

Dr. D. Agustín Viguri Perea.
Profesor Titular de Derecho Civil
Facultad Ciencias Jurídicas y Económicas
Universidad Jaime I de Castellón

“LAS ACCIONES EN DEFENSA DE INTERESES COLECTIVOS EN EL ÁMBITO DEL MEDIO AMBIENTE”

Desde el punto de vista iusprivatista, el medio ambiente ha dejado de ser en nuestros días una realidad abstracta, un ámbito universal tutelado en grandiosas declaraciones internacionales para constituir ya una realidad concreta.

Corresponde al Derecho Civil (cuerpo de leyes que data de 1889 cuando aún ni siquiera el ser humano se había plantado la posibilidad de una actuación conservacionista, y la vida agrícola no conocía todavía las consecuencias de la industrialización) regular las relaciones jurídicas entre particulares, y en ellas se recogen aquéllas surgidas de deterioros medioambientales. En su regulación cabe hablar de ausencia de sistemática por su carácter fragmentario y de presentación casuística. Apenas merecen destacarse dos disposiciones (artículos 590 y 1908) relacionadas con el ejercicio del derecho de propiedad.

Tal resultado parece lógico en el contexto de la perspectiva social, económica y cultural del liberalismo que impregnaba la vida de relación del siglo pasado y que implicaba una especie de derecho a contaminar, comprendido dentro de las facultades de las que gozaba el titular del derecho de propiedad. Únicamente cuando las inmisiones fueran excesivas, contrarias a los reglamentos, o provenientes de conductas culposas o dolosas, podría el afectado plantear quejas y, por lo tanto, pedir indemnizaciones por los daños causados en su persona o propiedad.

Ciertamente, el sentido interindividual de las relaciones de vecindad contempladas en el Código, choca con la concepción comunitaria del bien protegido, la exigencia de colisión entre derechos de propiedad iguales y paralelos excluiría del amparo legal injustificadamente a los no propietarios, y la proximidad de las fincas tampoco es un criterio válido, ya que los efectos contaminantes se extienden por zonas geográficas muy amplias.

Igualmente, el artículo 1902 CC que actúa como cláusula general de responsabilidad en nuestro ordenamiento jurídico, y que viene a representar en la práctica lo que se conoce como el aforismo “quien contamina paga”, resulta difícil de adaptar a la problemática actual del medio ambiente, por sus características (daños sociales, continuados y futuros), por los sujetos (indeterminación de agentes y lesionados), por el concepto de la culpa (responsabilidad por riesgo y objetiva), por las indemnizaciones (dificultad de reparación in natura, imposibilidad de cuantificación real).

Por otra parte, debemos recordar que los bienes ambientales tomados individualmente se pueden usar, gozar y disfrutar, por lo que han de ser entendidos como objeto específico de los derechos subjetivos sobre las cosas. De esta forma, se integrarían en el patrimonio de cada sujeto, con lo que el concepto amplio y difuso de medio ambiente se reduciría hacia dimensiones espacio-territoriales en las que se desarrolla la vida asociada del hombre (domicilio, lugar de trabajo, centros educativos, lugares de ocio,...). Así, las agresiones que producirían una perturbación o riesgo del equilibrio en los elementos naturales afectarían a las personas consideradas individualmente, a su vida social y a las cosas.

Sirve de ejemplo lo sucedido en Doñana tras los vertidos de lodos tóxicos provenientes de la explotación minera “Boliden” al cauce del río Guadiamar, próximo a las zonas protegidas del coto, uno de los

paraísos naturales del Viejo Continente. Junto al descalabro ecológico que suponen dichos vertidos, hay que contabilizar las pérdidas en las cosechas presentes y futuras de las fincas agrícolas, el perjuicio sufrido por las empresas turísticas de la zona del Rocío, de la costa o del propio coto.

Ciertamente, el Derecho civil, a través de sus instituciones, se ocupa de la protección legal frente a cualquier lesión que pueda causar una injerencia injustificada por el ordenamiento jurídico, que produzca una alteración de las cosas en propiedad o de los bienes físicos de las personas, como afirma el profesor Roca al abordar la conexión Derecho civil-medioambiente.

El debido respecto al medio ambiente se incardina dentro de los límites del derecho de propiedad, derecho subjetivo limitado, siendo uno de sus límites precisamente, la defensa, protección y conservación del medio ambiente, actuando de otro modo, conforme indica el artículo 33 Comité Económico y Social, se deslegitimaría su titularidad. Al reconocerse la tutela del medio ambiente como límite intrínseco del derecho de propiedad, dejamos la puerta abierta a la intervención de los poderes públicos para que conjuguen el interés nacional.

No podemos olvidar que así como el Derecho administrativo (de tipo publicístico), tiene una función previsor del daño, imponiendo normas de conducta para impedir el deterioro, y el Derecho penal, mediante la configuración del delito ambiental, se enfoca hacia el castigo de la infracción de esas normas de conducta que ha culminado con un daño ecológico, al Derecho privado según recoge la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de Diciembre de 1987, incumbe intervenir en cuantos conflictos de vecindad se originan en los supuestos de culpa contractual o extracontractual o implican un abuso del derecho o un ejercicio antisocial del mismo (situación a la que alude el artículo 7.2 del CC), que no significa sino la reparación de los daños ya causados, con el objetivo final de restaurar el equilibrio original del medio ambiente alterado. Junto a estas instituciones, ya consagradas en la doctrina y jurisprudencia, se vienen propugnando la conveniencia de otras como son la acción negatoria en el ámbito de las inmisiones y los interdictos posesorios.

En relación al abuso del derecho, no debemos olvidar que la reforma del Código Civil por Decreto de 31 de mayo de 1974, incluyó tal prohibición como principio rector del ejercicio de los derechos, en la nueva redacción del artículo 7.2. De esta manera, se estableció la protección no sólo de los derechos subjetivos reconocidos, sino también de los intereses colectivos o sociales, persiguiendo la reparación del daño causado (lo que supone una clara ventaja sobre las relaciones de vecindad y la responsabilidad extracontractual), además de la interrupción de los actos dañinos o de aquellos que previsiblemente pudieran causar lesión a intereses o derechos de un tercero, esto es, abarcando los daños futuros y continuados de modo preventivo. Desgraciadamente, se ha podido constatar que resulta escasa su utilización práctica (STS 3-12-1987).

Mención especial merece el tratamiento de la problemática atinente al sujeto responsable ante una posible pluralidad de agentes contaminadores. A este respecto, debemos hacernos eco de la sentencia del TS de 19 de junio de 1980 (el titular de una mejillonera demandó en reclamación de daños y perjuicios al armador de un petrolero por los derrames provocados en el proceso de trasvase del petróleo a una refinería, debido a que esas mismas fechas varios buques más habían sido sancionados por idénticos vertidos a la ría, se dedujo que no había lugar a la indemnización).

En fallos posteriores, el TS ha intentado resolver la cuestión acudiendo a la teoría de la solidaridad impropia (no aplicando la regla general de la mancomunidad al ámbito de la responsabilidad civil extracontractual por deterioro al medio ambiente) o por salvaguarda del interés social entre los causantes del daño, en aquellos casos en que no pueda determinarse con exactitud el quantum que corresponde a cada uno de los participantes en el daño. De esta manera, no existe litisconsorcio pasivo necesario, por lo que basta reclamar contra uno de los obligados, que hará frente a la totalidad de la indemnización, pudiendo luego repetir contra los demás, aliviándose la carga de la prueba, al no tener que demostrar la parte del daño que corresponde a cada uno de los copartícipes.

Así, cabe destacar la STS de 8 de mayo de 1986, en la que se condenó solidariamente a Ensidesa y a Hidroeléctrica del Cantábrico S.A., y la S. de la Audiencia Provincial de Castellón de 26 de abril de 1993, que

afirmó dicha regla a propósito de un supuesto de solicitud de indemnización por daños producidos a la finca naranjera del actor por las emanaciones de un quemadero industrial.

Por lo que afecta a la doctrina de imputación de la responsabilidad, ésta se apoya esencialmente en dos criterios: a) Subjetivos (responsabilidad derivada de culpa o negligencia); b) objetivo (responsabilidad objetiva y/o por riesgo), adoptado por la STS de 7 de abril de 1997, pero aún alejado de la corriente general de nuestra legislación y jurisprudencia. En el mentado fallo, a propósito de los daños causados por una fábrica de productos químicos, se reconoció claramente el tránsito del principio subjetivista, por el acogimiento de la teoría del riesgo o mediante la inversión de la carga de la prueba.

Respecto a los daños indemnizables, el artículo 1902 CC exige su existencia real y efectiva, lo que significa su cuantificación en términos económicos. Siguiendo dicha regla, los daños futuros deberían ser ciertos, determinables y cuantificables económicamente (caso Manville). El problema que se plantea es que el daño para ser indemnizable ha de ser personal, en otros términos, el daño colectivo no encuentra fácil acomodo en el estado actual de nuestra legislación y jurisprudencia, debido a cuestiones procesales como las que incumben, *verbi gratia*, a la legitimidad activa (la acción de resarcimiento por culpa extracontractual requiere la existencia real del daño en el patrimonio del demandante, quien deberá dejar constancia de las personas afectadas para que puedan personarse en el proceso así como de los daños sufridos).

Surge de este modo la problemática de la protección judicial de los intereses difusos o de masas ante los órganos de la jurisdicción ordinaria. A diferencia de los intereses colectivos, cuyo contenido es supraindividual, con un centro de referencia no ocasional, sino constituido por un ente asociativo (bien sea un organismo público, una asociación sindical o un colegio profesional), los intereses difusos aparecen correlativos a formaciones sociales aún en fase de toma de conciencia, cuya individualización se realiza a través de la relevancia de una lesión verificada en perjuicio de una pluralidad de individuos que se asocian para su defensa (el daño es su único en común, y su vinculación perdura sólo mientras éste subsiste). En el momento presente, el medio ambiente se encuadra entre este tipo de intereses, junto a la problemática de consumidores y usuarios.

Nuestro ordenamiento jurídico no ha hallado todavía la solución al problema. Pensamos que bien pudiera adoptarse el mecanismo procesal del Derecho angloamericano conocido como *class actions* (“acciones de defensa de intereses públicos”). Su aparición parte de una pluralidad de sujetos, con un denominador común que es el daño sufrido. Uno de ellos, a favor de la colectividad, interpone la acción actuando como representante del interés del grupo. En muchas ocasiones, es difícil determinar por los jueces su composición, bien porque el grupo es “fluido”, o bien porque sus componentes no pueden ser identificados (han fallecido o se encuentran ilocalizables). Por otro lado, siempre queda a salvo el derecho del particular a exigir la reparación del perjuicio causado.

El concepto de “fluid recovery” traducible por “reparación fluida” vienen a significar que cuando la composición del grupo no puede definirse con precisión el juez decreta una medida que alcanza a un “género” de interesados, que puede ser que no coincidan con los que sufrieron la efectiva lesión.

Como ejemplo muy representativo destaca la sentencia dictada por un tribunal de Los Angeles en relación con una subida ilegal de las tarifas de los taxis. Ante la imposibilidad de conocer a todos los clientes durante el período en cuestión, el juez ordenó a título de reparación, una bajada de precios equivalente a la subida improcedente. Así como en el plano individual, la solución pudiera no ser del todo satisfactoria, ya que los beneficiarios de la reducción del precio no tenían por qué haber sido necesariamente víctimas del incremento, en el plano colectivo, es de innegable justicia, ya que la fluidez de la reparación responde a la propia fluidez de la clientela.

Este desideratum o propuesta de *lege ferenda*, a favor de las *class actions*, pudiera encontrar apoyo legal en nuestro sistema por la vía del artículo 7.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de 1 de julio de 1985, que dice que “los Juzgados y Tribunales protegerán los derechos e intereses legítimos, tanto individuales como colectivos, sin que en ningún caso pueda producirse la indefensión. Para la defensa de

estos últimos, se reconocerá la legitimación de las corporaciones, asociaciones y grupos que resulten afectados o que estén legalmente habilitados para su defensa y promoción”. Cabe confiar en que este principio general pueda ver su aplicación en un futura Ley General del Medio Ambiente.

Haciendo un poco de historia en este punto, es de relevancia constatar que ausente de configuración doctrinal en Roma la figura del derecho subjetivo, habrá que esperar a la pandectística alemana para su entronización conceptual y delimitación teórica. En el transcurso de este lapso, se va desarrollando la doctrina de los derechos innatos, primero por influencia del feudalismo –de raíz notoriamente personalista-, posteriormente con el Renacimiento, la Reforma y la relevancia de los derechos naturales y adquiridos. No olvidemos que las Leyes de Enjuiciamiento beben del liberalismo decimonónico que comporta la individualización del derecho subjetivo.

Precisamente, uno de los casos que marca esta tendencia al acceso individual a la justicia, emana de la propia jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (López Ostra contra España), resuelto en 1994. El demandante esgrimió el incumplimiento del artículo 8 de la Convención, aduciendo la falta de un justo equilibrio entre el bienestar económico de la ciudad de Lorco –manifestado en la necesidad de disponer de una estación depuradora- y el disfrute efectivo del derecho al respecto de la vida privada y familiar fuera de todo tipo de perturbación medioambiental.

Dando carta de naturaleza en el Derecho procesal español a tales acciones, se permitiría al Ministerio Público ejercitar ante los órganos jurisdiccionales competentes por razón de la materia, una acción de condena de las violaciones de derechos que afectasen a un colectivo indeterminado. El origen de estas acciones se remonta al “Bill of Peace” británico que, como recurso de prevención de litigios múltiples, procuraba reunir un importante número de cuestiones de hecho o de derecho para decidir las posibles soluciones a las mismas, mediante un procedimiento basado en la equidad.

La necesidad de tutela del medio ambiente, como bien jurídico con carácter colectivo o difuso, no ha encontrado todavía suficiente eco en las instituciones jurídico-privadas, a pesar de la existencia de algunos pronunciamientos como el de la Audiencia Territorial de Bilbao de 29 de junio de 1987, en el que se afirmó que “el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, estrechamente relacionado con la protección a la calidad de la vida, al estar reconocido por un precepto constitucional (artículo 45), informa directamente la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, que vienen obligados al rechazo de cualquier actividad que sea considerada como contaminante, a la que la doctrina ha calificado como una indebida apropiación particular de bienes colectivos”.

Para una mejor comprensión del tema que nos ocupa, vamos a proceder al análisis de uno de los casos norteamericanos más significativos dentro del capítulos “mass torts” (daños masivos): In re Joint Eastern and Southern District Asbestos Litigation, resuelto por los Tribunales de Nueva York en el año 1991.

Conviene significar que las acciones de clase se introdujeron en la práctica jurídica estadounidense, a partir de los años 60, consiguiendo eliminar importantes barreras jurisdiccionales y de procedimiento. A finales de la década de los 80, cobró extraordinaria relevancia en el contexto del Derecho norteamericano, el Derecho de daños producidos a gran escala, categoría que engloba en su tratamiento legal los accidentes colectivos (accidentes aéreos o derivados de emanaciones de sustancias tóxicas con gran número de muertes o lesiones –caso Bhopal-).

Los hechos se sitúan en plena década de los años 70. Johns-Manville Corp., la más importante empresa fabricante de asbestos del mundo, fue demandada por miles de personas afectadas de asbestosis (enfermedad pulmonar que habían contraído al estar expuestas a dicho mineral mientras trabajaban en astilleros y empresas de la construcción).

Se entablaron cientos de demandas, consiguiendo los damnificados una serie significativa de veredictos (por medio de jurados) a su favor, tras haber podido probar los siguientes extremos: a) Que la compañía había vendido un producto peligroso; b) que la empresa conocía en el momento de la venta que el

producto era defectuoso (rechazándose la defensa de la compañía amparada en el argumento conocido “state of art”, estado actual de la tecnología); c) que los afectados habían contraído esta penosa enfermedad por su exposición al asbestos en el cumplimiento de sus funciones.

Las indemnizaciones que tuvo que satisfacer la compañía la llevaron en 1982 a la quiebra. En 1988, Manville se reconvirtió y empezó a operar otros negocios pertenecientes a la empresa, viéndose en la necesidad de crear un “trust” que sirviera para compensar a las víctimas de la enfermedad, al que asignaba una parte elevada de sus beneficios netos, bonos y acciones. En apenas un par de años, la compañía se vio incapaz nuevamente de resarcir a todos los afectados de asbestosis. El panorama se ensombrecía además por el hecho de que la enfermedad tiene un período de incubación que puede llegar a los 40 años, lo que motivaba que la aparición de nuevas demandas pudiera entrar en una espiral sin fin. En 1990, el cálculo estimativo de posibles reclamaciones alcanzaba ya cifras escalofriantes (en torno a las 300.000), cuando la compañía contaba ya que esas fechas con unas deudas que sobrepasaban los 4 billones de dólares.

En suma, se requería un replanteamiento del problema, para lo que se optó por la propuesta de arreglo (“settlement”) de la defensa, consistente en la “certificación” de una class action, con base en la Regla 23 (b) (1) F.R.C.P. (Federal Rules of Civil Procedure), que sirviera para agrupar a todos los demandantes presentes y futuros, bajo las siguientes condiciones:

- a) Cada demandante recibiría inicialmente sólo el 45% del montante de su reclamación, quedando el resto de la cantidad pendiente hasta que los demás actores hubieran asimismo obtenido dicha suma.
- b) Una parte importante de los ingresos que fueran afluyendo a favor del demandado (“trust”), quedarían reservados para posibles futuros demandantes, eliminándose de esta manera el riesgo de insolvencia de la compañía.
- c) Aunque no es legítima la supresión del derecho constitucional, que asiste a todo ciudadano norteamericano, a defender sus intereses ante un jurado, la compensación que se pudiera lograr por esta vía legal, nunca podría sobrepasar la cantidad estipulada en el acuerdo, ya que ello supondría poner en peligro las compensaciones del resto de los afectados.
- d) Las personas cuyos daños revistieran una mayor gravedad obviamente deberían ser indemnizadas en primer lugar.
- e) Por último, el carácter vinculante del procedimiento a seguir no podía ponerse en tela de juicio, de ahí la inexistencia de un derecho de exclusión. En otros pleitos incluso se ha llegado a admitir (caso Dow Chemical).

El Juez Weinstein aprobó la certificación de la clase, así como el arreglo descrito, a través de una serie de argumentaciones, que constan ya en los anales de la jurisprudencia norteamericana, a saber:

- 1) Suitability: La Regla 23 que establece la nota de obligatoriedad de la acción de clase, basada en la conveniencia de asignar un fondo limitado para el pago de posibles demandantes, era la mejor manera de afrontar el problema ante la precariedad de recursos del “trust”.
- 2) Extreme need: Ante un caso de extrema necesidad como el presente, lo más recomendable era la evitación de la repetición de litigios y de determinaciones fácticas como las que inicialmente se hicieron en las demandas tramitadas por separado. Por lo tanto, se imponía el fortalecimiento del arreglo mediante la vinculación de los reclamantes ausentes.
- 3) Statutory requirements: Los requisitos de la Regla 23 (a) para el otorgamiento de la “certificación” a la clase se estimó que se habían cumplido. Para lo cual, el juez procedió a examinar cada uno de ellos mediante el siguiente análisis: a) The numerosity requirement: La existencia de cientos de miles de presentes y futuros litigantes así lo atestiguaba; b) the commonality requirement (todos los demandantes tenían varios vínculos en común, puesto que se cernía sobre todos ellos el interrogante en torno a la posibilidad de que el demandado pudiera satisfacer íntegramente la compensación debida a los afectados); c) the typicality requirement

(todos los miembros del colectivo corrían el riesgo de no poder materializar sus demandas ante la posible insolvencia del demandado); d) the adequacy of representation (los demandantes estaban representados por los más notables y expertos pleiteadores en la especialidad de asbestos de toda la nación).

- 4) Requirements for (b) (1) class: El requisito adicional de la Regla 23 (b) (1) (B), que reza que los intereses de los miembros ausentes de la clase no sean perjudicados por acciones individuales, no ofrecía tampoco obstáculo alguno.
- 5) Class certified: La clase fue certificada dentro de la categoría (b) (1). En consecuencia, ninguno de los afectados podría recibir como compensación una cantidad superior a la estipulada en el arreglo concertado.
- 6) Settlement approved: El juez aprobó el acuerdo ya que era perfectamente razonable, a tenor de las circunstancias del caso.

Otro litigio digno de mención, como exponente de uno de los sucesos más graves de contaminación marítima de la historia que se recuerdan, es el originado por el buque Exxon Valdez, con fecha de 24 de marzo de 1989, responsable del vertido de unos 240.000 barriles de crudo de petróleo en alta mar. Los efectos de este desastre ecológico afectaron los intereses del gobierno de Canadá, entre otras cuantas naciones, a causa de pesca y distintas actividades relacionadas con ella en el mar, más allá de los límites territoriales de los Estados Unidos. El crudo derramado alcanzó al menos a 700 millas de playas en Prince William Sound y contaminó miles de millas cuadradas del océano. La contaminación causó la muerte de 2.500 nutrias y hasta 170.000 aves, con daños al plancton (decisivo para la industria del salmón). Los daños se cifraron en alrededor de 1.500 millones de dólares, de los que sólo 400 estaban cubiertos por el seguro.

A efectos de una reflexión jurídica hay que reseñar que el Estado de Alaska demandó a Exxon, además se presentaron más de 150 reclamaciones contra la compañía Exxon y sus empresas subsidiarias, amén de un cierto número de class actions formuladas por cuenta de pescadores y empresas transformadoras.