

Dr. D. Luis Martínez Vázquez de Castro
Catedrático de Derecho Civil.
Facultad Ciencias Jurídicas y Económicas
Universidad Jaume I de Castellón

“LA PROTECCION CIVIL DEL MEDIOAMBIENTE”

I. AMBITO DE LA CONFERENCIA

En la conferencia intentaremos hablar de los siguientes extremos. Tras una breve "Introducción", entraremos en el examen de las diversas técnicas jurídico-civiles de protección del medioambiente, que son básicamente las siguientes: la responsabilidad por daños del art. 1902 CC, el Derecho de inmisiones como Derecho específicamente protector del medio ambiente, el papel de los interdictos y, por último, haremos una breve referencia al abuso del Derecho.

II. INTRODUCCION

¿Qué papel juega el Derecho civil como Derecho protector del medio ambiente?. Ciertamente que, en relación con el Derecho Administrativo y Derecho Penal, se trata de un papel secundario y en orden a la reparación de los daños causados. Reparación que, en buena técnica civil, es a título individual. El Derecho civil no protege el medioambiente como tal, sino a las personas que han sufrido un daño como consecuencia de un impacto ambiental. Junto con esta función reparadora, cada vez va teniendo más importancia la función preventiva, aunque los instrumentos civiles no permiten demasiado el juego de tal función.

III. LA RESPONSABILIDAD POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE EN EL ART. 1902 DEL CODIGO CIVIL

A la hora de aplicar el art. 1902 a los daños medioambientales, la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha encontrado con la siguiente problemática:

1. Elección del sistema de responsabilidad civil: ¿sistema objetivo o sistema subjetivo?

El sistema objetivo responde al principio, consagrado en el Libro Verde de la Comisión Europea de 14 de Mayo de 1993 sobre reparación del daño ecológico, de que "quien contamina, paga". El agente responderá del daño causado por el ejercicio de su actividad peligrosa, aunque no haya habido culpa o negligencia por su parte y sólo podrá exonerarse en el supuesto de caso fortuito.

La ventaja de este sistema es clara: la víctima siempre saldrá resarcida.

En el sistema subjetivo, el agente responderá del daño causado siempre que se haya debido a culpa o negligencia.

La ventaja de este sistema es que permite moralizar las conductas.

2. El problema de la carga de la prueba: ¿Sobre quien ha de recaer la existencia y cuantía del daño producido, la identificación del agente causante del daño y el establecimiento de la relación de causalidad?

3. ¿Qué criterio se ha de seguir en caso de pluralidad de sujetos responsables del deterioro ambiental?. ¿Mancomunidad o solidaridad?.

4. ¿Qué consideración ha de tenerse con aquellas empresas que cumplen los reglamentos administrativos?.

5. ¿Hay que distinguir entre daños estrictamente ecológicos y daños por contaminación?. Los daños estrictamente ecológicos serían los daños causados directamente al medio ambiente y los daños por contaminación los causados a las personas o sus bienes producidos por un impacto ambiental.

6. El problema de la legitimación activa, que es un reflejo del tema de los "intereses difusos" y su protección procesal.

7. Las fórmulas de reparación: ¿Es útil el establecimiento de un seguro obligatorio que cubra la responsabilidad civil por daño ambiental?.

A todos estos problemas, la jurisprudencia del Sala Primera del Tribunal Supremo les ha ido dando cumplida respuesta a medida que ha ido aplicando el art. 1902 a la problemática medio ambiental.

Vamos a ir desgranando este precepto del Código civil tal como lo ha aplicado el Tribunal Supremo a este tipo de daños.

¿Qué se entiende por "acción u omisión ilícita"?

Hay acción u omisión ilícita cuando se ha producido una violación de normas positivas que impongan una conducta y una violación del genérico deber jurídico de "no hacer daño a otro".

¿Hay acción u omisión ilícita cuando el agente contaminante cumple los reglamentos administrativos?. Traemos a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 1963, fiel reflejo de una doctrina jurisprudencial constante.

El recurrente pretendía que el cumplimiento de los reglamentos excluía la responsabilidad civil. El Tribunal Supremo, frente a esta afirmación, no excluyó la responsabilidad civil siempre que se haya causado daño, aunque se hayan cumplido los reglamentos, por falta de la debida diligencia: "no habrá sido tan diligente cuando ha causado daño", dijo.

¿Qué sucede cuando en vía civil la víctima pide el cese de la actividad dañosa de una empresa que tiene las debidas autorizaciones administrativas? ¿Es competente la jurisdicción civil o, más bien, debería serlo la jurisdicción contenciosa-administrativa?.

Cuando este problema se plantea ante la Sala 1ª del Tribunal Supremo, los recurrentes suelen negar la competencia a la jurisdicción civil, por incompetencia de jurisdicción, ya que, dicen, sólo puede pedirse el cese de la actividad dañosa, sobre todo cuando implica el cierre de la fábrica que tiene todos los permisos administrativos, a la jurisdicción contenciosa.

Junto con esta razón, se suele alegar también que el art. 1902 CC sólo habla de la obligación de resarcimiento, no de cese de la actividad dañosa.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, en su Sala 1ª, es también constante en este punto. Afirma la competencia de la jurisdicción civil basándose en dos tipos de argumentos:

Primero. El cese de la actividad productora de los daños es consecuencia lógica y legal de la reclamación.

Segundo. No se invade la jurisdicción contenciosa-administrativa, ya que el juez civil no emite un juicio de valor sobre un acto administrativo, como puede ser la concesión del permiso de autorización.

En definitiva, si no se condenara al cese de la actividad sería como afirmar el derecho de la industria a seguir contaminando mientras pagara la correspondiente indemnización.

Junto con la acción u omisión ilícita, el art. 1902 exige la "culpa o negligencia" del agente contaminante.

No es el momento de hablar aquí de la evolución de la doctrina jurisprudencial en relación con las actividades de riesgo, pero si nos podemos hacer la siguiente pregunta: ¿Ha aplicado el Tribunal Supremo la tesis de la presunción de culpa por parte del agente contaminante o, incluso, la teoría de la responsabilidad por riesgo u objetiva?

Para el Tribunal Supremo, las actividades contaminantes son actividades de riesgo. Pero no suele abandonar formalmente el criterio de la culpa. Lo que hace es establecer una presunción de culpa en el agente contaminante fundándose en la máxima "res ipsa loquitur": los hechos hablan por sí solos. La culpabilidad se halla inmersa en la relación causal acción-daño.

¿Sería importante que el Tribunal Supremo siguiera completamente la tesis de la responsabilidad objetiva, con independencia de la culpa del agente contaminante?. Aparentemente la respuesta tendría que ser positiva por las siguientes razones:

Primero. Las actividades empresariales que dan lugar a los daños medioambientales son actividades de riesgo, donde rige la responsabilidad objetiva.

Segundo. Poco a poco va ganando adeptos la idea, procedente de Estados Unidos, que la indemnización no es más que el precio a pagar por ser permitido a una empresa hacer una actividad peligrosa.

Es fácil hacer la crítica de la responsabilidad objetiva. Por un lado, la adopción de este sistema disminuye la diligencia en las empresas: si en cualquier caso va a pagar, ¿por qué tener cuidado?. Por otro lado, aunque haya diligencia en el cumplimiento de los reglamentos administrativos, la empresa también tendrá que pagar, como ya hemos visto ha declarado el Tribunal Supremo. ¿No es esto injusto?. Y, por último, y no menos importante, la responsabilidad objetiva supone un aumento de coste para las empresas. Estas van a internalizar los costes mediante su repercusión en los precios de los productos. Al final los perjudicados son los consumidores.

Quizá se podría adoptar una solución intermedia, en la línea propugnada por el Libro Verde. Se trataría de distinguir entre actividades peligrosas y actividades no peligrosas. En el primer caso, primaría el criterio objetivo. En el segundo, la responsabilidad se basaría en la culpa. Obviamente esto exigiría describir bien cuales serían las actividades peligrosas.

Aun admitiendo la responsabilidad objetiva, se produciría la exoneración de la misma en el supuesto de caso fortuito. Dentro del mismo habría que incluir la predisposición de la víctima.

¿Qué se entiende por esto? Entendemos por "predisposición de la víctima" cuando ésta se halla afectada por una dolencia que la hace sensible a situaciones de impacto medio ambiental que en una persona sana no produciría efecto alguno.

La acción u omisión ha de producir un daño para que pueda surgir la obligación de indemnizar.

¿Qué se entiende por "daño ambiental"? De la jurisprudencia del Tribunal Supremo se puede extraer la siguiente descripción: "Es el daño causado por sustancias, vibraciones, olores, rayos, gases, vapores,

calores u otros fenómenos, que se han propagado por el suelo, el aire o las aguas, sufridos por las personas o sus bienes".

Ha de tratarse, por tanto, de un daño individualizado en una persona. El medio ambiente no es más que el medio para la causación del mismo. Aunque sea insistir en la misma idea, no se protege el medio ambiente en cuanto tal, sino en cuanto suponga, además, un daño individualizado en la persona o sus bienes.

Los daños pueden ser patrimoniales o morales. Sólo he encontrado sentencias del Tribunal Supremo que se refieren a los daños del primer tipo, normalmente causados en la propiedad del perjudicado. Pero no cabe duda de que sería factible que se produjeran daños morales, esto es, aquellos que afectaran a la vida o a la salud síquica o física.

Aunque parece un poco de broma, con ocasión del asunto Sandoz (el incendio de un almacén de productos químicos de la firma Sandoz en Basilea ocasionó que una gran cantidad de sustancias tóxicas fueran a parar al Rhin), una pareja de recién casados demandó a la empresa alegando que el incendio les había estropeado la noche de bodas. Era un caso de daño moral, pero la demanda no fue estimada.

Cuando se trata de daños continuados, esto es, aquellos que provienen, no de una sola actuación, sino que son el resultado de un número indeterminado de actos ocurridos con cierta periodicidad, se suele plantear la cuestión del comienzo del plazo de prescripción. La importante Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de Diciembre de 1980 (importante porque estableció una doctrina jurisprudencial en materia de inmisiones, como Derecho específico protector del medio ambiente) dijo que el dies a quo no era el del comienzo del hecho, sino el de su verificación total.

Es también interesante el problema de los daños de prevención. ¿Qué sucede cuando la Administración retira productos del mercado (pescado, verduras, leche, etc.) por sospechar que pueden estar contaminados? ¿Quién está obligado a resarcir a los propietarios de esos productos?. ¿La Administración o la empresa presuntamente contaminante?. Parece que lo más lógico es que la Administración indemnice a los propietarios, sin perjuicio de una acción de repetición contra la empresa.

El último punto en relación con los daños medio ambientales es el de su prueba y su cuantía. La carga de ambos puntos corresponde al perjudicado, sin perjuicio de un acuerdo sobre ello entre la víctima y el agente, que daría lugar a una transacción.

Elemento esencial entre la acción y el daño es la "relación de causalidad".

¿Qué significa esto?. Se trata de establecer una imputación razonable entre el acto u omisión del demandado y el daño sufrido por el demandante. La prueba de esta relación constituye una carga de éste.

Varios son los criterios que ha propuesto la doctrina para el establecimiento de la relación de causalidad:

.Teoría de la equivalencia de las diversas causas concurrentes. Si todas han contribuido al resultado, todas han de ser generadoras de responsabilidad.

.Teoría de la causa próxima. De todos los antecedentes causales, será causa jurídicamente relevante el hecho que haya tenido una eficacia decisiva o preponderante en la producción del daño.

.Teoría de la causalidad adecuada. A fines de imputación de la responsabilidad, sólo es relevante lo que aparece como normalmente regular en el curso habitual de los acontecimientos.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo suele acudir a criterios de sentido común, de acuerdo con las circunstancias concretas del caso. En bastantes ocasiones, en esta materia y en otras, ha dicho que no quiere

certezas propias de las ciencias exactas, sino que le basta un convencimiento moral de la existencia de la relación de causalidad.

En cualquier caso, en tema de daños medio ambientales, se plantean múltiples problemas en relación con la prueba de la relación de causalidad. Problemas que se derivan de los siguientes factores:

.Los daños suelen ser consecuencia de múltiples agentes contaminantes.

.La prueba por parte del perjudicado es de carácter muy técnico. Ello conlleva que, en muchas ocasiones, no podría hacer frente a los costes de los expertos.

.Surgen dificultades cuando el daño no se ha producido hasta pasado cierto tiempo.

Se intenta, entonces, construir teorías que flexibilicen la prueba. Así, en la ley alemana de medio ambiente de 10 de Diciembre de 1990, se establece una presunción de causalidad. ¿Qué quiere decir esta presunción?. Si una instalación, dadas las circunstancias del caso particular, es apropiada para originar el daño producido, se presume que el mismo ha sido causado por esa instalación.

Es interesante, en este sentido, la doctrina americana de la "cuota de mercado", procedente del Derecho del consumo. De acuerdo con la misma, cada empresa es responsable de los efectos dañinos por contaminación en proporción a la propia cuota de mercado, en el sector donde se ha producido el daño. Por tanto, aunque alguna de estas empresas no haya efectivamente producido el daño, se le imputa en proporción a su cuota.

¿Quién está legitimado para pedir la indemnización?

Obviamente, el perjudicado o víctima del daño. Aunque la cuestión fundamental en materia de legitimación es responder a la pregunta de si es posible el ejercicio de acciones dirigidas a la defensa general del medioambiente.

La doctrina civil y procesal más tradicional contesta negativamente. Se suelen aducir las siguientes razones:

Primero. Frente a los actos que lesionan el medioambiente como bien colectivo no existe un medio de defensa distinto del de la Administración.

Segundo. Cualquiera que ejercite una acción de resarcimiento de daños y perjuicios tiene que justificar un daño en su persona o sus bienes. No es posible la defensa de los intereses difusos.

No obstante, la doctrina intenta construir una defensa del medio ambiente como bien colectivo basándose en la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 7, sobre legitimación procesal de las asociaciones) y en la propia Constitución (art. 45, sobre derecho al medio ambiente y art.43 sobre derecho a la salud).

Son loables intentos que no creo que conduzcan a nada, a no ser que haya una modificación legislativa en aras de introducir la legitimación de las asociaciones ecologistas en materia de daños, tal como se ha hecho recientemente con las asociaciones de consumidores, tras la nueva ley de condiciones generales de la contratación.

En Italia, la ley de 8 de julio de 1986 ha regulado la posibilidad de que los particulares y ciertas asociaciones puedan denunciar los daños al medio ambiente, pero sólo el Estado podrá intervenir procesadamente para pedir la reparación por daños y perjuicios.

En cualquier caso la protección de los intereses difusos es objeto de una conferencia específica y a ella me remito.

¿Quiénes están legitimados pasivamente?

Está legitimado pasivamente el causante del daño ambiental, ya sea el propietario de la instalación industrial o el arrendatario de la misma.

Se plantea el clásico problema de que varias personas sean causantes del daño. ¿Cómo responden: solidaria o mancomunadamente?

La doctrina favorable a la mancomunidad se basa en el art. 1137 CC. La favorable a la solidaridad manifiesta que la presunción de no solidaridad del art. 1137 CC parece referirse sólo a las obligaciones que tienen su origen en un convenio y, por tanto, no a las derivadas de un acto ilícito. Además, se afirma, sólo la solidaridad hace más viable el resarcimiento.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha distinguido. Si existen elementos que permiten hacer diferencias en cuanto al grado de participación de cada uno, se aplica la mancomunidad. Si no existen elementos que permiten hacer diferencias en cuanto al grado de participación, la respuesta es la aplicación por la jurisprudencia de la solidaridad.

Personalmente, creo que ésta es la dirección correcta. Si cabe individualizar los comportamientos dentro de la acción conjunta, la responsabilidad sería mancomunada. Si no cabe individualizar los comportamientos dentro de esa acción conjunta, la responsabilidad sería solidaria.

En este último supuesto, la víctima podría dirigirse contra cualquiera de los agentes contaminantes, sin perjuicio de la acción de regreso en las relaciones internas.

¿Cómo es el resarcimiento de daños?.

Cabe tanto el resarcimiento como la petición de cesación de la actividad ilícita.

Mediante el resarcimiento, se pide la oportuna indemnización de daños y perjuicios. Es claro que se planteará el problema de la cuantificación de los mismos. Sería interesante una reforma legislativa que pusiera un tope máximo de indemnización, porque de lo contrario, las indemnizaciones podrían ser astronómicas.

En cuanto a la cesación de la actividad ilícita, el demandante ha de poder pedir, no sólo la indemnización, sino también la prohibición de una actividad ilícita que constituya una amenaza al medio ambiente.

Tres últimos temas nos quedan en relación con el art. 1902. Son la prescripción de la acción, la responsabilidad patrimonial de la Administración por daños medio ambientales y la cobertura del riesgo ambiental.

En cuanto al primero, la acción tiene un plazo de un año desde que lo supo el agraviado, aunque el dies a quo es distinto en el caso de daños continuados.

Es posible que el agente causante de los daños sea la propia Administración. Dos cuestiones a resolver se plantean: jurisdicción competente y régimen sustantivo a que vendría sometida la reclamación cuando los daños se hayan producido en relaciones de Derecho privado.

En cuanto a la jurisdicción, parece que hoy no hay duda. La jurisdicción contenciosa-administrativa es la competente para conocer todos los procedimientos de responsabilidad contra la Administración con independencia de si el daño se ha causado como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de servicios públicos o en relaciones de Derecho privado. Respecto al régimen sustantivo, aunque se discute por la doctrina administrativa o civil, parece que habría que aplicar las normas civiles.

La cobertura del riesgo ambiental, el último punto a tratar, mediante un seguro de responsabilidad civil, plantea en la actualidad graves dificultades. Hay reticencias en las compañías aseguradoras por las siguientes dificultades:

En primer lugar, existe dificultad, desde un punto de vista técnico, en calcular la tasa de siniestralidad con el fin de calcular el montante de las primas.

En segundo lugar, las pólizas de seguro no cubren determinados incidentes medio ambientales. Las pólizas exigen que el daño sea accidental, imprevisible y calculable, dejando fuera de cobertura todo riesgo de contaminación que sea progresivo y duradero.

En tercer lugar, hay dificultad para hacer frente a la financiación del riesgo.

Teniendo en cuenta estas dificultades para cubrir mediante seguro los daños medio ambientales, se suele acudir, en otros países, a los fondos de compensación. Son instituciones de carácter público, privado o mixto cuya misión fundamental es facilitar la indemnización de los perjudicados y la restauración del medio ambiente.

Su financiación procede de los potenciales agentes contaminantes. Tienen carácter subsidiario. Intervienen para los casos en que no se haya podido identificar al responsable o cuando éste no esté en condiciones de proporcionar una indemnización completa.

Para terminar este apartado referente a la responsabilidad civil del 1902 aplicado al medio ambiente, puede ser interesante hacer una breve referencia al Anteproyecto de Ley de responsabilidad civil derivada de actividades con incidencia ambiental.

.El fundamento del Anteproyecto se encuentra en el art. 45 de la Constitución española, en cuanto que dicho precepto garantiza el derecho a un medio ambiente adecuado para la persona y establece que quienes incumplan la obligación de utilizar racionalmente los recursos naturales tendrán la obligación de reparar el daño causado, con independencia de las sanciones penales o administrativas que también correspondan.

.Entiende insuficiente el art. 1902 CC, ya que responde a un sistema de responsabilidad civil por culpa, mientras que el Anteproyecto responde a un sistema objetivo, por el principio de que "quien contamina, paga".

.Establece la solidaridad en caso de que sean varios los causantes del daño.

.El resarcimiento de los daños comprende la reparación de los mismos y la restauración de las agresiones producidas como consecuencia del deterioro del medio ambiente. Se prevé la petición de medidas preventivas para evitar el daño.

.Se establece un tope máximo de indemnización y se someten las actividades con incidencia ambiental a un régimen de aseguramiento obligatorio.

.Se concede legitimación activa a las organizaciones sociales cuyo objeto sea la defensa del medio ambiente para interponer acciones civiles de reparación.

.Se regulan los supuestos típicos de actividades con incidencia ambiental a los que se va aplicar la ley de responsabilidad civil medio ambiental así como se define lo que se entiende como deterioro del medio ambiente.

.La actividad no deja de ser dañosa por el hecho del cumplimiento de la normativa vigente.

.El plazo de prescripción de la acción es de tres años.

IV. EL DERECHO DE INMISIONES COMO DERECHO PROTECTOR DEL MEDIO AMBIENTE

El Derecho de inmisiones, en diversos Códigos civiles europeos, puede constituir una técnica adecuada de protección del medio ambiente.

Nuestro Código civil no contiene una regulación específica sobre las inmisiones. Pero el Tribunal Supremo, a partir del art. 1908, 1º, 2º y 4º y del art. 590 CC, en sede de relaciones de vecindad, en diversas sentencias, ha creado este Derecho, a partir de una interpretación conjunta de ambos preceptos y aplicando la analogía para incluir otros supuestos no contemplados en ambas normas.

En este sentido, es importante la STS de 12 de Diciembre de 1980, auténtico leading case. De la doctrina jurisprudencial extraemos tres puntos:

.El Derecho de inmisiones se construye por generalización analógica de los arts. 590 y 1908 del CC.

.Las inmisiones intolerables producen un doble efecto:

Primero. La indemnización por los daños ya causados.

Segundo. La imposición de medidas correctoras que impiden ulteriores lesiones.

Antes de seguir adelante, hay que señalar que el Derecho catalán sí que ha regulado específicamente el Derecho de inmisiones por ley 9 de julio de 1990, de la acción negatoria, inmisiones, servidumbres y relaciones de vecindad.

Presupuesto a tener en cuenta respecto a las relaciones de vecindad, otra vez situados en el marco del Código civil, en cuyo seno el Tribunal Supremo construye este Derecho, es que las mismas son relaciones entre fincas vecinas, afectadas por las inmisiones, que no necesariamente tienen que ser contiguas.

¿Qué queremos decir con esto? De acuerdo con el tenor literal del art. 590 CC, que manda observar distancias y adoptar precauciones "cerca de una pared ajena o medianera", parece que, como supuesto de hecho del precepto, se exige la contigüidad. Por el contrario, la doctrina realiza una interpretación extensiva de la norma y manifiesta que el artículo también ampara cuando no se da propiamente una relación de colindancia. Es suficiente que exista una proximidad de los fundos, una vecindad.

Interpretando conjuntamente ambos preceptos, la Sentencia citada afirma que se consagra en el Código civil una regla de prohibición de toda inmisión perjudicial que no sea conforme al uso o a los reglamentos o, en último término, al criterio de la buena vecindad, basado en la buena fe. El art. 590 consagraría el derecho a la integridad patrimonial y el art. 1908, el derecho a la indemnidad personal.

¿Qué se entiende por inmisión?

Sería la invasión de la finca vecina que se produce por medio de la penetración de sustancias molestas, como pueden ser, por ejemplo, ruidos, vibraciones, humos, gases, olores, polvo, calor, cenizas, nocivas para las actividades que se desarrollan en el predio vecino y perjudiciales para la salud de las personas o peligrosas por razón de los riesgos que comportan.

Las características de las inmisiones, para que se produzca el doble efecto indemnizatorio y de cesación del daño son las siguientes.

En primer lugar, las inmisiones han de ser positivas, tal como se puede observar en el art. 1908, 2º y 4º. Esto es, ha de suponer la penetración en la propiedad ajena de sustancias particulares u ondas, provocando una interferencia en el disfrute pacífico y útil de la misma por su propietario o poseedor.

En segundo lugar, las inmisiones pueden ser tanto materiales como inmateriales. El art. 1908 2º y 4º se refiere a las primeras (humos excesivos, emanaciones de cloacas,...). Pero, por analogía, pueden comprenderse también dentro del precepto las segundas, esto es, olores, gases, hollín, vapores o ruidos.

En tercer lugar, la inmisión es el resultado de una actividad humana en el ejercicio del derecho de propiedad o de un derecho que justifique la posesión de la finca. En este sentido, el art. 1908 solo hace referencia al ejercicio del derecho de propiedad, pero la jurisprudencia lo ha extendido al otro caso.

En cuarto lugar, la injerencia que implica toda inmisión ha de tener carácter medible, apreciable físicamente.

En quinto lugar, la inmisión ha de ser indirecta, lo que significa que ha de comenzar en el fundo donde se lleva a cabo el acto que determina la propagación de sustancias y los efectos de la propagación han de acabar en el predio vecino. Así se puede observar en el art. 1908, 2º y 4º, que se refieren a humos excesivos o emanaciones que derivan de la actividad de los propietarios en sus fundos y que, al propagarse, perjudica a los vecinos. Las inmisiones directas estarían contempladas en otros preceptos del Código civil (por ejemplo, la construcción o plantación en suelo ajeno).

En sexto lugar, es necesario que las fincas sean vecinas, lo que no implica la contigüidad, tal como acaba de ser dicho.

En séptimo lugar, el perjuicio derivado de la injerencia puede afectar tanto a las propiedades como a las personas. El art. 590 solo contempla los daños en las propiedades. Integrándolo con el art. 1908, se llega a esta conclusión.

Y, por último, las inmisiones han de sobrepasar la tolerancia normal. Es cierto que toda convivencia da siempre lugar a molestias que han de soportarse. Pero sólo hasta cierto punto. Cuando la inmisión es intolerable, de acuerdo con los usos y las circunstancias concretas del caso, el Derecho ha de reaccionar.

Una consecuencia puede ser ya extraída de todo lo dicho. También el Derecho de inmisiones contempla, en primer lugar, los daños producidos a las personas o sus bienes y secundariamente el deterioro del medio ambiente.

Respecto al daño resarcible, la interpretación conjunta del art. 1908 y del art. 590, tal como la ha realizado la jurisprudencia, implica la reparación de los daños causados tanto en las personas como en las propiedades, aunque todas las sentencias que he tenido ocasión de consultar, basadas en ambos preceptos, sólo contemplan, quizás porque la cuestión no se planteó en sede procesal oportuna, el daño en las propiedades.

Traigo aquí a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 1982. En ella se contemplaba el supuesto de un huerto de naranjas que había sufrido daños por emanaciones de polvo industrial.

El Tribunal Supremo declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la demandada-recurrente contra sentencia de la Audiencia Territorial de Valencia en la que se confirmaba la dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Castellón.

En la sentencia de Primera Instancia se obligaba a indemnizar al actor, como propietario de un huerto de naranjas, los daños y perjuicios ocasionados a la misma en las cosechas correspondientes a las campañas de 1975-1976, 1976-1977 y 1977-1978, por las emanaciones de polvo de las instalaciones industriales de las empresas demandadas, dedicadas a la trituración y clasificación de piedra y a la fabricación de cal siderúrgica.

La responsabilidad del art. 1908 es objetiva.

Sobre ello ni la doctrina ni la jurisprudencia tienen duda. Varias razones justifican este aserto.

En primer lugar, los supuestos del art. 1908, de acuerdo con el destino y la naturaleza de las cosas nocivas, parecen que están haciendo referencia a un empresario en el ejercicio de su actividad. Lo que da al artículo una dosis de objetividad, a modo semejante como se predica de la responsabilidad del empresario, según el art. 1903, párrafo cuarto.

En segundo lugar, si nos fijamos en el significado originario del precepto, no sería muy aventurado decir que es una norma anticipadora de la responsabilidad por riesgo. Podríamos hablar entonces de responsabilidad objetiva o, al menos, de inversión de la carga de la prueba.

En tercer lugar, el caso concreto del nº 2 del art. 1908, en el cual, por analogía, se podrían subsumir casi todas las inmisiones, es un supuesto claro de responsabilidad objetiva.

En cuarto lugar, lo específico del art. 1908 en relación con el art. 1902 es la objetivación de la responsabilidad, al menos en el momento de la redacción del Código. Si no es así, ¿por qué el art. 1908?. Hubiera bastado con el art. 1902. La razón es que nuestro legislador contempló la responsabilidad por culpa englobada en el art. 1902 y la responsabilidad objetiva en el art. 1908. Otra cosa es que progresivamente se haya producido una evolución en la jurisprudencia de tal modo que, en las actividades por riesgo, sujetas al art. 1902, predomine la responsabilidad objetiva.

Esta responsabilidad objetiva del art. 1908 está atemperada por el criterio de la tolerabilidad. Solo hay responsabilidad, con independencia de la culpa, cuando la inmisión es intolerable.

Aquí se plantea una cuestión interesante, poniendo en relación la tolerabilidad y el cumplimiento de los reglamentos administrativos por las empresas. Hay dos posibles posiciones. Para la primera, las inmisiones son tolerables cuando la empresa cumple los reglamentos administrativos. Son intolerables cuando no los cumple.

Para la segunda posición, tolerabilidad y reglamentos administrativos son dos conceptos que van separados. Para el Tribunal Supremo, aunque se cumplan los reglamentos administrativos, una inmisión puede ser intolerable. Dependerá de las circunstancias del caso concreto.

Entre la inmisión y el daño se tiene que dar una relación de causalidad.

Se plantean idénticos problemas que cuando hablamos de la relación de causalidad en el caso del art. 1902. Así, no es fácil establecerla por la complejidad de las verificaciones técnicas para poder probarla. Por otro lado, algunas de las consecuencias dañosas se manifiestan con el transcurso de un largo período de tiempo. A veces, el daño puede ser el resultado conjunto de la confluencia de varias inmisiones, procedentes de distintos emitenes. E incluso puede existir una notable distancia entre los probables lugares de emisión y aquellos en que se han sufrido los efectos perjudiciales. Todo ello puede hacer no fácil el establecimiento de la relación de causalidad.

La solución del Tribunal Supremo va en la línea de lo que ya manifestábamos. Le basta el sentido común y la ponderación de las circunstancias del caso para llegar a la certeza razonable de la existencia de la relación de causalidad.

Lo que es rechazable es el criterio de absolver al demandado sólo por el hecho de que se acredite en el juicio que también otros agentes pudieron contribuir al resultado dañoso, tal como resolvió la STS de 19 de junio de 1980.

El supuesto de hecho era el siguiente. El titular de una mejillonera, sita en la Bahía de la Coruña, pretendió imputar al armador de un petrolero los daños sufridos en sus instalaciones por derrames de petróleo.

El Tribunal Supremo negó la existencia de la relación de causalidad. Afirmó que gran número de buques habían sido sancionados por las mismas fechas por vertidos en las aguas de la Bahía, de lo que se deduce que los mejillones del demandante no fueron afectados, en el caso de sufrir esos perjuicios, sólo por los residuos imputables al demandado. Los daños provinieron, no sólo de los vertidos del buque citado, sino además de otros muchos.

¿Qué decir acerca de la legitimación?

En cuanto a la legitimación activa, pueden interponer la acción de indemnización ex art. 1908 y la eventual petición de cese de la actividad ilícita ex. art. 590 tanto los propietarios de las fincas que han sufrido la inmisión como los titulares de un derecho sobre dichas fincas que les permite el uso estable, como por ejemplo, el usufructuario o arrendatario.

Respecto de la legitimación pasiva, será demandado el titular de la instalación causante de la inmisión. No sólo el propietario, como podría deducirse del tenor literal del art. 1908, sino también todo aquel que en virtud de cualquier título explote el negocio en cuestión (por ejemplo, un arrendatario).

¿Hay que demandar al técnico causante de que la instalación sea defectuosa, defecto que ha llevado a la producción de la inmisión?. Ello nos lleva a estudiar brevemente la relación entre los artículos 1908 y 1909 del Código civil.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de Marzo de 1993 tuvo ocasión de tratar de este tema. El supuesto de hecho fue el siguiente. Una fábrica era la causante de las inmisiones. Estas se habían producido por defectos en el diseño de la misma. Se demandó al empresario. Pero, ¿había que demandar también al técnico que construyó la fábrica?. Si no se hacía, ¿se infringía la doctrina jurisprudencial sobre el litis consorcio pasivo necesario?.

El Tribunal Supremo respondió negativamente. El art. 1909, manifestó, concede al perjudicado (por los hechos enumerados en el art. 1908) la facultad ("podrá", dice el precepto) de dirigir también su acción contra el técnico (aunque el 1909 sólo habla de "arquitecto", habría que interpretarlo extensivamente), pero no le impone la carga de hacerlo. Si el empresario fuera condenado, tendría una acción de repetición contra el técnico.

Ahora bien, ¿permitiría el art. 1909 demandar sólo al técnico?. Aparentemente sí, ya que el art. 1909 habla de "sólo".

No obstante, creo que la solución más correcta sería la siguiente. Siempre hay que demandar al titular de la empresa, por culpa "in eligendo". El plazo de prescripción de la acción sería de un año tal como establece el art. 1968, 2º. Facultativamente, se puede demandar al técnico. Si efectivamente se le demanda, responderían ambos solidariamente, sin perjuicio de una acción de repetición de la empresa contra el técnico.

Las consecuencias jurídicas de las inmisiones son la reparación del daño y el cese de la actividad nociva.

Ya hemos visto que en el ámbito del art. 1902, cabe, junto con la reparación del daño, la cesación de la actividad dañosa, como una consecuencia lógica y jurídica de la reparación.

En el Derecho de inmisiones son posibles también ambos efectos, aunque con fundamentos jurídicos algo más sólidos.

Ciertamente que la reparación del daño se fundamentaría en el art. 1908, precepto que se encuentra en sede de responsabilidad civil extracontractual. Se admitirían tanto los daños a la propiedad como los daños personales.

En cuanto a los daños continuados, esto es, aquellos que se siguen produciendo mientras la demanda está pendiente de satisfacción, la doctrina opina que se debe reconocer el derecho a la indemnización por los daños ocasionados durante el tiempo comprendido entre la iniciación del litigio civil y la ejecución de la sentencia firme y definitiva, sin que ello implique la existencia de una condena de futuro.

Es aconsejable que la formulación de la demanda se haga pidiendo que sean indemnizados los daños que se acrediten en el juicio o en ejecución de sentencia. El demandante de este modo no se autolimita, reduciendo la cuantía de la indemnización solicitada a los daños que de modo taxativo y no ampliable enumere en su demanda. De este modo se deja abierta la puerta para la prueba de daños que, teniendo su origen en el mismo acto lesivo en que se funda la reclamación, no se hayan producido todavía en el momento de demandar, sino que se manifiestan a lo largo del pleito.

En cuanto a la cesación del daño, éste se fundamentaría en el art. 590. Esto implica una interpretación correctora de esta norma, ya que literalmente sólo cabe pedir medidas correctoras cuando las instalaciones industriales se han realizado sin guardar las distancias o si en su realización no se ha atendido a la normativa pertinente. Entendemos que siempre que se haya producido daño, cabe estas medidas correctoras, aunque se haya cumplido lo establecido en el art. 590.

Como resumen, se podría decir que los tribunales, al imponer medidas correctoras o incluso la clausura de la actividad perturbadora, lo que estarían haciendo es acumular los efectos de la acción negatoria ex art 590 a la acción de responsabilidad civil del art. 1908.

Es posible también una interpretación del art. 590, con independencia del art. 1908, que manifieste el carácter preventivo del precepto.

Aunque no haya daño, cabría la posibilidad de pedir medidas preventivas, ya que el precepto se limita a imponer el deber exigible de guardar unas distancias y ejecutar las obras de resguardo necesario "a fin de evitar todo daño".

¿Estamos, entonces, en presencia de la acción negatoria?. Como es sabido el Código civil no alude a esta acción. Ha sido construida por la jurisprudencia.

Respondiendo a la pregunta, parece que la respuesta habría de ser negativa. La intromisión que caracteriza la acción negatoria ha de ser cometida a base de atribuirse un derecho al inquietador (originariamente, una servidumbre). Por el contrario, la inmisión es una perturbación de hecho, no de Derecho. Las perturbaciones de hecho se combatirían mediante los interdictos, no mediante la acción negatoria.

La doctrina que estudia las inmisiones como Derecho protector del medio ambiente contesta afirmativamente a la pregunta que nos hemos formulado. Se puede ejercitar, se afirma, porque es la acción que corresponde al propietario contra todo tipo de perturbaciones, de hecho o de derecho, dirigidas contra el titular de la acción.

Esta última es la posición del Derecho civil catalán, al regular la acción negatoria por Ley de 9 de julio de 1990. Las características de la misma son:

1. Es una acción que legitima para el ejercicio de la acción al propietario del inmueble.
2. Objeto de la acción es la protección de la libertad del dominio frente a cualquier tipo de perturbación, sea jurídico o material.

3. No se aplicará a aquellas perturbaciones que consistan en la privación o retención indebida de la posesión. La protección, en este caso, vendría a través de los interdictos de retener y recobrar la posesión o a través de la acción publiciana o la acción reivindicatoria.

4. Las perturbaciones jurídicas o materiales han de ser ilegítimas. En este sentido, se entiende por perturbaciones legítimas aquellas que no perjudican el interés del propietario o que por disposición de la ley o por negocio jurídico el propietario deba soportar la perturbación.

Por último señalar que el plazo de prescripción de la acción del art. 1908 es, de acuerdo a lo establecido en el art. 1968.2º, de 1 año.

Después de haber estudiado las dos vías de protección del medio ambiente (art. 1902 CC.) y Derecho de inmisiones) creo que se podrían sacar las siguientes conclusiones.

En primer lugar, el Derecho de inmisiones constituye el Derecho específico civil de protección del medio ambiente.

En segundo lugar, en lo no regulado por este Derecho de inmisiones, se aplicaría el art. 1902, que actuaría como "norma de cierre".

V. LA DEFENSA INTERDICTAL DEL MEDIO AMBIENTE

La jurisprudencia ha admitido los interdictos como medio para proteger el medio ambiente. Quizás el más utilizado haya sido el interdicto de obra nueva. Sería un medio preventivo eficaz ante hipótesis de instalaciones que se prevea van a causar un daño o perjuicio. Basta con que hayan infringido lo preceptuado en el art. 590 CC.

Podemos citar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Segovia de 2 de noviembre de 1988. Se ejercitó el interdicto de obra nueva con el fin de paralizar unas obras destinadas a una explotación de ganado, construidas a una distancia inferior a la señalada en las normas subsidiarias del Planeamiento Urbanístico para la instalación de naves ganaderas.

Es interesante, así mismo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de Noviembre de 1974. Se trata de una sentencia progresiva. El supuesto de hecho fue el siguiente. La Asociación de Propietarios de Mirasierra (zona residencial de Madrid) interpuso un interdicto de obra nueva contra Inmobiliaria Jubán por la construcción de un centro cívico-comercial. Entendía que ello iba contra la propaganda de la Inmobiliaria que garantizaba a los propietarios que iban a estar en la "más bella zona residencial de Madrid". La construcción tenía la licencia municipal correspondiente.

La primera cuestión que se planteaba era la relativa a la existencia de licencia municipal que amparaba las obras que se intentaban paralizar, dado que este interdicto tiene como finalidad paralizar la construcción de obras que se presumen ilegales.

La Audiencia declaró que la mera existencia de una licencia administrativa para construir no puede ser, por sí sola, patente de corso para que quien la obtiene pueda hacer tabla rasa de sus compromisos y obligaciones con terceros.

La segunda cuestión que se planteaba radicaba en si había perjuicio en la posesión. El juzgado había denegado la petición por considerar que ese perjuicio no existía, porque la construcción no dañaba directamente a los demandantes. En cambio, la Audiencia estimó que lo que se protegía era, no tanto el daño de la Asociación, sino el medio ambiente.

El interdicto de recobrar fue utilizado por la Audiencia Territorial de Granada, en Sentencia de 5 de Diciembre de 1967. Estimó este interdicto por causa de enturbamiento de las aguas utilizadas para abrevar.

VI. EL ABUSO DE DEL DERECHO COMO TECNICA DE PROTECCION DE LOS DAÑOS MEDIOAMBIENTALES.

Un sector importante de la doctrina (Díez Picazo) entiende que el abuso del Derecho es la única vía posible para la defensa del medio ambiente. De hecho, la primera gran sentencia que consagró el abuso del Derecho en el ordenamiento jurídico español (STS de 14 de Febrero de 1944), trata de un supuesto de daño medio ambiental.

En el Código civil, el abuso del Derecho se plasma en el art. 7.2. Lo más interesante de este precepto es que recoge la posibilidad específica de adoptar medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia del abuso, medidas sólo para el caso de que se haya causado un daño.

BIBLIOGRAFIA

- Albiez Dohrmann, "La protección del medio ambiente o el derecho a contaminar", Anuario de Derecho civil, 1990, págs. 1214-1244.
- Algarra Prats, "Comentario a la STS de 7 de Abril de 1997", Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, nº 44, págs. 841 ss.
- Algarra Prats, La defensa jurídico-civil frente a humos, olores, ruidos y otras agresiones a la propiedad y a la persona, Madrid 1995
- Alonso Pérez, "Las relaciones de vecindad", Anuario de Derecho civil, 1983, págs. 357 ss.
- Alonso Pérez, La lucha contra las inmisiones molestas y nocivas: especial consideración a los medios jurídicos civiles, Consejo General del Poder Judicial, II, Madrid 1993.
- Alonso Pérez, "La protección jurídica frente a inmisiones molestas y nocivas", Actualidad civil, 30 de mayo-5 de junio de 1994, nº 22.
- Amat Llari, "La regulación de las inmisiones en el Código civil", Centenario del Código civil (Asociación de Profesores de Derecho civil), t.I, Madrid 1990, págs. 73 ss.
- Cabanillas Sánchez, "La responsabilidad por inmisiones industriales", Anuario de Derecho civil, 1993, págs. 1975 ss.
- Cabanillas Sánchez, "La responsabilidad civil por daños a personas o cosas a consecuencia de la alteración del medio ambiente y su aseguramiento", RES, nº 55, págs. 7-62.
- Cabanillas Sánchez, "La responsabilidad por daños ambientales según la jurisprudencia civil", Revista de Derecho Ambiental, nº 6, 1990, págs. 83-101.
- Cabanillas Sánchez, La reparación de los daños al Medio Ambiente, Pamplona 1996.
- Cabanillas Sánchez, Indemnización del daño producido por vertidos y agentes tóxicos, Madrid 1991.
- Cabanillas Sánchez, "La responsabilidad por daños ambientales según la jurisprudencia civil", Estudios de Derecho civil en homenaje al profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo, I, Barcelona 1992
- Cerdá Olmedo, "Responsabilidad civil por daños futuros. Responsabilidad derivada de las relaciones de vecindad", Anuario de Derecho civil, 1985, págs. 623-647.
- Coca Payeras, "Comentario al art. 590", Comentario del Código civil. Ministerio de Justicia, 1991
- De Angel Yagüe, Tratado de Responsabilidad civil, Madrid 1993, págs. 575 ss.
- De Angel Yagüe, "Comentario a los arts. 7.2 y 1908 del Código civil", Comentarios del Código civil. Ministerio de Justicia, 1991
- Egea Fernández, Acción negatoria, inmisiones y defensa de la propiedad, Madrid 1994.
- Garrido Melero, "Reflexiones sobre las relaciones de vecindad en Cataluña (Comentario a la ley 13/1990, de 9 de julio, de la acción negatoria, inmisiones, servidumbres y relaciones de vecindad)", Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, nº 611, 1992, págs. 1551-1615
- González Alegre, Las relaciones de vecindad, Barcelona 1967.
- Hernández Gil, Las relaciones de vecindad en el Código civil, Madrid 1985
- Jordano Fraga, J., La protección del derecho a un medio ambiente adecuado, Barcelona 1995.
- Martín Bernal, El abuso del Derecho, 1982

- Moreno Trujillo, "La protección del medio ambiente en la jurisprudencia civil", Actualidad civil, nº 36, 1990, págs. 525 ss.
- Moreno Trujillo, La protección jurídico-privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro, Barcelona 1991
- Moro Almaraz, "Medio Ambiente y función social de la propiedad", Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, 1993, nº 617.
- Parra Lucán, La protección al medio ambiente, Madrid 1992
- Roca Juan, "Sobre el deber general de respeto a la persona (Derecho civil y medio ambiente)", Anuario de Derecho civil, 1986, págs. 773 ss.
- Roca Juan, "Comentarios al art. 590", Comentarios al Código civil y Compilaciones forales (dirigidos por M. Albaladejo), t. VII, vol. 2, Madrid 1978
- Roca Juan, "Comentarios al art. 7.2 del Código civil", Comentarios a las reformas del Código civil. El nuevo Título Preliminar y la ley de 2 de Mayo de 1975, Madrid 1977.
- Rodríguez Ruiz de la Villa, "La protección civil indirecta del medio ambiente", La Ley, 1992-3, pág. 913.
- Sainz Moreno, "La vía interdictal como medida cautelar contra las obras que se ejecutan con infracción manifiesta de las normas urbanísticas. La protección del ambiente", REDA, nº 5, 1975, págs. 268 ss.
- Salvador Coderch y Santdiumenge Farre, "La acción negatoria. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de Diciembre de 1987", PJ, nº 10, págs. 117 ss.
- Sánchez-Friera González, La responsabilidad civil del empresario por deterioro del medio ambiente, Barcelona 1994.
- Santos Briz, "Comentarios a los arts. 1902, 1908", Comentarios al Código civil y Compilaciones forales (dirigidos por M. Albaladejo), t. XXIV, Madrid 1984.
- Segovia Torres, "Los interdictos y la Ley del Suelo", RDU nº 45

SENTENCIAS

- STS 9 ABRIL 1866 (CL 1866, 142)
- STS 23 JUNIO 1913 (CL 1913, 136)
- STS 10 NOVIEMBRE 1924 (CL 1924, 71)
- STS 23 DICIEMBRE 1952 (RJ 1952, 2673)
- STS 5 ABRIL 1960 (RJ 1960, 1670)
- STS 14 MAYO 1963 (RJ 1963, 2699)
- STS 30 OCTUBRE 1963 (RJ 1963, 4231)
- STS 19 FEBRERO 1971 (RJ 1971, 916)
- STS 24 MARZO 1977 (RJ 1977, 1351)
- STS 19 JUNIO 1980 (RJ 1980, 2410)
- STS 12 DICIEMBRE 1980 (RJ 1980, 4747)
- STS 17 MARZO 1981 (RJ 1981, 1009)
- STS 14 JULIO 1982 (RJ 1982, 4237)
- STS 27 OCTUBRE 1983 (RJ 1983, 5346)
- STS 31 ENERO 1986 (RJ 1986, 444)
- STS 3 DICIEMBRE 1987 (RJ 1987, 9176)
- STS 13 JUNIO 1988 (RJ 1988, 4872)
- STS 16 ENERO 1989 (RJ 1989, 101)
- STS 27 OCTUBRE 1990 (RJ 1990, 8053)
- STS 19 DICIEMBRE 1992 (RJ 1992, 10703)
- STS 15 MARZO 1993 (RJ 1993, 2284)
- STS 24 MAYO 1993 (RJ 1993, 3727)
- STS 7 ABRIL 1997 (CCJC nº 44)