolver por medios institucionales, en mayor medida que las demás" (Informe del Estado de la Nación, 2015).*

Para paliar y prevenir el daño ambiental, especialmente en sede administrativa, se han ido buscando soluciones, pese a la escasez de recursos humanos y materiales de las instituciones públicas.

A continuación se exponen los aspectos generales del daño ambiental y del régimen de responsabilidad jurídica que en torno a tal ha ido elaborando la doctrina y la legislación, con la importante ayuda de los criterios emitidos por los tribunales jurisdiccionales y las dependencias administrativas.

### REFERENCIAS DE NORMATIVA

Cuando en el contenido de este texto se cite alguna ley, decreto u otra normativa de menor rango, únicamente se indicará su abreviatura o su número oficial de aprobación en la Asamblea Legislativa, el Poder Ejecutivo o el órgano que la dictó o promulgó. Dicho número corresponde al que aparece en el Sistema Nacional de Legislación Vigente (SINALEVI), y se puede consultar en la página [www.pgr.go.cr](http://www.pgr.go.cr). Usted podrá consultar la fecha de la norma en el [Anexo Legislación Ambiental-CR](#).

### REFERENCIAS DE SENTENCIAS

Las sentencias se citarán siguiendo el siguiente formato: Tribunal-número de sentencia y año. Por ejemplo: SC 15-2009. La fecha puede ser consultada en la bibliografía o en el Sistema Costarricense de Información Jurídica (SCIJ), en la página [www.poder-judicial.go.cr](http://www.poder-judicial.go.cr).

## I. NOCIÓN Y PARTICULARIDADES DEL DAÑO AMBIENTAL

Daño en sentido común implica un menoscabo, pérdida, lesión o detrimento que sufre una persona en sus intereses, derechos o bienes espirituales, corporales o patrimoniales.

Desde el punto de vista jurídico clásico, *“el daño consiste en un perjuicio ocasionado a un interés privado que tenga relevancia para estar sujeto a resarcimiento cuando goza de tutela jurídica”* (Bustamante, 1997, p.238).

Se caracteriza por ser cierto, personal y directo (art. 794 CC) y debe subsistir (no haber sido reparado) al momento de ser resarcido.

Tradicionalmente se afirma que el daño recae sobre *“la esfera jurídica patrimonial o extrapatrimonial de la persona (damnificada), el cual provoca la privación de un bien jurídico, respecto del cual era objetivamente esperable su conservación de no haber acaecido el hecho dañoso.”*

*Bajo esta tesitura no hay responsabilidad civil si no media daño, así como no existe daño si no hay damnificado”* (SP 66-1999 y 622-2002).

El daño *patrimonial* recae sobre bienes susceptibles de ser valorados económicamente. El *extrapatrimonial* (o moral), lo hace sobre bienes que no se valoran pecuniariamente, pero que en caso de ser afectados, deben ser reparados mediante un resarcimiento económico. Una parte de la doctrina, en la actualidad, apoya la existencia del daño *psicológico* fuera de las dos categorías citadas. También se habla de daño *“social”*, en relación con los intereses difusos o colectivos.

La doctrinaria y la jurisprudencia diferencian el daño propiamente y el perjuicio.

Daño	Perjuicio
Estrictamente implica la pérdida irrogada a la persona damnificada.	Ganancia o utilidad frustrada o dejada de percibir (lucro cesante), la cual era razonable y probablemente esperable si no se hubiese producido el hecho dañino.

El daño en sentido clásico se caracteriza por ser:

- ✓ **Cierto:** El efectivamente causado (objetivamente demostrable). No deja de ser cierto por no ser actual o líquido. Puede ser futuro.
- ✓ **Personal:** Debe haber sufrido el daño la persona que lo reclama, es decir, haber afectado un interés legítimo de tal (tutelado legalmente).
- ✓ **Directo:** El daño es una consecuencia cierta y necesaria del hecho dañino. Es indirecto cuando no es causa inmediata del hecho dañino.

La concepción civilista tradicional, influida por la tradición romano-germánica, se basa en un daño que recae sobre derechos subjetivos, patrimoniales o extrapatrimoniales, cuya lesión genera una sanción patrimonial.

Tratándose del ambiente, la lesión puede adicionalmente recaer sobre bienes que no son objeto de los derechos subjetivos, como son las cosas de nadie (res nullius), las cosas de todas las personas (res omnium), o las cosas de dominio público (bienes demaniales).

**En el desarrollo de este tema, se utilizará el vocablo daño en sentido amplio, salvo aclaración en contrario.**

A los bienes de dominio público también se les denomina bienes dominicales, demaniales o cosas públicas. Tienen un régimen jurídico especial, distinto del dominio privado. Los administran los entes públicos y quedan afectados a fines de utilidad pública. Su destino o vocación es servir directa o indirectamente a la comunidad, al interés público.

Los bienes demaniales están fuera del comercio, son imprescriptibles, inembargables e inalienables. Su utilización y aprovechamiento se hace a través de concesión o permiso de uso (ver sobre el tema SP 182-2009).

Siguiendo la concepción jurídica tradicional o clásica, en caso de afectarse ese tipo de bienes habría que hablar de daño al ambiente, pero no de daño a las personas propia o directamente. No obstante, como en la legislación y la doctrina se ha reconocido que el derecho a un ambiente apropiado o sano y ecológicamente equilibrado integra los derechos personalísimos de las personas, su lesión constituye un daño civilmente reparable.

En ese sentido, Trigo Represas (citado por Leiva, 2002), *“señala que el bien ambiental es un bien colectivo, pudiendo distinguirse entre el “macro-bien” constituido por el medio ambiente global y “micro-bienes” que son sus partes: la atmósfera, las aguas, la fauna, la flora, siendo posible la apropiación parcial de estos últimos, los que así podrán ser objeto del dominio privado, y en cuyo caso la polución puede importar también la afectación de un derecho subjetivo.*

*En relación al “macro-bien”, que es el ambiente en general, y tratándose de un bien público de uso común, existe un interés difuso para accionar, en tanto que con relación a micro-bienes puede darse una doble situación: existir un interés difuso y al mismo tiempo también un derecho subjetivo”.*

### **¿Es aplicable la concepción jurídica civilista tradicional del daño y todos sus alcances, tratándose del detrimento o afectación del ambiente?**

Si bien es cierto el daño ambiental, para ser resarcido, puede manifestarse o cumplir los parámetros tradicionales, también ha requerido una evolución, armonización o adaptación especial, para cubrir supuestos no previstos o para los cuales resulta insuficiente la concepción clásica de daño y de responsabilidad jurídica.

*“Por la materia sobre al cual recae, por el bien jurídico comprometido, encaja difícilmente en las clasificaciones tradicionales: daño patrimonial o daño extrapatrimonial, daño incierto o cierto, daño actual o futuro, y daño personal o daño ajeno. De donde... debemos señalar que las notas características del daños según la concepción mayoritaria: cierto, personal y directo, son puestas en grave aprieto”* (Mosset, Hutchinson, Donna, Tomo I, 1999, p. 71).

El daño ambiental no es un daño común, dada la incertidumbre que caracteriza a los problemas ambientales. Por ello es tan importante la aplicación y respeto del principio precautorio. Tal establece que, en caso de duda, debe estarse a favor del ambiente y la salud humana (art. 11-2 LB).

Además, el ambiente se preserva como un bien jurídico autónomo y de interés colectivo, aunque el destinatario final de la tutela sea el ser humano. Por ello se resguarda el equilibrio ambiental con independencia de que exista un daño personal o de la existencia de víctimas actuales.

Para reclamar su recomposición están legitimadas, por la naturaleza colectiva del ambiente, tanto las personas que ven afectados sus derechos subjetivos como las que se basan en un interés difuso.

Por otro lado, el daño ambiental, a diferencia de lo que protegen y regulan las concepciones clásicas, debe prioritariamente prevenirse. Como señala Mosset Iturraspe en la obra colectiva “Daño Ambiental” (1999, Tomo I), se debe “*jugar una doble estructura*”: la preventiva y la reparadora. Pero especialmente la primera, dado que la indemnización jamás llega a cubrir la totalidad de los daños causados.

También destaca dicho autor la relación entre el factor pobreza y el daño ambiental. Se afirma que este tipo de daño es padecido por la población más pobre, y a la vez, son ellos quienes normalmente sufren con mayor intensidad y duración sus efectos.

### I.1. Noción de daño ambiental

<p>El daño ambiental (denominado también “<i>daño ecológico</i>”), conlleva una lesión, alteración o degradación física, química o biológica del ambiente, que afecta a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ El ser humano (salud, seguridad y calidad de vida)</li> <li>✓ Las formas de vida animal y vegetal.</li> <li>✓ El ambiente en sí mismo considerado (en sus factores físicos, estéticos y culturales).</li> </ul>	<p><b>El daño ambiental se da cuando existe:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>❖ Un cambio adverso mensurado a un servicio de recursos naturales, tanto si se producen directa como indirectamente (Directiva Comunitaria 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales).</li> <li>❖ Una acción, omisión, comportamiento, acto, que altere, menoscabe, trastorne, disminuya o ponga en peligro inminente algún elemento constitutivo del concepto ambiente (González, 2001).</li> <li>❖ Una acción o actividad que produce una alteración desfavorable en el medio ambiente o en alguno de sus componentes (Peña, 2006).</li> </ul>
---	---

Existe daño ambiental cuando una acción o actividad produce una alteración desfavorable en el ambiente o en alguno de sus componentes. Los daños ambientales quedan definidos por cuatro elementos: manifestación, efectos, causas, agentes implicados (Peña, 2006, p.20).

El daño ambiental puede ser biofísico o social (Peña, 2006, p. 36). El primero recae en el entorno y afecta las características propias del recurso o bien ambiental. El segundo implica la pérdida de los beneficios derivados de tales, es decir, de los bienes y servicios que se obtienen de ellos.

También se distingue entre daños directos e indirectos. Los primeros son los sufridos por los bienes o sujetos, que acontecieron prácticamente durante el lapso mismo en que ocurrió el daño. Por ejemplo: perjuicios al suelo y a los cultivos, a obras de embalse, etc.



Los daños indirectos se refieren básicamente a los flujos de bienes que se dejan de producir o de servicios que se dejan de prestar durante un lapso de tiempo que inicia luego del desastre y que puede prolongarse durante el proceso de rehabilitación y reconstrucción. Incluyen también las erogaciones o costos mayores que se requieren para la prestación de los servicios y los menores ingresos que se recibirán debido a la imposibilidad o dificultad de brindarlos. Ejemplo de un daño indirecto es la pérdida de cosechas futuras debidas al anegamiento de tierras agrícolas.

Sin embargo, en materia ambiental, también se utiliza la terminología directo e indirecto, para distinguir el daño de las personas (indirecto), que se deriva de un daño al ambiente, de aquel propiamente ambiental (daño colectivo o directo, porque prescinde para su configuración de que exista daño en alguna persona o bien individual privado). Además, en ocasiones se utilizan dichos vocablos en sentido inverso al explicado.

Existen también normas que, en forma general, regulan aspectos concernientes al daño ambiental o sus recursos específicos, o bien, disponen las medidas a adoptar en caso de que ocurra. Algunos ejemplos son los referidos a:

- Daño al ambiente en general: arts. 2-d) y e), 4-c), 98, 101 LOA; 32, 54, 56 LPDEC; 80 Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal (SENASA); 4 Ley nacional de emergencia y prevención del riesgo.
- Agroquímicos y sustancias afines: art. 32 LPF.
- Bioseguridad y organismos genéticamente modificados: arts. 44 y 45 LB; 21, 22 Ley de desarrollo, promoción y fomento de la actividad agropecuaria orgánica; 31 y 73 LPF.
- Exploración y explotación de hidrocarburos: art. 31, 46 LH.
- Minería: arts. 24, 39 CMin.
- Recursos forestales: arts. 57, 58 LF.
- Ecosistemas: “Cuando exista daño ambiental en un ecosistema, el Estado podrá tomar medidas para restaurarlo, recuperarlo y rehabilitarlo... En áreas protegidas de propiedad estatal, esta decisión deberá provenir del Sistema Nacional de Áreas de Conservación del Ministerio del Ambiente y Energía. Para la restauración en terrenos privados se procederá según los artículos 51, 52 y 56” LB (arts. 54 LB). Sobre el mismo aspecto: arts. 45 LB; 89, 126 LCVS; 8, 138, 145 LPA; 43 LOA.
- Pesca: arts. 116, 138 LPA.
- Recursos marinos: art. 145 LPA.
- Agua: arts. 291, 292 LGS.
- Suelos: arts. 23, 52, 55 LUMCS.
- Salud humana e información de personas consumidoras: arts. 34, 39, 54, 56 Ley de promoción y defensa efectiva del consumidor; 37, 39, 341, 355 LGS.
- Vida silvestre: arts. 22, 89, 126 LCVS y las normas que sancionan como delitos o contravenciones daños específicos a la flora y fauna silvestres; 17-j, 24, 53-d, 66 Regl. LCVS, 4 Ley de bienestar de los animales.

*Pregúntate si lo que estás haciendo hoy te acerca al lugar en el que quieres estar mañana.  
Ambientalia.*

### **Daño ambiental es...**

*“Toda lesión o menoscabo al derecho o interés que tienen los seres humanos, considerados individual o colectivamente, a que no se alteren de modo perjudicial las condiciones naturales de vida” (Guillermo Peyrano, citado por Hutchinson, en Mosset, Tomo II, p.36).*

*“Lesión a un derecho ambiental del individuo o de la comunidad” (Hutchinson en Mosset, Tomo II, p.36).*

*“Se configura cuando la degradación de los elementos que constituyen el medio ambiente o el entorno ecológico adquieren cierta gravedad que excede los niveles guía de calidad, estándares o parámetros que constituyen el límite de la tolerancia que la convivencia impone necesariamente” (Caferrata).*

*Lesión o menoscabo al derecho humano ambiental, es decir, este derecho que tienen los seres humanos, individual o colectivamente, a que no se alteren en su perjuicio las condiciones naturales de vida (Boó y Villar citado por Leiva, 2002).*

### **Nuestra legislación también incluye algunas conceptualizaciones del daño ambiental. Así:**

*“... toda acción, práctica u operación que deteriore el medio ambiente natural o que alterando la composición o características intrínsecas de sus elementos básicos, especialmente el aire, el agua y el suelo, produzcan una disminución de su calidad y estética, haga tales bienes inservibles para algunos de los usos a que están destinados o cree éstos para la salud humana o para la fauna o la flora inofensiva al hombre...” (art. 263 LGS).*

*“Resultado de la alteración o destrucción, intencional o no, producto de impactos negativos, de alguna actividad humana o de origen natural, que afecta, interrumpe o destruye los componentes de los ecosistemas, alterando su función y estructura en forma reversible o irreversible” (art. 3-c Regl. LB).*

*“Impacto ambiental negativo, no previsto, ni controlado, ni planificado en un proceso de Evaluación de Impacto Ambiental (evaluado ex –ante), producido directa o indirectamente por una actividad, obra o proyecto, sobre todos o cualquier componente del ambiente, para el cual no se previó ninguna medida de prevención, mitigación o compensación y que implica una alteración valorada como de alta Significancia de Impacto Ambiental (SIA)” (art.3-26 Regl. EIA).*

## Factores o elementos del daño ambiental

La noción de daño ambiental implica tener presente los siguientes factores o elementos:

<b>Origen</b>	El daño ambiental puede ser generado por eventos naturales (erupción volcánica, tsunamis, derrumbes, etc.), o por el ser humano. Este último supuesto es el que interesa analizar en este módulo.	
<b>Tipo de acción o conducta</b>	El ser humano causa el daño a través de actos u omisiones, que producen la degradación (disminución o desgaste) de los elementos que componen el ambiente o su contaminación (introducción de sustancias o elementos extraños en niveles nocivos). La conducta humana dañina puede ser voluntaria o involuntaria, dolosa o culposa (arts. 22 CC; 2-d, 101 LOA).	
<b>Licitud o ilicitud de la conducta</b>	El daño puede generarse por conducta lícita o ilícita. En el primer caso, aun cuando se respete lo establecido y no se sobrepasen límites legales o administrativos, pueden generarse daños. La conducta ilícita irrespeta las normas o bien sobrepasa los estándares mínimos o umbrales de tolerancia (por uso abusivo, anormal o excesivo).	
<b>Factor tiempo</b>	El daño puede ser producto de un solo hecho o acontecimiento o de un conjunto de tales, efectuados en un espacio temporal, en ocasiones muy amplio. Si los daños son continuados es difícil medirlos o mensurarlos adecuadamente para otorgar a la persona víctima una indemnización que satisfaga integralmente el perjuicio que va a sufrir, y que no exceda los límites de ese perjuicio, ya que nunca se puede predecir con exactitud el tiempo de duración del efecto dañoso, ni cuál será el momento en que cesará, aunque se tenga plena certidumbre de su existencia y la necesidad de indemnizarlos.	
<b>Sujeto activo</b>	Se trata de la persona víctima, afectada o damnificada. Usualmente son múltiples personas.	
<b>Sujeto pasivo (persona causante del daño)</b>	El hecho que origina el daño puede ser realizado personalmente o por encargo de otra persona, física o jurídica (art. 101 LOA). Esto último incluye al Estado y sus instituciones. Puede ser realizado por una sola persona o una pluralidad de ellas. Usualmente es difícil determinar la relevancia o responsabilidad de cada una en la degradación o alteración.	
<b>Tipo de bienes sobre los que recae el daño ambiental</b>	El daño ambiental puede recaer sobre bienes de naturaleza pública o privada. Por lo general se afectan uno o varios componentes (bienes y recursos) del ambiente, pero no el sistema global en su totalidad.	<p><b>Ejemplos de bienes de dominio público en Costa Rica</b></p> <p>Aguas territoriales, costas, plataforma continental, zócalo insular</p> <p>Recursos y riquezas naturales del agua y áreas de protección</p> <p>Suelo y subsuelo</p> <p>Belleza natural</p> <p>Fauna silvestre, recursos genéticos y bioquímicos</p> <p>Elementos de la biodiversidad</p> <p>Patrimonio histórico, arqueológico y artístico</p> <p>Espacio aéreo y el electromagnético</p> <p>Yacimientos de carbón, fuentes y yacimientos de petróleo y sustancias hidrocarburadas</p> <p>Depósitos de minerales radiactivos</p> <p style="text-align: center;"><b>Bienes de interés público</b></p> <p>Recursos forestales</p> <p>* Flora silvestre (art. 3 LCVS). Ver 47 LOA, dado que la incluye en el dominio público.</p>



### ¿Cómo distinguir, en materia de daño ambiental, qué debe ser tutelado o resarcido, es decir, qué debe ser considerado “dañino” y qué debe ser “tolerado”?

Determinar que puede o no ser legalmente tolerado es un cuestionamiento fundamental, máxime si es necesario armonizar el respeto al ambiente con el desarrollo sostenible, y si en el equilibrio ecológico, desde un punto de vista científico, no deben existir márgenes de tolerancia.

El hecho generador, para ser considerado “*dañino*” desde un punto de vista jurídico, debe afectar significativamente la calidad de un bien o recurso ambiental o la calidad de vida del ser humano. En otras palabras, daño ambiental “*intolerable*” será aquel que por su magnitud pueda afectar el objeto de tutela del Derecho Ambiental (la vida, la salud y el equilibrio ecológico).

*“No será realista postular que toda alteración de un recurso natural para el hombre constituye ya un daño ecológico. El hombre ha siempre alterado su ambiente... El daño ambiental supone un deterioro sustancial o durable del funcionamiento ecológico del recurso natural en cuestión, por ejemplo, la pérdida de un ecosistema, de servicios ecológicos suministrados por una especie... la pérdida de la capacidad de regeneración”* (Briceño citado por Peña, 2006, p. 23).

Hutchinson (en Mosset, Tomo II, 1999, ps. 50 y 51), diferencia los conceptos de “daño permitido” y “daño tolerado”:

Daño permitido o permisible	Daño tolerado
<p>Es el aceptado por el Estado, es decir, aquel que se produce dentro de los parámetros establecidos.</p> <p>Cada Estado fija su política ambiental. De ella depende cuáles serán las fuentes y criterios que se utilizarán para fijar las lesiones máximas (límites) aceptadas, según la actividad y recurso ambiental concreto. Por ejemplo, en la emisión de sonidos y gases y en el vertido en cauces de ríos existen límites permitidos, impuestos vía reglamentaria.</p>	<p>Es aquel que la comunidad debe aceptar por no ser antijurídico (contrario al ordenamiento jurídico).</p> <p>Es prácticamente imposible que no exista el daño. Por ello debe tolerarse aquel que se encuentre dentro de lo permisible y cuando se haya cumplido al máximo lo requerido para la actividad o aprovechamiento de un bien o recurso ambiental concreto.</p>

#### Diferencias entre daño ambiental e impacto ambiental

Por **impacto ambiental** se entiende el “efecto que una actividad, obra o proyecto, o alguna de sus acciones y componentes tiene sobre el ambiente o sus elementos constituyentes. Puede ser de tipo positivo o negativo, directo o indirecto, acumulativo o no, reversible o irreversible, extenso o limitado, entre otras características.

Se diferencia del **daño ambiental**, en la medida y el momento en que el impacto ambiental es evaluado en un proceso ex – ante, de forma tal que puedan considerarse aspectos de prevención, mitigación y compensación para disminuir su alcance en el ambiente”.

Regl. de EIA, DEJ 31849 y Manual instrumentos técnicos para el proceso de EIA, Parte IIII, DEJ 32967.

### Aspectos para determinar la magnitud o relevancia del daño ambiental

La magnitud o relevancia del daño puede ser analizada en función de diversos aspectos: espaciales, cualidades de los bienes o recursos afectados y temporales.

**a) Espaciales:** Se valora si el daño afecta grandes o pocas extensiones territoriales.

**b) Cualidades de los bienes o recursos afectados:** Se toma en cuenta la fragilidad del ecosistema, la capacidad de renovarse, la importancia de los recursos, etc.

**c) Temporales:** Se refiere a si es un daño continuado, permanente o progresivo (Peña, 2006, p. 29 y 35; Perales, 1997, p.95; Hutchinson, en Mosset, Tomo II, 1999, ps.123 y 308; Goldenberg, 2001, p.43).

### Aspectos temporales del daño ambiental

❖ Daño continuado en sentido estricto: Se origina en actos ocurridos de un modo sucesivo en un periodo de tiempo determinado, generalmente largo. Se produce día a día, generándose un agravamiento paulatino, sin solución de continuidad, pues continuamente se está operando y produciendo. El conjunto o sucesión de actos, pueden provenir de una misma persona o de varias autoras y ser realizados en épocas diversas.

Al ser un proceso dilatado en el tiempo, no es posible localizar una acción específica, para iniciar el cómputo de la prescripción.

Se califica como un acto complejo, que se realiza en forma prolongada. En estos casos Importa más la causa de los daños que el evento dañoso en particular. Por ejemplo, las inmisiones en las relaciones de vecindad: ruidos, malos olores, aguas negras.

Por lo general, en estos casos el "efecto dañoso" también se proyecta en el tiempo, mientras no cese la inmisión. Otro ejemplo son las molestias o daños que se generen por la construcción de caminos, autopistas u otras obras públicas, durante el lapso en que se prolonguen los trabajos. En ese caso el hecho generador continuado produce también efectos dañinos continuados.

❖ Daño permanente: Los daños permanentes o prolongados son los causados por un solo acto, localizable en el tiempo, o una serie de hechos constantes, que provocan daños cuyos efectos se dilatan a lo largo del tiempo. El hecho generador se agota en un momento concreto, pero los resultados lesivos permanecen en el tiempo.

❖ Daño progresivo: Aquel que proviene de una serie de actos sucesivos, de una misma persona o de distintas, cuyo conjunto produce un daño mayor que cada uno de los daños individualmente ocasionados. Los científicos lo denominan procesos de saturación.

*El progreso consiste en luchar contra las cosas injustas.*  
*Almudena Grandes*

## I.2. Particularidades del daño ambiental

A continuación se resaltan algunas características del daño ambiental, que acentúan sus peculiaridades frente al daño analizado desde el punto de vista clásico o tradicional.

Característica	Daño Ambiental	Daño en sentido clásico o tradicional
1. <b>Daño diseminado y con agentes pasivos usualmente colectivos</b>	Las personas autoras o generadoras del daño son por lo general una pluralidad, y dada la multiplicidad de fuentes, surgen problemas para identificarlas y para delimitar la responsabilidad de cada cual. Pero también puede el daño provenir de una fuente concentrada. Por ejemplo cuando se contamina por fumigación aérea.	La persona agente pasiva es identificable o individualizable comúnmente. El daño lo genera una persona o un grupo identificable (daño concentrado), en el cual, la relevancia de cada una usualmente puede ser fácilmente determinada.
2. <b>Incertidumbre (puede existir certeza o verosimilitud del daño)</b>	El daño ambiental puede ser cierto (existencia real o actual) o bien verosímil (apariencia de verdadero o con posibilidad de ser creído). En otras palabras, puede <b>ser probable</b> (riesgo en grado creíble). Esta característica respeta el carácter preventivo del Derecho Ambiental, pues en esta materia tiene prioridad la prevención, para impedir los efectos nocivos de u hecho u omisión, dado que el daño puede llegar a ser irreparable o muy difícil de restaurar. También tiene relevancia, en relación con esta peculiaridad, la aplicación del principio precautorio. <i>“El mismo se refiere a la adopción de medidas no ante el desconocimiento de hechos generadores de riesgo, si no ante la carencia de certeza respecto de que tales hechos efectivamente producirán efectos nocivos en el ambiente”</i> (SC 3480-2003).	El daño debe ser cierto y no puramente eventual o hipotético, es decir, requiere certeza o certidumbre (arts. 704 CC y 196 LGAP). Por ello se afirma, en la concepción clásica, que el daño temido (probable), no es indemnizable. Para que sea indemnizable, debe además subsistir (no debe haber desaparecido al momento de ser resarcido), y afectar un interés legítimo del reclamante (tutelado legalmente). Las consecuencias inmediatas del daño clásico son aquellas que acostumbran darse según el curso normal y ordinario de las cosas.

Característica	Daño Ambiental	Daño en sentido clásico o tradicional
<b>3. Daño difuso o colectivo esencialmente</b>	Además de los problemas para identificar a las personas sujetos pasivos, también existe dificultad para delimitar a las personas afectadas o víctimas, cuando se trata de daños ambientales colectivos o difusos. Ello se debe a que los problemas ambientales son de interés comunitario, no tienen fronteras e incluso sus amenazas se extienden al futuro (afectando a generaciones venideras). Por consiguiente, pueden existir daños ambientales producidos por una persona autora singular o varias de ellas, que recaen sobre una o muchas personas. Eso produce que existan reclamos colectivos, supraindividuales o por intereses difusos, cuando el daño afecta a varias, muchas o una colectividad o comunidad de personas, no siempre determinables.	Por lo general, la persona damnificada o agente activo, es individual o individualizable. Su reclamo busca reparar los daños personales o individuales, que haya sufrido en su persona o patrimonio (bienes).
<b>3. Carácter preventivo. La reparación y cesación del daño priman sobre la indemnización</b>	En materia ambiental tiene prioridad la prevención del daño. De ocurrir, debe darse la reparación in natura, por sobre su indemnización pecuniaria. Por ello deben ordenarse todas las medidas necesarias para prevenirlo, o bien para restaurar el ambiente y a la vez evitar la repetición del daño en el futuro.	El resarcimiento pecuniario es la sanción principal. No interesa la prevención ni la represión.
<b>5. Dimensión temporal amplia, no siempre fácil de delimitar</b>	El daño ambiental es amplio temporalmente, tanto al iniciar los efectos y su manifestación como respecto de su finalización. Se puede manifestar después de largos períodos, o llegar a ser “expansivo”, es decir, el hecho generador puede ser fuente de efectos que a su vez causan otros daños, con lo cual se afecta una multiplicidad de recursos y bienes (Peña, 2006, p. 35). Dado que generalmente la acción dañina se dilata, debe tomarse en cuenta si el daño será continuado o futuro, a la hora de valorar su existencia y reparación.	Usualmente y sin dificultad, la acción dañina es localizable en el tiempo.

**EN RESUMEN ...**

*El daño ambiental se caracteriza por la incertidumbre que gira en torno a su existencia y causas, por ser diseminado, con agentes pasivos y activos usualmente colectivos, por manifestarse en un espacio temporal amplio, que implica dificultades para determinar el inicio y manifestación de sus efectos. El daño ambiental debe ser prioritariamente prevenido, y de ocurrir, es prioritaria su recomposición o reparación antes que su indemnización.*



C. Ciosu, en MeDiario Ambiental. Fuente:  
<http://www.iesgrancapitan.org/blog08/?p=553>, obtenida  
 10 de junio del 2009

## DAÑO AMBIENTAL COLECTIVO DE TIPO MORAL

El daño moral, denominado doctrinariamente también daño incorporal, extrapatrimonial, de afección, etc., se verifica cuando se lesiona la esfera de interés extrapatrimonial de una persona.

En términos clásicos y generales comprende la afectación a la esfera moral de una persona (sentimientos, tranquilidad, honor, etc.). Se reconocen cuando se afectan los derechos de la personalidad, referidos a los atributos internos de la persona, o bien cuando se perjudica su dignidad. En algunos ordenamientos jurídicos se ha posibilitado incluso que lo reclamen personas jurídicas.

En los tiempos actuales los derechos difusos tienen cada vez más importancia, lo cual ha permitido el desarrollo o reconocimiento del daño moral colectivo. Este comprende la lesión de la esfera moral de una comunidad, de sus valores colectivos. Uno de los más significativos ejemplos es el que surge del daño ambiental. Cuando el ambiente se afecta se lesiona el entorno, la calidad de vida, la salud, la diversidad cultural, todos ellos aspectos o valores de interés comunal o colectivo.

En doctrina y derecho comparado el daño moral individual derivado de afectaciones al ambiente es reconocido y aceptado, entendiéndose por tal la disminución en la tranquilidad anímica o espiritual, en función de la degradación o alteración del ambiente.

En lo que concierne al daño ambiental moral de tipo colectivo, existen diferentes posiciones.

Algunos autores como Lorenzetti, Galdos y Peña (2006, p. 36, 37), Mosset y Hutchinson (Tomos I y II, p. 146 y 133) sostienen que puede reclamarse cuando se afectan intereses extrapatrimoniales de un grupo, categoría o colectividad de personas. El daño moral resalta la lesión al bien en sí mismo, con independencia de las repercusiones patrimoniales.

Hutchinson (Mosset, Tomo II, p. 135), afirma que el daño moral colectivo es diferente al que puede experimentar una persona en particular y tiene características singulares, aparte de que los dineros obtenidos deben destinarse a patrimonios públicos de afectación específica, dirigidos a la recomposición del ambiente. *“En primer lugar el afectado es un grupo o categoría que, colectivamente y por una misma causa, sufre perjuicios extrapatrimoniales; en segundo, que deben producirse verdaderas incomodidades, alteraciones o sufrimientos, sin que sea necesario una prueba directa, desprendiéndose de las circunstancias del caso. Si el agravio es colectivo y no se traduce personalmente a sus miembros..., el destino de los fondos provenientes de la reparación del daño moral tiene un matiz social; debe ir a la recomposición del ambiente o a la protección de una especie amenazada”*.

Quienes no apoyan esa tesis consideran que la valoración monetaria del daño moral es muy difícil, las sumas resultantes muy elevadas, por lo que la posibilidad de demandas temerarias podría aumentar, aparte de no contarse con precedentes claros en el tema. Mosset (1999, Tomo I, p.145), sostiene que las críticas son las mismas contra el daño moral en general (inconmensurabilidad dineraria, dificultades para su prueba, multiplicación de los damnificados, etc.).

## ↓ Reconocimiento en Costa Rica del daño moral derivado de afectaciones al ambiente

En nuestro país se diferencia el daño moral objetivo del subjetivo (SP 527-2008). El primero es una lesión extrapatrimonial con repercusión en el patrimonio. El segundo se produce cuando se ha lesionado un derecho extrapatrimonial que supone una perturbación injusta de las condiciones anímicas del individuo.

“Consiste en el dolor o sufrimiento ya sea físico o psíquico, provocado por un hecho ilícito. La determinación de este daño y su cuantificación, pretenden una satisfacción de la aflicción padecida, y se convierte en una especie de compensación, que bien es sabido, no pretende ponerle precio a la dolencia vivida; lo que busca de alguna forma, es procurarle al damnificado satisfacciones equivalentes a las sufridas... Ahora bien, los parámetros que debe tener el juzgador para determinar la cuantía, son muy importantes, con el fin de evitar reparaciones arbitrarias. Debe necesariamente, hacer una ponderación de las circunstancias que rodean el dolor, sufrimiento, zozobra y acudir a las bondades de la equidad. La prueba se puede realizar por medio de presunciones o indicios ya que el hecho generador antijurídico, pone de manifiesto el daño moral, por ello se dice que es “in re ipsa” (SP 845-2007, 705-2007, 555-2005, 622-2002, 942-2000, 14-2000, 112-1992).

Tratándose de personas jurídicas no se reconoce a su favor el daño moral subjetivo, pero si el daño objetivo, bajo ciertos parámetros establecidos por la doctrina y la jurisprudencia, como por ejemplo la afectación que podría sufrir una empresa en su prestigio y reputación (buen nombre) (SC 1026-1994, TCA sec. IX 02-2008; sec. IV 4399-2010).

El daño moral individual derivado de afectaciones al ambiente es reconocido y aceptado en nuestro país (SP 705-2007 y 876-2004; TCA sec. IV 27-2012). El daño moral colectivo, de igual forma es aceptado, pero su indemnización sólo puede reclamarse a favor del Estado (SP 675-2007; TCA sec. IV 4399-2010).

En cuanto a la forma de valorar el daño moral, se ha indicado: “...Salta a la vista que las actividades llevadas a cabo en el templo eran muy escandalosas, desencadenando con mucha lógica una situación de intranquilidad, desesperación y angustia a sus vecinos más cercanos... Esta Sala se ha pronunciado de forma reiterada sobre la forma cómo ha de ser indemnizado el daño moral. Al respecto el voto No. 112 de las 14 horas 15 minutos del 15 de julio de 1992, señaló: “X.- ... Es preferible compensarle al damnificado, de alguna forma, su dolor físico y aflicción de ánimo, que obligarlo a soportar su peso y otorgarle así un beneficio al causante del daño, dejándolo impune. Si bien el dinero, en el caso del daño material, reintegra la esfera patrimonial lesionada de la víctima al estado anterior a la causa del mismo (“restituto in integrum”), es igualmente cierto que en los casos del daño moral cumple una función o rol de satisfacción de la aflicción o dolor padecido, operando como compensación del daño infligido, sin resultar por ello moralmente condenable, pues no se trata de pagar el dolor con placer, ni de ponerle un precio al dolor. Tan sólo se busca la manera de procurarle al damnificado satisfacciones equivalentes a las que se vieron afectadas... En el caso de estudio, la sentencia que se ejecuta sanciona la inactividad material de la Administración Pública, por faltar a su deber de cuidado y permitir que... funcionara sin tener un plan de confinamiento de ruido. ...Resulta obvio cómo la violación al derecho fundamental de los actores, les causó desesperación, angustia e incertidumbre, conllevando a una afección moral, al no tener la tranquilidad necesaria dentro de su propio hogar... En consecuencia, el monto fijado se justifica al considerarse proporcionado y prudente en relación al derecho constitucional transgredido. A la luz de dichos argumentos, lo indispensable es atender la posición de las partes, la naturaleza, objeto y finalidad del resarcimiento, sin llegar a constituir situaciones absurdas, dañinas o injustas...” (SP 876-2004).



## II. IMPLICACIONES DE LA RESPONSABILIDAD JURIDICA POR DAÑO AMBIENTAL

### II.1. Tipos de responsabilidad

Doctrinariamente y legalmente la responsabilidad jurídica se divide en tres tipos:

Administrativa	Penal	"Civil"
Se deriva de la infracción de la normativa ambiental en sede administrativa o a cargo de tal. Conlleva la aplicación de una sanción administrativa y la obligación de reparar la agresión ocasionada o de asumir los costos correspondientes.  Aunque no exista un daño real, es suficiente la infracción a la normativa (ilicitud), para que se configure la responsabilidad y se imponga la sanción.	Surge por la violación de la ley penal, es decir, cuando una persona es culpable de haber cometido un delito o una contravención.  Requiere la existencia de una actividad ilícita, aunque no necesariamente se produzca un daño. El delito se configura si se infringe lo dispuesto en la normativa penal, aunque el daño no suceda.	Implica la obligación de reparar el daño que se ha causado a otra persona, sea en especie o mediante un equivalente monetario.  Ambientalmente conlleva asumir los gastos de restauración o compensación del daño.

Un mismo hecho puede acarrear los distintos tipos de responsabilidad. Pero sus efectos se conocen bajo las reglas propias de cada rama del derecho, en procesos diferentes y ante distintos órganos jurisdiccionales. La exoneración de responsabilidad en una vía, no implica que necesariamente se deba eximir de responsabilidad en las otras (arts. 96 y 109 CPe; TCA sec. X 19-2009).

En Costa Rica, el fundamento de cualquier régimen de responsabilidad está consagrado en el art. 41 CP, que consagra el “*deber genérico de no dañar a otros*”.

*“Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes”.*

*“La trascendencia de este numeral no puede exagerarse. Con ello la Constitución Política da cabida a un concepto de acceso material a la justicia, de conformidad con el cual todos los obstáculos (legales, doctrinales o jurisprudenciales), que se opongan al derecho del damnificado a la reparación del daño son claramente inconstitucionales” (Acuña, 2004, p.281).*

Por su parte, el art. 22 CC establece el principio de lesión, al imponer:

*“La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial de éste. Todo acto u omisión en un contrato, que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice, sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero o para la contraparte, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso”.*

El principio de lesión, consolidado en el derecho común, implica que “*el legítimo ejercicio de un derecho tiene dos límites esenciales: Por un lado, los iguales derechos de los demás y, por el otro, el ejercicio racional y el disfrute útil del derecho mismo*” (SC 3705-1993).

Se penaliza además, como “*daño agravado*”, el que recae, entre otras, sobre cosas de valor científico, artístico, cultural o religioso, cuando por el lugar en que se encuentren, se hallaren libradas a la confianza pública, o destinadas al servicio, a la utilidad o a la reverencia de un número indeterminado de personas; puentes o canales, conductos de agua, de electricidad o de sustancias energéticas (art. 229 CPe).

Para los efectos estudiados se analizará con más detalle lo concerniente a la responsabilidad “civil” por daño ambiental. En los puntos 6 y 7 del título II de este módulo, se hace una referencia sucinta a aspectos fundamentales de la responsabilidad administrativa, pero únicamente desde el punto de vista de la responsabilidad del Estado por daño ambiental, y también sobre la responsabilidad penal ambiental.

## II.2. Elementos de la responsabilidad civil por daño ambiental

La responsabilidad civil, en la teoría tradicional o clásica, implica la obligación de resarcir o indemnizar el daño causado en los intereses, derechos o bienes de una persona.

Se distingue entre responsabilidad contractual y extracontractual, y entre culpa y dolo.

Para que surja la obligación de indemnizar debe existir una conducta o comportamiento que cause o provoque un daño y entre ambos existir una relación de causalidad.

Los criterios subjetivos de imputación son los más frecuentes (responsabilidad derivada de la culpabilidad). Por ello la prueba del daño resarcible incumbe normalmente a quien pretenda hacer valer la responsabilidad de otra persona.

La sanción tiene generalmente –con muy pocas excepciones- una función indemnizatoria, no represiva o punitiva y mucho menos preventiva.

La sanción resarcitoria pretende suprimir el daño y reponer el patrimonio de la persona damnificada, reponiendo los bienes de los cuales fue despojada y las cosas dañadas al estado anterior, si fuera posible.

Cuando la reparación no se puede hacer en especie o in natura (reponiendo las cosas al estado anterior), debe indemnizarse en dinero.

Además, para el otorgamiento de una indemnización deben concurrir los siguientes aspectos, cuya prueba compete a la parte interesada o afectada:

- a) Existencia de un daño, el cual debe ser real, cierto y actual (no es suficiente la mera afirmación de su existencia);
- b) El hecho que lo origina;
- c) La relación o nexo causal entre los hechos y el daño. El nexo debe ser directo, eficiente y adecuado;
- d) Si es posible, la cuantificación (SP 112-1992).



## 2.1 Generalidades de la responsabilidad civil por daño ambiental

La responsabilidad civil ambiental tiene por objeto obligar a quien cause un daño al ambiente a realizar o pagar su reparación integral.

Tanto la responsabilidad civil contractual como la extracontractual tienen una misma finalidad, cual es la reparación del daño, de ahí que ambas sean aplicables para resolver daños que afectan al ambiente.

Pero de acuerdo con los alcances de la responsabilidad civil clásica, la categoría más utilizada para reparar los daños al ambiente lo es la extracontractual o aquiliana. Este tipo de responsabilidad parte de la inexistencia previa de relación alguna de carácter jurídico entre la parte responsable y la perjudicada.

No obstante, también pueden presentarse conflictos de interés ambiental derivados de un vínculo contractual entre la persona autora del daño ambiental y la víctima. Si el daño se produce como consecuencia del incumplimiento de las prestaciones o conductas previstas en el contrato, la obligación de reparar se fundamenta principalmente en las normas comunes de la responsabilidad civil contractual (pero tomando en cuenta los principios y normas ambientales).

Por ejemplo, si una persona empresaria agrícola contrata una empresa fumigadora para eliminar una plaga con determinada sustancia agroquímica, pero la empresa por equivocación esparce otra, que afecta el cultivo y provoca que el terreno no sea apto para la actividad productiva, la empresa deberá responder por los daños, con base en los criterios de responsabilidad civil contractual. Esto en función de la garantía implícita de cumplimiento que conlleva todo contrato.

Así, en el plano contractual la responsabilidad presupone la existencia de una obligación jurídica determinada, convenida entre las partes, la cual ha sido incumplida culpablemente. En cuanto a los criterios de imputación, la culpa de la parte incumpliente se presume; sólo debe demostrarse el dolo en caso de que se reclame.

Pero cuando entre la persona autora del daño ambiental y la damnificada no existe un vínculo contractual, que es lo usual tratándose de daños al ambiente, el conflicto se resuelve por aplicación de las normas que regulan la **responsabilidad extracontractual**. En tal caso rigen usualmente criterios de imputación de responsabilidad objetiva.

Las tendencias doctrinarias y normativas enfatizan de manera diferente varios de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, cuando se está en presencia del daño ambiental.

Por ejemplo, se da mayor protección a la víctima, se amplía la legitimación para reclamar la reparación del daño y prima la responsabilidad objetiva (sin culpa). Todo en función de visiones más modernas, en las cuales, más que castigar a la persona autora, interesa que se repare el daño injustamente sufrido y, aún más, prevenirlo.

Los presupuestos o elementos para que se configure la responsabilidad civil por daño ambiental son:

- el daño;
- el hecho, acto u omisión generador;
- los sujetos de la responsabilidad;
- la antijuricidad;
- el nexo causal,
- los criterios de imputación.

Algunas personas expertas apoyan la tesis de que el daño ambiental debe analizarse desde una teoría general de la reparación y no siguiendo los parámetros establecidos por la responsabilidad civil clásica (que ha priorizado históricamente a la persona responsable y al factor de atribución), cuando lo que realmente importa es la persona damnificada y la reparación del daño (Gherzi, Lovece y Weingarten, 2004, p.108).

Además, es importante tener presente que cualquier régimen de responsabilidad en materia ambiental debe respetar las características y principios del Derecho Ambiental, especialmente el preventivo, el precautorio y el denominado contaminador-pagador (analizados en el [Módulo 1](#) de este Manual).

Peña (2006, p.49) agrega el principio “**corrección a la fuente**”, establecido en la versión del Tratado de la Comunidad Europea vigente hasta el 8 de noviembre de 2001 (art. 174), según el cual, la corrección de los atentados al medio ambiente, debe realizarse preferentemente en la fuente misma. *“El objetivo será siempre asegurar la descontaminación del ambiente dañado, la restauración en la medida de lo posible a la situación anterior al hecho dañoso, y la indemnización a los sujetos que sufran menoscabo tanto patrimonial como extrapatrimonial en sus derechos subjetivos”*.

En Derecho comparado es importante resaltar que la Directiva 2004/35/CE (modificada por la 2006/21/CE), en relación con los daños medioambientales, resalta precisamente que *“la prevención y reparación... debe llevarse a cabo mediante el fomento del principio con arreglo al cual “quien contamina paga”, y coherentemente con el principio de desarrollo sostenible*.

El principio fundamental de la Directiva consiste en que la persona operadora de una actividad que haya causado daños al ambiente o que haya creado una amenaza inminente, debe responsabilizarse desde el punto de vista financiero, para inducirle a adoptar medidas y desarrollar prácticas dirigidas a minimizar los riesgos de que se produzcan daños ambientales, de forma que se reduzca su exposición a responsabilidades financieras.

Antes de analizar los principales elementos y factores en materia de responsabilidad civil por daño ambiental, es importante enunciar algunas normas del ordenamiento jurídico costarricense que contemplan este tipo de responsabilidad.

A ellas deben agregarse las que se citarán en apartes posteriores, en los cuales se analizaran diversos aspectos sobre este tema.

### **Normas del ordenamiento jurídico costarricense en materia de responsabilidad civil ambiental (el listado contiene solo algunas normas locales relevantes)**

Constitución Política arts. 39, 41, 50	Principios generales de responsabilidad por daños, debido proceso y responsabilidad por daño ambiental.
Convenio Responsabilidad Civil por Daños debidos a Contaminación por Hidrocarburos, Ley 7627 arts. II y III	Se aplica exclusivamente para daños ocasionados por contaminación en el territorio de un Estado contratante.
Convención Viena Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, Ley 8215 art. II	Responsabilidad que se imputa al explotador de una instalación nuclear por daños nucleares si se prueba que han sido ocasionados por un accidente nuclear.

<i>... Ejemplos de normas del ordenamiento costarricense sobre responsabilidad civil ambiental</i>	
LOA arts. 2, 3, 4, 6, 17, 20, 26, 27, 43, 66, 84, 98, 99, 100, 101 y 111	Regula en términos generales la responsabilidad por daños al ambiente y sus recursos o bienes. Dispone expresamente que la responsabilidad civil por los daños causados a los elementos de la biodiversidad se define en los artículos 99 y siguientes de la LOA y demás disposiciones pertinentes del ordenamiento jurídico.
Ley de Aguas arts. 55, 94, 98, 108, 128, 162, 201 y 207	Dispone la competencia de los tribunales para dirimir conflictos por daños y perjuicios causados a particulares, derivados de la apertura de pozos ordinarios o artesianos, la ejecución de obras subterráneas; y el aprovechamiento de aguas en favor de particulares. Normas en materia de responsabilidad por alumbramientos de agua, arrastres y servidumbres naturales de agua.
LUMCS arts. 23, 51, 52	Responsabilidad por el deterioro del recurso suelo y daños ocasionados por obras de infraestructura vial.
LF: arts. 57 y 58	Responsabilidad civil por el daño ecológico causado, de acuerdo con lo que establece el art. 1045 CC. Se permite a la Procuraduría General de la República (PGR) establecer la acción civil resarcitoria por el daño ecológico ocasionado al patrimonio natural del Estado.
LPF arts. 15, 31 y 32	Responsabilidad por daños y perjuicios de quienes no colaboren con el combate de plagas y de quienes se dediquen a actividades relacionadas con organismos genéticamente modificados y sustancias químicas, biológicas o afines para uso agrícola.
LH: art. 31	Los contratos para la exploración y explotación de hidrocarburos, deben tener una garantía, basada en la ponderación de un eventual daño ambiental.
Ley patrimonio nacional arqueológico art. 28	Responsabilidad civil por apoderarse de un objeto arqueológico, sin consentimiento de quien pueda tenerlo en depósito.
LCVS arts. 98, 126.	Deber de regresar las cosas al estado en que encontraban antes de iniciarse trabajos de drenaje de lagos, lagunas no artificiales y demás humedales. Responsabilidad civil de personeros y personas jurídicas.
LZMT arts. 55 y 65	Disponen que cuando se extingue una concesión por causas imputables al concesionario, la municipalidad podrá demandarle civilmente por incumplimiento o por los daños y perjuicios. También que, en todos los casos de penas impuestas por delitos indicados en esa ley, o por hechos relacionados con el abuso de la propiedad en la ZMT, si la persona autora o cómplice fuese concesionaria, perderá su concesión y las edificaciones o mejoras que hubiere hecho, además de pagar los daños y perjuicios.
Ley de Bienestar Animales art. 22	La persona propietaria o poseedora responde por los daños civiles causados por animales bajo su vigilancia y cuidado.
LB arts. 45, 74, 110	Responsabilidad civil de los titulares o responsables del manejo de los organismos genéticamente modificados por los daños y perjuicios causados.
Ley de energía atómica arts. 30, 31 y 36	Responsabilidad civil a toda persona que produzca, posea, transporte o use sustancias radioactivas naturales o artificiales o equipos nucleares, para la reparación de los daños y perjuicios.

<i>... Ejemplos de normas del ordenamiento costarricense sobre responsabilidad civil ambiental</i>	
Ley de Construcciones arts. 54 y 58	Contempla el primero la responsabilidad civil de la persona propietaria del predio en que se ejecuten demoliciones y del ingeniero encargado de la obra, frente a terceros. El segundo, determina la responsabilidad de la propietaria de la obra por los perjuicios que se originen a los terrenos circunvecinos como consecuencia de la ejecución de los trabajos de excavación
Ley de cercas divisorias y quemas art.5 Regl. quemas agrícolas controladas, DEJ 35368 art. 16	En todo caso, quien hiciere quemazones debe pagar los daños y perjuicios que por causa del fuego se ocasionen. En ese mismo sentido, el art. 7 del Reglamento para quemas controladas con fines agrícolas y pecuarios, dice: <i>“La persona que realice una quema, ya sea con o sin permiso, será civilmente responsable de los daños y perjuicios que pudieran ocasionarse, de acuerdo con los artículos cuarenta y uno y cincuenta de nuestra Constitución Política y las reglas sobre responsabilidad civil extracontractual que rigen nuestro ordenamiento jurídico”</i> .
Ley de armas y explosivos art. 12	Quienes importen, vendan, compren, fabriquen y exporten armas y explosivos serán responsables de cualquier daño causado a terceras personas.
CMin arts. 24, 39, 52 y 134	Establece normas referidas a los permisos de exploración y la obligación de cegar las excavaciones que se hicieren y pagar los daños y perjuicios que causen. También, el deber de responder, los ministerios y las municipalidades (contratistas y subcontratista encargado de ejecutar la obra), cuando tengan concesiones temporales para extraer materiales de los cauces de dominio público o las canteras, y se cause un daño ambiental. En materia de servidumbres y concesiones mineras también responderse por los daños generados.
LPA art. 8, 83, 145	La pesca, la acuicultura y las actividades donde esté de por medio una concesión de aguas o se realicen en el mar, deben practicarse sin producir daños y sin entorpecer la navegación, la utilización y el curso natural de las aguas
LGS arts. 37 a 39, 239-252, 262-277, 282, 285-326, 331-336, 355, 384	Establecen diferentes prohibiciones, sanciones y requerimientos para evitar daños al ambiente o a la salud humana.
LGIR arts. 43 y 57	El primero establece la responsabilidad por daños derivados de residuos peligrosos. El segundo establece en forma general la responsabilidad civil por daños derivados de la infracción de la normativa contenida en dicha ley.
CC arts. 1045, 1046 y 1048	Normas bases de la responsabilidad objetiva y la subjetiva en materia civil.
CPe arts.103 a 110	Regulan la acción civil resarcitoria ejercida en sede penal.
LGAP arts. 194 a 198	Responsabilidad civil del Estado frente al administrado.
Normas reglamentarias	Existe gran cantidad de reglamentos y decretos que contienen normas sobre responsabilidad ambiental, y que deben consultarse según el tema concreto. Por ejemplo, los reglamentos a LS, LF, LCVS, LB.

**La mayoría de las leyes especiales ambientales locales incluyen además normas específicas en materia de responsabilidad penal (delitos y contravenciones) y responsabilidad administrativa.**

## 2.2 El daño y el hecho generador

En la responsabilidad administrativa y en la penal debe existir una conducta ilícita, pero no es necesario se produzca un daño.

En la responsabilidad civil, por el contrario, siempre debe existir un daño, que puede tener su origen en actividades lícitas o ilícitas.

En cuanto al hecho o acto generador, jurídicamente interesan aquellos realizados por el ser humano (actividad humana).

Los daños derivados de la naturaleza, en principio, no son reparables a través de las reglas de la responsabilidad jurídica civil.

Hutchinson (Tomo II, p. 81), resalta que las actividades que causan daños ambientales se caracterizan por:

- ✓ Conllevar un riesgo significativo de daño, que si se produce, genera efectos graves.
- ✓ No existe la posibilidad de eliminar el riesgo, aun adoptando una conducta razonablemente diligente.
- ✓ Suelen ser actividades especializadas, que utilizan técnicas específicas.
- ✓ Por lo general son actividades útiles para la comunidad o que generan materia prima para una actividad útil.

Respecto de las consecuencias indemnizables, es menester resaltar que a diferencia de los criterios tradicionales (tanto doctrinales como legislativos) -que consideran lo son únicamente las derivadas de daños directos (consecuencia inmediata del hecho generador) (art. 704 CC)-, en materia ambiental son también indemnizables las consecuencias derivadas necesariamente de una actividad concreta, o bien las que se ligan a una idea de previsibilidad.

Tratándose del daño ambiental debe distinguirse entre dos tipos:

- Los daños individualmente soportados (daños a través del ambiente).
- Los daños ambientales colectivos o puros.

Esta tipología tiene relevancia para determinar la legitimación de la persona que puede ser resarcida.

La Sala Primera distingue entre daños al ambiente (daños colectivos o puros) y daños a través del ambiente (daños individualmente soportados). Este último se basa en la responsabilidad patrimonial tradicional: daños personales y económicos (SP 675-2007. TCA sec. IV 4399-2010).

### ***“El logro del valor justicia***

*Puede decirse, sin temor a errar, que en el daño ambiental, en el reproche a su ocurrencia, se dan, en coincidencia, los tres principios en que los romanos basaban el Derecho:*

- ***El no hacer daño a nadie;***
- ***El dar a cada uno lo suyo, y***
- ***El vivir honestamente.***

*El alterum non ladere se integra en los otros dos, y particularmente en lo ambiental se ha destacado la presencia coadyuvante de los principios éticos o morales y de la “virtud de la justicia”, para nosotros un valor fundante”.*

*Jorge Mosset Iturraspe*



## 2.3 Los sujetos de la responsabilidad

Este factor comprende tanto a la persona responsable del daño como a la afectada, víctima o damnificada.

<p><b>Persona afectada, damnificada o víctima (sujeto activo)</b></p>	<p>Persona con derecho a reclamar la responsabilidad y, en ocasiones, a la vez, puede ser la titular del derecho a ser indemnizada.</p> <p>Cuando hablamos de la persona agente activa o afectada es necesario preguntarse <b>¿quién es la titular del ambiente, para efectos de reclamar responsabilidad por los daños que se infrinjan a tal?</b> En otras palabras, quiénes son las personas a las que se les pueda atribuir un derecho subjetivo o un interés tutelable sobre el ambiente.</p> <p>La doctrina apoya que los bienes ambientales son bienes colectivos, ya que son esencialmente indivisibles, en el sentido que no son distribuibles entre distintas personas propietarias (Bolardí, 1998). Por ejemplo, el aire no puede ser apropiado individualmente ni tampoco es del Estado.</p> <p>Para dicho autor, la titularidad es colectiva, sin perjuicio de que exista propiedad privada o pública respecto de los bienes y recursos. Por ejemplo, señala que los bosques pueden ser tanto de dominio privado como del Estado. Por ello afirma que existe una propiedad o titularidad colectiva, por ser bienes ambientales o por ser bienes que cumplen una función ambiental, sin perjuicio que, sobre la cosa material (v.g. bosque), exista además una propiedad privada o pública.</p> <p>En Costa Rica, por ejemplo, en cuanto al recurso bosque, existen dos regímenes de protección, el aplicable al PNE (bosques en terrenos estatales, según art. 13 LF) y el aplicable a bosques en terrenos de dominio privado.</p>
<p><b>Agente responsable o causante del daño (sujeto pasivo)</b></p>	<p>Persona cuya acción u omisión causa el daño y por ende es la obligada a repararlo.</p> <p>Puede ser una persona individual o una pluralidad; física o jurídica (arts. 2-d y 98 LOA).</p>

Como se analizará en el aparte de la legitimación para reclamar el daño ambiental (ver punto II.3), la titularidad colectiva permite, al menos en nuestro país, el que exista una legitimación activa amplia para plantear acciones ambientales.

En dicha sección se expondrá con más detalle lo concerniente a quiénes pueden ser sujetos pasivos y activos cuando se presenta un daño ambiental.

**Daños al ambiente (daños colectivos o puros) y  
daños a través del ambiente (daños individualmente soportados)**  
(extracto SP 675-2007)

“El daño ambiental afecta a la sociedad en general y no solo a las personas individualmente consideradas... **Vinculado a ello, surge la noción de daño sufrido colectivamente, entendido como aquel que nace cuando se lesiona un interés de esa índole, que tiene autonomía, y puede o no concurrir con los individuales, lo que revela una realidad grupal.** No obstante, en ocasiones es posible que una conducta produzca, además de lesiones al ambiente como tal, detrimento de forma directa a particulares. En estos casos, de cara a la reparación, es necesario distinguir los elementos ambientales que benefician a toda la sociedad, de las lesiones a individuales. En este último, podrá darse a través de una indemnización, tomando en cuenta tanto el daño como el perjuicio personal. En el primer caso, por el contrario, se está ante un supuesto de interés difuso esto es, extendido, difundido, dilatado; se propaga o diluye entre los miembros del conjunto sea que este se encuentre o no organizado y compacto. Se trata de un daño supraindividual que no consiste en la suma de daños especiales. Ni en un perjuicio de bienes propios y particulares de los individuos, sino en una lesión actual y concreta, sólo desde el punto de vista de la sociedad entera que los sufre.

El daño al colectivo afecta simultánea y coincidentemente al grupo. Se trata de un mismo y único daño, que hoy en día se acepta sin dificultad, como una noción con entidad propia, que atañe por igual a todos los miembros de la comunidad, o a determinados grupos de manera indistinta y no exclusiva. Los destinatarios no son ya las personas, en forma aislada, sino categorías o clases de sujetos, vinculados por alguna calidad o característica que da conexión al conjunto. Dentro de esta temática, de surgir la obligación de resarcir este tipo de menoscabo, no se configura una suma de porciones identificables; por el contrario, es una lesión general, que resulta aprehensible y experimentable, en donde el elemento afectado es comunitario o grupal, que llega a los sujetos individuales indivisiblemente, por la inserción en el conjunto. **En vista de lo expuesto, se debe distinguir entre daños al ambiente y daños a través del ambiente.** Este último se basa en la responsabilidad patrimonial tradicional: daños personales y económicos. El otro por el contrario, se refiere al daño ambiental per se.

**En conclusión, se pueden identificar dos categorías:**

**1) El ecológico o ambiental propiamente dicho. Afecta la flora y fauna, el paisaje, el aire, el agua, el suelo, es decir, el ambiente. Es el que sufre el ecosistema, inhibiéndolo en sus funciones naturales. No se ubica sobre ningún bien de pertenencia individual. Es el perjuicio o detrimento soportado por los elementos de la naturaleza o el ambiente, sin recaer en una persona o cosas jurídicamente tuteladas. Se trata de un daño al ambiente, ya sea mediante su alteración o destrucción parcial o total, afectando en forma mediata la calidad de vida de los diversos seres vivos del planeta.**

**2) Los daños ambientales con efectos en personas particulares. Son aquellos que por un impacto ambiental afectan a las personas o bienes individuales.** Esta categoría resulta asimilable a las tradicionales hipótesis de daño, ya reconocidas por el Ordenamiento Jurídico. Si bien recibe la atención judicial como si se tratara de un daño ambiental, las reglas para atribuir responsabilidades y establecer su resarcimiento, no difieren sustancialmente de las clásicas del derecho. En estos casos, se trata de un daño a las personas o a las cosas por una alteración del medio a causa del obrar humano. No es un daño directo al ambiente, sino a las personas o a las cosas, por una alteración del primero. (Énfasis y divisiones de párrafos agregadas).

## 2.4 La antijuricidad

En la concepción tradicional el deber de resarcir usualmente se configura si ha mediado un hecho ilícito dañoso que lesione un interés jurídicamente relevante y susceptible de ser tutelado por el ordenamiento jurídico (SP 622-2002).

Pero en materia ambiental, dado que los daños también pueden derivarse de actuaciones permitidas legalmente y/o con el cumplimiento de permisos administrativos, es mejor utilizar y aplicar el instituto de la “*antijuricidad*”, antes que el de la ilicitud, para calificar al hecho o acto generador.

La antijuricidad no debe confundirse con la ilicitud (Hutchinson, en Mosset, 1999, Tomo II, p.78).

En las concepciones modernas, en torno a la antijuricidad, se resalta que lo que preocupa al Derecho es el “**daño injusto**”, es decir el producido a una persona sin su participación. Como no existe un “derecho a dañar a otro”, el daño en sí mismo es antijurídico, sin perjuicio de las causas de justificación.

*“Al Derecho ambiental no le interesa la licitud o ilicitud de la conducta que daña al ambiente, sino únicamente el daño injusto acaecido sobre el entorno sin participación de las víctimas... La responsabilidad ambiental por hecho lícito encuentra asidero jurídico en la doctrina del abuso del derecho... De ahí que el uso anormal o excesivo de un derecho no tiene que ser soportado, y el límite del mismo es dado tanto por la normativa, como por la costumbre, o bien por el criterio de tolerancia normal” (Peña, 2006, p.28).*

En ocasiones (v.g. Perales, Acuña), se utiliza indistintamente los términos antijuricidad e ilicitud, entendiendo lo segundo como mayoritariamente se conceptualiza la antijuricidad.

Antijuricidad	Ilícitud
Cualidad de contrario al Derecho (al ordenamiento jurídico). Para que exista, basta que se infrinja el deber jurídico de no causar daño injustificado a otra persona.	Violación del derecho positivo. Por ello las actividades ilícitas deben estar tipificadas (expresamente reconocidas o reguladas).

Mosset (Tomo I, 1999, p.95 y 96) aclara que la conducta que conlleve responsabilidad por daño ambiental debe ser antijurídica, es decir, contraria a Derecho. Y este debe entenderse no solo como legislación, sino en su integridad, completado con los principios y las costumbres. Es decir, comprende aquel acto o hecho que infringe:

- Un convenio, ley, decreto, reglamento o normativa de rango menor (antijuricidad formal),
- Las buenas costumbres o el orden público que resguardan la salud de la población,
- La buena fe, la probidad y la lealtad
- Los principios éticos de respeto a la persona humana, a su integridad psicofísica, su dignidad, etc. (antijuricidad material).

*No se puede practicar la justicia dónde se ignora lo que es dignidad humana.*

*Arizmendarrieta*



Por ello, aún al realizarse conductas autorizadas o lícitas, consideradas desde la óptica del cumplimiento de disposiciones y reglamentos, se puede incurrir en daño y responsabilidad ambiental (pues existe permiso legal o administrativo para funcionar, hacer o no hacer, pero no para perjudicar a otras personas).

Por ejemplo, es lícito poner defensas contra las aguas en los márgenes de cauces públicos, mediante plantaciones, estacadas y revestimientos, pero si se causa algún daño deberá responderse y asumirse las consecuencias (Ley de Aguas: art. 89).

Mosset (Tomo I, 1999, p. 102) considera además que cuando se está en presencia de un acto antijurídico e ilícito a la vez, este último aspecto es responsabilidad únicamente de quien daña y no de la administración estatal, salvo que estén de por medio o se reclame el abandono de los deberes de “policía” ambiental (por no vigilar o por posibilitar indebidamente).

Se pasó así de una concepción subjetiva (donde importaba la conducta de la persona responsable del daño), a una objetiva (lo que interesa es el resultado dañino).

## 2.5. El nexo causal

No puede existir responsabilidad si la lesión es extraña o ajena a la esfera de actuación de la persona a la cual se le atribuye el daño.

El tema del nexo causal es uno de los aspectos más conflictivos. En materia ambiental ha generado mucha discusión en la Doctrina. Pese a la complejidad, personas expertas del Derecho Ambiental apoyan existe suficiente flexibilidad del modelo o tesis clásica como para resultar innecesario crear un régimen autónomo de responsabilidad ambiental; por ello apoyan su adaptación (Mosset, Tomo I, 1999, p.108; Goldenberg, 2001, p. 29).

El nexo causal se refiere a la relación de causalidad entre el hecho generador y el perjuicio o menoscabo. Es decir, a la relación causa-efecto entre el hecho que se indica generó el daño y éste.

Tradicionalmente existen diversas teorías en cuanto al mecanismo que permite reconducir el daño a una conducta en particular.

En nuestro país la doctrina y la jurisprudencia resaltan la teoría de la “*causalidad adecuada*” como una de las que mejor se ajusta a las exigencias jurídicas de racionalidad y razonabilidad.

Dicha doctrina consiste en “*determinar cuáles factores, dentro de la multiplicidad de supuestos que pudieron concurrir a generar un hecho específico, son directa o indirectamente causa eficiente y adecuada del mal irrogado*” (SP 769-2008). Sobre la causa próxima, adecuada y eficiente, consúltese SP 1327-2015 y 252-2001.

Perales (1997, p. 141) señala que si bien el estudio del nexo causal es complejo, lo es aún más tratándose de la responsabilidad civil por daños al ambiente, dada la falta de certeza que se presenta en situaciones múltiples, con pluralidad de sujetos responsables, así como por los estadios en qué se puede encontrar el saber científico o la tecnología (saber comprobado, experimental o en vías de estarlo, por ejemplo).



Acuña (1994, p.289), sostiene que las dificultades para demostrar el nexo causal se dan cuando el daño:

- Es resultado de la actividad de varias personas,
- Se manifiesta hasta pasado cierto lapso temporal,
- Es consecuencia del efecto acumulativo de varios contaminantes en tiempo y espacio, y además puede provenir de varios agentes, por lo que resulta imposible establecer cuál de ellos es el causante del daño completo,
- No es producto de un acto por sí solo, pero sí de la confluencia de todos o varios de ellos,
- Puede cuestionarse científicamente el nexo entre el daño y el hecho que se presume lo origina.

Gherzi (Tomo 2, 2000, p. 174) agrega a las razones citadas que es difícil demostrar el nexo de causalidad cuando en muchas áreas existe desconocimiento sobre los daños inmediatos y futuros que una actividad riesgosa puede generar.

Además, no cabe en materia de responsabilidad, la duda respecto de la existencia del nexo causal. Pero esto no significa que se requiera “seguridad o certidumbre total”, pues es válido se presuma o infiera de determinadas conductas. *“Se trata de una posibilidad cierta, de una probabilidad en grado de razonabilidad”* (Mosset, Tomo I, 1999, p.113).

Hutchinson (Mosset, Tomo II, 1999, p.55) y Goldenberg (2001, p.32), distinguen “posibilidad” de “probabilidad”.

El primero sostiene que el nexo causal no se define únicamente con datos fácticos, pues es un concepto jurídico, por lo que se busca la razón suficiente para imputar o atribuir responsabilidad a una persona.

Es decir, una cosa es determinar la causa de un daño (cuestión de hecho) y otra decidir (lo que hace quien juzga), si el daño se le puede atribuir jurídicamente a una persona concreta. Por ello, ese autor afirma que lo correcto es hablar de probabilidad de existencia del nexo causal, dado que el nivel de evidencia que se debe probar es una cuestión de probabilidad y no de posibilidad.

Goldenberg (2001, p.28, 31) explica que el criterio de probabilidad se funda en lo que comúnmente sucede, según las reglas universales derivadas de la experiencia, que se basan en la estadística o el concepto de regularidad. Aclara que la incertidumbre científica no siempre conduce a la incertidumbre jurídica y, por ende, cuando sea imposible obtener certeza o exactitud al valorar la relación causal, la persona juzgadora debe sopesar la probabilidad de su existencia.

*“A fin de establecer la vinculación de causa a efecto entre dos sucesos, es necesario realizar un juicio retrospectivo de probabilidad o idoneidad cuya formulación es la siguiente: ¿la acción u omisión que se juzga per se es apta o adecuada para provocar normalmente esa consecuencia? Ese juicio debe emplazarse no desde la óptica del sujeto actuante, sino en abstracto, en un plano objetivo, con prescindencia de lo efectivamente sucedido, atendiendo a lo que usualmente ocurre”* (Goldenberg, 2001, p.28).

Independientemente del tipo de responsabilidad -objetiva y subjetiva- (criterios que se analizarán más adelante), es requisito indispensable la existencia de un nexo causal. Por ello no debe confundirse el criterio de imputación objetivo con este aspecto, y mucho menos considerar que cuando se aplica no es necesaria la causalidad.

Tratándose de materia ambiental puede resultar difícil probar un nexo causal con los requerimientos tradicionales (directo, adecuado, eficiente, entre la conducta del sujeto al que se le pretende atribuir la responsabilidad y el daño causado). Por ello se flexibiliza también sus requerimientos o prueba, pero no se elimina el elemento. Se habla más bien de “presunción de causalidad”, que implica que se tiene a X como persona responsable hasta tanto ella no desvirtúe la presunción que pesa en su contra (Acuña, 2004, p.290).

### **a) La inversión de la carga de la prueba**

En los procesos ambientales puede ser muy difícil para la víctima probar los hechos relativos a la existencia de la relación causa-efecto entre el acto generador y el daño.

Usualmente es mucho más fácil para la parte demandada desvirtuar ese nexo causal; es decir, probar que no es responsable del daño.

Por ello, tratándose del daño ambiental y actividades de riesgo, se abandonan los criterios tradicionales y se establecen conceptos como el de la presunción de causalidad y el de la inversión de la carga de la prueba del nexo causal (Mosset, Tomo I, 1999, p.109; Acuña, 2004, p. 290).

Cuando se presume la responsabilidad o se invierte la carga de la prueba, es la parte denunciada, quien, para liberarse, debe demostrar que no existe relación de causalidad entre su actuar y el daño reclamado.

La carga de la prueba se traslada de la víctima al agente que se presume es responsable del daño.

Así, la parte afectada tiene que indicar y demostrar el daño y suministrar los datos básicos para considerar o presumir que existe una relación causal.

La prueba de la falta de culpa y de la inexistencia de causa o que la causa real del daño es otra, corresponde a la persona demandada.

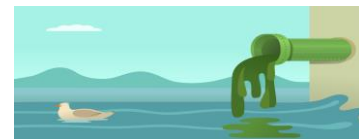
Además, la parte responsable según criterios de imputación objetivos, no podrá eximirse de responsabilidad por haber actuado con suficiente prudencia y cuidado.

Los únicos eximentes de responsabilidad podrían ser: caso fortuito, fuerza mayor, hecho de la víctima o de una tercera persona, trasladándose así el nexo causal hacia circunstancias externas o agentes diferentes.

Por ese motivo, en normas de Derecho comparado sobre responsabilidad ambiental se encuentran disposiciones destinadas a reducir la carga de la prueba en favor de la parte demandante.

La legislación costarricense expresamente establece la inversión de la carga de la prueba del nexo causal en el art. 109 LB, que dispone:

*“La carga de la prueba, de la ausencia de contaminación, degradación o afectación no permitidas, corresponderá a quien solicite la aprobación, el permiso o acceso a la biodiversidad o a quien se le acuse de haber ocasionado daño ambiental”.*



### b) Nexo causal en daños pluralmente ocasionados

*“La interacción de condiciones, es decir, la interdependencia de los fenómenos ambientales produce pluralidad de causas, plantea problemas en la determinación de los hechos y circunstancias causales, como asimismo, en los efectos jurídicos”* (Goldenberg, 2001, p.44).

Dicho autor aclara que cuando existe pluralidad de causas se habla de causalidad conjunta o común, causalidad concurrente o acumulativa o causalidad disyuntiva o alternativa. En materia de daño ambiental, por lo general, se producen efectos sinérgicos y pluralidad de causas.

Además, si se está frente a daños pluralmente ocasionados, cuando son varias las personas responsables de ocasionar el daño o de agravarlo, no siempre es posible determinar quiénes son, o en su caso, el grado de responsabilidad de cada cual.

Pueden presentarse al respecto varias situaciones:

- Una persona autora anónima, pero integrante de un grupo determinado o identificado. Por ejemplo, cuando se contamina un río con productos agroquímicos utilizados para cultivar piña y existen varias empresas piñeras con fincas a lo largo del cauce, en el tramo donde se presenta o evidencia los efectos de la contaminación.
- La persona responsable es conocida, pero es difícil o imposible determinar la responsabilidad o proporción en que ha concurrido en el origen del daño.

### ¿Cómo se analiza el nexo causal para efectos de responsabilidad, cuando estamos en presencia de daños pluralmente ocasionados?

Para resolver los problemas que se generan por daños colectivamente causados, la doctrina ha propuesto diversas teorías (ver Mosset, Tomo I, 1999, p.114; Gherzi, Tomo 2, 2000, p. 175):

- ❖ Teoría de la proporcionalidad
- ❖ Teoría de la “víctima más probable”
- ❖ Teoría de la causalidad alternativa
- ❖ Teoría de la participación en el mercado
- ❖ Teoría de la proporcionalidad: De origen norteamericano, indica que la responsabilidad en la reparación debe ser proporcional a la probabilidad de haber causado el daño. Se le critica que no respeta uno de los principales principios de la responsabilidad civil: la justa reparación (integral) de la parte damnificada.
- ❖ Teoría de la “víctima más probable” (most likely victim): Se basa en la prueba de la mayor probabilidad de causalidad entre el daño sufrido y la actividad de la parte demandada. Es decir, si varias personas reclaman a otra un daño, se debe resarcir no a todas, sino a las que prueben mayor causalidad entre el daño sufrido y la actividad de la demandada. Se le critica que el nexo causal no puede imputarse exclusivamente sobre criterios científicos, sin probarse jurídicamente su existencia.



Desembocadura del río Tárcoles  
En <http://www.ficcionblog.com/2008/02/costa-rica-verano-2008-fotos-exclusivas.html> 4 de febrero de 2008

❖ Teoría de la causalidad alternativa:

Denominada por algunos “*teoría holandesa*” (alternative causaliteit), sostiene que cuando se trata de agentes múltiples y no es posible definir quién produjo el daño, se aplica la responsabilidad solidaria entre quienes integren el grupo.

Peña (2006, p.52), cita jurisprudencia española que identifica esta tesis como “*causalidad acumulativa o concurrente*”. Tal atribuye a todos y cada uno de quienes sean agentes responsables el resultado final (por ejemplo, varias empresas contaminadoras de ríos). Igual solución se aplica cuando se trata de una responsabilidad colectiva, anónima o de grupos, si no se puede individualizar a la persona autora y la presunta responsable no puede probar que ella, pese a desplegar la actividad, no causó el daño.

La responsabilidad solidaria implica entonces que todas las personas que participaron en la creación del riesgo o en la consecución del daño, independientemente del grado de participación, deben responder por el mismo.

A las responsables les queda la posibilidad de ejercer la acción de regreso contra las otras empresas o agentes dañinos que no hayan tenido que reparar el ambiente e indemnizar a las víctimas.

❖ Teoría de la participación en el mercado (industry wide or Enterprise theory of liability):

Fue desarrollada por la doctrina norteamericana para resolver los problemas de responsabilidad por productos elaborados.

Impone igual responsabilidad a todas aquellas personas que hayan realizado actos similares o la misma práctica que haya originado la lesión al ambiente, sin que se pueda identificar a la causante del daño. Es decir, se determina la cuota de responsabilidad de los agentes sobre la base de la cuota de mercado que poseen.

Una variante de esta tesis, denominada “market share liability”, implica que se responde en la medida de la participación o volumen producido (tamaño del establecimiento, materiales utilizados, etc.). Algunos consideran aplicable esta variante, cuando se trata de determinar la responsabilidad de las diversas industrias en la generación de la lluvia ácida.

**¿Qué solución se aplica en Costa Rica cuando estamos en presencia de daños ambientales pluralmente ocasionados?**

**Usualmente rige la responsabilidad civil solidaria.**

Recae sobre personas físicas o jurídicas. Las titulares de las segundas deben responder, junto con las empresas, cuando de compensar al ambiente se trate (arts. 2, 20, 98 y 101 LOA, 57 LGIR).

La Ley de energía atómica contempla reglas específicas de solidaridad en materia de responsabilidad colectiva (numerales 36 y 37): “*Si la responsabilidad recayere sobre varias personas y no fuere posible determinar qué parte de los daños es imputable a cada una, todas serán solidariamente responsables*”.

En ciertas actividades la responsabilidad solidaria se extiende sobre quienes sean representantes legales de las personas jurídicas y sobre las dueñas del producto, mercancía o bien que ha causado o se ha utilizado para causar el daño.

En sede internacional es importante resaltar que varios convenios contienen disposiciones específicas para definir la distribución de la responsabilidad. Por ejemplo, el Convenio sobre responsabilidad civil por daños debidos a contaminación por Hidrocarburos, Ley 7627 (arts. III-1 y IV); y la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares (Ley 8215) (art. II).

### c) **Causales de exoneración o eximentes**

Las causas de exoneración o eximentes de responsabilidad son aquellas que excluyen la relación causal o interrumpen el nexo.

Causales doctrinarias de exoneración de responsabilidad

- caso fortuito y/o fuerza mayor,
- hecho de la víctima,
- hecho de una tercera persona.

En el modelo clásico de responsabilidad civil, cuando está de por medio una de ellas, no existe responsabilidad, por cuanto el hecho dañoso se produce por uno o más hechos ajenos a la presunta persona responsable, es decir, no causados por ella. Esto sucede cuando dicha agente inició un acto perjudicial pero luego lo interrumpió y no causó ningún efecto, o bien cuando no ha participado en el acto dañoso.

#### **Caso fortuito o/y fuerza mayor**

La doctrina y los ordenamientos jurídicos no tienen una posición unitaria sobre si se trata de conceptos diversos (teoría dualista) o iguales (teoría monista).

En ocasiones se utilizan como sinónimos, y en otras, dependiendo del fin de la norma concreta, son vocablos disímiles. En el Derecho Anglosajón se les denomina “*act of God*”, lo cual parece identificarse más con lo que conocemos como fuerza mayor.

Las tesis dualistas los diferencian con base en el origen del evento, el conocimiento y el grado de imposibilidad. Así:

- Caso fortuito: se trata de eventos producidos por el ser humano y/o de eventos imprevisibles.
- Fuerza Mayor: se trata de eventos derivados de la fuerza de la naturaleza y/o inevitables o irresistibles.

En todo caso, se trata de hechos extraordinarios, que suceden fuera del estado normal. Pueden ser el origen del daño o bien concurrir con el acto realizado por la persona que invoca el eximente, agravando o atenuando el perjuicio ambiental.

#### **Causas de exoneración # Causas de justificación**

*No debe confundirse las causas de exoneración con las causas de justificación.*

*Estas últimas son aquellas circunstancias que, conforme a la ley, hacen desaparecer la antijuridicidad de un acto típico, y son especialmente relevantes en materia penal (arts. 25 a 28 CPe).*

*Por ejemplo: cumplimiento de un deber; legítimo ejercicio de un derecho, autoridad o cargo; estado de necesidad; legítima defensa.*



Hecho o culpa de la persona víctima	Hecho de una tercera persona
<p>Sucede cuando la parte damnificada coadyuva en la lesión, la hace posible o agrava sus consecuencias.</p> <p>Ello implica que aún la víctima debe actuar con diligencia en las relaciones sociales y de mercado. No se le puede exigir un comportamiento o cuidado extremo o heroico, pero si un actuar prudente.</p> <p>Mosset (Tomo I, 1999, p. 116), sostiene que no se puede exigir a la víctima actuar fuera de sus posibilidades económicas o sacrificios extremos sin compensación económica. Por ejemplo, que se le pida trasladarse de un lugar para que abandone una zona de peligro.</p> <p>No obstante, debe tenerse presente que no en todos los casos la falta o hecho de la víctima la exime de responsabilidad.</p> <p>Si a la vez se ha configurado una falta de otra persona, surge la concurrencia de causas y la repartición proporcional de las cargas reparadora o resarcitoria</p> <p>En ese sentido, el art. 105 CPe establece que cuando la víctima haya contribuido por su propia falta a la producción del daño, se puede reducir equitativamente el monto de la reparación civil.</p>	<p>Debe ser una persona ajena o extraña al agente que se acusa como responsable del daño. No obstante, en la actualidad, el concepto de “tercera persona” debe analizarse desde una óptica amplia, cuando se está en presencia de uniones de empresas, grupos económicos o relaciones societarias.</p> <p>Al igual que la causal anterior, puede exonerar total o parcialmente la responsabilidad. Lo segundo sucede cuando la participación no es tan intensa como para romper el nexo causal. Además, cuando se está en presencia de una actividad riesgosa y, aún si la tercera persona actuó con dolo, se mantiene la responsabilidad de ambos, pues si la actividad no hubiera existido, el daño no se hubiera producido.</p> <p>Dentro de esta causal algunos autores mencionan en específico la posibilidad de que exista “consentimiento o autorización de la perjudicada”, o lo que otros llaman “aceptación del riesgo” (Peña, 2006, p.51, Mosset, Tomo I, 1999, p. 117). Sostienen que esa situación no es aceptable como eximente en materia ambiental, porque nadie, al menos en principio, quiere o puede conformarse o aceptar ser dañado; y porque no es posible transar sobre la calidad y existencia de bienes ambientales y la salud humana.</p>

Es importante determinar en cada norma o estudio doctrinario que se aplique o interprete, el sentido que se otorgue a los vocablos caso fortuito y fuerza mayor, es decir, si se sigue una tesis dualista o monista, o bien cuál es el fin de la norma al respecto, dado que tratándose de responsabilidad objetiva (que es la que predominante en materia ambiental), parte de la doctrina sostiene que el caso fortuito no es eximente de responsabilidad (Gherzi, Tomo 2, 2000, p.176; Hutchinson, en Mosset, Tomo II, 1999, p.71). De manera tal que solo la fuerza mayor exime en todos los casos.

Hutchinson (Mosset, Tomo II, 1999, p.58 y 71) aclara que ello se debe a que en materia ambiental, lo previsible es evitable y lo evitable pudo o ha debido ser previsto.

Además, con los avances científicos, en ocasiones se puede determinar si es mejor abstenerse de realizar una actividad o si se deben adoptar medidas especiales.

Hutchinson sostiene incluso que no se podría hablar de fuerza mayor cuando se trata de eventos naturales que ocurren con frecuencia o son previsibles en una zona dada, si se lleva a cabo en ella una actividad de riesgo.

Por ejemplo, los problemas ocasionados por una avalancha en una zona donde es frecuente ocurran y si en ella opera una fábrica de residuos peligrosos; o construir una planta de productos químicos en una zona altamente sísmica. Como pudo haberse optado por la no construcción en lugares de alto riesgo, de ocurrir tales eventos, deberá asumirse la responsabilidad de ocurrir un daño ambiental.

### **¿Tratándose de materia ambiental, es posible invocar las causales de exoneración para no asumir responsabilidad?**

La mayor parte de la doctrina contempla el hecho de la víctima, el hecho o actuar de una tercera persona y la fuerza mayor como eximentes de responsabilidad –total o parcial-, aun tratándose de un daño ambiental (Hutchinson en Mosset, Tomo II, 1999, p.56 y 57). Pero se resalta, que en el caso de las dos primeras causales, normalmente la exoneración es parcial.

Díaz (en Gherzi, Tomo 2, 2000, p.176), explica que tratándose de responsabilidad objetiva, únicamente la fuerza mayor es eximente de responsabilidad; no así el caso fortuito. En cuanto al hecho de la víctima o de una tercera persona, considera que en la preservación del ambiente, las responsabilidades deben sumarse y no excluirse unas a otras, es decir, dichas causales lo que posibilitan es la exoneración parcial.

La Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, Ley 8215, en su art. IV, dispone:

*“Si el explotador prueba que la persona que sufrió los daños nucleares los produjo o contribuyó a ellos por negligencia grave o por acción u omisión dolosa, el tribunal competente podrá, si así lo dispone su propia legislación, exonerar total o parcialmente al explotador de su obligación de abonar una indemnización por los daños sufridos por dicha persona”.*

La Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, siguiendo la tesis de los autores citados, establece que, salvo en la medida en que la legislación del Estado de la instalación disponga lo contrario, la persona explotadora será responsable de los daños nucleares causados por un accidente nuclear que se deba directamente a una catástrofe natural de carácter excepcional.

#### **Regulación de las causas de exoneración en Costa Rica**

En el Derecho costarricense se reconocen como causas de exoneración las causales citadas. Consúltase la siguiente normativa, de interés para su aplicación en materia ambiental:

- Convenio sobre Responsabilidad Civil por Daños debidos a Contaminación por Hidrocarburos, Ley 7627 art. III-2.
- Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, Ley 8215 art. IV.
- CC arts. 702, 703.
- LGAP art. 190.
- CPe arts. 33, 105
- LPA art. 149
- LPHA art. 18
- LPDEC art. 32
- Ley de energía atómica arts. 34, 35



## 2.6 Criterios de imputación

Los criterios de imputación o atribución de responsabilidad pueden ser subjetivos u objetivos.

La **responsabilidad de tipo subjetivo** ha predominado históricamente en la mayoría de los ordenamientos jurídicos. Gira en torno a la voluntad del agente responsable, es decir, requiere que éste actúa en forma culpable (con dolo o culpa -negligencia, impericia, imprudencia-).

En la **responsabilidad objetiva** se presume la culpa en quien creó las condiciones del daño por haber asumido el riesgo de perjudicar a terceras personas, dado que el riesgo es la antesala del daño. Por eso se afirma que este tipo de responsabilidad se deriva no de una conducta o un comportamiento, sino del solo hecho de la realización del daño y se base en criterios como el riesgo o la peligrosidad.

Como en la responsabilidad objetiva se valora el daño causado, sin considerar lo subjetivo de la circunstancia (si hubo o no culpabilidad del sujeto pasivo), la parte damnificada queda exenta de probar la culpa, e incluso, si no puede, también se le exime de probar con certeza la causa del daño o se presume bajo criterios de lógica, razonabilidad y proporcionabilidad (la demanda puede basarse en una presunción -probabilidad verosímil- de causalidad con base en hechos que lógica y razonablemente permitan derivar que una persona es la presunta responsable del daño).

Quien realiza la actividad riesgosa, debe probar su diligencia y además, solo se puede eximir de responsabilidad, si media una causa de exoneración válida o si prueba que no fue el responsable del daño.

Este tipo de responsabilidad rige aun tratándose de daños generados por conductas lícitas. En presencia de una actividad lícita o autorizada, si se produce un daño, debe responderse, pues asume el riesgo quien previendo la eventualidad o posibilidad del daño acepta los efectos de la contingencia.

### EL RIESGO

Elemento estrechamente ligado al daño. La responsabilidad atañe a ambos, es decir, se responde por el daño producido como por el riesgo mismo o creado, aunque no haya daño (esto último sucede cuando se sanciona administrativamente con multas o clausuras por el incumplimiento de controles, por ejemplo).

*“Ambientalmente no se puede entender el concepto de responsabilidad únicamente como respuesta al daño, ligando responsabilidad con daño e indemnización. También debemos entender la responsabilidad como respuesta al riesgo, uniendo responsabilidad con riesgo y prevención”* (Hutchinson, Mosset, Tomo I, 1999, p.66).

Además, al igual que existe el daño permisible, existe el riesgo permisible o tolerado (pues no existe un estado de riesgo cero o inexistente). Serán las disposiciones estatales las que definirán los límites y normas de seguridad según la actividad concreta.

*“El riesgo es una potencia de daño; el daño es gran medida evitable y el riesgo minimizable. La prevención consiste en minimizar el riesgo para que el daño no se produzca”* (Hutchinson en Mosset, Tomo I, 1999, p.71).

Con mayor razón puede imputarse responsabilidad si el hecho proviene de una conducta ilícita, por no respetarse los requerimientos legales o no contarse con los permisos necesarios para llevarla a cabo.

Algunos factores que pueden considerarse para determinar si una actividad o cosa puede ser generadora de responsabilidad objetiva son:

- ❖ Tipo de peligro que la actividad o bien generen,
- ❖ Probabilidad de que tales produzcan un daño,
- ❖ Probabilidad de extensión del daño en caso de producirse,
- ❖ Necesidad y facilidad de acceder a un seguro adecuado.

Epstein (citado por Mosset, Tomo I, 1999, p.122), señala que el carácter objetivo es creado por condiciones peligrosas que surgen de tres fuentes:

- El peligro reside en la cosa o bien (por ejemplo, explosivos o venenos).
- El peligro surge de la posición o colocación de la cosas o bienes (por ejemplo al combinarse productos que son inocuos aisladamente, pero tóxicos en conjunto).
- El peligro proviene de defectos en el producto (por ejemplo tanques de gas con escapes por válvulas mal elaboradas).

El art. 17 LOA considera que son actividades riesgosas todas aquellas que “*alteren o destruyan elementos del ambiente o generen residuos, materiales tóxicos o peligroso*”, y por ello exige EIA para su inicio o desarrollo.

En materia ambiental, como apuntan Martín Mateo (Vol I, 1991, p. 170) y Hutchinson (en Mosset, Tomo I, 1999, p.61), la responsabilidad objetiva se basa o concuerda plenamente con el efecto que busca el principio “contaminador pagador” (en su sentido preventivo).

Mosset (Tomo I, 1999, p.120), desglosa las siguientes razones por las cuales prima la responsabilidad de tipo objetivo en materia ambiental:

- ✓ Tanto la doctrina como el derecho comparado (legislación ambiental), enfatizan la importancia de los criterios de imputación objetiva en esta disciplina. El segundo ha reconocido dicho criterio desde hace varias décadas.
- ✓ Existe más conciencia ambiental. En algunos países a nivel constitucional se ha reconocido el criterio de responsabilidad objetiva, en temas como el de la polución. Tal es el caso de Brasil.
- ✓ El mercado señala como riesgosas las actividades que dañan al ambiente, sus elementos y bienes (riesgo de la empresa).
- ✓ El rol de la víctima. Generalmente es impasible o despreocupada, o bien se trata de personas sin experiencia, de situación humilde o que viven en condiciones riesgosas, que no pueden o no saben defenderse ante empresas con gran poderío económico. Por eso se apoya el aforismo “el que aprovecha las ventajas carga con los inconvenientes”.
- ✓ Dificultades para probar el daño ambiental. Debe imperar entonces el principio “pro damnato”, es decir interpretarse a favor de la parte perjudicada. Además, esta por lo general no cuenta ni con la tecnología ni con la información para demostrar el daño o sus causas. Por eso es necesario flexibilizar la carga probatoria.

El Libro Blanco sobre la Responsabilidad Ambiental de la Comunidad Europea señala lo siguiente sobre la responsabilidad objetiva:

*“...diversos regímenes nacionales e internacionales de responsabilidad ambiental... tienen como base el principio de responsabilidad objetiva, pues parten del supuesto de que el mismo favorece la consecución de los objetivos medioambientales.*

*Una de las razones para ello es la gran dificultad a la que se enfrentan los demandantes para probar la culpabilidad de la parte demandada en los juicios por responsabilidad ambiental.*

*Otro motivo es el planteamiento según el cual la asunción del riesgo por posibles daños derivados de una actividad intrínsecamente peligrosa no corresponde a la víctima ni al conjunto de la sociedad, sino a los responsables de la misma".*

En Costa Rica, en el campo del derecho privado, la responsabilidad civil extracontractual subjetiva se basa en el art. 1045 CC:

*"Todo aquel que por dolo, falta, negligencia o imprudencia, causa a otro un daño, está obligado a repararlo junto con los perjuicios".*

La responsabilidad civil objetiva, por su parte, se fundamenta tradicionalmente en el art. 1048 CC:

*"...El que encarga a una persona del cumplimiento de uno o muchos actos, está obligado a escoger una persona apta para ejecutarlos y a vigilar la ejecución en los límites de la diligencia de un buen padre de familia, y si descuidare esos deberes, será responsable solidariamente de los perjuicios que su encargado causare a un tercero con una acción violatoria del derecho ajeno, cometida con mala intención o por negligencia en el desempeño de sus funciones, a no ser que esa acción no se hubiere podido evitar con todo y la debida diligencia en vigilar.*

*Sin embargo, no podrá excusar con esas excepciones su responsabilidad el que explota una mina, fábrica, establecimiento de electricidad u otro cualquiera industrial, o el empresario de una construcción; y si no le hubiere, el dueño de ella, cuando su mandatario, o representante o persona encargada de dirigir o vigilar la explotación o construcción, o cuando uno de sus obreros causa por su culpa en las funciones en las cuales está empleado, la muerte o lesión de un individuo, pues será entonces obligación suya pagar la reparación del perjuicio..."*

Específicamente en materia ambiental, quien dañe o contamine el ambiente, será responsable conforme lo establezcan las leyes nacionales y los convenios internacionales vigentes (arts. 2-d y 98 LOA).

Jurisprudencialmente se ha reconocido y reiterado la relevancia de los criterios objetivos de imputación de responsabilidad por daño ambiental. Sin embargo, en algunas sentencias se ha mantenido el criterio de que la responsabilidad objetiva es aplicable solo en supuestos previstos expresamente en la Ley (SP 21-1993).

*"...El Estado, para asegurarse de alguna manera el resarcimiento por los daños ocasionados al medio ambiente, ha creado una serie de normas en las que se regula lo referente a la responsabilidad ambiental, sin perder de vista, eso sí, el necesario equilibrio que ha de existir entre la protección del ambiente y el desarrollo de las actividades de los particulares. En el Derecho ambiental se ha dado un planteamiento distinto a la responsabilidad, de tal suerte que se ha evolucionado de un sistema de responsabilidad por culpa a uno de responsabilidad por riesgo, lo que significa una mayor cobertura, pues dicha responsabilidad surgiría aun cuando no medie culpa del transgresor, si la actividad por éste desempeñada se estima riesgosa y, no obstante, asume ese riesgo, con una consecuencia dañosa para el ambiente.*

*Se trata de un nuevo concepto de responsabilidad, donde lo que priva es el criterio objetivo sobre el subjetivo, puesto que para su surgimiento, es irrelevante si se actuó o no con culpa; basta con que el daño haya sido efectivamente ocasionado, para que de inmediato surja la consecuente responsabilidad. Así las cosas, en muchas ocasiones no es posible determinar, ni al culpable, ni la norma legal infringida, pues en la mayoría de los casos el daño es producto de una omisión, pero ciertamente se perjudica a terceras personas o Estados, las o lo que necesariamente son objeto de indemnización. La responsabilidad por daño ambiental, se asimila entonces a la responsabilidad por riesgo, lo que permite una mayor cobertura para establecer responsabilidades contra sujetos concretos, con el fin de remediar los daños ocasionados por sus explotaciones industriales o de otra clase. Esta responsabilidad objetiva, no toma en consideración la conducta del sujeto, pues lo que importa es el daño producido y, por ende, siempre será responsable el individuo, con independencia de cualquiera que haya sido su participación volitiva en el hecho.*

*El punto radica más que todo en la creación de un riesgo, de donde se colige que el que con su actividad o su inactividad produce un daño o pone en riesgo la integridad de la ecología y del medio ambiente, ha de responder de él... Dentro de este contexto es que debe entenderse el contenido del artículo 101 de la Ley Orgánica del Ambiente” (SC 1669-2000). El mismo sentido de la SP 398-2001).*

La normativa ambiental local, por su parte, incluso la promulgada antes de que se reconociese el derecho a un ambiente sano y equilibrado, se ha encaminado hacia los criterios objetivos de imputación, como se desprende de los siguientes ejemplos:

<b>Suelo</b>	Art. 52 LUMCS. “ <i>Quien contamine o deteriore el recurso suelo, independientemente de la existencia de culpa o dolo o del grado de participación, será responsable de indemnizar, en la vía judicial que corresponda, y de reparar los daños causados al ambiente y a terceros afectados</i> ”. Ver también art. 23 (referido a obras de infraestructura vial).
<b>Quemas</b>	Art. 5 párrafo 3 Ley de Cercas Divisorias y Quemas. “ <i>En todo caso, el que hiciera quemazones debe pagar los daños y perjuicios que causa del fuego se ocasionen. Se presume autor de la quemazón el propietario, poseedor o arrendatario del terreno que en la época del fuego estaba preparado para ese objeto...</i> ”. Véase de la SP 112-1995 y 113-1995, en los cuáles se explica la importancia de la responsabilidad objetiva en material ambiental, aún antes de la reforma del art. 50 constitucional. El Regl. para quemas agrícolas controladas, DEJ 35368, mantiene dicha disposición en su art. 16.
<b>Biodiversidad</b>	Arts. 45 y 109 LB. Establecen la inversión de la carga de la prueba en materia de seguridad y protección de ecosistemas. Arts. 31 y 32 LPF: Imponen responsabilidad por daños y perjuicios para quienes realicen todas las fases necesarias para la producción, comercialización y aplicación de organismos genéticamente modificados y sustancias químicas, biológicas o afines para uso agrícola.
<b>Exploración (minería)</b>	Art. 24 CMin. La persona titular de permisos de exploración debe, en todo caso, pagar los daños y perjuicios que cause.
<b>Derechos de persona consumidora</b>	Art. 32 Ley Protección y Defensa Efectiva del Consumidor. Si una persona consumidora resulta perjudicada por razón del bien o el servicio, de informaciones inadecuadas o insuficientes sobre ellos o de su utilización y riesgos, rige la responsabilidad solidaria de quien lo produce, provee o comercia, independientemente de la existencia de culpa. Sólo se libera quien demuestre haber sido ajeno al daño.
<b>Residuos peligrosos</b>	Art. 43 LGIR. Quien genere residuos peligrosos es responsable por los daños que causen, durante todo el ciclo de vida de tales.
<b>Recursos acuáticos y marinos</b>	Art. 145 LPA. Quien maneje, ilegalmente, deseché o introduzca en aguas interiores, en el mar territorial, en la zona económica exclusiva o en aguas continentales, especies o materiales para el control biológico o químico que pongan en peligro la conservación de los recursos, si causa un daño a los recursos acuáticos o marinos, quedará obligado a resarcir el daño ambiental.
<b>Daños nucleares o radiactivos</b>	Arts. 31 y 34 Ley de energía atómica. Disponen la responsabilidad civil objetiva por daños que se produzcan por las propiedades radioactivas de sustancias radioactivas naturales o artificiales y de equipos nucleares. El monto de la indemnización puede ser reducido en ciertos supuestos, pero, corresponde a la persona responsable, la carga de la prueba. La Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, Ley 8215, impone que la responsabilidad de la persona explotadora por daños nucleares es objetiva (art. IV).

Pese a la preponderancia del criterio objetivo, todavía algunas normas relevantes en materia ambiental remiten al subjetivo. Tal es el caso del art. 57 párrafo 2° LF, que establece que tanto las personas físicas como jurídicas serán responsables, civilmente, por el daño ecológico causado, de acuerdo con lo que establece el art. 1045 CC.

Vale destacar también el numeral 402 CPe que impone responsabilidad penal a quien "omitía los reparos o las defensas aconsejadas por la prudencia", o contraría las reglas establecidas para precaver el peligro proveniente de maquinarias, calderas de vapor, hornos, estufas, chimeneas, cables eléctricos o de materias explosivas o inflamables.

El listado de normas citado en este estudio no es taxativo. Tome en cuenta que las referencias legales deben verificarse al momento de su lectura y aplicación, en cuanto a vigencia y concordancia numérica (pues la legislación continuamente sufre cambios por derogaciones, modificaciones o bien nulidades o interpretaciones ordenadas por la SC). Para ello debe consultarse el texto legal en la fuente oficial (SINALEVI), a través de las páginas electrónicas del Poder Judicial ([www.poder-judicial.go.cr](http://www.poder-judicial.go.cr)) o de la PGR ([www.pgr.go.cr](http://www.pgr.go.cr)), ingresando en ambos casos al link de normativa o del SCIJ. Recuerde además que los reglamentos establecen o detallan los procedimientos y requisitos dispuestos en las leyes, por lo que es importante conocerlos y consultarlos conjuntamente con esos otros cuerpos legales.

### II.3. Legitimación en torno al daño ambiental

La legitimación es un concepto que desde el punto de vista jurídico-procesal concierne a la cualidad para accionar jurisdiccionalmente. Es decir, para acudir a los tribunales a plantear un caso o problema. *"Se refiere a la posición del sujeto determinado con referencia a particulares relaciones jurídicas o a definidas situaciones jurídicas"* (Víctor Pérez citado por Salazar, 1991).

En ese sentido, se le considera un presupuesto o requisito de las acciones procesales, que permite plantear o en su caso defenderse de un reclamo o demanda judicial y que debe estudiarse o analizarse en función del tipo de proceso y las pretensiones planteadas.

Tiene un doble aspecto: legitimación activa y legitimación pasiva. La primera se refiere a la persona demandante (actora civil, acusadora, denunciante). Se relaciona con la causa o interés para plantear el litigio o denuncia. La segunda corresponde a la parte demandada (denunciada), es decir, a quien puede contradecir lo que pretende la demandante o bien se trata de aquella persona frente a la cual deber resolverse la situación o relación jurídica material (pretensiones), expresadas en la demanda o en la denuncia.

La legitimación no se identifica con la titularidad del derecho sustancial alegado o controvertido en la demanda. *"La legitimación existiría con independencia de la titularidad de los derechos e intereses legítimos, si bien, como ocurre muchísimas veces, es precisamente en la titularidad en la que el ordenamiento jurídico se basa para reconocer a un sujeto determinado la legitimación"* (Silguero citado por Bolardí, 1998).

Por ello, la parte actora o demandante puede estar legitimada para plantear la demanda, pero si no prueba los hechos base de su pretensión, la demanda se declarará infundada. De igual forma, esa distinción permite entender que aunque una persona esté facultada para plantear un reclamo por daños, la indemnización que solicite no necesariamente se le podrá otorgar, como sucede en algunos casos de daño ambiental.

En términos generales, el derecho o principio de tutela judicial efectiva está reconocido en la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José) (arts. 8.1 y 25).

Tratándose de la materia ambiental, con mayor razón, dadas las implicaciones y dificultades para la determinación de los sujetos activos, pasivos y del nexo causal, así como por los efectos sociales del daño ambiental, debe procurarse facilitar, en todas las instancias y vías, el acceso efectivo a la justicia.

La DRMD, dispone en su principio 10: *“El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. ... Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes”*. El principio 13 establece además el deber de los Estados de desarrollar legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales

La Sala Constitucional reconoce: *“Al lado del conjunto de principios que la Constitución dedica a las relaciones económicas, debe situarse una serie de disposiciones de no menos trascendencia encaminadas a asegurar una protección básica a la vida humana considerada como valor en sí, al margen que se haga de los recursos humanos en atención a fines políticos o económicos. Se da así entrada a una nueva dimensión de las garantías constitucionales, cuyo núcleo esencial se halla en la protección de la libertad personal y de los demás derechos fundamentales vinculados de diversas maneras a esa libertad y que se manifiesta, ante todo, en un conjunto de reglas generales tendientes a crear una situación ambiental que facilite, lo más posible, el ejercicio de las libertades y el goce de los derechos fundamentales. Por todo lo expuesto, tratándose de la Jurisdicción Constitucional, la Sala estima que no sólo la legitimación en sí, sino también las condiciones necesarias para ésta en el proceso -ya sea como actor o como demandado- o, en su caso, para gozar o sufrir las consecuencias de la sentencia -como vencedor o vencido-, son y deben ser no sólo lo más amplias que sea posible y prudente reconocer, sino también que en esa amplitud la capacidad misma para ser parte y aún para gestionar judicialmente...”* (sentencia 3705-1993).

✚ Es importante resaltar sobre la legitimación en conflictos de interés ambiental que:

- ❖ No debe confundirse la legitimación procesal (que permite plantear una demanda), con el derecho de fondo (lo pretendido), que se debe tener en concreto para obtener una decisión favorable (por ejemplo para lograr que se anule un acto administrativo, para reclamar intereses patrimoniales, para ser indemnizado, etc.).
- ❖ El derecho a una tutela judicial y administrativa efectiva del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado impone que se deben eliminar las trabas y las concepciones restrictivas para el acceso a ambas sedes.
- ❖ Por la importancia y efectos sociales del daño ambiental, en lo que corresponde a la legitimación, la doctrina y el ente legislador han ampliado los criterios.
- ❖ Daño causado a la colectividad no implica la existencia automática de un daño personal ni legitimación para reclamarlo (SP 834-2015).

A pesar de la ampliación de la legitimación para reclamar aspectos relativos al daño ambiental, debe tenerse presente la normativa a aplicar y las condiciones para que se configure la legitimación. Se cuestiona si depende o se ve influenciado este factor por la naturaleza de la acción procesal (individual, colectiva, difusa), por la materia jurisdiccional que se trate (constitucional, contencioso-administrativa, penal, agraria, civil, etc.) y por las pretensiones y tipo de proceso (amparo, acción de inconstitucionalidad, ordinario civil, ordinario agrario, ordinario contencioso administrativo, denuncia penal, etc.).



Por ejemplo, en sede constitucional, cualquier persona está legitimada para interponer un recurso de amparo en pro del ambiente, por intereses difusos (SC 1886-1995, 4423-1993; 2233-1993).

Dada la relación que existe con este tema, es importante aclarar que el tipo de acción o demanda elegida se relaciona con las pretensiones planteadas en un proceso, y ambos aspectos se basan en la existencia de intereses individuales, colectivos o difusos (estos últimos a la vez de naturaleza individual y colectiva). A continuación se diferenciará, a grandes rasgos, esos tres tipos de interés jurídico.

La legitimación, "*debe analizarse desde varios puntos de vista, es decir, en relación con la naturaleza del proceso, las pretensiones y la partes intervinientes y, también tomando en cuenta que el quebranto de las normas ambientales puede provocarlo con su actuación u omisión, tanto un sujeto de derecho privado como de derecho público*" (SC 3705-1993).

### 3.1. Intereses individuales, colectivos y difusos

En materia ambiental tienen especial relevancia las acciones colectivas (basadas en intereses de grupo o difusos), frente a las acciones individuales clásicas.

Como apunta Bolardí (1998), "*el ambiente presentaría la calidad de un interés difuso, en el sentido que constituye el soporte básico que posibilita la vida de todos y cada uno de los seres humanos sobre la tierra. En este sentido todo ser humano necesita de aire, agua y suelo, para poder desplegar su proyecto vital... Hay que entender que los bienes ambientales pueden ser concebidos como intereses o bienes colectivos o difusos, aun cuando su soporte material esté constituido por cosas de dominio del Estado o algún particular*".

El daño colectivo en sentido estricto, se puede referir así a intereses de grupos más o menos organizados y con representación o a intereses difusos (cuando no existe vinculación formal entre los miembros) (Mosset, Tomo I, 1999, p. 143).

En sede constitucional, la tutela de los intereses difusos legitima a toda persona para actuar en protección del ambiente, a través de la acción directa de inconstitucionalidad o mediante la acción individualizada del recurso de amparo, si se cumplen los demás presupuestos requeridos.

(SC 1304-1993, 1700-1993, 2233-1993, 4422-1993, 3705-1993, 503-1994, 1763-1994, 31-1995, 743-1995, 4194-1995, 1040-1996, 2034-1996, 2231-1996, 2237-1996, 2238-1996, 5114-1996, 52-1997, 726-1998, 2802-1998, 3231-1998, 5974-1998, 1025-1999, 4245-2001, 2410-2007, etc.).

***El auténtico conservacionista es alguien que sabe que el mundo no es una herencia de sus padres, sino un préstamo de sus hijos.***

***J.J. Audubon, 1800***

Intereses individuales y directos	Intereses colectivos	Intereses difusos
<p>Atañen a personas concretas identificadas o fácilmente identificables y surgen cuando se afectan directamente y en forma personal sus derechos subjetivos e intereses legítimos.</p> <p>La afectación se da en la esfera individual definida por el interés privado.</p> <p>Son la base de las acciones civiles individuales tradicionales.</p>	<p>Se dan cuando existe un interés comúnmente compartido por varias o muchas personas, y entre tales existe una relación base, es decir, un vínculo directo o jurídico que los relaciona con la parte contraria. Tanto en este caso como en el de los intereses difusos, el bien jurídico protegido es indivisible.</p>	<p>Pertenecen a muchas personas en común, siendo tales indeterminadas (no es posible identificar a todas y cada una de ellas, ni tampoco forman parte de un grupo identificado). Hutchinson (Mosset, Tomo II, 1999, p.243), resalta que lo difuso es el grupo humano que comparte el interés, y no tanto éste, que puede ser concreto. Entre las personas titulares de un interés difuso no existe relación jurídica alguna –preexistente- antes del surgimiento del interés común. Su relación surge por hechos contingentes o circunstanciales, como ser consumidores, vivir en una misma zona, etc.</p>

No deben confundirse los **intereses corporativos** con los **intereses difusos**. *“Los primeros están referidos a la defensa de los derechos e intereses de los agremiados de una organización jurídicamente instituida, mientras que los segundos atañen a la defensa de intereses que atañen a la colectividad en general, y que participan de una doble condición, en tanto puede ser atribuido a cada uno de los administrados, y que se encuentra diluido, de manera que está compuesto por un elemento subjetivo (relativo a la pertenencia de grupo), y otro objetivo (relativo al bien jurídico que se protege), situación que no se da en este caso”* (SC 2410-2007). (En igual sentido, pueden consultarse las sentencias número 8945-2005, 8207-2004; 8239-2001 y 360-1999)

**Dependiendo del tipo de interés, así será la acción a plantear. Surgen entonces los problemas de accesibilidad, relacionados con la legitimación procesal para accionar.**

Además, desde el punto de vista de las partes afectadas, máxime si son muchas o es difícil su determinación, se presentan problemas por los costos de plantear un proceso, su resultado incierto y otros aspectos más. La doctrina y la legislación han planteado como solución diversas acciones o instrumentos procesales. Entre ellos, la acción popular, la “*class actions*”, la “*leading case o test case*” (acción representativa), etc. (TCA sec. III 12-2016).

La Sala Constitucional resalta lo siguiente sobre los intereses difusos: *“... aunque de difícil definición y más difícil identificación, no pueden ser en nuestra Ley... los intereses meramente colectivos; ni tan difusos que su titularidad se confunda con la de la comunidad nacional como un todo, ni tan concretos que frente a ellos resulten identificadas o fácilmente identificables personas determinadas, o grupos personalizados, cuya legitimación derivaría, no de los intereses difusos, sino de los corporativos o que atañen a una comunidad en su conjunto. Se trata, entonces de intereses individuales, pero a la vez, diluidos en conjuntos más o menos extensos y amorfos de personas que comparten un interés y, por ende, reciben un beneficio o un perjuicio, actual o potencial, más o menos igual para todos, por lo que con acierto se dice que se trata de intereses iguales de los conjuntos que se encuentran en determinadas circunstancias y, a la vez, de cada una de ellas. Es decir, los intereses difusos participan de una doble naturaleza, ya que son a la vez colectivos -por ser comunes a una generalidad- e individuales, por lo que pueden ser reclamados en tal carácter”* (sentencia 3705-1993) (ver también 4242-1996, 5924-1997 y 2389-1997).

### 3.2 Legitimación para reclamar un daño ambiental propiamente (puro o colectivo)

Cuando se está en presencia de una afectación al ambiente pueden surgir dos situaciones o daños:

- ❖ El daño propiamente al ambiente (y sus recursos o bienes) o la amenaza inminente de los mismos.
- ❖ Los daños sufridos por personas concretas (individualmente soportados o daños a través del ambiente).

#### ❖ El daño propiamente al ambiente (y sus recursos o bienes) o la amenaza inminente de los mismos.

Doctrinariamente se le denomina daño ecológico o daño ambiental puro o colectivo. Se reclaman a través de una “acción ambiental”, en la cual se pretende la reparación del daño (patrimonial o moral), en función de un bien de interés colectivo (Bolardi, 1998). Por ejemplo, cuando se contamina un río, se causa un daño al río en cuanto bien ambiental y componente del ambiente.

#### ❖ Los daños a personas específicas (individualmente soportados o daños a través del ambiente).

Son de orden patrimonial o moral y recaen sobre bienes privados.

De ellos se derivan derechos o acciones de indemnización.



Ambos tipos de daños son originados por una misma causa, pero para su reparación o indemnización deben tenerse presente algunas reglas diferentes.

Mosset (Tomo I, 1999, p. 129) explica por ello que los casos por daños ecológicos o ambientales pueden ser presentados por:

- La persona titular de un interés personal, como víctima directa,
- La persona titular de un interés difuso, como integrante de una colectividad,
- La persona titular de un interés público.

### Entonces, ¿quién puede reclamar la reparación de un daño ambiental propiamente (colectivo o puro)?

Desde un punto de vista clásico o tradicional, se respondería sin duda, que tratándose de responsabilidad civil, solo puede reclamar el daño quien lo ha sufrido.

Pero, como apunta Hutchinson (en Mosset, Tomo II, 1999, p.217), el daño ambiental es complejo, por ser generalmente despersonalizado o anónimo, alcanzar usualmente un número elevado de víctimas, y porque en ocasiones no lesiona un derecho personal de una persona sino de un grupo o de una comunidad.

Incluso, en ocasiones, si el daño en conjunto es grave para una colectividad de personas, analizado en forma individual puede ser poco importante.

Por ello, la legitimación activa se ha ampliado en el Derecho Comparado, en mayor o menor medida. Por ejemplo, la Constitución Política de Argentina, en su artículo 43, restringe la legitimación para reclamar contra daños ambientales a la persona afectada, a la defensora del pueblo y a las asociaciones constituidas conforme a la ley y debidamente registradas que protejan el ambiente. En Costa Rica la legitimación es aún más amplia.

La doctrina cita que para ejercer la acción ambiental, están legitimadas, dependiendo de lo que se disponga en cada ordenamiento local: las personas específicas que sufren en el daño ambiental o los órganos estatales que la Ley establezca.

Tratándose del daño ambiental colectivo, el artículo 50 constitucional costarricense dispone: *“Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Por ello, está legitimada para denunciar los actos que infrinjan ese derecho y para reclamar la reparación del daño causado. El Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho”*.

De igual forma, el art. 46 CP dispone que las personas consumidoras y usuarias tienen derecho a la protección de su salud y ambiente.

En Costa Rica, **toda persona** puede reclamar la reparación del daño propiamente ambiental, pero respecto de los daños que concomitante se hayan sufrido en la esfera personal, sólo lo pueden hacer aquellas que estén legitimadas activamente según la vía concreta que se utilice para plantear el reclamo, lo cual depende del tipo de demanda y de las pretensiones formuladas. **SP 675-2007.**

Como se desprende de dichas normas, de rango superior, en nuestro país no se puede restringir la legitimación para reclamar la prevención, cese y reparación de los daños ambientales. *“...Tratándose del Derecho al Ambiente, la legitimación corresponde al ser humano como tal, pues la lesión a ese derecho fundamental la sufre tanto la comunidad como el individuo en particular.”* (SC 3705-1993).

**Nótese que los citados artículos constitucionales hablan de “persona”, sin distinguir edad, sexo, nacionalidad, profesión, etc., ni exigir ciudadanía.**

De igual forma lo hacen los arts. 2 y 98 LOA. Y en materia de biodiversidad, el art. 105 LB dispone que la acción popular corresponde a: *“Toda persona estará legitimada para accionar en sede administrativa o jurisdiccional, en defensa y protección de la biodiversidad”*.

Debe tenerse presente que la legitimación activa amplia o abierta permite accionar o demandar en defensa del ambiente (acción ambiental, preventiva o reparadora). Pero no implica que por haber accionado se pueda conceder u otorgar la pretensión material alegada (por ejemplo, la indemnización por los daños ocasionados).

En otras palabras, el poder reclamar no conlleva que se pueda recibir el importe de una eventual indemnización, salvo que se plantee a la vez una acción indemnizatoria particular por un daño individual y privado, derivado del daño ambiental.

Precisamente, el art. 58 LF dispone que la acción civil resarcitoria sobre el daño ecológico ocasionado al PNE corresponde ejercerla a la PGR. También debe la PGR actuar en defensa del patrimonio nacional, de los recursos existentes en la ZMT, el mar territorial, la zona económica exclusiva y la plataforma continental (art. 3 Ley PGR). Podrá ejercitar la acción penal, de oficio, interponer recursos y ejercer la acción civil resarcitoria, sin estar subordinada a las decisiones del Ministerio Público.

Por ejemplo, María puede reclamar se le indemnice o restituya un bien que ha perdido por un derrumbe causado por movimientos de tierra excesivos en una ladera y pedir a la vez no se continúen dichos trabajos por el daño causado al entorno natural. Ella tiene legitimación para plantear ambos reclamos, pero para que se le conceda lo primero requiere demostrar que es la titular o dueña del bien.

Si María únicamente reclama por el daño ambiental que se causa al entorno (acción ambiental) y pide le sea indemnizado, de ser procedente su reclamo, en primer lugar deben procurarse medidas de reparación. De no ser posible, si se ordenara indemnizar, no sería María quien pueda recibirle.

De igual forma, si el daño ambiental se deriva de la caza de una especie silvestre en peligro de extinción y se reclama daño moral, debe entenderse que quien plantea el reclamo no ha sufrido daños personales, pero el ambiente si fue afectado como bien colectivo. En tal condición, la afectación la sufre la parte actora o reclamante y a la vez todas las personas del pueblo o país.

La valoración del daño moral ambiental colectivo no depende de la afectación personal de quien reclama, sino que debe sopesarse el impacto en la sociedad. Además, quien tomó la iniciativa para demandar, no puede percibir lo que se indemnice por ese daño, pues se entiende actúa como titular de un interés difuso (Mosset, Tomo I, 1999, p.131).

Por ello, cuando están de por medio reclamos de indemnizaciones por afectaciones indirectas a bienes o intereses privados, la persona afectada puede plantear conjuntamente la acción ambiental con la acción indemnizatoria. O bien plantear esta última de manera separada.

En algunos ordenamientos se reconoce la posibilidad de que existan daños individuales plurales, que se planteen a través de acciones individuales o colectivas. En tales casos, se procura la acumulación de acciones y también se ha flexibilizado o ampliado el concepto tradicional de cosa juzgada, para aplicar lo resuelto a todas las personas interesadas, hayan o no accionado, y así evitar la multiplicidad de procesos y sentencias contradictorias.

En la sección III se analizará lo concerniente a la indemnización por daño ambiental y a quien corresponde recibirla.

Debe diferenciarse entre:

❖ La **legitimación activa amplia** de las personas particulares para defender el ambiente (derecho de acceder a la jurisdicción), que implica ser titular del derecho a la acción ambiental (para reparar o prevenir el daño).

❖ El **derecho a ser resarcido** directa o individualmente por los daños sufridos, que implica ser titular del derecho a la indemnización, cuando se afecta la esfera personal.

**En resumen, en Costa Rica, cuando existe daño ambiental:**

\* La **legitimación activa es amplia** (todas las personas), para plantear una acción ambiental (dirigida a la recomposición del ambiente o la prevención del daño).

\* Las **indemnizaciones por daño ambiental colectivo no pueden ser otorgadas a favor de las personas privadas o públicas específicas que hayan planteado el reclamo**. El titular para recibirlas es el Estado (representado por la PGR) o quienes la ley determine expresamente.

\* La **indemnización por afectación indirecta a bienes o intereses privados, puede reclamarla sólo quien ha sufrido el daño**.



### Tipos de acción que se pueden plantear por daño ambiental

En este tema, Bolardi Salamanca explica lo siguiente: “si un particular ejerce la acción ambiental, **¿podrá deducir también la acción civil de indemnización de perjuicios?** Pensemos en un propietario que por una contaminación sufre una profunda erosión en los suelos de su inmueble agrícola, lo que se traduce en una manifiesta pérdida de la calidad y fertilidad de dichos terrenos. En ese caso claramente hay un daño ambiental, por lo que ese propietario, ejerciendo la acción ambiental, podría pedir al responsable de la contaminación que reponga a dichos suelos a la calidad que tenían con anterioridad al daño causado, o si fuese imposible, que procure restablecer sus propiedades básicas. Pero, **¿qué pasa si además demanda una indemnización de perjuicios por los daños producidos a él en cuanto propietario del inmueble agrícola afectado? ¿Son compatibles la acción ambiental y la acción indemnizatoria?** La respuesta parece ser afirmativa. En opinión de Rafael Valenzuela, esta compatibilidad de acciones importaría que el agricultor “será resarcido dos veces del mismo daño, experimentando, consecuentemente, un enriquecimiento sin causa obtenido a expensas del correlativo empobrecimiento del causante del daño ambiental”... No es tan claro que se produzca tal enriquecimiento sin causa que denuncia Valenzuela. En efecto, en el ejemplo que hemos mencionado anteriormente, la contaminación al suelo ha provocado un perjuicio a dos bienes diferentes. En primer lugar se ha producido un perjuicio al bien patrimonial del sujeto privado y, en segundo lugar, un perjuicio al bien ambiental de la colectividad. Ello hace que cuando se ejerza la acción ambiental, dicha reparación beneficia a la colectividad, y cuando se ejerza la acción indemnizatoria, dicha reparación beneficia al propietario particular. Son en definitiva dos bienes distintos los afectados, de titularidades también distintas, lo que niega la posibilidad del enriquecimiento sin causa. Esta posición pasa por considerar, como ya lo hemos mencionado, que sobre una misma cosa -en este caso el suelo- inciden dos bienes diferentes: el bien patrimonial del propietario y el bien ambiental de la colectividad. Ahora bien, no podemos obviar en nuestra interpretación que cuando se repara el bien ambiental suelo significa que también se está beneficiando de algún modo al propietario particular del predio. Por eso, si él, posteriormente, demanda particularmente una indemnización de perjuicios por los daños producidos a su bien, dicha indemnización no debería cubrir lo que de algún modo ya fue reparado y benefició al propietario particular. Es en este sentido que entendemos que no se produciría un enriquecimiento sin causa”.





**Diferencia entre la legitimación para ejercer la acción ambiental y la titularidad en la acción indemnizatoria por el daño ambiental colectivo o puro.**  
**Extracto SP 675-2007. Ver sobre el mismo tema TCA sec. IV 4399-2010**

*“A partir de una adecuada interpretación de la norma en comentario (artículo 50), en relación con el canon 49 también constitucional, el recurso de amparo no agota la posibilidad de instrumentos jurídicos que la Carta Magna otorga a todos los habitantes con el fin de tutelar el ambiente. Lo contrario significaría que el artículo 50 restringe su contenido, única y exclusivamente al proceso constitucional de amparo. El concepto “toda persona” utilizado por el constituyente, no puede asimilarse a titular de derecho subjetivo en sentido estricto. “Toda persona” es, todo habitante, vecino, ciudadano, física o jurídica, pública o privada, es en fin, cualquiera que ve lesionado su derecho a un ambiente sano. Por esa razón, en su defensa y protección, se debe favorecer una tutela suficientemente amplia, a fin de no inoperativizar la norma o limitar sus alcances. En ese sentido, la simple falta de relación directa o de perjuicio, en tesis de principio, no puede conducir a una pérdida de la legitimación para quien posee un derecho reconocido a nivel constitucional. Si se aceptara, en el derecho ambiental, la tesis tradicional de la legitimación, entendida como la aptitud de ser parte en un proceso concreto, donde no toda persona con capacidad procesal puede figurar en ese carácter, sino sólo quienes se encuentren en determinada relación con la pretensión, tal y como se expuso, conllevaría a vaciar de contenido esa norma. En los procesos de ejecución de los fallos dictados en la Jurisdicción Constitucional, que son los que aquí interesan, el tema cobra especial relevancia. Para establecer la procedencia del reclamo que en definitiva se traduce en una suma de dinero para pretender resarcir la lesión causada, debe ponderarse, entre otros, a favor de quien se dio la tutela constitucional, la relación de causalidad entre la infracción que se acusó y el daño que se pretende indemnizar. Este marco básico, no puede dejar de lado que en materia ambiental, se optó, con raigambre constitucional, por la protección amplia de este derecho. **Un segundo tema de importancia, es que la legitimación debe ser analizada de acuerdo a la pretensión material, en este tipo de supuestos -daño al colectivo-. Al tratarse de un derecho de la tercera generación, en los que el afectado es un grupo de personas, en la mayoría de los casos indeterminado, requieren de una legitimación distinta al interés jurídico que ampara a los derechos subjetivos públicos. Tratándose de intereses difusos o de acción popular, por su naturaleza particular, no existe un único titular asistido por un interés jurídico, lo cual ha dificultado el acceso de los individuos a su eficaz tutela o garantía, pues se ha evidenciado la necesidad de encontrar una legitimación más amplia para hacerlos valer ante las autoridades administrativas y judiciales. Por ese motivo, es menester tomar en consideración que el primer y principal damnificado es la sociedad en su conjunto, o bien una generalidad indeterminada de sujetos; sin perjuicio de que simultáneamente también puedan resultar afectados en forma particular, algunos de los individuos del grupo. De todos modos, no cabe la posibilidad de reclamos personales, plurales y separados cuando el ofendido es la colectividad, ya que, es característica de dichos intereses su indivisibilidad, en razón de que el bien colectivo no es fraccionable entre quienes lo utilizan, tampoco es factible dividir su goce. Ello trae como consecuencia la imposibilidad de que existan distintos derechos subjetivos, por no existir un vínculo directo entre una persona y ese tipo de derecho. O es del grupo o no es de nadie, porque si alguien lo acapara para sí, deja de ser coparticipado para ser individual. Lo que no quita, como se dijo, la posible coexistencia de daños particulares o plurindividuales, porque una de las características del Derecho Ambiental es que el daño se causa siempre a la colectividad, pero con repercusiones, en ocasiones, sobre bienes individuales. En efecto, la persona tiene posibilidad de accionar en su nombre para pedir una indemnización propia (daño ambiental particular), como de accionar en nombre de una colectividad para pedir una indemnización de la cual no se puede apropiar pero sí puede gozar (daño ambiental al colectivo), que es realmente la que constituye la reparación del daño ambiental en su estado puro.***

*La reparación del daño ambiental colectivo restablece el interés general vulnerado, con lo cual se excluye que restablezca solo un derecho individual, su objeto es diferente. El error reside, se repite, en el hecho de considerar daño ambiental puro las consecuencias que sufren bienes ambientales apropiables por los particulares, siendo que, en estricto sentido, no puede tener tal particularidad, porque es precisamente sobre un bien colectivo. Es cierto que hay bienes ambientales que pueden ser apropiados por particulares - por ejemplo, el caso del suelo-, pero ello no le quita la característica de bien ambiental y de lesión a un interés general que supone la posibilidad de que, aún si el propietario no desea su reparación, la puede, y aún la debe buscar, cualquier otra persona o cualquiera entidad pública o privada. Sobre la base de la concepción anterior, en donde el daño ambiental puro se distingue por afectar el normal funcionamiento de los ecosistemas o la renovabilidad de sus recursos y componentes, así como por ser “supraindividual”, se aleja entonces de la esfera estrictamente individual, en el sentido de bienes apropiables, como elemento definitorio de la lesión. La acción de defensa o de reparación no puede estar sólo en cabeza de cada damnificado. Tiene que ser colectiva o grupal como lo es también el daño causado.*

*Es por ello que el daño se da directamente al ecosistema e indirectamente al ser humano que se sirve de él, y que la persona únicamente puede reclamar a favor del ecosistema gracias a su relación con él. **Si se logra hacer la distinción entre daño ambiental puro y particular, se establece con claridad qué es lo que se está indemnizando por una u otra vía, porque se determina con anterioridad aquello que se dañó. La distinción señalada marcará no sólo la forma de reparación del daño, sino la finalidad de cada acción que busca proteger el ambiente.** No obstante, a pesar de que en la mayoría de los casos no se puede lograr el objetivo de reparar el ambiente como si el daño no hubiere ocurrido, sí se puede predicar otra forma reparatoria, que busca dejar el bien en la forma más parecida posible a la que tenía antes del daño.*

*En consecuencia, cualquier persona que alegue estar afectada por un daño ambiental, pertenece a la parte material titular del interés difuso y estará legitimada para ser parte activa en el proceso judicial que se inicie en protección del ambiente. **De acuerdo con el parámetro constitucional, producido un daño ambiental, en cualquiera de sus dos vertientes, se concede acción para obtener la reparación del ambiente, lo que no obsta al ejercicio de la acción indemnizatoria. Para lo primero debe deducirse la “acción ambiental” -recurso de amparo o vía ordinaria -; para lo segundo, la “acción indemnizatoria” -ejecución de sentencia o vía ordinaria-. En este sentido, se define un nuevo y particular modo de daño, el cual goza de algunas especificaciones, y conforme a ello, las reglas para su reparación no podrán equipararse a las que otorgan protección a los derechos subjetivos, simplemente porque este tipo de daño puede conculcar además otro tipo de prerrogativas, como los derechos de incidencia colectiva o general.***

*Es por ello que la legitimación para actuar, que se tiene en uno u otro caso, solo variará en el petitum del proceso: si el daño es personal, en el sentido de que aminora el patrimonio individual, se estará en presencia de una petición para sí. Por el contrario, si el patrimonio apropiable individualmente no se reduce, sino aquel que tiene por el hecho de vivir en sociedad, se estará ante una petición para la colectividad, es decir, a favor de los bienes ambientales, que de paso, benefician al individuo en su concepción socializada. En este último supuesto, habría un derecho constitucional lesionado, que debe ser procesalmente protegido. **Es por ello que en esta materia se amplía la legitimación activa, cuando la pretensión material del actor sea la protección de intereses difusos o por acción popular, permitiéndose la posibilidad de actuar en juicio no en nombre propio o de otros, sino en nombre y beneficio de todos, dentro de los límites de dicho objeto.** En consecuencia, en procesos como el presente, cualquier persona lo puede incoar, aunque no sea afectado de manera directa, donde la acción no se interpone en nombre propio sino a nombre del colectivo” (Énfasis y divisiones de párrafos agregados).*

### 3.3. ¿Contra quién se plantea un reclamo por daño ambiental?

La legitimación pasiva gira en torno a la persona responsable de causar el daño, quien asume entonces el rol de parte demandada o acusada. Puede ser individual o plural, persona física o jurídica.

Le corresponde pagar las multas (administrativas), cesar o hacer cesar la conducta dañina y correr con los gastos de la reparación (responsabilidad civil), tanto si tiene que recomponer como si debe resarcir los daños y perjuicios. Adicionalmente, puede enfrentar sanciones penales, cuando su accionar configure un delito o una contravención.

Pero es importante reiterar la dificultad que puede presentarse para determinar o individualizar a la persona responsable. De igual forma, cuando son varias, para establecer la responsabilidad de cada cual, por el carácter continuado, futuro o acumulado del daño ambiental.

Si existe multiplicidad de personas responsables, *“la solución individualista carece de rigor en materia ambiental... Se trata de efectuar la imputación de los daños y la obligación de resarcir a las diferentes personas que, en mayor o menor grado, han podido contribuir a causarlos”* (Hutchinson, en Mosset, Tomo II, 1999, p.29).

En Costa Rica, quienes sean titulares de personas jurídicas responden civil y solidariamente junto con las empresas, cuando de compensar al ambiente se trate (arts. 2, 20, 98 y 101 LOA).

Además, en ciertas áreas o actividades, la responsabilidad solidaria puede también extenderse o recaer sobre: los representantes legales de las personas jurídicas; las personas jurídicas; los grupos de interés económico, las personas dueñas o titulares de los productos, mercancías o bienes que se han utilizado para ejecutar la actividad dañina; quienes han participado en el proceso de producción y comercialización de un producto.

Así lo disponen las siguientes normas:

Art 119 CMin	Si se trata de personas jurídicas, sus representantes legales, apoderadas y directoras serán responsables por el incumplimiento de las normas del CMin.
Art. 57 pár. 2° LF	En el caso de los actos ilícitos de la LF, cuando se trate de personas jurídicas, la responsabilidad civil se extenderá a sus representantes legales.
Art. 21 LF	La persona profesional en ciencias forestales que elabore un plan de manejo forestal y la regente forestal encargada de su ejecución, responden por sus actuaciones en la vía penal y solidariamente en la civil.
Art. 57 LGIR	Las personas titulares de las empresas o actividades que generen daños derivados de la gestión de residuos, son responsables solidariamente.
Art. 219 LGS	Las personas propietarias o administradoras de establecimientos de alimentos, serán responsables solidariamente junto con la persona que designen como responsable de la operación sanitaria y el control de la salud del personal, por las infracciones legales y reglamentarias.
Arts. 116 y 149 LPA	Serán responsables civil y solidariamente, la persona armadora, la del patrón de pesca y la dueña o permissionaria de la embarcación, en caso de causarse un daño o de infringirse la regulación existente para llevar a cabo ciertas actividades relacionadas con recursos marinos y costeros.
Art. 67 LPF	La responsabilidad civil de personas jurídicas, derivadas de delitos o contravenciones, trasciende solidariamente a sus representantes legales.

Art. 384 LGS	En materia de infracciones contra la salud humana, además de las multas y sanciones penales, toda entidad jurídica responde solidariamente con quien resultare responsable, por la indemnización civil que se derive de la infracción cometida en el establecimiento que sea de su propiedad o que explote o administre con cualquier título.
Art. 126 LCVS	Independientemente de la responsabilidad personal, civil o penal, que pueda caber sobre las personas socias, personeras o representantes, las personas jurídicas que hayan participado en la comisión de los actos ilícitos comprendidos en la LCVS, son solidariamente responsables por los daños y perjuicios ocasionados a la vida silvestre y el ambiente en general, y deben repararlos en forma integral. Igualmente, serán solidariamente responsables las personas físicas o jurídicas que integren un mismo grupo de interés económico con la persona jurídica infractora.
Art. 74 LB	Quienes sean representantes legales de las universidades o instituciones serán penal y civilmente responsables por el uso dado a los convenios y contratos por universidades públicas y otros centros debidamente registrados para tramitar los permisos de acceso y al uso de los elementos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad costarricense.
Art. 32 Ley Protección y Defensa Efectiva del Consumidor	La persona productora, la proveedora y la comerciante responden concurrente e independientemente de la existencia de culpa, si quien consume resulta perjudicado por razón del bien o el servicio, de informaciones inadecuadas o insuficientes sobre ellos o de su utilización y riesgos. Las personas representantes legales de los establecimientos mercantiles o, en su caso, las encargados del negocio son responsables por los actos o los hechos propios o por los de sus dependientes o auxiliares. Las técnicas, las encargadas de la elaboración y el control responden solidariamente, cuando así corresponda, por las violaciones a esta ley en perjuicio de la consumidora.
Art. 54 Ley de Construcciones	La persona propietaria del predio en que se ejecuten demoliciones y la ingeniera encargada de la obra son responsables solidariamente, por cualquier acto u omisión que entrañe una violación de la normativa y por la responsabilidad civil en que incurra con respecto a tercera persona.
Art. 36 Ley Cuerpo de Bomberos, Ley 8828	Quienes generen una situación específica de emergencia, sea por dolo, negligencia o culpa grave, serán responsables por los gastos en que hagan incurrir al Estado y sus órganos encargados de labores de socorro, salvamento y seguridad. Serán también responsable solidarios las personas, públicas o privadas, encargadas de vigilar la conducta de la responsable directa.

También rige la responsabilidad **solidaridad** cuando:

- Se trate de acciones delictivas, dado que el art. 1046 CC indica: *“La obligación de reparar los daños y perjuicios ocasionados con un delito o cuasidelito, pesa solidariamente sobre todos los que han participado en el delito o cuasidelito, sea como autores o cómplices y sobre sus herederos”*. De igual forma lo establece el art. 106 CPe.
- Se trate de responsabilidad del Estado por el actuar de las personas funcionarias o servidores. Art. 201 LGAP: *“La Administración será solidariamente responsable con su servidor ante terceros por los daños que éste cause en las condiciones señaladas por esta ley”*.

Para el caso de daños generados por acciones delictivas, el art. 106 CPe establece la solidaridad en cuanto a la reparación civil para las personas que participan en el hecho delictivo. Dispone están igualmente obligadas solidariamente con las autoras del hecho punible, al pago de los daños y perjuicios:

- i. Las personas naturales o jurídicas dueñas de empresas de transporte terrestre, marítimo o aéreo de personas o de cosas;
- ii. Las personas jurídicas cuyos gerentes, administradores o personeros legales, resulten responsables de los hechos punibles;
- iii. Las personas naturales o jurídicas dueñas de establecimientos de cualquier naturaleza, en que se cometiere un hecho punible por parte de sus administradores, dependientes y demás trabajadores a su servicio;
- iv. Las que por título lucrativo participaren de los efectos del hecho punible, en el monto en que se hubieren beneficiado; y los que señalen leyes especiales.

Debe resaltarse la interpretación dada al párrafo final de la norma referida, que dice: “*El Estado, las Instituciones Públicas, autónomas o semi-autónomas y las municipalidades, responderán subsidiariamente del pago de los daños y perjuicios derivados de los hechos punibles cometidos por sus funcionarios con motivo del desempeño de sus cargos*”.

Jurisprudencialmente se ha aclarado que “*priva una responsabilidad solidaria del ente estatal, contemplada en una legislación especial y posterior al Código Penal de 1941*”, en aplicación de dispuesto en los artículos 190, 191, 197 y 201 LGAP. Estas normas establecen la responsabilidad solidaria de la Administración por todos los daños que cause su funcionamiento legítimo o ilegítimo, normal o anormal, a los derechos subjetivos ajenos por faltas de sus servidores cometidas durante el desempeño del cargo o con ocasión del mismo, utilizando las oportunidades o medios que ofrece, aun cuando sea para fines o actividades o actos extraños a dicha misión, salvo fuerza mayor, culpa de la víctima o hecho de un tercero” (ST 315-2008. Sobre el tema ver: TCA, sec. X 19-2009).

Existe **responsabilidad personal de las personas integrantes de un órgano**, aun cuando se trate de actos realizados por tal, cuando sean contrarios a sus fines. Por ejemplo:

- Art. 51 LF: Prohíbe a la Junta Directiva del FONAFIFO realizar condonaciones o cualquier otro acto similar que implique la reducción de su patrimonio. Esos actos serán absolutamente nulos y generarán responsabilidades personales y patrimoniales para las personas integrantes de la Junta que los aprueben.
- Art. 188 CP: Las personas directoras o que conformen las Juntas Directivas de las Instituciones Autónomas responden por su gestión.
- Arts. 14 y 18 Ley creación INCOPECA: Los miembros de su Junta Directiva son, personal y solidariamente, responsables de las actuaciones y resoluciones aprobadas en oposición a leyes y reglamentos; y de las omisiones en que incurran en el ejercicio de su cargo.

Más que los actos de los malos, me horroriza la indiferencia de los buenos.  
Mahatma Gandhi

## II.4. Prescripción

La prescripción, en términos jurídicos, es una sanción procesal a través de la cual se pierde un derecho por el transcurso del tiempo, es decir, por no ejercitarlo o reclamarlo en el plazo legalmente dispuesto (arts. 865 a 868, 874 CC).

Este instituto ofrece seguridad o certeza jurídica en las relaciones jurídicas y sociales, pues permite determinar si una obligación o derecho se mantiene o no vigente. Si prescribió, la persona obligada puede liberarse de la obligación, interponiendo la prescripción como excepción procesal o a través de una acción (demanda).

Se requieren 3 condiciones para que una obligación o derecho prescriban:

- Transcurso del plazo que la ley determine.
- Inacción o silencio de la persona acreedora o titular del derecho prescrito.
- Alegación de la parte interesada. Porque puede renunciarse, tácita o expresamente, una vez acontecida (arts. 850, 851 CC).

En materia ambiental, la prescripción tiene implicaciones especiales, por varias razones:

- ⊕ Los daños ambientales no siempre surgen o se evidencia con rapidez o concomitantemente al hecho generador.
- ⊕ En ocasiones se requiere asesoramiento científico o estudios técnicos para determinar la existencia y efectos del daño, lo cual conlleva el paso del tiempo.
- ⊕ Los daños que se ocasionan al ambiente no siempre se dan a través de una acción localizada en tiempo y espacio. Normalmente se dilatan.

Si el plazo de prescripción es muy corto, puede limitarse el reclamo a los daños que se hayan evidenciado en ese lapso.

Pero si es muy amplio, aparte de la incerteza que se produce en las relaciones socio-económicas, pueden generarse reclamos constantes e interminables, que afecten la estabilidad productiva de las empresas o personas responsables del daño.

### II.4.1. Plazo de la prescripción

Los plazos de prescripción aplicables a la responsabilidad civil de personas particulares son los del régimen común. Civilmente, las obligaciones y derechos prescriben en 10 años (de igual forma la acción judicial para reclamarlos), salvo que exista algún plazo mayor o menor expresamente dispuesto en la Ley. Tratándose de responsabilidad por daños y perjuicios, expresamente se dispone que prescriben con la obligación cuya falta de cumplimiento la produce (art. 707 CC).

Algunas excepciones al plazo ordinario o decenal, de interés para la materia ambiental, se relacionan con daños por accidentes nucleares, según lo dispuesto en el Convenio sobre responsabilidad civil por daños debidos a contaminación por Hidrocarburos, Ley 7627 (art. VIII), y la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, Ley 8215 (art. VI).

Tratándose de la responsabilidad del Estado, el artículo 198 LGAP establece un plazo de 4 años para reclamar indemnización, contados a partir del hecho que motiva la responsabilidad. De igual forma para reclamar la indemnización contra las personas servidoras públicas, desde que se tenga conocimiento del hecho dañoso.



#### 4.2. ¿Cuándo comienza a correr el plazo de la prescripción?

Doctrinariamente se sostiene que el plazo comienza a correr cuando la parte interesada (acreedora del derecho u obligación), tuvo la posibilidad de ejercer su potestad. Pero, ¿Cuándo ocurre ello? ¿Desde que la obligación o derecho es exigible o desde que se puede ejercitar la acción para reclamar su cumplimiento o respeto?

Tratándose de daños extracontractuales, la doctrina sostiene que el cómputo inicia cuando se tiene conocimiento del daño (Hutchinson, en Mosset, Tomo II, p. 302). Así, si se trata de daños inmediatos, la regla es que el plazo comienza a correr desde que se produce el ilícito, pero si no se evidencian sino en el futuro, desde que hay perjuicio es que debe comenzar a correr el plazo (Díaz en Gheresi, 2000, p.178).

Pero, en ocasiones no basta con saber sobre el daño, sino que también se requiere conocer –o tener la posibilidad razonable de conocer- cuál es la causa probable y quien es la persona causante (o la presunta responsable).

Esto por cuanto, para poder ejercer la acción o reclamo jurídicamente, son necesarios esos tres datos.

Por ello, expertos como Hutchinson, apoyan que el plazo debe computarse a partir del momento en que la persona interesada tiene la posibilidad jurídica de ejercer el reclamo o acción. Sin embargo, se aclara que ello es aplicable en los casos en los cuáles se ignora –en forma no culpable o irrazonable- los datos indicados, o cuando no existe la posibilidad de plantear una demanda o reclamo contra persona ignorada.

En Costa Rica, el art. 874 CC, establece que el término –entiéndase plazo- para la prescripción de acciones corre desde el día en que la obligación es exigible.

**¿Cuándo son varios las personas activas u ofendidas, cómo se aplica lo del inicio del cómputo?** El plazo empieza a correr independientemente para cada una, pues el conocimiento del daño, causa y responsable, no siempre se evidencia igual para todas.

#### ¿Cómo computar el plazo prescriptivo cuando se trata de daños sobrevenidos, continuados y permanentes?

DAÑOS SOBREVENIDOS
<p>Son aquellos distintos, que surgen al cabo de un tiempo, de una misma conducta que al momento de ocurrir fue dañina. Por ejemplo: la contaminación de un río puede producir la pérdida de una cultivo irrigada con dicha agua, pero también comprobarse, con el paso del tiempo, que se afectó el subsuelo, haciéndolo inutilizable para futuras cosechas a mediano o largo plazo.</p> <p>El problema surge cuando la víctima presenta un reclamo por el daño inmediato y es resarcida. Respecto de daños posteriormente surgidos, ¿puede presentar nuevamente un reclamo? Y ¿cómo se aplica el plazo de prescripción para esos daños sobrevenidos? La doctrina (Hutchinson en Mosset, Tomo II, 1999, p.306, Díaz en Gheresi, Tomo 2, 2000, p.178), enfatiza que pueden reclamarse los daños distintos y sobrevenidos, aunque tengan el mismo origen. Incluso consideran que la agravación del daño primero, debe considerarse nuevo daño, para efectos de indemnización. Y en cuanto al plazo de prescripción, se entiende corre a partir del momento en el que el daño sobrevenido se conoce, y no desde que ocurrió el hecho causante, siempre que objetivamente no haya sido posible preverlo.</p>

DAÑOS CONTINUADOS (Ver punto I.1)		
DAÑOS CONTINUADOS EN SENTIDO ESTRICTO	DAÑOS PERMANENTES	DAÑOS PROGRESIVOS
<p>Para efectos de la prescripción, dichos actos no se pueden ver en forma independiente, sino integrados (acto complejo). También se les denomina “daños duraderos”.</p> <p>El plazo prescriptivo comienza a correr a partir de la fecha de iniciación del acto perjudicial, cuando los actos se presentan con la sustantividad necesaria para ser identificados y localizados en el tiempo, y no existe equívoco en cuanto al inicio de la actividad lesiva.</p>	<p>El plazo prescriptivo comienza a correr cuando se conocen los últimos daños manifestados. Aunque el daño provenga de un hecho, tal forma parte de una sucesión constante, por lo que no puede ser visto en forma aislada.</p> <p>Doctrinariamente se sostiene (Hutchinson, en Mosset, Tomo II, 1999, p. 308), que si se trata de un daño continuado en el que la fecha de iniciación del acto perjudicial puede ser localizado para efectos del cómputo de la prescripción, tal inicia a partir del comienzo de la actividad perjudicial. Pero si es un daño permanente, el cómputo inicia no el día del comienzo del hecho, sino el de su verificación total.</p>	<p>Aunque se trate de un conjunto de daños, como no se pueden ver en forma aislada, sino que tienen sustantividad propia al conjugarse, la prescripción se computa a partir de que se conozca el daño en cuestión.</p>



*Salvaguardar el medio ambiente... Es un principio rector... en el apoyo del desarrollo sostenible; es un componente esencial en la erradicación de la pobreza y uno de los cimientos de la paz.*

*Kofi Annan*

## II.5. Responsabilidad del Estado

La responsabilidad administrativa tiene por función básica la reparación o resarcimiento de las lesiones antijurídicas causadas a una persona administrada (víctima o damnificada), en su esfera patrimonial o extrapatrimonial, por un ente público en el ejercicio de la función administrativa.

El Estado responde así por los daños cometidos por las personas funcionarias y servidoras en el desempeño de sus deberes, tanto por actos lícitos como ilícitos, y por el funcionamiento normal o anormal, formal o material (arts. 190 y siguientes LGAP).

Cuando el daño ambiental lo provoca un sujeto de Derecho Público, puede ser por acción o por omisión (por falta a los deberes de vigilancia o control).

*“Las omisiones al deber de protección del ambiente y de cumplimiento de la normativa ambiental son de relevancia constitucional, por cuanto a consecuencia de la inercia de la Administración en esta materia, se puede producir un daño al ambiente y a los recursos naturales, a veces, de similares o mayores consecuencias, que de las derivadas de las actuaciones de la Administración...”* (SC 5159-2006).

A continuación se resaltarán algunos aspectos relevantes en torno a la responsabilidad del Estado costarricense por daño ambiental.

Por principio de rango constitucional, existe responsabilidad patrimonial del Estado por lesiones antijurídicas que, en el ejercicio de la función administrativa, causen sus funcionarias a las personas administradas (arts. 9, 11, 34, 41, 45, 49, 50, 148, 149, 188 CP).

La CP consagra el derecho fundamental de buen funcionamiento de los servicios públicos.

La Sala Constitucional lo infiere de la relación de los numerales 140-8, 139-4 y 191, en cuanto recogen los parámetros deontológicos de la función administrativa tales como el *“buen funcionamiento de los servicios y dependencias administrativas”*, *“buena marcha del Gobierno”* y *“eficiencia de la administración”*.

Ese derecho fundamental impone a los entes públicos actuar de forma eficiente y eficaz y, desde luego, la obligación correlativa de reparar los daños y perjuicios causados cuando se vulnera esa garantía constitucional (SC 3539-2007, 7953-2006, 5207-2004).

La Sala Constitucional resalta en esas sentencias que: *“El párrafo final del artículo 50 de la Constitución Política, en materia del daño ambiental, establece que “La ley determinará la responsabilidad y las sanciones correspondientes”, régimen de responsabilidad del que, obviamente, no pueden abstraerse los entes públicos de carácter económico (denominados empresas públicas-ente público) y empresas públicas (llamadas también empresas públicas-ente de Derecho privado) cuando contaminan al desplegar una actividad industrial, comercial o de servicios y, en general, el Estado cuando incumple sus obligaciones de defensa y preservación del medio ambiente a través de una deficiente actividad de fiscalización o de control de las actividades públicas y privadas actual o potencialmente contaminantes”*.

En nuestro país, la LGAP impone responsabilidad solidaria de la Administración cuando una persona servidora ha causado daños a terceras personas (art. 201).

También establece un sistema objetivo de responsabilidad para la Administración, mientras que para la persona funcionaria rige el criterio subjetivo. En este último supuesto la ley exige dolo o culpa grave para imponer la responsabilidad personal (arts. 190 y siguientes) (SP 263-1990).

Por ejemplo, si el Estado, para proteger el recurso hídrico debe indemnizar el valor de una finca con sector boscoso, no debe pagar el lucro cesante o perjuicio por lo dejado de recibir al no poderse explotar la madera de los árboles existentes en ella, primero por lo dispuesto en la norma citada; segundo, porque, al menos en ese supuesto, eso quedaría resarcido con el pago del precio del bien (SP 319-2004).

Con respecto al tema de la prescripción, en sede administrativa rigen las normas civiles supletoriamente (es decir, se aplican cuando no exista norma expresa administrativa). Pero los plazos normalmente difieren.

La LGAP establece que prescribe en cuatro años el derecho de reclamar la indemnización a la Administración, contados a partir del hecho que motiva la responsabilidad. Si es contra personas servidoras públicas, el plazo prescribe en cuatro años desde que se tenga conocimiento del hecho dañoso (art. 198).

**¿Qué sucede cuando se causa un daño, pero se cuenta con autorización administrativa para ejercer la actividad a través de la cual se produce el daño?** No cabe duda de que el Estado es el sujeto pasivo o responsable, directo o solidario, cuando el daño lo produce una persona funcionaria pública.

**Pero, ¿Procede responsabilizar a la Administración por los daños causados por personas privadas, que cuentan con autorización administrativa para realizar la actividad que ocasiona el daño ambiental? Otro supuesto ¿También cuando hayan actuado negligentemente en reglamentar los niveles de emisión o inmisión permitidos?**

Salazar (2004, p. 294) opina que el Estado tiene su cuota de responsabilidad, ya que si se causa un daño, es porque no se ejercen los controles como es debido. O bien, por el hecho de que si se trata de actividades de riesgo, deben preverse todas las medidas necesarias para que se desarrollen en un marco seguro.

La Sala Constitucional considera conducta omisiva de un ente público el que no ejerza el control debido sobre la actuación de las personas privadas, cuando infringen las normas ambientales.

Pero, *“al atribuírsele el daño ambiental directamente al sujeto de derecho privado, debe examinarse la eventual responsabilidad de las instancias estatales por violación del derecho a un medio ambiente sano, desde la perspectiva de su acción frente al daño que se alega. Si la actuación del ente es oportuna y adecuada al fin de preservación del medio ambiente, no incurren en responsabilidad”*. Caso contrario, como se indicó, sería responsable coadyuvante (SC 7998-2006).

El art. 57 LF impone que las personas funcionarias públicas serán juzgadas como cómplices y sancionadas con las mismas penas, según el delito, cuando conozcan las violaciones, pero por negligencia o por complacencia, no procuren el castigo de las culpables y permitan la infracción de la ley.

De acuerdo con la gravedad del hecho, los tribunales podrán imponerles la pena de inhabilitación especial.

El CPe contempla delitos contra los deberes de la función pública (v.g. el incumplimiento de deberes por quienes ejerzan la función pública, art. 339).

**Si una persona privada requería autorización administrativa para iniciar o hacer una actividad, y la realiza sin obtenerla y causa un daño ¿debe responder el Estado?**

**Otro supuesto, ¿debe responder el Estado si aquella realiza una actividad que no requiere permiso y causa un daño con ella?**

La Sala Constitucional ha resaltado que no es aceptable que se inicien actividades sin los permisos respectivos, lo cual es un elemento importante para que el Estado pueda ejercer los controles de se llevarán a cabo sin producir afectaciones ambientales.

El Estado puede no ser civilmente responsable por los actos de la persona privada que actúa sin autorización administrativa. También si la actuación del ente es oportuna y adecuada al fin de preservación del ambiente. Sin embargo, de existir una denuncia que no fue debidamente atendida, o bien, en el caso de actividades que no requieren permisos, pero si controles posteriores, y si el Estado omite o infringe esos deberes de fiscalización, si incurriría en responsabilidad.

En un caso en el cual se extrajeron árboles de regeneración natural, sin permiso, ubicados dentro de una plantación de melina (para cuya explotación no se requiere permiso de corta), se condenó únicamente a la empresa particular responsable del hecho (SC 17619-2005).

**Algunos criterios jurisprudenciales relevantes en materia de responsabilidad del Estado son:**

❖ Inexcusabilidad económica: La falta de recursos económicos o de personal técnico no exime a los entes estatales del cumplimiento de sus deberes (SC 3705-1993, 2527-1993, 1293-1992, 2728-1991).

❖ El control y fiscalización a cargo de la Administración debe darse, tanto previo como posterior a la autorización de instalación o inicio de las actividades.

Es decir, una vez que entra en funcionamiento una empresa, local o servicio, debe contar con la supervisión técnica y objetiva de las dependencias administrativas correspondientes.

Es una labor indelegable, para la protección y preservación del ambiente, así como para la salud de la población (SC 1239-2006).

❖ Debe imperar el “principio de coordinación de las dependencias públicas”, pues el Estado y sus instituciones deben garantizar la protección del ambiente.

Ninguna entidad pública puede atribuirse una competencia general y exclusiva, sino que por el contrario, -dado sus fines públicos- debe recurrirse a la coordinación institucional y a la cooperación técnica entre las Municipalidades y las instituciones de la Administración Central y descentralizada, para el ejercicio debido de sus funciones (SC 5159-2006; 2976-2006; 5445-1999).

❖ El caso fortuito, entendido como un evento interno (relacionado con la organización), previsible de manera abstracta pero imprevisible en el acto concreto en que se materializa, y por ende inevitable, no constituye, dentro del sistema de responsabilidad objetiva instaurada por la LGAP (art. 190), una eximente que elimine el nexo de causalidad (SP 769-2008).

### SUPUESTOS DOCTRINALES DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Siguiendo a Antequera (2004), se pueden enunciar los siguientes supuestos de responsabilidad del Estado, que surgen de: la actuación administrativa, omisiones o de daños causados por bienes objeto de protección administrativa.

Actuación administrativa	Por omisión de su función de control o protección ambiental	Daños causados por bienes objeto de protección administrativa
<p>Comprende daños causados por acción de la propia Administración:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Al prestar servicios de forma directa (por personas funcionarias o por cualquier agente o empleado).</li> <li>- En su actividad jurídica al emitir normas y conceder autorizaciones. Implica dictar normas inadecuadas, autorizar una actividad que sobrepasa los niveles previstos en la normativa, conceder una licencia ilícita o sin que se haya verificado el cumplimiento de las oportunas medidas correctoras a una actividad. Todo ello sin perjuicio de las responsabilidades penales de las personas funcionarias o autoridades implicados.</li> <li>- Responsabilidad subsidiaria del Estado y demás entes públicos por los delitos que comentan sus personas funcionarias. Será solidaria en el caso de responsabilidad civil y administrativa.</li> <li>- Por prestación de servicios de forma indirecta. Cuando la Administración actúa a través de empresas intermediarias. Por ejemplo, las concesionarias de servicios públicos.</li> </ul>	<p>Se da cuando, debiendo actuar la Administración, no lo hace o lo hace con cuidado o control insuficiente. Por ejemplo cuando se ocasiona un daño ambiental por:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Omisión de un servicio obligatorio.</li> <li>- Omisión de su deber normativo cuando es preciso. Por ejemplo, cuando no haga uso de su potestad reglamentaria para producir esa normativa protectora que tiene obligación de dictar.</li> <li>- La Administración no inste judicialmente la restauración ambiental cuando proceda. Es decir, no ejercita acciones judiciales en defensa de bienes ambientales, si corresponde solicitar al órgano judicial la condena a la restauración ambiental.</li> <li>- Actividades prohibidas o que sobrepasen lo dispuesto en la autorización administrativa, en el caso de que la Administración competente haya omitido su deber de vigilancia.</li> <li>- Actividades permitidas que no sobrepasen los límites establecidos por la normativa administrativa o por la autorización.</li> <li>- Cuando suceden accidentes de gran magnitud y trascendencia y la Administración no actúa con el carácter de urgencia que impone su deber de protección de la salud pública y del ambiente, para impedir el incremento del daño causado.</li> </ul>	<p>Se trata de daños causados por recursos naturales protegidos a particulares, en su persona o en sus bienes patrimoniales. Por ejemplo, el daño causado por especies o animales protegidos. La responsabilidad de la Administración se basa en el hecho de que la declaración de protección de una determinada especie es una actividad administrativa, actividad de la que se derivan consecuencias como no poder matar a dichos animales, y de las que a su vez pueden derivarse unos perjuicios para las personas privadas. Podría darse también la omisión administrativa del deber de cuidado o vigilancia por insuficiencia o falta de cerramiento del perímetro en que se encuentren esas especies. Daños causados a bienes de valor ambiental de particulares por otros bienes ambientales sujetos a control administrativo.</p>



❖ No puede aplicarse la causal eximente de responsabilidad “hecho de una tercera persona”, cuando están de por medio deberes de vigilancia y control, si el Estado no ha tomado todas las medidas para ejercer un buen servicio público. Por ejemplo, en un caso donde a raíz de un incendio ocasionado por una persona privada en un terreno municipal usado como botadero, se causaron daños a terceras personas, se impuso responsabilidad objetiva a la municipalidad, dado que no se habían adoptado medidas para evitar el ingreso no autorizado a ese inmueble (SP 113-1995).

### DRMD, 1992 (principio 13)

Los Estados deberán desarrollar la legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales. Los Estados deberán cooperar asimismo de manera expedita y más decidida en la elaboración de nuevas leyes internacionales sobre responsabilidad e indemnización por los efectos adversos de los daños ambientales causados por las actividades realizadas dentro de su jurisdicción, o bajo su control, en zonas situadas fuera de su jurisdicción.

### CARTA MUNDIAL DE LA NATURALEZA

*“11. Se controlarán las actividades que pueden tener consecuencias sobre la naturaleza y se utilizarán las mejores técnicas disponibles que reduzcan al mínimo los peligros graves para la naturaleza y otros efectos perjudiciales, en particular:*

- a) Se evitarán las actividades que puedan causar daños irreversibles a la naturaleza;*
- b) Las actividades que puedan extrañar graves peligros para la naturaleza serán precedidas por un examen a fondo y quienes promuevan esas actividades deberán demostrar que los beneficios previstos son mayores que los daños que puedan causar a la naturaleza y esas actividades no se llevarán a cabo cuando no se conozcan cabalmente sus posibles efectos perjudiciales;*
- c) Las actividades que puedan perturbar la naturaleza serán precedidas de una evaluación de sus consecuencias y se realizarán con suficiente antelación estudio de los efectos que puedan tener los proyectos de desarrollo sobre la naturaleza; en caso de llevarse a cabo, tales actividades se planificarán y realizarán con vistas a reducir al mínimo sus posibles efectos perjudiciales;*
- d) La agricultura, la ganadería, la silvicultura y la pesca se adaptarán a las características y las posibilidades naturales de las zonas correspondientes;*
- e) Las zonas que resulten perjudicadas como consecuencia de actividades humanas serán rehabilitadas y destinadas a fines conformes con sus posibilidades naturales y compatibles con el bienestar de las poblaciones afectadas”.*

### Directrices para la elaboración de legislación nacional sobre responsabilidad, medidas de respuesta e indemnización por daños causados por actividades peligrosas para el ambiente

Adoptadas por el PNUMA en el 2010, contienen reglas importantes para esta materia. Verlas en <http://www.pnuma.org/gobernanza/documentos/Dictrices%20sobre%20Responsabilidad.pdf>

## II.6. Responsabilidad penal ambiental

En esta sección únicamente se hará referencia a aspectos generales de la responsabilidad penal por daño ambiental en Costa Rica. Para profundizar en el tema y estudiar con detalle el listado de delitos y sanciones penales, puede consultarse la **Circular 02-PPP-2010 de la Fiscalía General de la República, que contiene la “Política de persecución penal ambiental” y el “Manual de delitos ecológicos”**, editado por la Escuela Judicial

Recuérdese que dicha Política se actualiza periódicamente. Al 2015 estaba en proceso de revisión la última versión.

La circular referida se actualiza cada cierto tiempo, por lo que se recomienda buscar la última versión. Se puede consultar en la página web del Ministerio Público.

Los delitos contra el ambiente y sus recursos o bienes, se encuentran tipificados en el Código Penal (CPE) y en las leyes especiales promulgadas para proteger bienes jurídicos específicos (suelo, agua, bosque, etc.).

Existen más de 10 leyes que contienen más de 60 delitos ambientales.

La mayoría de esos delitos sancionan conductas que atentan directamente contra bienes o recursos ambientales, aunque algunos tutelan otros bienes jurídicos como la salud, la vida, la propiedad, el dominio público, etc. A pesar de ello, protegen en forma indirecta el ambiente, lo que ha permitido utilizarlos en su defensa

Además, el art. 100 LOA remite a la legislación penal y a leyes especiales que establezcan las figuras delictivas para proteger el ambiente y la biodiversidad.

De igual forma lo hacen los arts. 111 LB y 51 LUMCS, aunque también establecen situaciones ilícitas específicas.

Los delitos ambientales son de acción pública (lo cual conlleva persecución de oficio –sin denuncia- a cargo del Ministerio Público). Pueden ser dolosos o culposos. La mayoría es de tipo doloso y de resultado.

Las penas por los delitos ambientales son multas, inhabilitación o prisión.

Se aplica también el comiso (pérdida en favor del Estado de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas o valores provenientes de su realización, o que constituyan para el agente un provecho derivado del mismo delito, salvo el derecho que sobre ellos tengan la persona ofendida o terceras personas) (v.g. art. 65 LF).

En cuanto a los criterios para fijar las penas, se debe respetar lo dispuesto en el art. 71 CPe. Existen también normas en las leyes especiales al respecto. Por ejemplo, el art. 66 LF dispone que se fijará la duración de la pena, entre el máximo y el mínimo permitido en la Ley, pero que se atenderá para ello a la gravedad del hecho y a la personalidad del partícipe. Agrega que si se trata de un delincuente primario, el tribunal penal, al dictar la sentencia, prioritariamente valorará las características socioeconómicas, el nivel de educación y los antecedentes de la persona partícipe en la comisión del delito.

El Derecho comparado ofrece reglamentación de interés para el análisis de la tutela del ambiente en sede penal. Por ejemplo la Directiva europea 2008/99/CE: *“Protección del medio ambiente mediante el Derecho penal”*



La responsabilidad penal ambiental cubre dos campos:

➤ **Responsabilidad de las personas que infringen la normativa penal dirigida a proteger el ambiente, directa o indirectamente.**

➤ **Responsabilidad penal de las autoridades públicas, cuando con sus actuaciones incurren en un delito.**

La responsabilidad penal es subjetiva, pues se requiere una acción (dolosa o culposa) por parte de una persona física.

La responsabilidad penal de personas funcionarias públicas deviene de la omisión del deber de garante del Estado, en virtud de la función pública que desempeñan.

Al respecto, puede darse un doble reproche desde el punto de vista penal, al existir la posibilidad de que sus actos vulneren tanto el tipo correspondiente a un delito ecológico como aquellos que tipifican la prevaricación, el cohecho, el incumplimiento de deberes o cualquier otro delito referido al ejercicio de funciones públicas.

En esos casos, de lesionarse dos bienes jurídicos distintos a partir de la misma conducta, se aplican simultáneamente las penas de ambos delitos.

Por otro lado, el art. 36 CPe establece que no es culpable quien actúa en virtud de obediencia, siempre que la orden dimanase de autoridad competente para expedirla, esté revestida de las formas exigidas por la ley; el agente este jerárquicamente subordinado a quien expide la orden, y tal no revista carácter de ser una evidente infracción punible.

Además, la LGAP establece que toda persona servidora pública está obligada a obedecer las órdenes, instrucciones o circulares de su superior. No está obligada a obedecer cuando el acto no provenga del superior jerárquico inmediato.

Sin embargo, así como se les puede eximir de responsabilidad por existir causas de justificación, cuando son responsables, usualmente las penas se agravan y se les inhabilita de los cargos.

Por ejemplo, el art. 57 LF dispone que las autoridades, las personas regentes forestales y certificadoras a quienes les compete hacer cumplir esa ley, serán considerados cómplices cuando se les compruebe que, a pesar de tener conocimiento de violaciones, por negligencia o por complacencia, no procuraron el castigo de las culpables. Y el artículo 67 LF establece que la sanción contra personas funcionarias públicas, en ciertos delitos, será aumentada en un tercio.

De acuerdo con la gravedad del hecho o cuando la norma así lo permita, las personas funcionarias podrán ser inhabilitadas para ejercer sus cargos o se les aumentarán las penas (arts. 57 LF, 111 LB, 74 LPF).

La responsabilidad por los daños ambientales causados por ellas o por agentes de la Administración corresponde subsidiariamente a tal, a la que además corresponde la obligación de restaurar.

Las obligaciones correspondientes a la reparación civil se extinguen por los medios y en la forma determinada en el Código Civil y las reglas para fijar los daños y perjuicios, lo mismo que la determinación de la reparación civil subsidiaria o solidaria son las que rigen dicha materia (arts. 106 y 109 CPe).

**Consecuencias civiles del hecho punible** son (arts. 103 a 110 CPe):

- ✓ La restitución de las cosas o en su defecto el pago del respectivo valor.
- ✓ La reparación de todo daño; y la indemnización de los perjuicios causados tanto a terceras personas como a la ofendida; y
- ✓ El comiso.

La primera y segunda consecuencias no son únicamente civiles, pues se aplican con independencia de la existencia de una acción civil resarcitoria (arts. 140, 465 Código Procesal Penal y 110 CPe).

Debe tenerse además presente que los criterios para determinar la responsabilidad penal y la civil son diferentes. Por ello, la absolución en sede penal no implica exoneración de la responsabilidad civil por daños ambientales (ST 20-2009, 102-2007). El hecho generador de la responsabilidad civil es el daño ocasionado y no el carácter delictivo de la conducta.

Así, aunque se exima de responsabilidad penal a una persona, puede ser condenada civilmente (acción civil resarcitoria), y ordenarse lo pertinente para la recomposición del daño ambiental.

Además, cuando se está en presencia de un daño ambiental, no se requiere la comisión de un hecho delictivo para que los tribunales, aún de oficio, decreten la restitución de las cosas al estado anterior a su modificación. Si se trata de obras ilícitas en sí mismas, procede su demolición o eliminación, independientemente de que no se compruebe la responsabilidad penal.

En cuanto a la **prescripción en el ámbito penal** es importante tener en cuenta dos aspectos:

- La prescripción extingue la acción penal. El Código Procesal Penal (arts. 30 y siguientes) regula lo concerniente al plazo y cómputo de la prescripción de la acción penal. Tal comienza a correr para las infracciones consumadas, desde el día de su consumación; para las tentativas, desde el día que se efectuó el último acto de ejecución y para los delitos permanentes desde el día en que cesó su continuación o permanencia.
- El plazo de prescripción de la responsabilidad civil derivada del hecho punible es el ordinario (decenal) establecido en el CC. Lo dispuesto en el art. 871 CC, en cuanto a que “las acciones civiles procedentes de delito o cuasidelito prescriben junto con el delito o cuasidelito de que proceden”, se considera tácitamente derogado por los tribunales penales, por las reformas legales que ha sufrido la normativa penal. *”Esto significa, en esencia, que el término por el que prescribe el derecho al resarcimiento de los daños y perjuicios derivados de una conducta tipificada como punible (delito o contravención) es de diez años y puede suspenderse o interrumpirse cuando concurren los supuestos que establecen el Código Civil, el Procesal Civil u otras leyes especiales aplicables” (ST 861-2002).*

Finalmente, debe resaltarse la ley penal en blanco no es admisible si no se respeta el principio de legalidad. La Sala Constitucional ha aclarado que la norma penal debe ser precisa y respetar ese principio y el de reserva de ley, por lo que la conducta debe estar debidamente tipificada (plenamente descrita) (sentencias 778-1995 y 1877-1990).

### III. CONDENA POR DAÑO AMBIENTAL (REPARACION E INDEMNIZACION)

En materia de condenas, tratándose del daño ambiental, debe tenerse presente la fase en que se encuentra el daño reclamado, es decir, si se ha producido o no, para determinar si lo que se pretende es evitarlo (prevención), o si por el contrario, lo que se busca es su reparación.

Por otro lado, al menos en Costa Rica, la norma constitucional que garantiza el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado no distingue entre autoridades de distintos poderes ni tampoco entre jurisdicciones, por lo que es un mandato genérico.

En sede jurisdiccional pueden plantearse acciones ambientales que pretendan evitar o recomponer el daño ambiental puro o colectivo, y en última instancia, su indemnización, así como acciones indemnizatorias para el resarcimiento por daños de índole privado o daños colectivos.

Tratándose de la sede administrativa, el Tribunal Ambiental Administrativo (TAA), órgano del MINAE (arts. 103 a 112 LOA), está facultado en materia de daño ambiental para:

- Conocer y resolver, administrativamente, las denuncias establecidas contra personas públicas o privadas por violaciones a la normativa ambiental.
- Conocer, tramitar y resolver de oficio o a instancia de parte, las denuncias que se presenten en relación con comportamientos activos y omisivos, que violen o amenacen violar las normas ambientales.
- Establecer en vía administrativa las indemnizaciones que puedan originarse en relación a daños producidos por comportamientos violatorios de la legislación tutelar del ambiente.

#### **DAÑO COLECTIVO**

**Es aquel que no es individual, el padecido no por una persona concreta sino por una colectividad, o en otras palabras, el daño público o ambiental puro.**

Como aclara Mosset (Tomo I, 1999, p. 139), el daño colectivo en materia ambiental tiene un doble significado: daño causado por varias personas o daño sufrido por víctimas múltiples.

Para efectos de este análisis, se entenderá por “*daño colectivo*” el que no es individual, el padecido no por una persona concreta sino por una colectividad, o en otras palabras, el daño ambiental puro.

*"Las futuras generaciones no nos perdonarán por haber malgastado su última oportunidad y su última oportunidad es hoy."*

*Jacques Yves Cousteau*

## Tipos de medidas para prevenir o reparar el daño ambiental (Regl. EIA, DEJ 31849, art.3)

- ❖ **Medidas de Compensación:** Acciones que retribuyen a la sociedad o la naturaleza, o a una parte de ellas, por impactos ambientales negativos, por impactos acumulativos de tipo negativo, ocasionados por la ejecución y operación de una actividad, obra o proyecto.

Tienen por fin producir un efecto positivo alternativo y equivalente a un efecto significativo adverso identificado. Por ello implican el reemplazo o sustitución de recursos naturales o elementos ambientales afectados, por otros con características y calidades similares. Por ejemplo: propiciar un proyecto de desarrollo turístico o productivo en caso de pérdida de una actividad tradicional por daños derivados de la ampliación de un embalse; reforestar con especies nativas una superficie equivalente a la que esté autorizada cortar, etc.

- ❖ **Medidas de Mitigación:** Acciones destinadas a disminuir los impactos ambientales y sociales negativos, de tipo significativo, ocasionados por la ejecución y operación de una actividad, obra o proyecto y que deben ser aplicadas al área de proyecto total de la actividad, obra o proyecto y dependiendo de su magnitud, podrá ser aplicable a su área de influencia directa o indirecta.

Ejemplos: no ejecutar una obra o acción, limitar la duración de una obra, utilizar equipos y maquinaria con niveles de inmisión aceptables, regar zonas en construcción que pueden producir contaminación por viento y polvo, imponer límites de velocidad y horarios para la circulación de vehículos, impedir la acumulación de materia a la orilla de caminos, realizar obras de desvío de aguas llovidas, establecer horarios de trabajo para disminuir la contaminación sónica, ordenar el anclaje de compresores para evitar mayor nivel de vibración y disminuir el ruido, etc.

- ❖ **Medidas de Prevención:** Acciones destinadas a evitar la ocurrencia, producción o generación de impactos negativos causados por el desarrollo de una actividad, obra o proyecto y que deben ser aplicadas al área de proyecto total de la actividad, obra o proyecto y al área de influencia directa e indirecta.

- ❖ **Medidas de Restauración y Recuperación:** Acciones destinadas a propiciar o acelerar la recuperación de los recursos naturales, socioculturales, ecosistemas y hábitats alterados a partir de la realización de una actividad, obra o proyecto, recreando en la medida de lo posible, la estructura y función originales, de conformidad con el conocimiento de las condiciones previas.

Su fin es reponer uno o más elementos del ambiente a una calidad o situación similar a la que tenían con anterioridad al efecto causado, y de no ser eso posible, restablecer sus propiedades básicas. Por ejemplo: sembrar árboles que sirven de hábitats a especies afectadas, para facilitar su reproducción; repoblar de especies nativas zonas afectadas; limpiar y retirar derrames; instalar sistemas de estabilización de suelos y control de drenaje, etc.

*La vida es muy peligrosa. No por las personas que hacen el mal, sino por las que se sientan a ver lo que pasa.*

*Einstein*



### **III.1. Condena para la adopción de medidas preventivas**

En las acciones ambientales las pretensiones pueden dirigirse a evitar que suceda el daño. En tales casos, los tribunales deben adoptar medidas de orden preventivo, para evitar que ocurra.

Por el carácter preventivo del Derecho Ambiental (y los principios que lo rigen: preventivo, precautorio y contaminador-pagador), los tribunales deben disponer de amplios poderes para disponer medidas preventivas que protejan el ambiente. Por ejemplo, ordenar el cese de una actividad que de continuar, tiene una probabilidad en grado de verosimilitud, de ocasionar un daño al ambiente.

Las condenas preventivas no son lo mismo que las medidas preparatorias o medidas cautelares (o tutelares), aunque ambas tienen el mismo fin. Las primeras constituyen la solución final dada a un conflicto. Las segundas se pueden ordenar durante el transcurso de un proceso, con el fin de evitar el daño o su agravamiento.

De ordenarse como condena la adopción de medidas preventivas (reglas que igualmente se aplican a otro tipo de condenas), el tribunal deberá disponer oficiosamente todo aquello que sea necesario para la eficacia y control debido de su ejecución (plazos, lugares, persona responsable de las obras o acciones, persona controladora de la ejecución, medidas especiales, sanciones en caso de incumplimiento, etc.). Por ejemplo, si se ordena levantar un muro o un dique para evitar una inundación, deberá ordenar, si es necesario, una EIA y disponerse las medidas de control de cómo deberá hacerse dicha obra, quien la ejecutará, en qué plazo, bajo qué condiciones, etc.

De igual forma, debe disponer las sanciones en caso de incumplirse la orden judicial, así como las prevenciones correspondientes para su efectivo acatamiento. Por ejemplo, advertencias de abrir causas penales por desobediencia, o en su caso, por incumplimiento de deberes si la persona obligada es funcionaria pública o una entidad de tal naturaleza, siempre que los hechos no estén más gravemente penados.

Tratándose de personas funcionarias públicas o de personas jurídicas, deberá especificarse sobre quien pesará la obligación de efectivizar o cumplir lo resuelto, en razón del cargo que ocupa, por lo cual debe aclararse que la orden se impone o queda a cargo de quien ejerza el cargo correspondiese. Así, no importa que sucedan variaciones de personal, dado que las obligaciones se imponen en función del cargo y no de la persona concreta que lo ejerce en determinado momento.

#### **¿Pueden aplicarse medidas de condena preventivas de oficio?**

En función de los principios que inspiran el Derecho Ambiental y los derechos objeto de tutela, la respuesta es afirmativa.

Así parece entenderlo la Sala Constitucional, pues aun cuando rechaza algunos recursos de amparo, ha ordenado medidas preventivas de investigación y control eficiente. Todo ello al estar de por medio un derecho fundamental y por ser obligación del Estado protegerlo, a través de políticas generales y de actos concretos necesarios para ello.

Por ejemplo, en un caso tramitado contra el MINAE y una municipalidad por incumplimiento de sus funciones de control en la remodelación de una gasolinera, que parecía no respetar la normativa vigente, se planteó un recurso de amparo, el cual fue rechazado.

La Sala Constitucional tuvo por demostrado que el seguimiento del proyecto de remodelación fue realizado con diligencia por las instituciones estatales involucradas, dado que se hicieron las inspecciones necesarias y no se habían otorgado permisos, hasta tanto no cumpliese de forma integral con la normativa establecida.

Sin embargo, pese al rechazo del recurso, ordenó o advirtió a los entes públicos recurridos que si cumplidos todos los requisitos legales se autorizaban las actividades de la gasolinera, ante cualquier denuncia por vulneración del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, debían investigar a fin de descartar el incumplimiento de las garantías establecidas constitucionalmente en pro del ambiente y las personas. A continuación se expone un extracto del pronunciamiento 5744-2009 que resolvió el caso.

### Condena de adopción de medidas preventivas

Extracto SC 5744-2009

*“... De esa forma, en caso de que exista un riesgo de daño grave o irreversible -o una duda al respecto, los principios rectores del Derecho al Ambiente exigen que se adopten las medidas de precaución que se estimen convenientes para que esa afectación no se produzca, e inclusive permiten posponer la actividad de que se trate, por cuanto de haberse producido ya las consecuencias biológicas y sociales nocivas, la coacción a posteriori resulta ineficaz, y no tendría más que trascendencia moral, pues difícilmente compensaría los daños ocasionados al ambiente. En este orden de ideas, el principio precautorio obliga a la Administración Ambiental a ponderar cuidadosamente si, la actividad del hombre compromete el medio, y a no conceder la autorización si las evaluaciones demuestran que la actividad puede producir consecuencias nocivas o irreparables al ambiente...”*

***El Derecho a la Constitución exige utilizar todos los medios disponibles -sean estos jurídicos o fácticos- para preservar el ambiente...***

*La prevención del riesgo ambiental. Estableciéndose a nivel constitucional esta obligación del Estado, resulta importante apreciar cómo a nivel de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos también se establecen obligaciones concretas que deben ser respetadas. En materia ambiental se ha definido el deber de prevención que debe existir en este ámbito; la Declaración de Río, adoptada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (Principio 15)...*

***La prevención pretende anticiparse a los efectos negativos, y asegurar la protección, conservación y adecuada gestión de los recursos. Consecuentemente, el principio rector de prevención se fundamenta en la necesidad de tomar y asumir todas las medidas precautorias para evitar o contener la posible afectación del ambiente o la salud de las personas. De esta forma, en caso de que exista un riesgo de daño grave o irreversible -o una duda al respecto-, se debe adoptar una medida de precaución e inclusive posponer la actividad de que se trate. Lo anterior debido a que en materia ambiental la coacción a posteriori resulta ineficaz, por cuanto de haberse producido el daño, las consecuencias biológicas y socialmente nocivas pueden ser irreparables, la represión podrá tener una trascendencia moral, pero difícilmente compensará los daños ocasionados al ambiente” (énfasis y divisiones añadidas).***

### III.2. Condena para la reparación del daño ambiental

*“Una vez determinada la responsabilidad queda un problema por resolver: la reparación del daño... El fin tradicional de la responsabilidad es resarcir al perjudicado obligando al responsable del daño a pagar los costes de cualquier pérdida que haya resultado de ese daño...”*

*La responsabilidad reparatoria se concibe como la imputación de un hecho dañoso a un sujeto y no como sanción a una conducta; la responsabilidad es entonces reacción contra el daño sufrido y el resarcimiento no tiene por objeto borrar el daño ni sancionar a su autor, sino trasladar las consecuencias desfavorables que se produjeron al patrimonio del dañado”* (Hutchinson, en Mosset, Tomo II, 1999, p.142).

La doctrina clásica distingue, en materia de reparación del daño, entre:

- "reparación in natura" ("reparación quo ante" o "in pristinum"), y
- resarcimiento o indemnización.

La reparación in natura implica reintegrar o restituir las situaciones, cosas y bienes al estado que tenían antes de ser dañadas. Implica obligaciones de hacer. Lo segundo consiste en compensar a la víctima mediante un equivalente pecuniario (dinero). Conlleva una obligación de dar.

En todo caso, cuando la prevención no ha sido efectiva, y se produce un daño al ambiente, la mejor forma de repararlo es ordenar la reparación in natura. Únicamente cuando dicha reparación sea imposible de realizar, debe acudir a otros tipos de reparación, como lo es la indemnización económica.

En materia ambiental, *“siempre se deberán tutelar los daños que se hayan perpetrado. En principio, habrá tres tipos de soluciones a adoptar:*

Entre las razones que la doctrina (Mosset y Hutchinson, Tomo I, 1999, p. 137 y Tomo II, p.146; Directiva 2004/35/CE) y el Derecho comparado citan como excepciones para que no se aplique el principio de la reparación in natura prioritariamente, se encuentran:

➔ Irreversibilidad del daño o imposibilidad de reparación. Por ejemplo, por ser el bien destruido único y haber desaparecido. Hutchinson conceptualiza el daño irreversible como aquel cuya reparación in natura, aun siendo posible físicamente, conllevaría mucho tiempo o sería muy costosa. En todo caso, debe tenerse presente la gravedad del daño y la extensión afectada.

➔ Costo económico desproporcionado de la reparación in natura. Se trata de casos en que si bien puede darse, resulta muy costosa. Sin embargo, se destaca que este criterio es aceptado solo cuando se trate de un costo exorbitante, es decir, que exceda desproporcionalmente el beneficio obtenido con la reparación; y si no puede optarse por aplicar medidas alternativas a un costo considerablemente menor.

En esos supuestos es recomendable entonces primero adoptar medidas alternativas o equivalentes. Si ello tampoco es posible o son muy costosas, en última instancia, se debe aplicar el resarcimiento.

a) ante la inminencia de nuevos actos, lo primero será -a modo de medida cautelar innovativa o de no hacer-, ordenar el cese de la conducta, ya que es la mejor forma de prevenir nuevos daños y dejar que el ecosistema comience a autorepararse.

b) Para los elementos del ambiente dañados en forma reversible, es decir, los que permiten su recuperación, se deberá buscar el restablecimiento específico “in natura”, mediante una indemnización para solventar los gastos que irroque llevar adelante los mecanismos concretos con ese fin.

c) En relación a los elementos afectados en forma irreversible, deberá examinarse la posibilidad de solicitar una compensación del “daño moral colectivo o social”, en la medida en que ya no podrán ser disfrutados por la comunidad, lo que implica un menoscabo a un interés general tutelable.

Cuando un daño ambiental se ha producido, independientemente de la causa -voluntaria o accidental-, el principio de reparación, conocido como “in natura”, exige que no quede a elección la forma de realizarla” (SP 675-2007).

Aparte de la recomposición o indemnización, el tribunal debe, tratándose del daño ambiental, velar porque cese la actividad dañina. Eso se logra a través de medidas cautelares, pero también pueden plantearse acciones dirigidas a lograr ese fin, independientemente de juicios indemnizatorios.

Finalmente, debe tenerse presente que cuando se habla de reparación debe ser integral, es decir, deben ser reparados todos los daños (materiales y morales), y debe existir una adecuada relación o equilibrio entre la reparación y el daño sufrido, es decir, la persona damnificada no debe enriquecerse ni empobrecerse a raíz del daño (justa reparación).

Incluso, se ha afirmado que el daño ocasionado al ambiente debe generar una compensación superior al daño causado, en el sentido que debe buscarse la indemnización no en el plano de lo mínimo, sino de lo necesario y, mejor aún, de lo suficiente, para que se produzca una verdadera reparación integral o indemnización plena del daño ambiental (Williams).

**A continuación, se expondrán los tipos de condena que la doctrina y el Derecho comparado han estudiado tratándose del daño ambiental. Pero su aplicación depende de las soluciones que cada país adopte en su legislación local.**



Expo caricatura ambiental 2008, en <http://www.pnuma.org/caricaturas/expo/dmma0007.jpg.html>

*Cientos de ideas geniales encerradas en un cajón son menos provechosas que una simple idea llevada a la práctica.*

Ecologistas en Acción, 2004

## 2.1. La recomposición ambiental

Tratándose del tema ambiental, el término utilizado por varias personas expertas (Mosset, Tomo I, 1999, p. 130, Braga, 2006), para hablar de “reparación in natura” es “**recomposición**”, y tal debe darse prioritariamente en la fuente donde aconteció el daño. También se habla de saneamiento o de “*remediación, restauración, recuperación y rehabilitación*” (v.g. art. 54 LB).

Aunque referido a la biodiversidad, la LB entiende por restauración toda actividad dirigida a recuperar las características estructurales y funcionales de la diversidad original de un área determinada, con fines de conservación (art. 7-30 LB).

La LGIR utiliza los vocablos “*remediación*” y “*restauración*”, para referirse a las acciones tendientes a recuperar el estado de los lugares a cómo estaban antes del acto dañoso (arts. 46 y 57)

### RECOMPOSICION

Término utilizado para referirse a la “reparación in natura” del ambiente. También se utilizan:

**remediación, saneamiento,  
restauración, recuperación,  
rehabilitación.**

Peña (2006, p.145), considera que el término más adecuado es “*restitutio in pristinum*”, dado que abarca la restitución de las cosas a su estado anterior y la prevención de daños futuros, mediante la adopción de medidas correctoras.

Sin embargo, dado que legalmente debe utilizarse el idioma español, es preferible referirse al tema a través de los vocablos “*recomposición o remediación*”.

Mosset (Tomo I, 1999, p.135), le considera el máximo ejemplo de justicia conmutativa, pues borra la injusticia.

### ↓ ¿Cómo puede aplicarse o darse la reparación in natura o recomposición?

Hutchinson (en Mosset, 1999, Tomo II, p.150), refiere que en forma general se puede dar mediante:

- ✓ La reposición de la cosas a su estado primitivo. Por ejemplo: eliminar, retirar o neutralizar el agente causante del daño como residuos o sustancias contaminantes; evitar la acción de especies exóticas invasoras; reponer o regenerar el recurso afectado con el fin de acelerar su recuperación hasta el estado básico; destruir edificaciones u obras; permitir la recuperación natural.
- ✓ La toma de medidas reconstructivas para restaurar el ambiente.

La condena que obliga a la recomposición de un daño ambiental colectivo o puro no es optativa para la parte perjudicada. En otras palabras, no se tiene libertad para elegir entre tal y el resarcimiento, pues dentro de los límites razonables, la reparación in natura debe prevalecer.

*“Al tratarse de bienes de interés general que componen el ambiente, y cuya tutela se asigna al Estado, cuando la lesión es al colectivo, no hay patrimonio individual que pueda reclamarlo para sí. Esta particularidad ha determinado que se privilegie la reparación en especie por sobre la indemnización dineraria, lo cual constituye otra de las evoluciones del moderno derecho de daños, de particular trascendencia en esta materia.*”

*Volver las cosas al estado anterior en aquellos supuestos en que sea total o parcialmente factible, esto es, recomponer el “hábitat” o el equilibrio de los valores ecológicos (p. ej., poblar de nuevo un río en caso de depredación), es la solución prevalente de la ciencia jurídica. La equivalencia dineraria no tiene sentido alguno frente a este tipo de daño, porque no podrá por sí, acrecentar el bien lesionado. Ese pago, nunca podrá cambiar uno por otro, sino que obligatoriamente se tiene que invertir en la reparación del ecosistema.*

*Esto la diferencia con las reglas generales de la responsabilidad patrimonial común, donde el demandante tiene mayor libertad para disponer si el dinero pagado por su bien lesionado lo reinvierte en sí mismo, o no. Independientemente de la naturaleza jurídica del sujeto beneficiario de la indemnización, ya sea público o privado, deberá destinarse a la reparación, reposición o restauración de los recursos naturales o ecosistemas deteriorados.*

*En consecuencia, siempre debe buscarse, en primer orden, la posibilidad de regenerar el daño ambiental, y así, como se ha dicho, favorecer la reparación in natura”. Puede ser que ello se logre con obligaciones de hacer o con dinero, restituyendo el elemento dañado. De no lograrse, en segundo término, se debe velar por tomar medidas que estén en beneficio del ambiente como un todo. Esta posición se sustenta en el hecho de que el ecosistema es interactuado y, por tanto, aunque no se recupere de la primera forma, se restaura el sistema que se verá beneficiado en su conjunto.*

*En efecto, si no es técnicamente posible, o sólo lo es en parte, la evaluación de los detrimentos causados a los recursos naturales tiene que basarse en el costo de soluciones alternativas que tengan como meta la reposición de recursos naturales equivalentes a los que se han destruido, con el objeto de recuperar el grado de conservación de la naturaleza y la biodiversidad. Este punto es importante porque se permite que el resarcimiento recaiga sobre otro componente del ambiente distinto del dañado, sin que se viole regla alguna con este proceder, porque en realidad se busca una equivalencia con lo destruido para rescatar la naturaleza. No es entonces difícil concluir que la reparación del daño ambiental puro debe ser, en lo posible, “in natura” (SP 675-2007).*

Pese a lo dicho, es importante resaltar que en ciertas ocasiones la regla citada no resulta aplicable, por lo que no debe ordenarse la recomposición. Ello sucede cuando, aunque la situación sea reparable, se va a causar otro daño al ambiente de igual o mayor orden. O bien, cuando científicamente se recomienda que se permita al entorno regenerarse en forma natural.

Por ejemplo, en un caso en el cual se amplió una laguna artificial, causando destrucción de un área ganadera y los ecosistemas agroforestales que existían en ella, la persona afectada pidió se restaurase la zona al estado anterior al daño. Los tribunales rechazaron la solicitud, porque al ampliarse la laguna cambió tanto el suelo como la biodiversidad de la zona. De ordenarse el drenaje de la laguna, para volver a la situación existente antes de su modificación, además de quebrantarse la normativa que tutela los humedales, se causaba otro daño al ambiente. Por ello, mantuvieron las cosas conforme se encontraban en ese momento y ordenaron se indemnizaran los daños causados (SP 690-2002).

Por otro lado, si bien es cierto la **reparación in natura** es la mejor forma para reparar el daño ambiental, existen dificultades prácticas y económicas que complican su aplicación (planeamiento o ejecución).



**Por ejemplo, ¿qué sucede cuando las personas responsables no son las idóneas para realizar las obras o labores de recomposición del daño ambiental?**

La recomposición debe realizarse a expensas de la persona responsable del daño ambiental. Si no puede asumir su realización directamente, debe ordenarse que cubra los costos, permitiendo a terceras personas cumplir esa labor.

En legislación comparada, el art. 2 punto 14 de la Directiva 2004/35/CE, define como "**estado básico**", aquel "estado en que, de no haberse producido el daño medioambiental, se habrían hallado los recursos naturales y servicios en el momento en que sufrieron el daño, considerado a partir de la mejor información disponible".

Se ha recomendado en la doctrina que tales sean científicas, técnicas, funcionarias públicas, ONGs ambientalistas, e incluso personas privadas vecinas del lugar donde aconteció el daño, que estén comprometidas con su recuperación (Peña, 2006, p.149). Siempre y cuando cuenten con los recursos técnicos, científicos y económicos necesarios para lograr la efectiva restitución.

En ese sentido, y aunque regulan situaciones de renuencia a actuar y no de falta de idoneidad para hacerlo, el art. 286 LGS establece: *"Toda persona natural o jurídica está obligada a realizar las obras de drenaje que la autoridad de salud ordene a fin de precaver la formación de focos insalubres y de infección, o de sanear los que hubiere en predios de su propiedad. Si el propietario fuere renuente en el cumplimiento de tales órdenes, la autoridad de salud podrá hacerlos a costa del omiso..."*.

El art. 82 LPF dispone: *"Los costos por la ejecución y aplicación de las medidas y disposiciones de esta ley, correrán por cuenta del administrado. Si este no ejecutare las medidas establecidas o se negare a pagar los costos por aplicarlas, el Servicio Fitosanitario del Estado podrá disponer la ejecución de las medidas y le cobrará al responsable los costos. La suma fijada en la liquidación de los costos tendrá el carácter de título ejecutivo.*

En todo caso, es obligación de los entes públicos, dentro de sus competencias, realizar las obras necesarias que las personas administradas, pese a ordenárseles, no hayan ejecutado. No es suficiente que emitan órdenes para hacer cumplir la recomposición del ambiente. Deben agotar todos los recursos y potestades legales con el fin de hacer efectiva la tutela del derecho a la salud y al ambiente sano. En caso de incumplimiento, la Administración puede ejecutar lo ordenado, trasladando los costos a la persona administrada (SC 7262-2006 y 5595-2006).

**¿A quién le corresponde la recomposición, cuando son varias las personas responsables?**

A todas y cada una, solidariamente. Si ninguna de las responsables múltiples puede hacer la recomposición en forma efectiva, se puede aplicar la solución explicada en los párrafos anteriores.

*La tierra es insultada y ofrece sus flores como respuesta.*

Rabindranath Tagore

### MEDIDAS REPARADORAS EN EL DERECHO COMPARADO

Por su relevancia en el tema y los criterios o lineamientos que impone, es importante citar lo dispuesto en la **Directiva 2004/35/CE sobre medidas reparadoras**. Las define como *"toda acción o conjunto de acciones, incluidas las medidas paliativas o provisionales, que tenga por objeto reparar, rehabilitar o reemplazar los recursos naturales y servicios dañados, o facilitar una alternativa equivalente a los mismos"*.

En el Anexo II de esa Directiva, **cuando se regula lo concerniente a los recursos agua, biodiversidad y áreas protegidas**, se clasifican las medidas para la reparación del daño cuando se pretende restituir el ambiente a su estado básico en: medidas reparadoras primarias, complementarias y compensatorias:

- a) Reparación primaria: Cubre toda medida reparadora que restituya o aproxime los recursos naturales y/o servicios dañados a su estado básico, en el lugar en el que se produjo el daño.
- b) Reparación complementaria: Se refiere a toda medida reparadora adoptada en relación con los recursos naturales y/o servicios para compensar el hecho de que la reparación primaria no da lugar a la plena restitución de los recursos naturales y/o servicios dañados (a su estado básico).
- c) Reparación compensatoria: Se trata de toda acción adoptada para compensar las pérdidas provisionales de recursos naturales y/o servicios que tengan lugar desde la fecha en que se produjo el daño hasta el momento en que la reparación primaria haya surtido todo su efecto.

La Directiva establece que si la reparación primaria no da lugar a la restitución del ambiente a su estado básico, se efectuará una reparación complementaria. Además, se efectuará una reparación compensatoria para compensar las pérdidas provisionales.

Para la elección de opciones reparadoras, establece que deben utilizarse las mejores tecnologías disponibles, atendiendo a los siguientes criterios:

- El efecto de cada opción en la salud y la seguridad públicas.
- El coste que supone aplicar la opción.
- La probabilidad de éxito de cada opción.
- La medida en que cada opción servirá para prevenir futuros daños y evitar daños colaterales como consecuencia de su aplicación.
- La medida en que cada opción beneficiará a cada componente del recurso natural o servicio.
- La medida en que cada opción tendrá en cuenta los correspondientes intereses sociales, económicos y culturales y otros factores específicos de la localidad.
- El periodo de tiempo necesario para que sea efectiva la reparación del daño medioambiental.
- La medida en que cada una de las opciones logra reparar el paraje que ha sufrido el daño medioambiental.
- La vinculación geográfica con el paraje dañado.

**Adicionalmente a los problemas planteados, algunas dificultades que afectan el planeamiento y ejecución de la reparación in natura son:**

- Aunque lo que se ordene realizar sea claro y concreto, siempre existirá un margen de discrecionalidad a la hora de realizar las obras que recomponen el ambiente.
- Puede ser difícil obtener y armonizar los diferentes criterios técnicos y científicos sobre la forma de llevar a cabo la reparación
- La insuficiencia o falta de información sobre cómo era el entorno antes del daño, o de conocimientos científicos al respecto, impiden o dificultan la recomposición. Por ello algunos textos legislativos establecen que el fin de la recomposición es alcanzar el estado o situación existentes antes de haberse producido el daño, considerado a partir de la mejor información disponible.
- En ocasiones, bajo ciertas circunstancias, especialmente si los daños no son excesivos, el criterio técnico y científico recomienda la regeneración natural como la vía más idónea para la rehabilitación. En tal caso, deben aplicarse otras medidas alternativas o equivalentes de reparación del ambiente.
- El factor tiempo puede ser relevante, pues algunos daños reversibles, pueden tornarse irreversibles o multiplicarse las complicaciones.
- La restauración del ambiente implica, en no pocas ocasiones, el uso de tecnología o recursos costosos, tanto para realizar los estudios previos como la recomposición en sí, fuera del alcance financiero de muchos de los sujetos responsables.
- Las personas responsables (sujetos pasivos) no siempre están capacitados técnica o científicamente o cuentan con los conocimientos y recursos para recomponer el ambiente en forma efectiva.

## **2.2. La restauración alternativa**

Se puede optar por otras formas de reparación diferentes a la primaria, cuando:

- ⊕ Los daños se califican de irreversibles (no es posible devolver los recursos naturales o los servicios a su estado básico sólo mediante la reparación primaria).
- ⊕ Su costo de reparación infringe los principios de razonabilidad y proporcionalidad.
- ⊕ La reparación primaria requiera de un periodo de tiempo muy amplio para su efectividad en relación con los beneficios ambientales que se vayan a obtener.

A esas formas alternativas se les denomina restauración equivalente o complementaria.

La finalidad de la reparación complementaria, de acuerdo con lo que se define en la Directiva Europea 2004/35/CE, es proporcionar un nivel de recursos naturales y/o servicios -inclusive, si procede, en un paraje alternativo- similar al que se habría proporcionado si el paraje dañado se hubiera restituido a su estado básico. En la medida en que sea posible y adecuado, el paraje alternativo deberá estar vinculado geográficamente al paraje dañado, teniendo en cuenta los intereses de la población afectada.

Tanto en la determinación de medidas reparadoras complementarias como en las compensatorias, la Directiva Europea citada establece que para determinar su magnitud deben tomarse en cuenta los siguientes criterios:

- ❖ Criterios de equivalencia recurso-recurso o servicio-servicio
- ❖ Técnicas de valoración alternativas
- ❖ Los recursos naturales y/o servicios adicionales seguirán las preferencias en el tiempo y la cronología de las medidas reparadoras.

Deben considerarse en primer lugar acciones que proporcionen recursos naturales y/o servicios del mismo tipo, calidad y cantidad que los dañados. De no ser posible, se proporcionarán recursos naturales y/o servicios alternativos.

Si no es posible utilizar los criterios de equivalencia citados, se pueden aplicar **técnicas de valoración alternativas**. Por ejemplo, la valoración monetaria, para determinar la magnitud de las medidas reparadoras complementarias y compensatorias necesarias.

Si es posible valorar los recursos y/o servicios perdidos pero no es posible valorar los recursos naturales y/o servicios de reposición en un plazo o con unos costes razonables, la autoridad competente podrá optar por medidas reparadoras cuyo coste sea equivalente al valor monetario aproximado de los recursos naturales y/o servicios perdidos.

Las medidas reparadoras complementarias y compensatorias deben concebirse de modo que prevean que los recursos naturales y/o servicios adicionales **obedezcan a las preferencias en el tiempo y a la cronología de las medidas reparadoras**.

De manera tal que cuanto más tiempo se tarde en alcanzar el estado básico, mayores deberán ser las medidas de reparación compensatoria que se lleven a cabo (en igualdad de otras condiciones).

En otras palabras, la reparación equivalente podrá consistir en realizar obras componedoras del ambiente, no en el lugar o fuente donde aconteció el daño, sino en otros ecosistemas, especialmente de la misma naturaleza o afines, que si permitan la recomposición de sus elementos y que igualmente se encuentran degradados. O bien, puede ordenarse realizar obras que tiendan a la recuperación de los recursos o bienes afectados.

#### Ejemplos de **restauración alternativa**:

- Si una industria contamina la atmósfera, y no es posible la reparación in natura, la solución alternativa podría ser que reforeste un área con árboles idóneos, que sirvan de sumideros de la contaminación ambiental.
- Quien haya desecado un humedal y es irreversible su recuperación, puede ser obligado a restaurar (mediante siembra y cuidado), la cuenca deforestada de un río.



Contaminación por desechos sólidos en manglar de Playa Panamá, Carrillo, Guanacaste, 2009

### 2.3. La reparación compensatoria

La reparación compensatoria se efectúa con el fin de compensar la pérdida provisional de recursos naturales y servicios durante la recuperación. Consiste en aportar mejoras adicionales a las especies y hábitats naturales protegidos o a las aguas, ya sea en el paraje dañado o en un paraje alternativo, y no en compensar económicamente al público.

La Directiva Europea 2004/35/CE establece como una forma de reparación adicional a la primaria y complementaria, que debe efectuarse una reparación compensatoria por las pérdidas provisionales. Estas son las derivadas del hecho de que los recursos naturales y/o servicios dañados no puedan desempeñar sus funciones ecológicas o prestar servicios a otros recursos naturales o al público, hasta que hayan surtido efecto las medidas primarias o complementarias. Pero no se trata de una compensación financiera al público.

La LOA (art. 99) establece que se pueden imponer obligaciones compensatorias o estabilizadoras del ambiente o la diversidad biológica, cuando sucede un daño ambiental.

### 2.4. El resarcimiento o indemnización

En este supuesto se le otorga un valor monetario al daño ambiental colectivo (equivalente pecuniario). Pero es una medida que la doctrina promueve se aplique subsidiariamente, es decir, únicamente cuando no sea posible aplicar la recomposición o reparación específica (Hutchinson, en Mosset, Tomo II, 1999, p. 143).

*“Determinados daños no tienen solución a corto o mediano plazo en términos económicos, por ejemplo los ocasionados por grandes incendios en bosques...; en estas hipótesis solo caben otras alternativas, entre las cuales la más frecuente es la valoración equitativa, ante la imposibilidad de cuantificar el daño al ambiente con exactitud”* (Acuña, 2004, p.305).

Pero la valoración del daño ambiental presenta siempre el problema de cómo otorgar valor a bienes que por lo general son colectivos, públicos, esenciales, agotables, irreproducibles y que normalmente carecen de valor de mercado o éste es muy alto. También existen dificultades para fijar las bases y parámetros con los cuales determinar el valor de las indemnizaciones.

Se resalta además que la condena dineraria puede tener efectos graves, para la sociedad, cuando la persona responsable del daño genera importantes fuentes de trabajo, por ejemplo. Si el monto es muy elevado, puede incidir en el cierre de la actividad o en la disminución de empleo.

Existen varios sistemas y metodologías para determinar el monto indemnizatorio, pero como señala Mosset (Tomo I, 1999, p. 135), lo importante es *“no consagrar sistemas que conduzcan a reparaciones irrisorias o meramente simbólicas... Tampoco, claro está, a indemnizaciones millonarias, que nadie, absolutamente nadie, pueda pagar”*.

Hutchinson destaca que es posible no aplicar la recomposición prioritariamente, cuando se pueda sustituir esa sanción por un resarcimiento en forma de renta periódica, destinada exclusivamente a soportar los gastos de la reparación in natura, a cargo del Estado (en Mosset, tomo II, 1999, p.145).

**Carta de la Tierra- Principio 6**  
**Evitar dañar como el mejor método de protección ambiental y,**  
**cuando el conocimiento sea limitado, proceder con precaución**

- a. Tomar medidas para evitar la posibilidad de daños ambientales graves o irreversibles, aun cuando el conocimiento científico sea incompleto o inconcluso.
- b. Imponer las pruebas respectivas y hacer que las partes responsables asuman las consecuencias de reparar el daño ambiental, principalmente para quienes argumenten que una actividad propuesta no causará ningún daño significativo.
- c. Asegurar que la toma de decisiones contemple las consecuencias acumulativas, a largo término, indirectas, de larga distancia y globales de las actividades humanas.
- d. Prevenir la contaminación de cualquier parte del medio ambiente y no permitir la acumulación de sustancias radioactivas, tóxicas u otras sustancias peligrosas.
- e. Evitar actividades militares que dañen el medio ambiente.

**¿A quién se le deben entregar los montos obtenidos de la indemnización de un daño ambiental puro o colectivo?**

En apartes anteriores se resaltó que la titularidad para plantear la acción ambiental (legitimación activa), no es igual a la titularidad que requiere la acción indemnizatoria, mucho menos si se trata de daños ambientales colectivos.

Para otorgar la indemnización por un daño ambiental colectivo, la doctrina y el derecho comparado han planteado varias soluciones (Mosset, Tomo I, 1999, p.131):

- La reciba la comunidad, representada por el Estado o por quien las personas legisladoras designen (gobiernos locales o municipalidades, asociaciones, etc.). Lorenzetti, citado por Mosset (Tomo I, 1999, p.148), apoya que el resarcimiento se entregue a fondos o patrimonios públicos de afectación específica, que eviten los cambios de destino de los recursos.
- Se reparta o divida el monto de la condena entre los miembros de la comunidad. Esta es una posición apoyada por una minoría doctrinaria, y además difícil de aplicar cuando se trata de muchas personas, que incluso pueden no haber accionado.

Como parte de la primera solución, se ha propiciado la creación de fondos destinados a recoger y administrar los dineros obtenidos de sanciones dinerarias.

En nuestro país, dado que legalmente no existe una norma que especifique una solución, los tribunales han optado por ordenar que toda suma que se obtengan por una condena por daño ambiental colectivo, destinada a la reparación del ambiente o sus recursos, debe ser depositada en la Caja única del Estado, pero en una cuenta cliente creada específicamente para el fin que destine la sentencia.

La cuenta deberá ser identificada con el objeto y destino para lo que fue creada y se designa un titular de la misma, responsable de destinar la suma fijada exclusivamente para ejecutar las obras de reparación y restauración de la zona, ecosistema o recurso afectado. Usualmente se designa como tal al MINAE, al MINSA o a otro ente público con competencias relevantes en materia ambiental.



**¿Para qué deben utilizarse los recursos pecuniarios obtenidos a través de una condena indemnizatoria, en lo que concierne propiamente al daño ambiental, especialmente si van a fondos públicos?**

Por los fines que inspiran la materia: debe orientarse a la reparación de la afectación concreta de los bienes lesionados. Si ello no fuera posible, a la protección, preservación, restauración o mejoramiento en general de los bienes, recursos, elementos o ecosistemas similares a los afectados. Ello aplica lógicamente también cuando se obtienen recursos o dineros para la recomposición del ambiente (condena reparadora).

Stiglitz citado por Mosset (Tomo I, 1999, p.148), considera que los recursos pecuniarios deben alimentar fondos que permitan cumplir finalidades conexas al interés difuso tutelado en el juicio, especialmente para evitar nuevos daños análogos a los producidos y resarcidos. Por ejemplo, en Argentina (Ley General del Ambiente 25675: art. 28), se dispone que deben depositarse en un Fondo de Compensación Ambiental administrado por la autoridad competente de cada jurisdicción, pero garantizando la amplia participación comunitaria en su manejo.

También deben las personas responsables rendir informes, lo cual se puede extender a quienes fiscalicen la ejecución de las medidas reparadoras.

En algunas resoluciones de tribunales costarricenses se ha resaltado la importancia y el deber de que los dineros obtenidos en una indemnización por daño ambiental colectivo sean utilizados para restaurar el ambiente (TCA sec. II 392-2006, sec. IV 4399-2010. SP 675-2007). A continuación se transcribe un extracto de una de esas sentencias.

Al determinarse el monto indemnizatorio en una acción civil por daño ambiental, derivada del delito de tala ilegal en bosque primario (considerado daño irreversible), se indicó:

*"...el responsable deba cubrir, cabalmente, de su peculio, todos los menoscabos que ocasione, a fin de intentar restablecer el delicado equilibrio natural que, con su actuación, resultó disminuido o afectado, aunque debe reconocerse que, en muchísimos casos -como ocurre cuando se tala un bosque primario-, ello no será posible, por la imposibilidad material intrínseca que conlleva volver a la situación anterior a los hechos, aunque la indemnización que se conceda será siempre un justo paliativo, para preservar y contribuir a mantener los recursos naturales del país... Sin embargo, se estima oportuno señalar, que los dineros percibidos por el Estado en asuntos como el presente, deben ser utilizados, en su totalidad, en la búsqueda concreta de la reparación integral del menoscabo ambiental que motiva este tipo de demandas, es decir, de manera directa e inmediata, en la zona afectada.- Ello, en atención a que, inclusive por mandato constitucional -artículo 41-, se prevé el mecanismo general del resarcimiento, precisamente para arreglar todo daño "... recibido en su persona, propiedad o intereses morales... Asimismo, debe de tenerse en cuenta que, tratándose de la tutela al ambiente, reconocida como un derecho fundamental al tenor del artículo 50 de la Constitución (del que por cierto, también se derivan concretas potestades públicas, en tanto impone al Estado -lato sensu-, la obligación de efectuar en forma adecuada esta tutela), el monto aquí aprobado debe usarse, en orden a la restitución del bien a la situación anterior al hecho dañoso; lo contrario, esto es, si lo percibido por aquél se utiliza para otros fines, como ocurriría si se permite que esos montos simplemente ingresen en la caja única, y se diluyan -indebidamente, valga acotar-, para dar sostenimiento a la multiplicidad de cargas y obligaciones que soporta el Presupuesto Nacional, llevaría a desnaturalizar el fin mismo para el que se otorgó en este asunto específico.- En esencia, se estima que el sentido correcto de la sentencia penal que se ejecuta, y de este pronunciamiento, así como del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, es que la indemnización sirva para paliar el perjuicio ocasionado, lo que no va a acontecer, si el aquí actor puede disponer de esos fondos de la manera que le plazca, sin aplicarlos de una vez a la mitigación de la lesión ambiental ..."* (TCA sec. II 392-2006).-

**Sobre el tema del destino de los fondos obtenidos en una condena por daño ambiental, debe destacarse lo dispuesto por la Sala Primera, en sentencia 675-2007, que en materia de legitimación e indemnización por daño ambiental colectivo dispuso las siguientes máximas jurisprudenciales:**

- ❖ La legitimación procesal es diferente a la legitimación para obtener la indemnización de un daño ambiental colectivo. Aunque cualquier persona está legitimada procesalmente para reclamar la indemnización de un daño ambiental colectivo, no lo está para recibir la indemnización que eventualmente se pueda otorgar por tal motivo.  
En el caso, la Sala explicó que las ONGs que habían establecido la acción y pretendían ser indemnizadas no podían serlo.
- ❖ La indemnización por un daño ambiental colectivo son fondos públicos que deben depositarse en la Caja Única del Estado (arts. 66 de la Ley de Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos, 83 y 84 de su Regl.).
- ❖ El Estado debe fiscalizar que el daño se repare efectivamente. Para ello el tribunal debe:
  - Crear una cuenta cliente especial, específicamente para el fin ordenado en la sentencia.
  - Elegir el órgano o ente idóneo para ejecutar las obras de reparación y restauración, en forma exclusiva, en relación con el bien afectado.

## 2.5. Las sanciones conminatorias

Conocidas como “*astreintes*”, se imponen en forma accesoria a lo ordenado en una resolución judicial, a fin de lograr el cumplimiento de esa orden. Por ello no constituyen una indemnización de daños y perjuicios, una pena civil ni tampoco una cláusula penal. Así, no se trata del incumplimiento de “*cualquier obligación*”, sino de los deberes jurídicos impuestos por un mandato de un tribunal (en una resolución judicial, no necesariamente en la sentencia).

Es una sanción de carácter pecuniario, cuya finalidad es coercitiva, ya que busca que la persona renuente, al ver amenazado su patrimonio, cumpla con lo ordenado. Se tratan del pago de un monto que se establece a razón de tanto por día, semana o mes, por el retardo de la persona deudora en el cumplimiento de la sentencia o resolución que la impone.

Las sanciones conminatorias no deben confundirse con las sanciones punitivas, que son aquellas dirigidas contra la persona infractora, para que su situación no sea la misma a la anterior del hecho dañoso, y se imponen para lograr prevenir nuevos ilícitos. Reflejan el poder represivo del Estado, que se manifiesta precisamente en el Derecho Penal y la potestad sancionadora de la Administración. Las multas son un ejemplo de ellas.

Según la doctrina, las medidas conminatorias son de especial relevancia en materia ambiental, cuando está de por medio la reparación in natura o recomposición del ambiente. Por ejemplo, cuando se ordenó reforestar en un plazo dado, y la persona obligada no cumple. Pero muy pocos cuerpos legales cuentan con normas que las contemplan.

### **VARIABLES O FACTORES RELEVANTES PARA LA EJECUTABILIDAD DE UNA CONDENA DE INTERES AMBIENTAL**

Algunos problemas de las sentencias de interés ambiental, giran en torno a su ejecutabilidad. En ocasiones, las partes dispositivas (por tantos) son omisos en determinar con claridad los controles de ejecución, la calendarización o plazos para el cumplimiento o bien no contemplan otros aspectos básicos para una reparación integral y efectiva.

Entre las circunstancias o factores mínimos que deben indicarse con claridad en la parte dispositiva (cuyas explicaciones y fundamentados se encuentran en los considerandos de fondo), para lograr la efectividad de lo ordenado en la sentencia estimatoria y facilitar su ejecución, se encuentran:

- QUÉ (se entrega, se debe hacer, se obtiene, no se debe hacer)
- QUIÉN (tiene que hacer, debe entregar, debe omitir)
- CÓMO (la manera, instrumentos, distancias, alturas, etc.)
- CUÁNDO (plazos, etc.)
- PARA QUIÉN (a favor de quien)
- DÓNDE (lugar de cumplimiento)
- ORGANOS DE CONTROL: quién controla e informa cómo se está ejecutando lo ordenado (en caso de que sea necesario establecer controles)
- CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO (sanciones)
- MEDIDAS ESPECIALES Y OTROS ASPECTOS NECESARIOS PARA LA EJECUCION (participación de la policía, notificación a terceras personas, etc.).

No siempre es fácil determinar o especificar esos factores, por las características propias de los problemas y temas ambientales. Siempre puede quedar un margen de discrecionalidad respecto de las condiciones de la ejecución de lo ordenado, pero debe procurarse sea el mínimo y que se exija o contemple un control efectivo a posteriori.

La SP en sentencia 675-2007 (ejecución de sentencia de condena por daño ambiental contra la Dos Pinos) se preocupó por cubrir estos factores. Sin embargo, en la práctica, al [2015](#), la ejecución de todo lo ordenado en la sentencia no había sido efectiva. La fiscalización y ejecución de la reparación del daño no fue eficiente.

En el Derecho comparado, puede destacarse también el "*caso Riachuelo*" (2008), en el cual la Corte Suprema de Justicia de Argentina dispuso plazos concretos para las acciones que ordenó debía realizar la Nación, la Provincia y la Ciudad de Buenos Aires en materia de responsabilidad por daño ambiental. El fallo determina además quienes serían los responsables de llevar adelante las acciones y las obras de saneamiento, dejando abierta la posibilidad de imponer multas en caso de incumplimiento (causa "Mendoza Beatriz Silvia y otros c/ Estado nacional y otros sobre daños y perjuicios derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza-Riachuelo").

Sin embargo, como apunta Mosset (Tomo I, 1999, p.149), *“los jueces no pueden ser indiferentes a las consecuencia del dictado de una condena: a su incumplimiento, por las razones que fueren, o a su cumplimiento efectivo. Dicho de otro modo, con el dictado de la sentencia no se agota la labor jurisdiccional: el juez debe seguir el curso del proceso y estar atento a las secuelas... Preocupación antes y después del dictado de la sentencia: antes, respecto de su posible efectividad o eficacia; después, acerca de cómo se ha de cumplir, para evitar la burla a la Justicia, como valor y a la institucionalidad”*.

Por ello, aun cuando no se puedan aplicar sanciones conminatorias porque el ordenamiento jurídico no las contempla, el tribunal debe procurar hacer uso de todas las herramientas y posibilidades legales para lograr el cumplimiento y control efectivo de lo que ordene realizar como medida de recomposición del ambiente.

En Costa Rica, por ejemplo, los arts. 1 y 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, obligan al tribunal a cumplir su función jurisdiccional, la cual sólo se lleva a cabo, si se logra el cumplimiento efectivo de las sentencias. El primero indica que es función jurisdiccional el ejecutar las resoluciones, con la ayuda de la fuerza pública si fuese necesario.

El segundo permite ejecutar resoluciones o practicar las actuaciones, con el auxilio de la fuerza pública, de otros medios de acción conducentes e incluso de personas particulares.

El art. 22 CC regula la prohibición del abuso del derecho o su ejercicio antijurídico, y dispone expresamente que si se presenta un daño a terceras personas, además de la correspondiente indemnización, deben tomarse las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso.

### **III.3. Reparación del daño cuando no puede identificarse a la persona responsable**

Las soluciones citadas funcionan cuando los agentes contaminantes o degradadores del ambiente se han podido identificar e individualizar, el daño acontecido es cierto y cuantificable y se pudo determinar la relación causa efecto entre los daños y los presuntos agentes. **¿Pero, qué sucede cuando no se logra individualizar ni identificar al sujeto productor?**

Para tal supuesto, no es aplicable el régimen de responsabilidad civil ambiental. Así, cuando no sea posible la individualización de la persona responsable, es deber del Estado realizar la restauración del ambiente, dado que éste siempre debe ser recompuesto (Peña, 2006, p.156 y 162).

Algunas leyes tienen disposiciones expresas al respecto. Por ejemplo, el art. 46 LGIR establece que, de no ser posible identificar a la persona responsable del manejo inadecuado de residuos que contaminen un sitio, deberán el MINSA y la municipalidad respectiva, llevar a cabo las acciones necesarias para su remediación.

También es posible que se cuente con instituciones aseguradoras para esos fines, o bien con fondos específicos de recomposición del ambiente.

Los fondos ambientales se constituyen usualmente a través de un canon que se cobra a quienes realizan actividades catalogadas como riesgosas para el ambiente. El canon se depositado en una bolsa común, la cual servirá para recomponer el ambiente e indemnizar a las personas afectadas, una vez que acontezca el daño.

Los seguros ambientales por su parte, sirven para trasladar parcialmente a las aseguradoras los riesgos a los que se ven expuestos quienes desarrollan actividades cotidianas que puedan alterar o menoscabar el ambiente. Como en todo seguro, debe cancelarse una prima.

### **III.4. Medidas para la recomposición e indemnización del daño ambiental reguladas en Costa Rica**

El artículo 50 CP establece el derecho-deber a que se repare el daño ambiental.

A continuación, se desglosan algunas de las principales normas vigentes en Costa Rica en materia de recomposición e indemnización del daño ambiental. Varias están contempladas en normas de índole administrativa, pero igual son útiles para ordenar las diversas medidas de reparación en sede judicial, pues pueden ser aplicadas con independencia de la rama jurisdiccional donde se dirima el conflicto.

#### **RESUMEN**

- Las acciones ambientales pueden plantearse para prevenir el daño (condena preventiva) o para reponerlo (condena restaurativa o indemnizatoria).
- En materia de daño ambiental propiamente o colectivo, la condena prioritariamente debe ordenar su recomposición. La indemnización debe aplicarse subsidiariamente.
- La persona titular para recibir una indemnización por daño ambiental colectivo, no es necesariamente la legitimada para plantear el reclamo.
- Si se trata de daños individuales o privados, debe determinarse si es factible la reparación in natura o la indemnización. Por ejemplo si son daños físicos (intoxicaciones), patrimoniales (pérdida de un cultivo), etc.
- Los fondos obtenidos en una condena por daño ambiental deben ser destinados a la reparación del ambiente.

**Principales normas vigentes en Costa Rica en materia de recomposición  
e indemnización del daño ambiental**

Arts. 45, 51, 53 y 54 LB	<p>De suceder un daño ambiental, se deben “restaurar, recuperar o rehabilitar” los ecosistemas, las especies y los servicios ambientales que brindan. Corresponde al MINAE y los demás entes públicos tomar medidas preventivas para ello, pero además, de ocurrir un daño ambiental en un ecosistema, el Estado “podrá” tomar medidas para restaurarlo, recuperarlo y rehabilitarlo. Aunque se utilice un término facultativo, en realidad debe entenderse como una obligación, a la luz de la norma constitucional citada.</p> <p>Las normas indicadas permiten que en esa labor de recomposición, participe la sociedad civil e instituciones privadas de índole científica o educativas, nacionales y extranjeras. Ello por cuanto se posibilita al Estado para suscribir contratos con instituciones de educación superior, privadas o públicas, empresas e instituciones científicas, con el fin de restaurar los elementos de la biodiversidad dañados.</p>
Art. 99-g LOA	<p>Como sanciones administrativas por violación de las normativas de protección ambiental o ante conductas dañinas al ambiente establecidas en esa ley, permite a la Administración Pública aplicar contra personas particulares o funcionarias públicas, medidas protectoras y sanciones como las siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Restricciones, parciales o totales, u orden de paralización inmediata de los actos que originan la denuncia.</li> <li>• Clausura total o parcial, temporal o definitiva, de los actos o hechos que provocan la denuncia.</li> <li>• Cancelación parcial, total, permanente o temporal, de los permisos, las patentes, los locales o las empresas que provocan la denuncia, el acto o el hecho contaminante o destructivo.</li> <li>• Imposición de obligaciones compensatorias o estabilizadoras del ambiente o la diversidad biológica.</li> <li>• Modificación o demolición de construcciones u obras que dañen el ambiente.</li> <li>• Alternativas de compensación de la sanción, como recibir cursos educativos oficiales en materia ambiental; además, trabajar en obras comunales en el área del ambiente.</li> </ul>
Art. 94 Ley de Aguas	<p>Deben resarcirse los daños y perjuicios que reciban terreno inferiores producidas por alumbramientos artificiales, sobrantes de acequias de riego, o establecimientos industriales que no hayan adquirido la servidumbre legal, a menos que la persona dueña del predio que recibe las aguas quiera aprovecharse de esas aguas que reciba su terreno, en cuyo caso no tiene derecho a tal resarcimiento.</p>
Art. 58 LF	<p>La acción civil resarcitoria para reclamar el daño ecológico ocasionado al patrimonio natural del Estado, corresponde ejercerla a la PGR.</p>
Arts. 32 y 82 LPF	<p>Deben resarcir los daños y perjuicios que, con sus acciones u omisiones, ocasionen a la agricultura, la ganadería, la salud humana y el ambiente, quienes importen, fabriquen, formulen, reenvasen, reempaquen, distribuyan, almacenen, transporten, vendan y apliquen sustancias químicas, biológicas o afines para uso agrícola.</p> <p>Los costos por la ejecución y aplicación de las medidas y disposiciones de la LPF, correrán por cuenta de la persona administrada. Si ésta no ejecutare las medidas establecidas o se negare a pagar los costos por aplicarlas, el SFE podrá disponer la ejecución de las medidas y le cobrará al responsable los costos.</p>



Arts. 145 a 151, 156 Ley Aguas	<p>Obligan a reponer los árboles destruidos, cuando con su corta se haya afectado la protección del recurso hídrico. Algunas normas de esta ley fueron reformadas por otras posteriores, especialmente la medida de las áreas protectoras (zonas que bordean o protegen fuentes de agua o cauces de ríos). Por ejemplo, el art. 149 quedó derogado por el 33 LF. Sin embargo, es relevante resaltar que las “medidas referentes a la conservación de árboles para evitar la disminución de las aguas” contempladas en la Ley de Aguas cubren: la orilla de ríos, arroyos, manantiales o nacimientos de agua, pendientes, orillas de carreteras y demás vías de comunicación, lo mismo que los árboles que puedan explotarse sin necesidad de cortarlos, como el hulero, el chicle, el liquidámbur, el bálsamo y similares.</p>
Arts. 8, 83, 84 y 145 LPA	<p>La pesca y la acuicultura deben realizarse sin dañar los ecosistemas y respetando los derechos de terceros legítimamente adquiridos. En caso de ser lesionados por cualquier causa, se indemnizará debidamente a la persona titular. Cuando estén de por medio actividades de acuicultura, y no se cumplan los requisitos de ley, se podrá ordenar el cierre de la actividad y la reparación del daño. Se sanciona a quien maneje, ilegalmente, deseché o introduzca en aguas interiores, en el mar territorial, en la zona económica exclusiva o en aguas continentales, especies o materiales para el control biológico o químico que pongan en peligro la conservación de los recursos acuáticos y marinos. Además, si se causa un daño a los recursos acuáticos o marinos, la pena aumenta en un tercio y el responsable será obligado a resarcir el daño ambiental.</p>
Art. 46 a 57 LGIR	<p>Establecen que las personas responsables de daños derivados del manejo de residuos, deben restaurarlo y, en la medida de lo posible, dejar las cosas en el estado que se encontraban antes de la acción ilícita. En caso de detectarse suelos contaminados, el MINSA debe ejercer las acciones necesarias porque quien resulte responsable de la contaminación proceda a su limpieza y recuperación. La Ley establece una serie de medidas para evitar y mitigar la contaminación por residuos en su arts. 42 y 44. También impone diversas sanciones administrativas (arts. 47 a 50).</p>
Art. 98 LCVS	<p>Quien drene lagos, lagunas no artificiales y demás humedales, sin autorización legal, debe dejar las cosas en el estado en que se encontraban antes de iniciar los trabajos de drenaje. El SINAC podrá efectuar los trabajos, a costa de la persona infractora.</p>
Arts. 52, 53 y 55 LUMCS	<p>La obligación de indemnizar y de reparar los daños causados al ambiente y a terceras personas afectadas corresponde a quien contamine o deteriore el recurso suelo. Asimismo, establecen que los fondos provenientes de la aplicación de multas administrativas se destinarán a complementar los recursos económicos necesarios para ejecutar lo dispuesto en esa Ley. Permite para ello la creación de un fondo determinado. El art. 106 Regl. LUMCS, indica que para esos efectos, el MAG abrirá una cuenta especial. El capítulo XIV del Regl. LUMCS (arts. 103 a 107), regula y autoriza la creación de fondos a cargo de los Comités de Manejo, Conservación y Recuperación de Suelos por Áreas, para el manejo, la conservación y la recuperación de suelos del área respectiva. Los fondos podrán ser financiados por medio de donaciones, privadas o públicas, nacionales o internacionales, y estarán sujetos a la fiscalización de la Contraloría General de la República.</p> <p>Para la protección del recurso suelo, el MAG podrá contratar servicios profesionales privados, que realicen los estudios técnicos o jurídicos necesarios para el cumplimiento de la Ley y los planes establecidos, así como solicitar en forma temporal o permanente, a otras instituciones estatales, trasladen personal técnico y jurídico, para elaborar los planes, estudios o situaciones específicas en torno a los bienes tutelados por la Ley 7779 (arts. 167 y 168 Regl. LUMCS).</p>

Art. 98 Ley Aguas	Cuando el agua acumule en un predio piedras, broza u otros objetos que, dificultando su curso natural, puedan producir embalse con inundaciones, distracción de las aguas u otros daños, las personas interesadas podrán exigir a la que sea dueña del predio que remueva el estorbo, o que les permita removerlo. Si hubiere lugar a indemnización de daños, será a cargo de la causante.
-------------------------	--

En varias de las normas citadas se impone expresamente el deber del Estado de tomar las medidas pertinentes para recomponer el ambiente, cuando exista daño ambiental (por ejemplo los arts. 45, 53 y 54 LB; 98 LCVS; 55 LS; 46 LGIR).

Peña (2006, p.150) resalta que pese a que la legislación y jurisprudencia nacional establecen la obligatoriedad de reparar el daño ambiental, la forma cómo debe ello llevarse a cabo no es clara o al menos no existen lineamientos mínimos o básicos.

Sin embargo, tanto en sede administrativa (TAA), como en sede jurisdiccional, los tribunales han ido ejerciendo sus funciones de tutela del ambiente, aunque no siempre con la amplitud o prontitud que los principios del Derecho ambiental requieren.

Se destacan a continuación algunos ejemplos de medidas reparadoras, impuestas en condenas de recomposición del daño ambiental:

- Verificar el cumplimiento de la orden sanitaria emitida con ocasión de las denuncias planteadas con anterioridad.
- Restaurar el bosque o reforestar en un terreno al cual se le hizo cambio de uso de suelo ilegal (se cortó bosque para cultivar café), para lo cual debía eliminarse la especie agronómica cultivada (café). En su lugar se ordenó la resiembra con especies forestales locales o permitir que ellas renaciesen naturalmente (TCP 366-2003).
- Dejar pasar o transcurrir parte del caudal de agua de un río utilizado por una empresa para producir energía hidroeléctrica. A la vez, como medida compensatoria se impuso reforzar la zona de protección del río mediante la siembra de árboles de especies nativas y/o exóticas (TAA resolución 293-99).
- Presentar planes para manejar desechos sólidos y para succionar los desechos y larvas que estaban contaminando un río, por la acción de una empresa de lácteos. Se impusieron dichas medidas en forma preventiva y restauradora, a la vez que se condenó a la empresa a indemnizar por el daño ambiental causado (TAA resolución 369-01).
- Cerrar establecimientos industriales y agropecuarios (granjas porquerizas) por parte de las autoridades públicas (SC 5595-2005).
- Rendir informes sobre el cumplimiento de lo ordenado, ante el tribunal, para asegurar la efectiva ejecución de lo decidido.
- Eliminar montículos de basura u obras que afectaban el cauce de un río y reforestar con árboles nativos (SC 5159-2006).
- Ejercer los entes públicos competentes las medidas necesarias de supervisión de algún bien o servicio ambiental, por ejemplo, las fuentes de abastecimiento de agua para consumo humano, debiendo mantener esa vigilancia, al menos, cada cierto periodo, por ejemplo seis meses (SC 7961-2006).

- Demoler edificaciones construidas ilícitamente. Por ejemplo, ordenar la demolición de una casa en un área protección, como consecuencia económica del hecho punible, e independientemente de quien sea la persona propietaria, toda vez que se trata del producto de un delito y es el bien que causa daño a toda la sociedad y al ambiente (TCP 649-2007).
- Suspender los efectos de una autorización administrativa, para que se investiguen más las situaciones fácticas o jurídicas, a fin de prevenir la ocurrencia de un daño (SC 4001-2005).

Por otro lado, especialmente en sede jurisdiccional penal, las medidas reparatorias se imponen condicionadas a sanciones penales como: revocar el beneficio de ejecución condicional de la pena, incumplimiento de los deberes (de la persona funcionaria pública), o la desobediencia a la autoridad.

Para la efectividad de las sanciones y prevenciones penales que acompañan las medidas reparatorias, resulta imprescindible identificar a la persona física sobre quien recae o pesa la obligación de efectivizar lo resuelto, el tiempo que tienen para realizar lo ordenado y el apercibimiento de la pena o sanción que se impone en caso de incumplimiento. Además, dichas prevenciones deben ser notificadas en forma personal (a la persona directamente o en su casa de habitación). Salvo la exigencia de la notificación personal, los demás son aspectos aplicables cuando se trata de cualquier otro tipo de sanciones.

La Sala Constitucional, cuando se trata de entes públicos o personas jurídicas, especifica que la obligación recae sobre quien ejerce el cargo determinado, en su condición de representante de la entidad o empresa respectiva (generalmente especifica: Jefe (a), Presidente (a), Ministro (a), Director (a), etc.). Las sanciones se imponen con la prevención de seguirse causa penal por “desobediencia a la autoridad”, siempre que el delito no esté más gravemente penado. Se aclara que la advertencia es válida tanto para quienes expresamente se indique como para quienes posteriormente lleguen a ejercer el cargo.

En cuanto a quien debe recibir en nuestro país el dinero que se obtiene por daños ambientales colectivos, tanto para su recomposición como en caso que se ordene la indemnización, la Sala Primera (675-2007), indicó que el único legitimado es el Estado.

Ese órgano jurisdiccional también resolvió a quién le correspondía fiscalizar o controlar el cumplimiento de lo ordenado. Dispuso sobre los “órganos de fiscalización en materia ambiental”:

*“Dentro del ámbito de la fiscalización de la materia ambiental, se encuentran una serie de órganos públicos responsables de esa tarea, los cuales a través de sus informes, dictámenes y otros productos, coadyuvan de manera importante para la implementación de disposiciones que procuran solventar las situaciones evidenciadas, y así prevenir o reparar lesiones... Se ubican dentro de este grupo de órganos control, entre otros, la Contraloría General de la República, la Procuraduría General de la República, la Defensoría de los Habitantes, el Ministerio de Ambiente y Energía. La fiscalización en esta materia busca proteger, preservar y garantizar un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, así como la aplicación de modelos de desarrollo sostenible por parte de las autoridades nacionales o regionales, y de los particulares, generando una cantidad de responsabilidades de acción a cargo de estas entidades.*

*Tanto desde una perspectiva de valoración de las estrategias de la Administración Pública como de los sujetos privados, con respecto al ambiente, como mediante la fiscalización particular de actividades, programas o proyectos que ejecuten. De tal modo que, si en sede administrativa, o en la jurisdiccional, mediante un fallo se disponen medidas, a una persona física o jurídica, pública o privada, para prevenir, proteger o restaurar daños al ambiente, es indispensable que también se adopten disposiciones paralelas en aras de lograr la efectividad de lo resuelto, sin desbordar, por supuesto, el ámbito competencial del órgano decisor o ejecutor. En este sentido, impera el principio de que quien tiene la facultad para dictar la resolución,*

*también la tiene para hacerla efectiva, siempre en resguardo de los principios de economía, celeridad y eficacia. El control y fiscalización de lo estatuido en una sentencia judicial, se convierte entonces, en uno de los presupuestos necesarios para que un Estado de Derecho se garantice sus pilares fundamentales, entre ellos, la justicia pronta y cumplida, que a su vez contempla el deber de ejecutar plenamente lo decidido por el juzgador. Esa resolución no es suficiente por sí sola para satisfacer las pretensiones concedidas, aun cuando se hubieren estimado, total o parcialmente, antes bien, será necesario que se dé cumplimiento a lo ordenado en el fallo, esto es, que se ejecute a los fines de materializar la satisfacción de la pretensión deducida” (énfasis agregado).*

### ↓ Destino de los montos obtenidos por daños ambientales colectivos (SP 675-2007)

“...En atención a las particulares características del daño ambiental puro, la indemnización fijada debe ser pública y así los fondos provenientes de su pago, en las diferentes instancias, permitiría dedicar ese dinero a la reparación “in situ” de los recursos afectados o al financiamiento de otros proyectos ambientales suplementarios en esas zonas. Por tal motivo..., el monto por la indemnización del daño ambiental puro o a la colectividad se constituye en un fondo público, que pertenece a todos (numerales 8 y 9 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República). Ello significa que, si bien la acción por daño al colectivo puede ser ejercida por cualquier persona, quien puede percibir las sumas por ese concepto es, en principio, la “sociedad en general”, o en su caso algún grupo indeterminado de personas”, en cuanto damnificados directos. **A partir de lo dicho, es notable que en la legislación nacional, en cuanto al mecanismo, destino y control sobre las sumas de dinero percibidas por daños al ambiente, como en otros temas, existe un vacío jurídico, que debe ser resuelta aplicando los principios generales del derecho o la analogía (artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 12 y 13 del Código Civil, 7 al 10 de la Ley General de la Administración Pública).** En ese sentido, a pesar de que no exista norma expresa que indique a quién deba resarcirse, bajo una interpretación del numeral 50 constitucional y los principios rectores del derecho ambiental, que se han desarrollado, en aras de reparar el daño causado y conservar el ambiente, **ha de concluirse en que esas sumas deben girarse al Estado, entendido en sentido amplio. Definido el sujeto titular para percibir las sumas por daños ambientales a la sociedad o al colectivo, se debe precisar el órgano o ente público receptor, en aras de cumplir con su reparación... La regulación más directa ha estado en el ámbito competencial del Ministerio de Salud, Ministerio de Ambiente y Energía, y de las Municipalidades...** La tutela ambiental justifica soluciones expeditivas, porque se está ante un patrimonio de todos y el deterioro ambiental progresa de modo casi exponencial. Las soluciones tradicionales son inapropiadas para detenerlo, por lo que el juez debe actuar sus poderes para suplir la laguna jurídica, que aparece a partir de la legislación que dispone, que **el Estado ejerce su soberanía sobre el ambiente y los recursos naturales del país (artículo 6 de la Constitución Política), pero sobre la indemnización de este tipo de daños, no se prevé la forma, el destino, su control y quién debe hacerse cargo de la reparación ambiental. A partir de lo anterior, el pago por la indemnización debe ser cancelado por los sujetos declarados responsables, que será destinado a la recomposición y reparación de los daños a los bienes ambientales de la sociedad. Este dinero, constituido como fondo público, tal y como ya se indicó, deberá depositarse a favor del Estado, correspondiéndole al juzgador determinar cuál órgano o ente público debe administrarlo. Decisión que debe ajustarse a una estricta aplicación de las reglas la ciencia o la técnica, y de los principios generales de justicia, lógica y conveniencia (numerales 16 y 17 de la Ley General de la Administración Pública), y en virtud de un análisis de las particularidades del caso en concreto, tales como por ejemplo, los sujetos condenados en la vía del amparo, el tipo de daño ocasionado, el grupo determinado o no receptor de la lesión, la circunscripción geográfica, la competencia institucional específica, etc.** Y por supuesto, tomando siempre en consideración la finalidad última para la cual se deben destinar la indemnización decretada. Sería inaceptable que una sentencia quede en letra muerta y nunca sea llevada a la realidad, aniquilando sus efectos. Por eso, el juez cumple una función de garante, y se encuentra obligado a velar por la plena y efectiva ejecución, tanto de forma ágil como real. Desde el punto de vista de la dimensión negativa, surge el principio de intangibilidad de la cosa juzgada, entendido como la necesidad de que la ejecución de sentencia se cumpla en sus propios términos, según lo previsto en el fallo y sin alteraciones. No es permitido suprimir, modificar o agregar a su contenido exigencias o cargas que no están contenidas en él” (Énfasis agregado).

## IV. VALORACIÓN ECONÓMICA DEL DAÑO AMBIENTAL

### IV.1. Economía y ambiente

Cuando se habla de valoración del ambiente, debe tomarse en cuenta que existe una relación directa entre economía y ecología o ambiente, básicamente resumida en dos aspectos:

- La función económica productiva de bienes y recursos. La materia prima para muchas actividades humanas se extrae del ambiente.
- Las actividades económicas productivas y de consumo generan desechos o residuos que regresan al entorno, por lo que debe evitarse se conviertan en contaminantes (lo cual sucede cuando se supera la capacidad natural de los ecosistemas para asimilarlos).

Peña (2006, p.170) resalta, citando a Colin Clark, que existen además 3 dificultades en el uso de los bienes y recursos ambientales, que implican que el mercado no pueda asumir la tarea de propiciar un aprovechamiento sostenible del ambiente:

- ⊕ Muchos de los recursos y bienes ambientales son de libre acceso. Eso impide que tengan un precio en el mercado, por lo tanto no existe incentivo para su conservación. Por ello han sido sobreexplotados hasta su agotamiento o lo siguen siendo en forma abusiva. El que no tengan precio no significa que no tengan valor.
- ⊕ El descuento del futuro. Debe tomarse en cuenta que la planificación del uso actual implica tomar decisiones sobre el uso futuro.

Se habla así en términos económicos de “tasas de descuento”, que se obtienen de actualizar los costos y beneficios a futuro y compararlos con el valor presente de utilización. Así se determina si es rentable el uso actual frente a la rentabilidad futura. El problema es que en materia de bienes ambientales, las tasas son generalmente elevadas, lo que incentiva a la explotación actual, dado que es más rentable usarlos que conservarlos para el goce futuro. Y además, la situación se agrava porque se explotan de manera irracional.

- ⊕ La incertidumbre es característica en su gestión, porque no se tiene certeza de los costos y precios de los bienes ambientales en el futuro. Tampoco de la existencia de los propios recursos y servicios, aún de los clásicamente “renovables”. También existe incerteza sobre las tecnologías que van surgiendo para su aprovechamiento y sobre la utilidad que las generaciones futuras darán a los bienes y recursos ambientales.

Por otro lado, Serrano (citado por Peña, 2006, p.173), señala que los recursos ambientales, en la actualidad, se caracterizan porque los beneficios económicos generados, aún con violencia o abuso contra el entorno, se privatizan, y los costos de la protección y restauración, se publicitan.

Por la variable ambiental, a partir de los años 90, se desarrolló el concepto de “**capital natural**”, para integrar su valor en la concepción tradicional de capital (toma en cuenta solo los factores sociales y financieros; no otorga valor a la naturaleza, cuyos recursos se ven como bienes pasivos).

El capital natural implica valorar los recursos naturales no como materia prima (visión común según utilidad para actividades tradicionales de producción: agropecuarias, industriales, comerciales), sino en función de su importancia para los ecosistemas y el equilibrio ecológico, las funciones o ciclos naturales (ciclo oxígeno, carbono, nitrógeno), los servicios que de ellos obtiene el ser humano (fuera de los tradicionales - materia prima), y el mantenimiento de la biodiversidad. Si se valora el capital natural como riqueza efectiva desde un punto de vista ecológico y biológico, las cuentas nacionales y mundiales cambiarían. El concepto de capital natural valoriza la naturaleza en función de la utilidad para el ser humano, sin tomar en cuenta su valor intrínseco y su importancia para otros seres vivos.



La contabilidad de la riqueza es necesaria para sostener el crecimiento. El desarrollo a largo plazo es un proceso acumulativo y de administración racional de los activos (capital manufacturado, capital natural, capital humano y social). Pero hasta ahora el capital natural ha sido invisibilizado.

Al respecto, tradicionalmente el Producto Interno Bruto (PIB) de cada país sólo muestra parte del desempeño económico (ingresos). Se deja de lado la riqueza total y los activos de los que surgen esos ingresos. Por ejemplo, cuando se explotan minerales, pesquerías, humedales, recursos hídricos, bosques, en realidad se está agotando esa riqueza.

Los activos naturales que van en declive se invisibilizan normalmente en el PIB y por lo tanto no se miden. También existen pobres o limitadas referencias al capital natural en su formulación (su contribución es realmente ignorada). Por ejemplo, los recursos maderables son valorizados en las cuentas nacionales (silvicultura), pero otros servicios que los bosques o plantaciones brindan, como la absorción del carbono y la filtración del aire, se ignoran. Por lo tanto, el PIB puede dar señales engañosas acerca del desempeño económico o del bienestar de un país (Waves).

*"Una empresa privada se juzga tanto por sus ingresos, como por su balance general; pero la mayoría de los países solamente declaran sus ingresos brutos (PIB) y conocen muy poco sobre el balance general nacional"* (Premio Nobel, Joseph Stiglitz citado en Waves).

El capital natural es indispensable para mantener una economía global sustentable. Valora los recursos naturales (flora, fauna, agua, aire, suelo, etc.) como medios de producción de bienes y servicios ecosistémicos (producción de oxígeno, depuración natural del agua, prevención de la erosión, polinización, servicios recreativos, etc.).

### **Capital natural**

*"El término "capital", tomado del sector financiero, describe el valor de los recursos y la capacidad de los ecosistemas de proporcionar flujos de bienes y servicios tales como agua, medicinas y alimentos. Los flujos de bienes y servicios que benefician a las personas se llaman "servicios de los ecosistemas". De la misma manera que un inversionista va a utilizar el capital financiero para generar ganancias, una acción forestal o de pesca, proporcionará un flujo futuro de madera o alimentos que, si es utilizado de forma sostenible, beneficiará a la población a largo plazo. Para los efectos de esta declaración, el término de Capital Natural se refiere al stock de capital natural del ecosistema que produce un flujo de bienes y servicios renovables..."*

*El Capital Natural es parte de los "bienes comunes globales" y se trata en gran parte como un "bien" gratuito. Por esta razón, los gobiernos deben actuar para crear un marco regulatorio e incentivar al sector privado - incluido el sector financiero - para actuar de manera responsable con respecto a su uso sostenible" (Declaración sobre el capital Natural del sector financiero en Río+20).*

*Extensión de la noción económica de capital (medios de producción manufacturados) a bienes y servicios medioambientales. Hace referencia a una reserva (por ejemplo, un bosque) que produce un flujo de bienes (por ejemplo, nuevos árboles) y de servicios (por ejemplo, captura de carbono, control de la erosión, hábitat) (EEA Multilingual Environmental Glossary, traducido por GreenFacts).*

*"Componentes del ecosistema (estructura del ecosistema) y los procesos e interacciones entre los mismos (funcionamiento de los ecosistemas) que determina su integridad y resiliencia ecológica, generando un flujo constante en el tiempo de bienes y servicios útiles para la humanidad, que pueden ser valorados en términos económicos, sociales y ambientales, buscando la sustentabilidad de los recursos naturales" (Constanza y Daily (1992) y Gómez-Baggethun & de Groot (2007).*



*"Los bienes y servicios provenientes del Capital Natural tienen un valor de miles de millones de USD cada año y proporcionan alimentos, fibras, agua, salud, energía, seguridad climática y otros servicios esenciales para todos. Ninguno de estos servicios, ni el stock de Capital Natural que los produce, son adecuadamente valuados en comparación con el capital social y financiero. Aunque sean fundamentales para nuestro bienestar, su uso diario pasa casi inadvertido en nuestro sistema económico. Utilizar el Capital Natural de esta manera no es sustentable..."*

*En la actualidad todavía hay muchas instituciones financieras que no comprenden no advierten ni valoran de manera suficiente los riesgos y oportunidades relacionados con el capital natural en sus productos y servicios financieros (préstamos, inversiones y seguros) y en sus cadenas de suministro" (Declaración sobre el capital Natural del sector financiero en Río+20).*

En la aplicabilidad real del "concepto de la contabilidad de capital natural... hasta la fecha, el progreso más allá del pensamiento conceptual hacia la aplicación práctica, ha sido muy lento. Los obstáculos para la aplicación incluyen: (i) la falta de metodologías internacionalmente acordadas para la valoración de los ecosistemas, (ii) la utilización insuficiente de la contabilidad de capital natural por parte de los responsables en la toma de decisiones, especialmente de los ministros de finanzas, (iii) limitaciones en la capacidad de muchos países en desarrollo y (iv) la falta de liderazgo para ir "más allá del PIB".

Sin embargo, existen varias iniciativas globales o internacionales que respalda el tema. Entre ellas:

- Alianza Mundial de la Contabilidad de la Riqueza y Valoración de los Servicios de los Ecosistemas (WAVES por sus siglas en inglés). Su objetivo es promover el desarrollo sostenible al asegurar que los recursos naturales sean integrados en la planificación del desarrollo y en las cuentas económicas nacionales (contabilidad del capital natural (CCN)). Fue lanzada en la COP de la CDB del 2010, en Nagoya, Japón. Colombia y Costa Rica, fueron de los primeros países en aceptar realizar programas para contabilidad de capital natural, respaldados por sus Gobiernos.

- Principios de las Naciones Unidas para la Inversión Responsable (2005) (UNPRI en inglés). Iniciativa con el sector financiero privado para formentar y promover las mejores prácticas medioambientales y de sostenibilidad en las operaciones de las entidades financieras, que promueve 6 principios basados en las cuestiones ASG o ESG en sus siglas en inglés (ambiente, sociedad y gobierno). La iniciativa tiene como principal objetivo el poner en práctica los principios y asistir a sus firmantes en la incorporación de los mismos en su toma de decisiones y deber fiduciario. Los PRI han sido el principal catalizador a nivel mundial en la adopción de criterios de Inversión Socialmente Responsable (ISR) en la toma de decisiones tanto a nivel de personas propietarias de activos como gestoras de activos y otros participantes del mercado financiero. Los puede encontrar en <http://www.ascr.org/wp-content/uploads/2015/03/gu%C3%ADa-explicativa-PRI.pdf>

- Pacto Mundial de la ONU (Global Compact). Estableció una serie de principios para que las organizaciones que lo desearan pudieran adherirse al Pacto y comprometerse a cumplir con aspectos sociales y ambientales que se encuentran inmersos en una conducta socialmente responsable. Son 10 principios (en temas de derechos humanos, derechos laborales, ambiente y anticorrupción). Los de ambiente son (consultar la totalidad en <https://www.unglobalcompact.org/>):

<b>AMBIENTE</b>	<b>Principio 7.</b> Las empresas deberán mantener un enfoque preventivo que favorezca el medio ambiente.
	<b>Principio 8.</b> Las empresas deben fomentar las iniciativas que promuevan una mayor responsabilidad ambiental.
	<b>Principio 9.</b> Las empresas deben favorecer el desarrollo y la difusión de las tecnologías respetuosas con el medio ambiente.

- Los diálogos e iniciativas de Banco Mundial-FMI en materia de CNN. Destacan entre ellas los "Principios de Ecuador". Directrices que se adoptan de manera voluntaria por los bancos en función de las políticas de la Corporación Financiera Internacional (CFI) (institución mundial del Banco Mundial), para asegurar que los temas sociales y ambientales reciban plena atención en el negocio de financiamiento de los proyectos. Según esos principios, sólo se otorga financiamiento a los proyectos cuyos patrocinadores puedan demostrar que se gestionarán con responsabilidad social y ambiental y de acuerdo con los Principios de Ecuador. Para mayor información, consultar: <http://www.ifc.org/equatorprinciples> o <http://www.equator-principles.com/>

- Principios para la sostenibilidad en seguros. Adoptados en el marco de Río+20, fueron elaborados por la Iniciativa Financiera del PNUMA (UNEP FI en inglés). Constituyen un marco de referencia para el sector asegurador del mundo al hacer frente a los riesgos y oportunidades ambientales, sociales y de gobernanza. En [http://www.unepfi.org/psi/wp-content/uploads/2013/06/PSI-document\\_Spanish.pdf](http://www.unepfi.org/psi/wp-content/uploads/2013/06/PSI-document_Spanish.pdf)

- Economía de Ecosistemas y Biodiversidad (TEEB por sus siglas en inglés): Estudio que establece el argumento comercial que representan la biodiversidad y los servicios ecosistémicos. Fue realizado a escala mundial y se centra en el "*beneficio económico mundial de la diversidad biológica, los costes de la pérdida de biodiversidad y la falta de medidas protectoras frente a los costes de una conservación efectiva*" (TEEB).

*"La predominante concentración de la sociedad moderna en los aspectos mercantiles del bienestar y nuestra prácticamente total dependencia de los precios del mercado para indicar valor se traducen en que, por lo general, no medimos ni gestionamos el valor económico de los intercambios más que a través de los mercados. Lo anterior es especialmente cierto de los bienes y servicios públicos que comprenden gran parte de los beneficios que la naturaleza proporciona a la humanidad. Por lo general, la sociedad también ha ignorado los efectos que los intercambios privados han supuesto para terceros (las llamadas «externalidades») a menos que sean declarados ilegales. TEEB ha reunido numerosas pruebas de que la invisibilidad económica de los flujos de la naturaleza en la economía contribuye enormemente a la degradación de los ecosistemas y a la pérdida de biodiversidad. Esto, a su vez, provoca serios costes humanos y económicos que están haciéndose notar ahora, que ya se hicieron notar durante gran parte del último medio siglo y, que si seguimos actuando como hasta ahora, irán haciéndose notar a un ritmo cada vez más acelerado. La pérdida de biodiversidad y la degradación de los ecosistemas conllevan para las empresas tanto riesgos importantes como considerables oportunidades. Asimismo, también es necesario que las empresas cuantifiquen y evalúen sus efectos sobre la biodiversidad y los ecosistemas para poder gestionar estos riesgos y oportunidades y hacer posible un futuro mejor para todos. Las evaluaciones de todo tipo suponen un poderoso «mecanismo de retroalimentación» para una sociedad que se ha distanciado de la biosfera de la que dependen su salud y supervivencia. Las valoraciones económicas, en especial, expresan el valor de los ecosistemas y la biodiversidad, así como sus flujos de bienes y servicios públicos, que en su mayoría no tienen precio, en el idioma del modelo económico y político predominante en el mundo" (Pavan Sukhdev en TEEB).*

En el 2015, "el país comenzó la discusión sobre la contabilidad de la riqueza natural y la valoración de los servicios ecosistémicos... se trabaja en la inclusión de dos cuentas satélite en el Sistema de Cuentas Nacionales: una para el agua y otra para los recursos forestales" (Informe del Estado de la Nación, 2015).

### Funciones principales del Capital Natural (Ekins)

1. *Provisión de recursos para la producción: materias primas que se convierten en alimentos, combustibles, metales, etc.*
2. *Absorción de los residuos de la producción: procesos de producción y disposición de los bienes de consumo.*
3. *Soporte de las funciones para la vida: regular y producir el clima, variabilidad ecosistémica, protección contra rayos UV, etc.*
4. *Servicios de esparcimiento: contribuir al bienestar humano (belleza escénica de áreas naturales).*

A continuación, se exponen varios términos económicos relevantes para comprender las metodologías propuestas para valorar el daño ambiental, como lo son: precio, costo, valor, externalidades y análisis costo-beneficio.

### **Precio, costo y valor**

Son términos afines, pero no significan lo mismo (Salazar, 2004, p.264).

**Precio:** Representa el monto que una persona conviene en pagar y otra en aceptar durante una transacción. No necesariamente refleja el valor.

**Valor:** Calidad que constituye una cosa digna de estimación o aprecio (DRAE). En términos económicos es una propiedad o cualidad según la cual se piensa que un bien o servicio es más o menos deseable, útil, estimable o importante. Es creado por 4 factores: utilidad, escasez, deseo y poder adquisitivo efectivo.

Es un concepto antropocéntrico, de manera que no se considera que los bienes y servicios tengan valor a menos que los humanos se lo otorguen.

**Costo:** Implica producción más intercambio. Pueden ser costos directos o duros e indirectos o blandos, costos de producción y costos de desarrollo.

Por ejemplo, el valor de un ecosistema podría definirse en función de su belleza, su singularidad, su contribución a las funciones que sustentan la vida o las oportunidades de recreo. También podría definirse por su papel en la salvaguarda de la biodiversidad, en la reducción de los riesgos sanitarios o por aportar otros servicios que benefician al ser humano.

El valor es único, aunque se distinga entre valor de uso y valor de cambio.

El primero está determinado por la naturaleza del bien. Se define como la aptitud de éste para satisfacer una necesidad, por ejemplo en la agricultura, la caza, la pesca.

El valor de uso mide la importancia monetaria de la pérdida de tales usos por el ser humano. El valor de cambio es una condición social asignada por las relaciones de mercado. Se refiere a la condición de ser ideal para el intercambio por valores de uso, a la cantidad de otro bien que se puede adquirir a cambio de un bien determinado. Por ello se usa el valor de cambio como sinónimo de mercancía o simplemente valor.

Los bienes naturales tienen valores de uso, aunque no se creen, sino que se modifican. Por ejemplo, el agua, es un bien con un alto valor de uso, pero que posee un valor de cambio muy bajo.

### **Valorar**

Desde el punto de vista analítico implica:

- ¿Qué es importante? Clasificación
- ¿Para quién es importante? Personas / instituciones
- ¿Por qué es importante? Justificación
- ¿Cómo se mide la importancia? Metodologías

### **Valor depende de:**

- La cultura (normas, hábitos, costumbres y creencias que guían el comportamiento social; conjunto de significados y prácticas distintas compartidos por un grupo de personas).
- Los intereses en juego (cambian según las necesidades, visiones y metas de cada persona).

### **Los recursos naturales pueden tener valor:**

- Intrínseco (ético)
- Cultural histórico (v.g. Monumento Guayabo)
- Espiritual (v.g. la Cordillera de Talamanca es hogar del dios Sibú, según la cosmogonía Bribri)
- Estético
- Funcional
- Educativo y de investigación
- Biodiversidad (genes, especies, ecosistemas)
- Económico (monetario y no monetario)

Fuente: Johnny Rosales, economista costarricense y consultor internacional, 2015

### Externalidades

Se derivan de una interdependencia no compensada, es decir, de un beneficio o un costo que no refleja su precio real en el mercado.

Serán positivas cuando se producen sin que se pueda cobrar un precio por ellas, es decir, quien las genera no es remunerado económicamente por el servicio prestado, pese a que se aumenta el bienestar de otros agentes de la economía. Por ejemplo, la función de secuestrar el CO<sup>2</sup> que generan las áreas boscosas de fincas privadas.

Las externalidades negativas son aquellas por las cuales no se puede cobrar un precio, pese a que con ellas se reduce el bienestar de otros agentes de la economía (se produce un perjuicio social).

Por ejemplo, la contaminación generada por la flota vehicular no se cobra a las personas propietarias o conductoras de vehículos.

Económicamente hablando, en relación con el ambiente, existen más externalidades negativa que positivas.

### Análisis costo-beneficio

Una cuestión muy discutida en torno a la valoración monetaria del ambiente es el **análisis costo- beneficio (ACB) y el proceso de revisión de la contabilidad nacional**.

Lo primero porque las acciones económicas que afectan el ambiente, tienen dos aspectos: por una parte, crean valor y, por la otra, enfrentan costos.

Existen empresas que se inclinan por conocer los beneficios, mientras que otras se interesan por los costos.

Pero no siempre es aceptable un análisis de costo-beneficio social, como criterio de decisión para temas controvertidos, como lo son ciertas cuestiones ambientales.

En cuanto a la revisión de las cuentas nacionales, es importante destacar que deben tomar en cuenta la oferta y la demanda de bienes y servicios ambientales, actividades de protección ambiental, la degradación y agotamiento de los bienes ambientales. Se requiere para ello un sistema de información basado en recursos naturales y algunos indicadores de la calidad del ambiente.

## IV.2. Criterios para valorar el ambiente

Pese a los problemas citados, es necesario otorgar un valor a los bienes y recursos ambientales, y a los servicios que brindan, cuando deba indemnizarse los daños que se les causen. En todo caso, debe evitarse la infravaloración o bien la sobrevaloración de los daños ambientales, con el fin de lograr que la indemnización monetaria coincida con el daño realmente acontecido.

También es importante tener claro que valorar económicamente un bien o recurso natural es darle una expresión monetaria a los beneficios que genera para la sociedad, lo cual se relaciona con la aptitud que posee para satisfacer una necesidad. Ese valor no se basa necesariamente en usos directo o indirectos, también puede serlo por motivos de tipo altruistas, éticos y morales.

Se divide así entre **valores de uso y no uso** (Peña, 2006, p.175; Aguilera, 2006), que se explican de la siguiente manera:

VALOR DE USO	<p><b>Implica el uso real de los recursos naturales. Se subdivide en valor de uso directo, indirecto y de opción.</b></p>
	<p><u>Uso Directo:</u> Se refiere al valor por el uso de un bien o recurso en un lugar específico. Los bienes entran así directamente en la economía humana, con beneficios actuales o futuros. Es relativamente sencillo de cuantificar. Los productos se pueden consumir o no en la actividad desarrollada. Por ejemplo: alimentos, biomasa, madera, recreación, productos genéticos, extracción de leña, caza, pesca, etc. En el uso no consuntivo o no consumible, el recurso se usa de manera contemplativa, como visitas a un lugar recreativo o paisajístico.</p>
	<p><u>Uso indirecto:</u> En este caso, las personas no entran en contacto directo con el recurso en su estado natural, pero aun así se benefician de él. Los bienes entran así indirectamente en la economía humana. Se trata de los beneficios o funciones ecológicas o ecosistémicas: protección de cuencas, regulación del clima o microclima, reducción de contaminación, captación de carbono, protección contra llenas y riadas, reciclaje de nutrientes y de residuos, etc. Se clasifican en: Valores de servicio ecológico y Valores de uso incierto.</p>
	<p><u>Valor futuro o de opción:</u> Se refiere al valor de uso potencial de un recurso. Es el valor que se paga para que el recurso se conserve y por lo tanto tener la opción de usarlo en el futuro. Se refieren a valores de uso directo o indirecto en el futuro. La pregunta que se hace, es cuánto pagarían las personas hoy por poder usar el recurso en el futuro. También se ha desarrollado el concepto de valor de cuasi-opción, el cual refleja el beneficio neto obtenido al posponer una decisión de usar o no un recurso, en espera de despejar total o parcialmente la incertidumbre existente mediante la obtención de una mayor información.</p>
VALOR DE NO USO	<p>Denominado también <b>valor intrínseco</b>, se refiere a valores que son inherentes a la naturaleza del bien ambiental. No se relaciona con su uso actual, potencial o futuro. Viene dado por la sola existencia del recurso en los ambientes naturales y de sus atributos. La existencia de este valor es independiente de la apreciación de las personas, pero el valor o utilidad es captado a través de las preferencias de los seres humanos. <b>El valor de no uso incluye: valor de legado y valor de existencia.</b></p>
	<p><u>Valor de existencia:</u> Aquel que se le asigna a un bien natural cuando una persona puede valorar el hecho de saber que un recurso existe, aun cuando no tenga intenciones de usarlo. Es su valor per se (ético, moral) o existencial (que le dan otros individuos o especies por existir propiamente). Por ejemplo, el valor de la Antártida, de la Amazonía, de las Islas Galápagos, de la biodiversidad.</p>
	<p><u>Valor de legado:</u> Es el valor que se le asignaría a los recursos naturales para que futuras generaciones tengan la oportunidad de usarlos. En otras palabras, el que tiene determinado bien ambiental o recurso natural (valores de uso y no uso) para las siguientes generaciones.</p>

Así:

$$\text{Valor económico total de un bien (VET)} = \begin{array}{l} \text{valor de uso actual} \\ + \text{valor opción} \\ + \text{valor de no uso} \end{array}$$

Para visualizar en forma concreta como se pueden desglosar los valores de uso y no uso dependiendo del recurso o bien natural concreto, se puede consultar en Salazar (2004, p. 268 a 269), el ejemplo relativo a los bienes y servicios que brinda el recurso forestal.

**Debe tenerse presente en todo caso que, para valorar el daño en forma integral, es necesario valorar primero el activo (bien o recurso afectado) y luego el daño acontecido.**

**Además, debe tomarse en cuenta el lugar, el momento, las condiciones previas a la afectación, y las diversas dimensiones que afectan o influyen en cómo valorar un daño: política, psicológica, legal, científica, económica y social.**

## IV.2. Técnicas y metodologías para valorar el ambiente

*“En las últimas décadas las metodologías de valoración ambiental han tenido un amplio desarrollo en la medición de aquellos aspectos que antes se clasificaban en intangibles y que en la actualidad pueden ahora medirse en términos monetarios, sin embargo la diferencia entre bienes, servicios e impactos ambientales puede implicar el uso de diferentes metodologías para la valoración de cada uno.*

*La diferencia entre los términos anteriores viene dada por que los primeros son recursos tangibles utilizados por el ser humano como insumos en la producción o en el consumo final y que se gastan y transforman en el proceso, los segundos tienen como características que no se gastan y no se transforman en el proceso, pero generan indirectamente utilidad al consumidor, y los últimos también conocidos como externalidades, son el resultado o el efecto de la actividad económica de una persona sobre el bienestar de otra” (Machín y Casas, 2006).*

Siguiendo a Peña (2006, p. 176) y Aguilera (2006) se explican brevemente algunos de los principales métodos.

Tenga presente que para obtener un valor del daño total, es necesario elegir adecuadamente la(s) metodología(s), según el caso concreto, el recurso natural afectado y el estado o condición al momento en qué se realizó el daño.

Es importante aplicar y optar por varias de ellas, pues cada una ofrece una valoración aproximada y parcial, debido a la imposibilidad de lograr valorar la totalidad de los recursos ambientales que se ven afectados ante una situación concreta.

*“La mente que se abre a una nueva idea, jamás volverá a su tamaño original”  
Albert Einstein*



Por ello es de destacar lo indicado por el TAA, en la resolución 369-01, que al referirse a los valores de uso directo e indirecto para valorar el daño ambiental indicó:

*“Debido a la complejidad de esta materia, no todos los casos... pueden o deben ser examinados con la misma óptica, por cuanto cada caso presenta sus propias peculiaridades, que obligan al juez a tomar en cuenta la naturaleza propia del bien ambiente afectado: patrimonial o no patrimonial en el campo jurídico, en el campo técnico ambiental con respecto a la afectación o daño ambiental deben examinarse varios aspectos... Por todas estas consideraciones, el daño ambiental debe ser examinado caso por caso y la metodología de valoración y la valoración final del daño, también debe ser medida caso por caso, según los elementos antes señalados: patrimonial, no patrimonial, signo, intensidad, extensión, momento, persistencia, reversibilidad, entre otros”.*



### **Reglas básicas para valorar económicamente un bien**

Salazar (2004, p. 272), citando a Saavedra, expone que las siguientes, son reglas básicas que deben tomarse en cuenta para valorar económicamente un bien:

- Todo consumo tiene un costo
- Toda producción constituye un beneficio y comporta un costo
- La posibilidad de consumo y la simple existencia de un bien, puede contribuir un beneficio por sí mismo.
- La presencia de costos y beneficios externos relevantes constituye más una norma que una excepción.
- Los precios nulos se justifican en raras ocasiones (la existencia de un costo no siempre implica un gasto o la necesidad de efectuar un desembolso)
- A diferencia de los precios, los valores no se establecen por decreto.
- Al valor de un bien no se modifica porque disminuya la posibilidad de materializarse es valor. No depende de si se puede o no vender.
- El valor de un bien no tiene que relacionarse con el costo de adquisición, producción o mantenimiento del bien.
- El valor de un bien no tiene necesariamente que coincidir con el costo de reposición.
- No debe confundirse la correcta valoración patrimonial de un bien con la indemnización adecuada por su eventual destrucción.
- No debe confundirse el valor de un bien con los beneficios que comporta su utilización.
- El valor de un bien se ve influido por la escasez relativa del bien, pero no siempre por la escasez en un ambiente local.
- Los métodos especiales de valoración de los bienes ambientales, parten de que son “bienes públicos”, y por lo tanto, no poseen un precio determinado en el mercado.

Los 7 elementos mínimos que el TAA indica deben analizarse desde un criterio técnico ambiental son:

- ❖ **Signo:** Carácter beneficioso o perjudicial del impacto. Para efectos jurídicos importan los negativos significativos. Los no significativos son aquellos que el ambiente o entorno asimilan, y por tanto no trascienden como daño.
- ❖ **Intensidad:** Grado de incidencia de la acción humana sobre el factor ambiental en que se actúa.
- ❖ **Extensión:** Área de influencia, en teoría, del impacto en relación a su entorno.
- ❖ **Momento:** Plazo en que se manifiesta el impacto. Se mide entre el tiempo del acto que origina el daño y el comienzo o aparición de sus efectos en el entorno.
- ❖ **Persistencia:** Tiempo en el cual permanece el efecto.
- ❖ **Reversibilidad:** Posibilidad de retomar las condiciones originales a la acción humana, por medio naturales.
- ❖ **Medidas correctoras:** Posibilidad y momento para introducir acciones correctoras (prevención y mitigación), para remediar los impactos negativos significativos. En algunos casos, no es posible, por ser un daño irreversible, aplicar una medida correctora.

**Los dos primeros procedimientos y sus respectivas metodologías que se exponen a continuación, se enfocan en los recursos o en un aspecto de su valor, el tercero es complejo y costoso de aplicar. También se reconocen como técnicas, el analizar los valores de opción y de existencia, antes explicados.**

- ✓ Métodos de evaluación a través de mercados (costos y beneficios reales)
- ✓ Métodos de evaluación usando bienes económicos relacionados o mercados sustitutos
- ✓ Métodos de consulta del valor a los usuarios o de evaluación a través de mercados ficticios

### **3.1. Métodos de evaluación a través de mercados (costos y beneficios reales)**

Se pueden utilizar cuando los bienes tienen un valor de mercado. El valor se estima a partir del precio en el mercado (ley de oferta y demanda). Es decir, los cambios ambientales se evalúan usando los precios de mercado cuando estos se encuentran distorsionados. Este tipo de evaluaciones no se puede usar confiablemente si el recurso o bien provee varios servicios y para alguno de ellos no existe valor de mercado.

Aguilera (2006) diferencia entre:

- Evaluación de costes y beneficios directos: Se evalúan costes y beneficios directamente observables y evaluables por existir mercados. Ejemplo: Efectos en la producción, efectos en la salud, costes defensivos o preventivos.
- Evaluación de costes de restitución: Se evalúan los costes de sustitución o de compensación del consumo del activo. Ejemplo: Coste de reposición, proyecto compensatorio.

<b>a.1. Cambio de productividad</b>	<p>Cuantifica las pérdidas o los incrementos resultantes en el valor de la producción, derivados de la acción directa o indirecta de las externalidades producidas. Es útil cuando el bien es la fuente originaria de la producción o un insumo para producir bienes privados y se ve afectado por externalidades tecnológicas o cambios internos del propio bien. Se usa también cuando proyectos de desarrollo afectan la producción o la productividad (positiva o negativamente).</p> <p>Los cambios pueden ser valorados usando precios económicos normales o corregidos, cuando existan distorsiones en el mercado. Los costos y beneficios de una acción son contabilizados, sea que ocurran dentro de la frontera o contexto del proyecto o fuera de él. Si los efectos de los cambios en los recursos producen modificaciones en los costos de producción o en el nivel de productividad, el excedente del productor registrará estos cambios. Por ejemplo, si se contamina un río que abastece una población, se mediría el costo de abastecerla de agua potable. Si se trata de la erosión, se miden los costos para obtener una cosecha agrícola.</p>
<b>a.2 Costos preventivos o defensivos</b>	<p>Este método explota la sustituibilidad entre la conducta nociva (contaminar) y los insumos de producción adecuada (tomar precauciones y gastos para evitar la contaminación), dado que las personas invierten preventivamente para disminuir o evitar el riesgo de sufrir un daño. Por ejemplo, compran productos para filtrar el agua potable, aislar el ruido, limpiar la atmósfera.</p>
<b>a.3 Enfoque de pérdida de ingresos o ganancias</b>	<p>Un cambio de la calidad del ambiente puede tener efectos importantes para la salud y bienestar humano. Se valoran cambios en la productividad humana resultantes de efectos negativos sobre la salud por contaminación o degradación ambiental o cambios en la disponibilidad de recursos naturales. También el mayor costo de operación del sector derivado de la destrucción, por efectos directos, de la infraestructura física, los inventarios o las pérdidas de producción e ingresos. Así, para valorar los efectos en la salud, considerados pérdidas de ganancia o de capital humano, se incluyen los mayores costos médicos y el valor de los ingresos no gozados por ausentismo laboral o muerte prematura (pérdida de ganancias como salarios), los daños ocasionados por pérdidas en los productos no almacenables que no fueron comercializados. Enfoque útil en el análisis de la seguridad industrial o carretera y en proyectos que afectan la calidad del aire.</p>

### 3.2. Métodos de evaluación usando bienes económicos relacionados o mercados sustitutos

Se trata de una estimación indirecta de bienes ambientales para los cuales no existe mercado directo, pero entonces se utilizan los precios de mercado de bienes relacionados. Esto por cuanto, aun no habiendo mercados directos, el activo ambiental influye en mercados reales (mercado de la vivienda, etc.).

<b>b.1</b> <b>Precios o variables hedónicos</b>	<p>El precio de un bien ambiental depende de todos sus atributos, los cuales no se pueden valorar independientemente.</p> <p>El método se basa en determinar los precios implícitos de ciertas características de un bien inmueble, que determinan su valor. Busca determinar de qué manera el placer o el dolor de consumir un bien determina el precio de bienes que existen en el mercado.</p> <p>Permite determinar el diferencial de precios con propiedades similares en otras localidades. Esto dado que algunos bienes ambientales pueden ser considerados como atributos de los inmuebles o viviendas.</p> <p>Para fijar su valor, se toma en cuenta el nivel de ruido, grado de contaminación del aire, acceso a parques, tamaño, ubicación, tipo de construcción, etc. El inmueble o vivienda refleja la calidad del atributo ambiental en su precio. Por ejemplo, para valorar el precio de la tierra agrícola, se evalúan los desincentivos e incentivos para vivir en ciudades (precios de vivienda bajos y salarios más altos) frente a los precios de los terrenos rurales.</p>
<b>b.2.</b> <b>Diferencial de salarios</b>	<p>El diferencial de salarios consiste en estimar el diferencial de salario requerido para aceptar un trabajo a realizar bajo condiciones ambientales distintas a aquellas en que habitualmente se desarrolla.</p> <p>Se basa en la teoría de mercados competitivos en la que la retribución al factor mano de obra es igual al valor del producto marginal, y la demanda u oferta de trabajo varía de acuerdo a las condiciones del área o lugar de trabajo. Por ello es necesario ofrecer un salario más alto para atraer a los trabajadores a los lugares de menor calidad ambiental.</p>
<b>b.3</b> <b>Costo de viaje o desplazamiento</b>	<p>Se basa en el costo que implica el poder disfrutar de un bien ambiental. En este caso debe consumirse el gasto del transporte e invertirse tiempo para ello.</p> <p>Para aplicarlo es necesario contar con encuestas a los distintos usuarios de los sitios que son objetos de la valorización. Con la información se determina el excedente (beneficio) obtenido con los costos incurridos y este se toma como representante del valor natural o servicio ambiental.</p> <p>Es uno de los métodos más utilizados para valorar bienes y servicios turísticos o recursos escénicos. Aunque se trate de un paisaje “gratuito”, se puede medir la demanda mediante el número de visitas y el precio lo determina el costo del viaje.</p> <p>También es útil para estimar el valor real de los recursos naturales que proveen recreación (como parques nacionales).</p> <p>Pero no se puede utilizar como una medida de valor económico total de un determinado sitio, debido a que la técnica sólo incluye los gastos en que se incurre para realizar la visita a un sitio, más no incluye el valor real de los recursos naturales. Además, se requiere de un gran número de datos, los cuales son difíciles de recopilar y analizar y las variables seleccionadas pueden no satisfacer las expectativas trazadas.</p>

### 3.3. Métodos de consulta del valor a las personas usuarias o de evaluación a través de mercados ficticios

Con ellos se obtiene una estimación indirecta basada en el valor que las personas usuarias le asignen a los bienes ambientales para los cuales no existe mercado. Es decir, se calculan las variaciones compensatorias a través de mercados artificiales o poniendo a los agentes en situaciones de mercado.

<b>c.1 Valoración contingente</b>	<p>Se crea una situación de mercado hipotética para medir las preferencias individuales por servicios ambientales, que no se pueden evaluar de otro modo.</p> <p>Pretende averiguar la valoración individual que se otorga a los cambios en el bienestar que produce la modificación en las condiciones de la oferta de un bien ambiental. En otras palabras, se basa en encuestas acerca del precio máximo que se dispuesto a pagar por una “mejora” en el ambiente, o el precio mínimo que aceptarían los potenciales perjudicados como compensación por soportar determinada situación nociva.</p> <p>Es un método útil para persuadir a las personas que voluntariamente paguen un recurso dado o estrategias de conservación, servicios públicos u otros atractivos. Se lleva a cabo mediante encuestas o cuestionarios directos, referidas a la situación real y las alternativas.</p>
<b>c.2. Proyecto de sombra</b>	<p>Se utiliza en los proyectos que presentan efectos ambientales negativos. Incluye el diseño y cálculo de los costos de uno o más proyectos sombra que substituirían a los servicios ambientales, compensando la pérdida de los activos ambientales originales.</p>
<b>c.3 Costo de reposición</b>	<p>Consiste en determinar los costos para reemplazar un bien ambiental afectado o deteriorado.</p> <p>Se aplica en la fuente (recomposición), pero es necesario conocer la situación anterior al daño.</p> <p>Permite obtener un valor representativo de la pérdida de bienestar en que se ha incurrido y refleja la disposición a pagar para lograr una mejora o evitar una pérdida.</p> <p>El valor estimado no será medida del beneficio si se evitan los daños, porque los costos del deterioro pueden ser más altos o más bajos que el costo de reposición. Pero es una técnica adecuada si existe una razón para restaurar el activo dañado</p> <p>Se valora mediante bienes sustitutivos. Por ejemplo, los nutrientes naturales del suelo pueden reemplazarse con abonos orgánicos; sembrar diez árboles por uno cortado.</p>

También se pueden clasificar los **métodos de acuerdo al origen** de la información en: valoración directa; valoración indirecta; valoración contingente y otros métodos (Machín y Casas, 2006).

<b>Métodos de valoración monetaria directa</b>	<p>Se basan en precios de mercado, disponibles o convencionales, y en observación de cambios en la productividad o comportamientos efectivamente observados. Obtienen el valor monetario de las disposiciones a pagar por un bien ambiental o de la petición de indemnización que pide un ser humano frente a la afección de su medio, por un agente externo.</p> <p>Se aplican cuando un cambio en la calidad ambiental o disponibilidad de un recurso afecta la producción o la productividad. Forman parte de este grupo: <b>coste de desplazamiento, cambios de productividad, costo de oportunidad, pérdidas de ganancia, valoración contingente, variación en el precio de los bienes.</b></p> <p>La variación en el precio de los bienes se basa en la relación entre los precios de los bienes de mercado (muebles e inmuebles) y la calidad ambiental del lugar donde se encuentran, pues por regla general los precios de los bienes son mayores en las zonas donde la calidad ambiental es mayor.</p> <p>Los costos de oportunidad por su parte se basan en la idea de que los costos de usar un recurso para propósitos que no tienen precios en el mercado o no son comercializados, pueden ser estimados usando el ingreso perdido por no usar el recurso en otros usos como variable. Por ejemplo, costos de utilizar un área para un parque nacional en vez de usarlo para fines agrícolas. Los ingresos dejados de percibir en la actividad agrícola representan, en este caso, el costo de oportunidad del parque. Así en vez de valorar directamente los beneficios del parque, se estima los ingresos dejados de ganar por preservar el área. El costo de oportunidad es considerado como el costo de preservación.</p>
<b>Métodos de valoración contingente</b>	<p>Son usados cuando no existe información de mercado acerca de las preferencias de los individuos respecto a ciertos recursos naturales o servicios ambientales.</p> <p>A través de encuestas se busca conocer las valoraciones que las personas hacen de aumentos o disminuciones en cantidad o calidad de un recurso o servicio ambiental, bajo condiciones simuladas o mercados hipotéticos.</p> <p>Se pregunta por ejemplo la máxima cantidad de dinero que pagarían por el bien si tuvieran que comprarlo. De ahí se deduce el valor que para el consumidor medio, tiene el bien en cuestión.</p> <p>El mismo permite también, valorar cambios en el bienestar de las personas antes de que se produzcan.</p>



<b>Métodos indirectos</b>	<p>Hacen uso de los precios de mercado en forma indirecta. Emplean una estructura en la que se establece la relación “dosis – efecto”, en donde se determina valores físicos para la contaminación o daño, para luego proceder a hacer una valoración monetaria. Se usan cuando diversos aspectos o atributos de los recursos naturales o servicios ambientales no tienen precios reflejados en un mercado establecido.</p> <p>Permiten estimar el valor de los efectos de los impactos sobre la salud y el confort del ser humano, y los demás seres vivos, así como de los factores abióticos y la depreciación de los bienes materiales transformados por el ser humano.</p> <p>Entre ellos: costos de prevención; método en función de daños (costo de las pérdidas en recursos materiales como viviendas, mobiliario afectado, etc.), utilizando para ello el precio del mercado. También costos producidos por enfermedades (medicamentos, tratamiento hospitalario) e incapacidad para trabajar; precios hedónicos, diferenciales de salario y costo de viaje.</p> <p>Los costos de prevención (costos evitados o inducidos), se basan en la identificación de los costos que el sujeto responsable debe asumir para evitar potencialmente dañar al ambiente. Por ejemplo, en infraestructura, equipo, químicos, etc.</p>
---------------------------	--



**Las anteriores metodologías no agotan el listado que la doctrina enuncia.**

Existen otras más (costos efectivos, costos de sustitución de disminuciones, etc.), que igualmente pueden resultar útiles y que deben ser analizadas según el caso concreto.

Peña (2006, p.180) cita como varias de las metodologías han sido aplicadas en resoluciones del TAA. Entre ellas la de costos de reposición, costos evitados (resolución 369-01-TAA), valor de uso directo e indirecto, valor del terreno degradado (resolución 865-01).

Existe también una metodología para la evaluación de daños ambientales creada por el Instituto de políticas para la sostenibilidad (IPS) y el SINAC, que busca homogenizar las distintas fórmulas utilizadas y que ha sido aplicada en varias oportunidades. En los últimos años se aplicó en algunos casos a cargo de personas funcionarias del SINAC. Por ejemplo, fue utilizada en el Área de Conservación Cordillera Volcánica Central, para valorar el daño causado por la construcción de una urbanización en Belén, Heredia.

La metodología del IPS distingue entre daño biofísico y daño social. El daño biofísico se refiere a las afectaciones hechas en el medio natural que ocasionan un deterioro de las características del recurso natural. El daño social está relacionado con las afectaciones a la sociedad manifestadas en la pérdida de beneficios derivados del recurso natural afectado. Se desarrolla en dos fases: a) identificar y determinar el alcance del daño; b) estimar el valor económico del mismo.

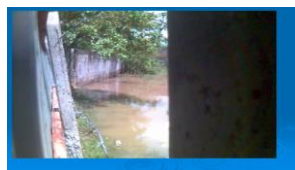
Propone como costo total del daño ambiental sumar el costo de la restauración+costo de la compensación social por los beneficios perdidos durante la recuperación+costos asociados. Para un análisis detallado de esta metodología se puede acceder a [www.inbio.ac.cr/es/biod/estrategia/Paginas/PDF/Ambiente/IFVEDA.pdf](http://www.inbio.ac.cr/es/biod/estrategia/Paginas/PDF/Ambiente/IFVEDA.pdf).

El SINAC también está haciendo esfuerzos para mejorar en la valoración del daño ambiental. En mayo del 2014 aprobó el "**Protocolo de actuación en la valorización del económica del daño ambiental**". Su objetivo principal es orientar a quienes deben realizar valorizaciones y rendir informes sobre el contenido mínimo de tales, para lograr instrumentos más efectivos y válidos.

En dicho protocolo se recomienda aplicar, sin que se trate de un listado taxativo, las siguientes metodologías:

- Metodología de Valoración del IPS, 2001: Cuando se valore un cambio de uso del suelo, incendios forestales y afectación de humedales. Se puede aplicar a casi todos las situaciones donde los recursos naturales son afectados.
- Metodología de Valoración del Bach. José Quirós Rodríguez, ACOSA, 2008: Recomendable para extracción (productos y subproductos), cacería, flora o fauna silvestre.
- Metodología de valoración Económica del Lic. Alfredo Zeledón Noguera, ACA-HN, 1999: Se recomienda para: corta y aprovechamiento de árboles en terrenos de uso agropecuario y sin bosque, en áreas de protección.
- Metodología de Valoración de Daño Ambiental del Área de Conservación Marina Isla del Coco (ACMIC), basada en Metodología sugerida por MSc. Edwin Vega Araya: recomendada para pesca ilegal o ilícitos ambientales con especies marinas dentro del ACMIC. Puede ser adaptada a otras áreas marinas con los estudios específicos.

El Regl. EIA, DEJ 31849, por su parte, dispone que cuando deba ejecutarse la garantía ambiental por parte de la SETENA, si es insuficiente para cubrir el deterioro o destrucción de elementos del ambiente, se recurrirá a elementos técnicos de evaluación económica a escala nacional. De no contarse con ellos, queda autorizada la SETENA para, a través de entes internacionales reconocidos, solicitar un peritaje que valore el daño ambiental (art. 92).



Humedal afectado por construcción de una urbanización en Belén, Heredia  
(Fuente: Espinoza, 2010, exposición de caso)

*Los grandes problemas ambientales exceden los daños individuales o personales; afectan a toda la humanidad o a sectores importantes. Entre ellos: a) la extinción acelerada de especies vivas; b) la acumulación de residuos; c) la disminución de la capa de ozono, y d) el cambio climático.*

(Mosset)

## V. RELACIONES DE VECINDAD (TEORIA DE LAS INMISIONES)

Históricamente, las primeras regulaciones de la responsabilidad civil por el daño ambiental lo han sido normas que imponen límites al ejercicio del derecho de dominio o propiedad, particularmente por las inmisiones que provienen de predios vecinos (régimen para combatir las molestias intolerables y para determinar restricciones y límites del dominio).

La base de esas normas es el principio que establece que todo derecho tiene un límite en un derecho distinto pero igual en jerarquía: el derecho de otra persona propietaria.

Si bien es cierto fueron promulgadas para regular las limitaciones impuestas a los predios vecinos, y no con el fin de proteger el ambiente, han posibilitado su tutela a través de diversos mecanismos procesales.

Son así fuente de responsabilidad civil las molestias o perturbaciones ocasionadas por a los vecinos en razón de la generación de humos, olores, hollín, gases, calores, luminiscencia, radiaciones, vibraciones o ruidos, por encima de los niveles de normal tolerancia.

Además, la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos, considerando tal el que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres. Por ello, es inherente a la propiedad el derecho de disponer o servirse de un bien de una manera ambientalmente sostenible (función social y ambiental de la propiedad).

En Costa Rica, el principio que sanciona el ejercicio abusivo de un derecho está establecido en el art. 22 CC. Por su parte, el art. 383 ibídem establece que la propiedad privada sobre inmuebles está sujeta a ciertas cargas u obligaciones que la ley le impone en favor de los predios vecinos, o por motivo de pública utilidad.

### **Inmisiones inmateriales**

Molestias originadas en las relaciones de vecindad, por el humo, calor, olores, luminosidad, ruidos, vibraciones o daños similares (Mosset).

El CC regula en su título “*De las cargas o limitaciones de la propiedad impuestas por la ley*”, conductas dirigidas a ordenar la relaciones de convivencia (arts. 383 a 408) (SC 4498-2007).

*“De esta forma, la noción de propiedad se amalgama de manera plena y perfecta con el derecho constitucional al medio ambiente, que con igual intensidad y jerarquía, proclama el cuerpo constitucional en su precepto 50. Por ello no es difícil inferir la regulación urbanística como intermedia entre propiedad y ambiente, pues al fin y al cabo, es el anverso gris, ordenatorio y edificativo de esta última materia. Ambiente y urbanismo se constituyen así en áreas del Derecho que con su rol limitante, delimitan el contorno preciso del derecho de propiedad, es decir, su contenido esencial. Surgen de esta forma, las limitaciones a la propiedad autorizadas en la propia Constitución, que por generales y expresas requieren de la aprobación legislativa calificada, y están siempre condicionadas por el uso natural del bien y su valor económico de mercado, pues de no ser así, en vez de limitación hay expropiación... Dentro de este marco referencial se ubican las limitaciones establecidas en lo relativo a la construcción de ventanas contiguo a inmueble vecino, previstas en los artículos 406 y 407 de nuestra normativa civil, que devienen, como es obvio, no de un origen directamente convencional sino por disposición directa, expresa e imperativa de la propia ley...”*(SP 507-2004).

Salazar (2004, p.290) resalta que los interdictos son procesos que pueden utilizarse para resolver relaciones de vecindad, especialmente el de amparo de posesión (art. 106.2 CPC) y el sumario de derribo (art. 108 CPC. TAg 857-2008).

No se pretende desarrollar en este estudio la teoría de las relaciones de vecindad y las inmisiones. Solo se destaca la existencia de las disposiciones que regulan las relaciones de vecindad, pues son mecanismos vigentes, que en materias civil y agraria pueden ser adecuados para proteger el ambiente, si se saben utilizar.

Además, aunque se les critica a estas normas de vecindad que han caído en desuso, en la actualidad, con el crecimiento urbano e industrial, pueden resultar útiles instrumentos jurídicos para combatir los efectos de la contaminación ambiental. Permiten además analizar el tema de los niveles de normal tolerancia.

Por otro lado, aunque usualmente se opta en nuestro país por acudir a la vía administrativa o al recurso de amparo constitucional, existen problemas vecinales a los que podría dárseles solución a través de lo regulado en la teoría de las inmisiones.

Por ejemplo, en algunos recursos de amparo se denuncia un actuar inadecuado de personas vecinas de una comunidad dada, del MINSA u otros entes públicos, que generan problemas de: aguas servidas (jabonosas) que provienen de la casa del lado (SC 15974-2008) o contaminación sónica (SC 1673-2009; 10578-2006; 3619-1999).

También se dirimen, en sede civil o en sede agraria, asuntos en los que se aplica la normativa vigente propia de las relaciones de vecindad. Ver al respecto de la Sala Primera:

- 560-2006: Resuelve una petición de corta de 37 árboles de pino que afectaban un terreno vecino. Se analizan las limitaciones derivadas de los arts. 403 y 404 CC, en cuanto a la distancia permitida para sembrar árboles cerca de linderos y el plazo de vigencia de las obligaciones y derechos que conllevan. El art. 403 establece como limitación al derecho de propiedad, la imposibilidad de sembrar árboles de especies grandes a menos de 5 metros de la línea divisoria de la heredad ajena, o de dos metros tratándose de arbustos. Los efectos que produce la infracción de esta norma no se agotan en el acto de sembrar. Lo plantado no mantiene su diámetro, altitud y longitud, sino que todas esas medidas varían con el paso del tiempo y las posibilidades de que invadan las heredades contiguas se acrecientan proporcionalmente. Las consecuencias de lo que se procura evitar se verifican de manera constante. El art. 404 debe interpretarse en conjunto con el 403.
- 877-2005: Las limitaciones establecidas al derecho de propiedad, con ocasión de las relaciones de vecindad, tienen eficacia sobre situaciones surgidas en los inmuebles ubicados en la ZMT que hayan sido concesionados, pues no hay ningún motivo de interés público que imponga el relajamiento de estos recaudos mínimos. En el caso se discutía que aguas pluviales eran descargadas en un lote inferior, produciendo daños por erosión, humedad y destrucción de una vivienda.

## VI. ANÁLISIS CASUÍSTICO

Con el fin de contar con una base mínima de casos relevantes que permitan el estudio de precedentes y ejemplificar cómo se han resuelto en la práctica diversas situaciones de daño ambiental, se desglosan a continuación algunos asuntos destacados por la doctrina nacional o que merecen ser analizados por los criterios jurisprudenciales contenidos en las sentencias que los resolvieron.

### **Caso Geest**

En 1992 el MIRENEM (hoy MINAE) denunció penalmente a la empresa Geest Caribbean por exceder los permisos otorgados, cortando una gran extensión de bosques primarios e intervenidos y afectando áreas de protección del recurso hídrico. Una ONG (Justicia para la Naturaleza), se apersonó y presentó la acción civil resarcitoria por el daño ambiental colectivo y se encargó de cubrir los costos para pagar un peritaje multidisciplinario, que determinara el costo de la reparación y restauración del daño causado. El caso se concilió, con base en lo que se reclamaba formalmente en la denuncia penal, aunque la afectación era mayor en cuanto al área e impacto que lo indicado. El asunto adquirió relevancia por el tema de la valorización del daño ambiental.

### **Caso Los Delfines**

En 1998 el TAA investigó los daños causados por un proyecto hotelero del Grupo Barceló, que afectó indebidamente 2 hectáreas de un manglar ubicado en Playa Tambor, el cual fue cubierto o rellenado con tierra. Para valorar los bienes afectados, se utilizó como base un estudio efectuado sobre el manglar de Térraba Sierpe.

Se condenó a las empresas responsables a pagar más de un millón de colones a favor del Estado, por la destrucción del manglar; abstenerse de efectuar cualquier otra alteración en el resto del manglar. Se impuso como medida compensatoria y estabilizadora del medio: depositar en FONAFIFO más de dos millones de colones, para entregarlos como certificados de conservación del bosque en Cóbano y Paquera (comunidades aledañas), a fin de financiar la recuperación o compensación de 40 hectáreas de bosque natural.

### **Caso por cambio de uso de suelo ilegal**

En el 2003 se condenó a un señor por el cambio de uso de suelo que realizó indebidamente en un terreno ajeno, al cortar bosque para sembrar café.

El Tribunal resaltó el principio o regla de la irreductibilidad de los bosques, indicando que los espacios boscosos no pueden reducirse ni por acción humana (incendios provocados, talas ilegales, etc.) ni por hechos naturales (inundaciones, terremotos, incendios, etc.).

En la condena se otorgó al responsable el beneficio de ejecución condicional de la pena, pero sujeto a que cumpliera con las medidas reparadoras ordenadas, las cuales le obligaban a eliminar el cultivo de café, sembrar especies locales y permitir su desarrollo natural.

*“En el presente caso, en que el daño es el cambio del uso del suelo del bosque para dedicarlo a agricultura, la reacción estatal tiene su límite en la reparación del daño, que de todas formas no se completará en los tres años de ejecución condicional de la pena, puesto que el bosque es producto de años y años de nacimiento, desarrollo y muerte de muchos seres vegetales y animales; sin*

embargo, la exclusión de los cultivos y de todo elemento con que se ha sustituido el bosque, así como el restablecimiento de especies vegetales en la medida adecuada para regenerar lo destruido, son un principio para la reparación que en algunos años se alcanzará.

...Deben desaparecer la actividad agrícola del lugar donde corresponde regenerar el bosque, ya sea que lo haga el condenado en cumplimiento de la cláusula por la que se le otorga casi como incentivo el beneficio de ejecución condicional de la pena, ya sea por la acción del Estado; los funcionarios responsables de la ejecución verán por la eficacia del fallo de mérito...

Si bien en el presente asunto lo resuelto por el juzgador no corresponde a la existencia de una acción civil resarcitoria, es lo cierto que no sobrepasa la voluntad de la ley, que exige la reparación de los daños cuando se cometa delito, con independencia del dolo o de la culpa" (TCP 366-2003).

## **Caso Dos Pinos**

Dada la contaminación del Río Siquiaries, en Alajuela, el cual es un importante afluente para el riego de plantaciones y consumo animal, varios particulares presentaron un recurso de amparo contra la empresa Dos Pinos y El Estado (por la inactividad del MINSA para tomar medidas que lo evitaran), el cual fue declarado con lugar (SC 1882-2001).

En el proceso de ejecución de sentencia para que se fijaran los daños y perjuicios otorgados en abstracto por el tribunal constitucional, presentado por varios particulares y ONGs (estas últimas no lo habían sido parte en el asunto principal), se discutieron aspectos muy relevantes en materia de daño ambiental.

Entre esos aspectos vale destacar:

i) Se analizó el tema de los tipos de daños (individuales, particulares o a través del ambiente) y colectivos (o daños ambientales propiamente), y en relación con ello, la legitimación activa en los procesos de ejecución de sentencia de los fallos dictados por la jurisdicción constitucional en recursos de amparo en protección del ambiente.



Contaminación del Río Siquiaries

En: Federación Ecologista, en  
<http://feconcr.org/Agua/Tribunal-Ambiental-de-Costa-Rica-cerraria-planta-Dos-Pinos-por-contaminacion.html>.

En el caso concreto, se determinó que se trataba de un daño colectivo o ambiental puro. Por esa razón y porque las ONGs no habían sido parte en el asunto principal (el recurso de amparo), no tenían legitimación para ejecutar ni tampoco ostentaban la condición de titulares para percibir los montos exigidos.

ii) Se explicó que el sujeto titular para percibir la indemnización por daño al colectivo era el Estado, correspondiéndole al tribunal determinar cuál órgano o ente público debe administrar el monto concedido.

Se aclaró así que en una denuncia por daño ambiental colectivo quién interponga el recurso de amparo, no se encuentra facultado para recibir el rubro fijado para la reparación, no obstante su colaboración y que en su condición instrumental haya coadyuvado. Se debe entender que la obligación jurídica que surge es de reparar al ambiente. Por ello, una persona privada no puede incorporar en su pretensión que le sean girados esos montos.



iii) Cuando se trata de una acción ambiental pura, corresponde a los tribunales, para lograr la finalidad de darle una plena y efectiva ejecución a la sentencia, determinar a cuál órgano o ente público se deben dirigir los fondos obtenidos, con el fin de destinarlos a proyectos de restauración y reparación del recurso afectado.

En ese caso concreto, por la especialidad de la materia, los recursos técnicos y profesionales con que cuenta, se designó al MINAE.

iv) Para lograr la ejecución efectiva del fallo se creó un mecanismo de naturaleza presupuestario. La suma dispuesta como condena en el caso concreto, se ordenó fuera depositada en la Caja Única del Estado, pero en una cuenta cliente creada específicamente para ese fin, cuyo titular sería el MINAE, quien debería destinarlo para ejecutar obras de reparación y restauración, en forma exclusiva, a proyectos sobre el río Siquiá.

v) Anuló la imposición de condenas de hacer dispuestas en ejecución de sentencia y no en el amparo principal, dado que el simple hecho de haber sido condenado por violación al régimen de los derechos fundamentales, no implica de forma automática, que además de los daños y perjuicios, se puedan reclamar otro tipo de pretensiones en la vía de ejecución.

vi) Analizó el tema de quienes pueden ser los órganos de fiscalización de lo ordenado en sentencia.

### **Caso de sobreirradiación por la bomba de cobalto**

En 1996, una bomba de cobalto mal calibrada al cambiarse la fuente (se cometió un error en el cálculo de la dosis), del Hospital San Juan de Dios, afectó a 115 pacientes con cáncer por sobreirradiación o sobreexposición. Debido a la cantidad de personas afectadas, esta tragedia es considerada una de las más graves a nivel mundial.

La Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS) fue condenada a pagar el daño sufrido por algunas personas pacientes o sus familiares por sobreirradiación con cobalto (ver Tribunal Penal San José 1389-2001 y ST 685-2003 y 1264-2005).

También se condenó penalmente al radiofísico del San Juan de Dios encargado del control de la máquina, a quien se le impuso una pena de seis años de prisión por 16 delitos de homicidio culposo.

### **Caso Crucitas**

En 1999 una empresa internacional solicitó permiso para desarrollar la minería a cielo abierto en un terreno suyo localizada en el poblado Crucitas, de Cutris, San Carlos, Alajuela. Dada la forma como se dio la autorización y los daños ambientales ocasionados por la actividad minera, se plantearon varios procesos judiciales en sede constitucional y contenciosa-administrativa contra la empresa y el Estado.

Constitucionalmente, la Sala no encontró motivos para acoger los reclamos (5315-1998, 7882-2002, 7973-2007, 17155-2009 y 6922-2010).

En vía contencioso administrativa, las demandas pretendían se anulasen las resoluciones y decretos que autorizaban el proyecto minero Crucitas, con el fin de detener la minería a cielo abierto que se estaba desarrollado.

El TCA sec. IV, en sentencia 4399-2010, declaró parcialmente con lugar las demandas de conocimiento acumuladas. Entre otros puntos, ordenó la nulidad de las resoluciones de SETENA y el MINAE y el DEJ 34801, que habían avalado el desarrollo de la minería a cielo abierto. Condenó a Industrias Infinito S.A., al Estado y al SINAC, a la reparación integral de los daños ambientales provocados con la tala rasa llevada a cabo en terrenos de la empresa. La sentencia fue confirmada por la Sala Primera en pronunciamiento 1469-2011.

En lo que respecta al tema ambiental, debe resaltarse que en esos dos fallos se analizaron temas concernientes a desaplicación de normas de protección del ambiente, omisión de solicitarse nuevos EsIA para evaluar cambios que se proponen en los proyectos y de convocarse una audiencia pública para analizar tales cambios propuestos y otros aspectos más.

**En el [Módulo 4](#), en el capítulo correspondiente a recursos mineros, se analiza con más detalle el contenido de las sentencias que resolvieron este caso.**

**Otras sentencias que se pronuncian sobre daños ambientales o bien sobre no existencia o peligro de tales son:**

- Torres de telecomunicaciones: SC 6649-2013, 15763-2011, 2545-2011, 14449-2010.
- Medidas cautelares: TCA sec. IV 45-2016 (dictada en sede administrativa por TAA).

**Internacionalmente** la doctrina cita casos de gran relevancia e impacto ambiental. Entre ellos:

- ✓ los derramamientos causados por los buques petroleros “Torrey Canyon”, el 18 de marzo de 1967 en Inglaterra, “Epson Valdéz” en Alaska, en marzo de 1989, y el “Prestige”, en noviembre del 2002, frente a las costas de Galicia en España;
- ✓ la contaminación por desechos industriales y radiación de la región de Ría de Huelva en Andalucía, España;
- ✓ el accidente nuclear de Chernobyl, en abril de 1986, en Ucrania.

*En el caso del Epson Valdéz, las consecuencias ecológicas “...del derrame llegaron a 1,120 kilómetros de costa, afectando recursos de pesca, refugios de animales salvajes y parques nacionales en una de las regiones con más recursos naturales de Estados Unidos, matando aves marinas, peces y mamíferos en uno de los principales hábitats marinos del mundo.*

*Dos meses después del derrame petrolero, las autoridades de Alaska comentaron que ni un solo kilómetro de playa estaba completamente limpio y que el número de víctimas de aves, peces y mamíferos iba en ascenso: 11,000 aves de 300 diferentes especies, 700 nutrias del Océano Pacífico y 20 águilas calvas, de acuerdo con el reporte del Departamento de Estado de Conservación Ambiental. Los biólogos afirman que el número de víctimas podría ser cinco veces más que las encontradas, debido a que muchas pudieron ser llevadas por el mar o atacadas por depredadores.*

*Grandes manchas de petróleo aun llegaban a las playas de Alaska, localizadas a más de 800 kilómetros del risco, donde el Exxon Valdez encalló el 24 de marzo.*

*En algunas playas, la capa de crudo tenía más de 1 metro de espesor” (Ética, responsabilidad social y transparencia Exxon Valdés).*

## SINTESIS



El **daño ambiental** comprende toda acción u omisión que produzca una alteración desfavorable o negativa en el ambiente o en alguno de sus bienes, recursos o servicios. Para efectos de establecer la responsabilidad jurídica, interesa únicamente el daño causado por el ser humano.

**No es un daño común**, dada la incertidumbre que marca los problemas ambientales; el carácter colectivo del bien jurídico “ambiente” y el carácter especialmente preventivo que debe imperar en todas las regulaciones, medidas y sanciones que se puedan aplicar.

La noción de daño ambiental implica tener presente los siguientes **factores o elementos**: a) Su origen puede provenir de causas naturales o humanas, b) Puede ser causado por actos u omisiones y conductas lícitas o ilícitas; c) Tanto el sujeto pasivo (responsable) como el activo (damnificado), son usualmente múltiples personas, y no siempre es fácil su determinación; d) El daño puede recaer sobre bienes privados o de dominio público; e) El daño puede ser producto de un solo hecho o acontecimiento o de un conjunto de tales, efectuados en un espacio temporal amplio.

Existen **daños ambientales tolerables y permitidos**. El considerado “*dañino*” desde un punto de vista jurídico, debe afectar significativamente la calidad de un bien o recurso ambiental o la calidad de vida del ser humano.

La **magnitud** o relevancia del daño se analiza en función de aspectos temporales, espaciales y de las cualidades de los bienes o recursos afectados.

En **Costa Rica**, el fundamento de cualquier régimen de responsabilidad está consagrado constitucionalmente en el art. 41 CP, que consagra el “*deber genérico de no dañar a otros*”. La responsabilidad puede ser administrativa, penal o civil.

La responsabilidad administrativa se deriva de la infracción de la normativa ambiental administrativa. La penal surge por la violación de la ley penal, cuando una persona es culpable de haber cometido un delito o contravención. La civil, conlleva asumir los gastos de restauración o compensación por los daños que se hayan provocado al afectar al ambiente.

Cualquiera de esos regímenes, tratándose de la materia ambiental, debe respetar los principios del Derecho Ambiental, especialmente el preventivo, el precautorio, contaminador-pagador y **corrección en la fuente**.

Tomando en cuenta los alcances e instituciones de la responsabilidad civil, la institución más utilizada o aplicada para la reparación de los daños al ambiente lo constituye la **responsabilidad civil extracontractual**.

Los **presupuestos** o elementos para que se configure la responsabilidad civil por daño ambiental son: el daño, el hecho, acto u omisión generador de tal, los sujetos de la responsabilidad, la antijuricidad, el nexo causal y los criterios de imputación.

Cuando se daña al ambiente o sus elementos y recursos, pueden surgir daños que afecten a tal como bien colectivo (daño ambiental puro o colectivo), así como daños privados o individualmente soportados.

En torno a la legitimación por daño ambiental, no debe confundirse la **legitimación activa** (que permite a toda persona accionar o plantear demandas para tutelar el ambiente), con el derecho de fondo (lo pretendido) que se debe tener en concreto para obtener una decisión favorable. En Costa Rica, cuando se trata de daños ambientales colectivos, el Estado es el titular para recibir los fondos o dineros que se obtengan por indemnizaciones o para la recomposición del ambiente.

La **legitimación pasiva** corresponde al responsable de causar el daño. Puede ser una persona individual o plural, física o jurídica. Si son varias, predomina la responsabilidad solidaria. Además, tratándose de personas jurídicas, sus titulares deben responder civil y solidariamente. En ciertas áreas o actividades, la responsabilidad solidaria se puede también extender o recaer sobre los representantes legales de las personas jurídicas, las persona dueñas o titulares de los productos, mercancías o bienes que se han utilizado para ejecutar la actividad dañina, y quienes han participado en el proceso de producción y comercialización de un producto.

La **prescripción** tiene implicaciones especiales en materia ambiental, por varias razones: los daños no siempre surgen o se evidencia con rapidez o concomitantemente al hecho generador; en ocasiones se requiere asesoramiento científico o estudios técnicos para determinar la existencia y efectos del daño, lo cual conlleva el paso del tiempo; los daños que se ocasionan al ambiente, no siempre se dan a través de una acción localizada en tiempo y espacio, normalmente se dilatan.

El plazo de la prescripción debe computarse diferente, según se trate de daños sobrevenidos, continuados, permanentes o progresivos. Los plazos aplicables a la responsabilidad civil de particulares son los del régimen común (generalmente 10 años).

En el tema de la **responsabilidad del Estado**, este responde por los daños cometidos por las personas funcionarias en el desempeño de sus deberes, tanto por actos lícitos como ilícitos y por el funcionamiento normal o anormal, formal o material de la Administración.

En nuestro país, la LGAP impone la responsabilidad solidaria del Estado cuando una persona servidora ha causado daños a terceras personas, y establece un sistema objetivo de imputación. El derecho de reclamar la indemnización a la Administración prescribe en cuatro años contados a partir del hecho que motiva la responsabilidad.

La **responsabilidad penal ambiental** cubre la de quienes infringen la normativa penal dirigida a proteger el ambiente, directa o indirectamente, así como la responsabilidad penal de las autoridades públicas, cuando a través de sus actuaciones incurren en un delito.

Los delitos contra el ambiente y sus recursos o bienes son de acción pública. La mayoría es de tipo doloso y de resultado. Se encuentran tipificados en el CPe y en leyes especiales. Las penas van desde multas e inhabilitación hasta prisión. Se aplica también el comiso. Las consecuencias civiles del hecho punible, son: la restitución de las cosas o en su defecto el pago del respectivo valor; la reparación de todo daño; y la indemnización de los perjuicios causados tanto al ofendido como a terceros.

Los criterios para determinar la responsabilidad penal, la administrativa y la civil son diferentes. Por ello, la absolución en sede penal no implica exoneración de la responsabilidad por daños ambientales.

La prescripción extingue la acción penal. Pero la prescripción de la responsabilidad civil derivada del hecho punible es la ordinaria (decenal), establecida en el CC.

Las **condenas por daños ambientales**, pueden ser de dos tipos: a) las dirigidas a la adopción de medidas preventivas; b) las que se imponen cuando el daño ya ha ocurrido, y que procuran la reparación (recomposición del ambiente o la indemnización). Aparte de la recomposición o indemnización, el tribunal debe, tratándose del daño ambiental, velar porque cese la actividad dañina.

La “**recomposición**” es el término utilizado para referirse a la “reparación in natura” del ambiente. También se habla de saneamiento, restauración, recuperación y rehabilitación. Debe imponerse en forma prioritaria, e implica reparar el daño en la fuente, es decir, donde aconteció, mediante la reposición de las cosas a su estado primitivo o la toma de medidas reconstructivas para restaurar el ambiente. Cuando no se puede ordenar la recomposición, debe optarse por la **restauración alternativa**. En ambos casos, debe valorarse, si es necesario, imponer medidas de **reparación compensatoria**, con el fin de compensar la pérdida provisional de recursos naturales y servicios durante la recuperación.

El **resarcimiento o indemnización** (otorgar un valor monetario al daño ambiental), es una condena que debe aplicarse subsidiariamente, es decir, únicamente cuando no es posible ordenar la recomposición.

Existen varios sistemas y metodologías para determinar el monto indemnizatorio. Lo importante es elegir los adecuados para el caso concreto y no otorgar condenas absurdas, por simbólicas o por excesivas.

Los recursos pecuniarios obtenidos a través de una condena indemnizatoria, en lo que concierne propiamente al daño ambiental (daño colectivo), deben orientarse a la reparación de la afectación concreta de los bienes lesionados. Si ello no fuera posible, a la protección, preservación, restauración o mejoramiento en general de los bienes, recursos, elementos o ecosistemas similares a los afectados.

En el tema de la **valorización económica del ambiente**, se reconocen valores de uso y de no uso, de forma tal que el valor económico total de un bien (VET) es igual a la suma de su valor de uso actual, el valor opción y el valor de no uso.

Las **principales técnicas o metodologías** para valorar el ambiente se pueden clasificar en métodos de evaluación a través de mercados (métodos basados en cambios de productividad, costos preventivos o defensivos, enfoque de pérdida de ingresos o ganancias); métodos de evaluación usando bienes económicos relacionados o mercados sustitutos (precios o variables hedónicos; diferencial de salarios; costo de viaje o desplazamiento) y métodos de consulta del valor a los usuarios o de evaluación a través de mercados ficticios (valoración contingente, proyecto de sombra, costo de reposición).

También se pueden clasificar los métodos de acuerdo al origen de la información en: valoración directa; valoración indirecta; de valoración contingente y otros métodos.



## ACTIVIDADES

Con el fin de facilitar y profundizar en el estudio de este tema, se recomienda la realización de las siguientes actividades.

1. Enuncie cinco actividades de riesgo para el ambiente.
2. Explique en qué consiste la alteración del ambiente.
3. Describa los tipos de contaminación analizados en el módulo.
4. Explique cuál es la importancia de CITES.
5. Describa cuales son los efectos del fuego sobre el ambiente.
6. Explique qué es la viabilidad ambiental.
7. Ingrese a la página web del SETENA: [www.setena.go.cr](http://www.setena.go.cr). Navegue en ella para obtener más información sobre las EIA, la viabilidad ambiental y las actividades que impactan el ambiente.

### EJERCICIOS DE AUTOEVALUACION

Después de finalizar el estudio del tema, responda las siguientes preguntas. Compare sus respuestas con las que se ofrecen al final del módulo, y, si es necesario, con los contenidos desarrollados en el texto.

**FALSO O VERDADERO.** Lea cada enunciado e indique en el paréntesis respectivo con una “X” si es falso o verdadero. Debe justificar su respuesta cuando marque falso, y corregir lo necesario para que el enunciado resulte verdadero.

Enunciado	Opción y Justificación
1. El resarcimiento del daño ambiental implica restablecer la situación materia que hubiera existido de no acontecer un hecho dañoso.	(    ) Verdadero    (    ) Falso
2. Para determinar la responsabilidad civil por daños ambientales predomina en la legislación y en la doctrina, el apoyo al criterio subjetivo, es decir, es necesario determinar la culpabilidad (actuar culposo, negligente o doloso) de quien llevó a cabo el hecho.	(    ) Verdadero    (    ) Falso
3. Para determinar la magnitud de un daño ambiental, deben tomarse en cuenta los aspectos espaciales, las cualidades del bien afectado y los aspectos temporales.	(    ) Verdadero    (    ) Falso



4. El daño ambiental debe ser cierto, no puramente hipotético o eventual.	( ) Verdadero ( ) Falso
5. En materia ambiental tiene prioridad la prevención del daño, y de ocurrir éste, su reparación in natura, por sobre su indemnización pecuniaria	( ) Verdadero ( ) Falso
6. El hecho de la víctima, de una tercera persona y la fuerza mayor pueden invocarse como eximentes de responsabilidad aun tratándose de un daño ambiental. En el caso de las dos primeras causales, normalmente la exoneración es parcial.	( ) Verdadero ( ) Falso
7. El Estado es el legitimado para recibir los dineros que se obtengan como indemnización o para la restauración derivada de un daño ambiental puro o colectivo.	( ) Verdadero ( ) Falso

## BIBLIOGRAFIA

Acuña Solórzano, Gina, Responsabilidad civil por daño ambiental, 1ª ed., San José, C.R: Editorial Jurídica Continental, 2004.

Aguilera, D. Uclés, El valor económico del medio ambiente, en Revista ecosistemas, mayo 2006. En [www.net/articulo.asp?Id=418](http://www.net/articulo.asp?Id=418).

Antequera Conde, La responsabilidad de la Administración por daños al medio ambiente, en Revista Electrónica Medio Ambiente & Derecho, N°11, diciembre del 2004, Universidad de Sevilla, España. En [www.cica.es/aliens%gimadus](http://www.cica.es/aliens%gimadus).

Braga, Alejandro y U.Kennedy, El cumplimiento efectivo de la sentencia ambiental, publicado el 4 de julio del 2006 / Edición N° 14, Revista Científica EFT. En [www.newsmatic.e-pol.com.ar/index.php?pub\\_id](http://www.newsmatic.e-pol.com.ar/index.php?pub_id).

Bordali Salamanca, Andrés. Titularidad y legitimación activa sobre el ambiente en el derecho chileno. Revista de Derecho (Valdivia). [online]. dic. 1998, vol.9, no.1 [citado 29 Mayo 2009], p.43-63. En [mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09501998000200002&lng=es&nrm=iso](http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09501998000200002&lng=es&nrm=iso). ISSN 0718-0950.

Bustamante Alsina, Jorge, Teoría General de la Responsabilidad Civil, 9 ed., Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1997.

Cafferatta, Néstor, Introducción al derecho ambiental. En [www.books.google.co.cr/books?isbn=9688176826](http://www.books.google.co.cr/books?isbn=9688176826).

De Miguel Perales, Carlos. La Responsabilidad Civil por daños al medio ambiente, 2da. ed., Madrid: Civistas, 1997.

Declaración sobre el capital Natural, del sector financiero en Río+20. En [http://www.naturalcapitaldeclaration.org/wp-content/uploads/2012/04/natural\\_capital\\_declaration\\_es.pdf](http://www.naturalcapitaldeclaration.org/wp-content/uploads/2012/04/natural_capital_declaration_es.pdf)

Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales. En <http://eur-lex.europa.eu>.

Ética, responsabilidad social y transparencia Exxon Valdéz: un desastre ecológico. En <http://www.eticapractica.gob.mx/doctos/unidades/unidad10/CasoEXXONVALDEZ.pdf>.

Expo caricatura ambiental 2008. En [www.pnuma.org/caricaturas/expo/dmma0007.jpg.html](http://www.pnuma.org/caricaturas/expo/dmma0007.jpg.html)

Gherzi (Carlos A.), coordinador; Los nuevos daños: soluciones modernas de reparación; Tomos 1 y 2, 2da. ed., Argentina: Hammurabi, 2000.

Gherzi Carlos Alberto, Lovece Graciela y Weingarten Celia, Daños al ecosistema y al medio ambiente, Buenos Aires: Astrea, 2004.

González Ballar, Rafael, Recomendaciones para la caracterización del daño ambiental, en Temas de Derecho Ambiental, Editorial Investigaciones Jurídicas, San José, 2001.

Leiva, Claudio, Las actuales funciones de la responsabilidad civil en daño en materia ambiental, Ponencia en CVII Congreso internacional de derecho de daños, responsabilidades en el siglo XXI, Impacto de la globalización. El rol del Estado. Constitucionalización de los nuevos derechos, Buenos Aires, 2, 3 y 4 de octubre de 2002, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires. Disponible en [www.aaba.org.ar/bi20op33.htm](http://www.aaba.org.ar/bi20op33.htm)

Libro Blanco de la Responsabilidad Ambiental de la Comunidad Europea, 2000. En [europa.eu/legislation\\_summaries/other/l28107\\_es.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/other/l28107_es.htm)

Machín Hernández, María Mercedes y Casas Vilardell, Mayra, Valoración económica de los recursos naturales, en Revista Futuros, N°13, Vol 4, Año 2006. En [www.revistafuturos.info/futuros13/economia\\_ambiental.htm](http://www.revistafuturos.info/futuros13/economia_ambiental.htm)

Martín Mateo (Ramón), Tratado de Derecho Ambiental, Volúmenes I, II y III. España: Trivium S.A., 1ª. ed., 1991.

Mosset Iturraspe, Jorge; Hutchinson, Tomás y Donna, Edgardo. Daño ambiental. Tomos I y II. Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, 1999.

Peña Chacón, Mario. Daño, responsabilidad y reparación del medio ambiente. 1ª. ed., San José, Costa Rica: IJSA, 2006.

PNUMA, Directrices para la elaboración de legislación nacional sobre responsabilidad, medidas de respuesta e indemnización por daños causados por actividades peligrosas para el medio ambiente. Adoptado por el Consejo de Gobierno del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente en la decisión SS. XI/5 parte B de 26 febrero 2010. En <http://www.pnuma.org/gobernanza/documentos/Dictrices%20sobre%20Responsabilidad.pdf>

Programa del Estado de la Nación. Informes 2008, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016. Costa Rica. En <http://www.estadonacion.or.cr/>

Salazar Roxana,

Legislación ecológica en Costa Rica. 1ª ed., San José, C.R.: Asociación Libro Libre, 1991.

La responsabilidad por daño ambiental en Costa Rica, en la Responsabilidad por el daño ambiental, Serie de Documentos sobre Derecho Ambiental, N° 5, 1995. En [www.pnuma.org/deramb/No.5](http://www.pnuma.org/deramb/No.5).

Salazar Roxana y Cajiao Virginia, Investigación, análisis y desarrollo ambiental, 1ª ed., San José, C.R.: Editorama, 2004

TEEB – Informe sobre la economía de los ecosistemas y la biodiversidad para las empresas – Resumen ejecutivo 2010, En [http://img.teebweb.org/wp-content/uploads/Study%20and%20Reports/Reports/Business%20and%20Enterprise/Executive%20Summary/Business%20Executive\\_Spanish.pdf](http://img.teebweb.org/wp-content/uploads/Study%20and%20Reports/Reports/Business%20and%20Enterprise/Executive%20Summary/Business%20Executive_Spanish.pdf)

Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. Versión vigente hasta el 8 de noviembre de 2001. En [http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Anterior/r0-ttce.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Anterior/r0-ttce.html)

Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. Versión resultado de las modificaciones introducidas por el Tratado de Lisboa firmado el 13 de diciembre de 2007 en Lisboa. En <http://eur-lex.europa.eu/es/treaties/index.htm>.

Waves. Contabilidad del Capital Natural. En <https://www.wavespartnership.org/es/contabilidad-del-capital-natural>

Williams García, Mario, Hacia la construcción de un concepto de daño ambiental en Revista Electrónica Medio Ambiente & Derecho, N°18, Universidad de Sevilla, España. En [www.cica.es/aliens%gimadus](http://www.cica.es/aliens%gimadus).

### NOTICIAS Y ARTICULOS PERIODISTICOS

Fallo histórico por Causa Riachuelo: La Corte puso plazos concretos para acciones que deberán realizar la Nación, Provincia y Ciudad de Buenos Aires, 11/07/2008. En [http://www.ecoportal.net/Eco-Noticias/Fallo\\_historico\\_por\\_Causa\\_Riachuelo\\_La\\_Corte\\_puso\\_plazos\\_concretos\\_para\\_acciones\\_que\\_deberan\\_realizar\\_la\\_Nacion\\_Provincia\\_y\\_Ciudad\\_de\\_Buenos\\_Aires](http://www.ecoportal.net/Eco-Noticias/Fallo_historico_por_Causa_Riachuelo_La_Corte_puso_plazos_concretos_para_acciones_que_deberan_realizar_la_Nacion_Provincia_y_Ciudad_de_Buenos_Aires)

### CHARLAS y CONFERENCIAS

Espinoza Ulate, Aimará,

Exposición del caso de valoración de un humedal afectado por la construcción de la Urbanización Los Prados, en Belén, Heredia, Area de Conservación Cordillera Volcánica Central, 2010, Curso de la Escuela Judicial- Poder Judicial Costa Rica, setiembre del 2010.

Exposición sobre métodos de valorización del daño ambiental, 2014 y 2015, Curso de la Escuela Judicial- Poder Judicial Costa Rica, noviembre 2014 y 2015.

Rosales C., Johnny, Capital Natural. Algunos temas clave en valoración y nuevos paradigmas. Curso de la Escuela Judicial, - Poder Judicial Costa Rica, setiembre 2015.

### DICCIONARIOS, GLOSARIOS Y ENCICLOPEDIAS

DRAE, Diccionario de la Real Academia Española, 21 ed., Madrid: Espasa Calde, 1992. También la versión electrónica. En <http://buscon.rae.es/drael/>

Osman, Diccionario del Observatorio de salud y medio ambiente de Andalucía. En [www.osman.es/ficha/11565](http://www.osman.es/ficha/11565). Se utilizó como fuente para obtener conceptos generales en mayo, junio y julio del 2009.

Babylon. En [diccionario.babylon.com/Fitosanitario](http://diccionario.babylon.com/Fitosanitario). Se utilizó como fuente para obtener conceptos generales en mayo, junio y julio del 2009.

**SENTENCIAS**

<b>SALA CONSTITUCIONAL (SC)</b>		
<u><b>1991</b></u> 1877 de 19 diciembre 1990 <u><b>1991</b></u> 2728 de 24 diciembre 1991 <u><b>1992</b></u> 1293 de 13 de mayo 1992 <u><b>1993</b></u> 2223 de 28 de mayo 1993 2527 de 4 de junio 1993 3705 de 30 de julio 1993 4423 de 7 de setiembre 1993 <u><b>1994</b></u> 1026 de 18 de febrero 1994 <u><b>1995</b></u> 778 de 8 de febrero 1995 1886 de 7 de abril 1995 <u><b>1996</b></u> 4242 de 20 de agosto 1996 <u><b>1997</b></u> 2389 de 29 de abril 1997 5924 de 23 setiembre 1997 <u><b>1999</b></u> 360 de 20 de enero 1999 1250 de febrero 1999 3619 de 14 de mayo 1999 5445 de 14 de julio 1999	<u><b>2000</b></u> 1669 de 18 de febrero 2000 <u><b>2001</b></u> 1882 de 9 de marzo 2001 8239 de 14 de agosto 2001 <u><b>2003</b></u> 3480 de 2 de mayo 2003 <u><b>2004</b></u> 5207 de 18 de mayo 2004 8207 de 27 de julio 2004 <u><b>2005</b></u> 4001 de 15 de abril 2005 5595 de 10 de mayo 2005 8945 de 6 de julio 2005 17619 de 21 diciembre 2005 <u><b>2006</b></u> 1239 de 8 de febrero 2006 2976 de 7 de marzo 2006 5159 de 7 de abril 2006 5595 de 26 de abril 2006 7262 de 23 de mayo 2006 7562 de 7 de junio 2006 7953 de 31 de mayo 2006 7961 de 31 de mayo 2006 7998 de 2 de junio 2006 10578 de 25 de julio 2006	<u><b>2007</b></u> 2410 de 21 de febrero 2007 3539 de 14 de marzo 2007 4498 de 20 de marzo 2007 <u><b>2008</b></u> 15974 de 23 de octubre 2008 <u><b>2009</b></u> 1673 de 6 de febrero 2009 5744 de 3 de abril 2009 13606 de 26 de agosto 2009 <u><b>2010</b></u> 14449 de 31 de agosto 2010 <u><b>2011</b></u> 2545 de 1 de marzo 2011 15763 de 16 noviembre 2011 <u><b>2013</b></u> 6649 de 17 de mayo 2013

<b>SALA PRIMERA (SP)</b>	<b>SALA TERCERA (ST)</b>
263 de 22 de agosto 1990 112 de 15 de julio 1992 21 de 14 de abril 1993 112 de 11 de octubre 1995 113 de 11 de octubre 1995 66 de 12 de febrero 1999 14 de 5 de enero 2000 942 de 20 de diciembre 2000 151 de 14 de febrero 2001 252 de 28 de marzo 2001 398 de 6 de junio 2001 622 de 14 de agosto 2002 690 de 6 de setiembre 2002 1469 de 30 noviembre 2011 581 de 17 de setiembre 2003 605 de 26 de setiembre 2003 319 de 19 de mayo 2004 507 de 17 de junio 2004 876 de 7 de octubre 2004 555 de 4 de agosto 2005	877 de 17 de noviembre 2005 560 de 17 de agosto 2006 675 de 21 de setiembre 2007 705 de 27 de setiembre 2007 845 de 23 de noviembre 2007 769 de 13 de noviembre 2008 182 de 19 febrero 2009 1469 de 30 noviembre 2011 834 de 23 julio 2015 1327 de 12 noviembre 2015
	1264 de 7 noviembre 2005 102 de 23 febrero 2007 861 de 30 de agosto 2002 315 de de abril 2008 20 de 16 de enero 2009  <u><b>TRIBUNAL DE CASACION PENAL (TCA)</b></u>  <u><b>SAN JOSÉ</b></u> 366 de 5 de mayo de 2003 649 de 15 de junio de 2007  <u><b>TRIBUNAL AGRARIO (TAgr)</b></u> 106 de 13 febrero 2008 857 de 18 diciembre 2008 915 de 27 setiembre 2010

<b>TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (TCA)</b>		
<b><u>SECCIÓN SEGUNDA</u></b> 392 de 31 de agosto 2006	<b><u>SECCIÓN CUARTA</u></b> 4399 de 14 diciembre 2010	<b><u>SECCIÓN NOVENA</u></b> 02 de 8 de agosto 2008
<b><u>SECCIÓN TERCERA</u></b> 12 de 21 enero 2016	27 de 15 de marzo 2012	53 de 30 de junio 2009
	45 de 6 mayo 2016	<b><u>SECCIÓN DECIMA</u></b> 19 de 13 de febrero 2009
	<b><u>SECCIÓN SEXTA</u></b> 48 de 7 de abril 2014	

## RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS

### Tribunal Ambiental Administrativo (TAA)

Resolución 369-01-TAA de 4 de junio 2001 (Exped. 171-00).

Resolución 865 de 2001

## LINKS E INFORMACION DE PAGINAS WEB

<b>CATIE</b> (Centro agronómico tropical de educación y enseñanza): <a href="http://www.catie.ac.cr">www.catie.ac.cr</a> . (información sobre recurso hídrico, cuencas hidrográficas, biodiversidad y bosques) <b>CCDA</b> (Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo): <a href="http://www.eia-centroamerica.org">www.eia-centroamerica.org</a> <b>FAO</b> : <a href="http://www.fao.org">www.fao.org</a> <b>EARTH</b> (Universidad EARTH): <a href="http://www.earth.ac.cr">www.earth.ac.cr</a> <b>EPA</b> (Agencia de Protección Ambiental, USA): <a href="http://www.epa.gov/espanol">www.epa.gov/espanol</a> <b>MAG</b> : <a href="http://www.mag.go.cr">www.mag.go.cr</a> (links del SENASA y el SFE). <b>MINAE</b> : <a href="http://www.minae.go.cr">www.minae.go.cr</a> <b>MINSA</b> : <a href="http://www.ministeriodesalud.go.cr">www.ministeriodesalud.go.cr</a> <b>MOPT</b> : <a href="http://www.mopt.go.cr">www.mopt.go.cr</a> (información sobre cuencas hidrográficas, ríos, volcanes, cerros y montañas, islas). <b>OMS</b> (Organización Mundial de la Salud): <a href="http://www.who.int/es/">http://www.who.int/es/</a>	<b>ONU</b> : <a href="http://www.un.org/es/">www.un.org/es/</a> <b>PNUMA</b> : <a href="http://www.pnuma.org">www.pnuma.org</a> <b>SCIJ</b> (Sistema Costarricense de Información Jurídica): legislación, sentencias, pronunciamientos). El link se encuentra en: PODER JUDICIAL DE COSTA RICA: <a href="http://www.poder-judicial.go.cr">www.poder-judicial.go.cr</a> PROCURADURIA GENERAL DE COSTA RICA: <a href="http://www.pgr.go.cr">www.pgr.go.cr</a> <b>SINAC</b> (Sistema Nacional de Áreas de Conservación): <a href="http://www.sinac.go.cr">www.sinac.go.cr</a> <b>UICN</b> (Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza): <a href="http://www.iucn.org">www.iucn.org</a> <b>UNESCO</b> : <a href="http://www.unesco.org">www.unesco.org</a>
--	--

## RESPUESTAS A LOS EJERCICIOS DE AUTOEVALUACIÓN

### Falso o verdadero.

1. Falso. Es la reparación in natura.
2. Falso. Lo que predomina es el criterio objetivo (responsabilidad por riesgo creado).
3. Verdadero.
4. Falso. El daño ambiental puede ser cierto, pero también verosímil, es decir probable (riesgo en grado creíble).
5. Verdadero.
6. Verdadero.
7. Verdadero