

Régimen de DAÑO AMBIENTAL

EN CHILE, COLOMBIA, MÉXICO Y PERÚ



01

¿CÓMO ESTÁ DEFINIDO EL
DAÑO AMBIENTAL?Chile 

Daño ambiental es definido en el **artículo 2 de la Ley 19.300** como “Toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes”.

Entre los elementos que lo configuran encontramos el daño, que debe ser significativo y al medio ambiente o a sus elementos, y la relación de causalidad entre la acción y el daño causado.

Respecto al régimen general por daño ambiental, en Chile existe responsabilidad subjetiva, requiriéndose exista culpa o dolo de aquel que produce el daño.

Sin perjuicio de lo anterior, existen regímenes de responsabilidad ambiental especiales, contenidos en otros cuerpos




normativos (no exentos de discusión en cuanto a su calidad de responsabilidad ambiental), como por ejemplo, contaminación acuática, daño nuclear, daño por uso de plaguicidas, entre otros, que configuran regímenes de responsabilidad objetiva.

Con todo, en agosto de 2023 se publicó la Ley N°21.595 de delitos económicos y atentados contra el medio ambiente, que crea los delitos ambientales y la responsabilidad penal ambiental. Sobre este particular, la nueva ley tipifica delitos y cuasidelitos ambientales. Al respecto, también se otorga la posibilidad para los Tribunales Penales de ordenar reparar el daño ambiental, tema que hasta hoy es de competencia de los Tribunales Ambientales.



Colombia

De acuerdo con el **artículo 42 de la Ley 99 de 1993** el daño ambiental es “el que afecte el normal funcionamiento de los ecosistemas o la renovabilidad de sus recursos y componentes”. Tanto la legislación como la jurisprudencia nacional han considerado que los elementos del daño ambiental son los mismos del régimen de responsabilidad civil a saber:

-  El hecho generador del daño.
-  El daño causado.
-  El nexo de causalidad entre ambos.

La Corte Constitucional (Sentencia SU 455 de 2020) ha señalado que este concepto debe distinguirse entre:



El daño ambiental puro

Se refiere a cualquier alteración, degradación, deterioro, modificación o destrucción del ambiente (agua, aire, flora), causados por cualquier actividad u omisión, que supera los niveles permitidos y la capacidad de asimilación y transformación de los bienes, recursos, paisajes y ecosistema, afectando en suma el entorno del ser humano;



El daño ambiental impuro

Se define como la consecuencia de la afectación ambiental que repercute en el entorno de los seres humanos, y supera los límites de asimilación y de nocividad que pueda soportar cada uno de estos.

Frente al régimen de responsabilidad, la Ley 1333 de 2009 dispone que es un régimen subjetivo, si bien existe una inversión de la carga de la prueba y una presunción de culpa y dolo del infractor.

México

Daño ambiental es definido en el **artículo 2 de la Ley Federal de Responsabilidad Ambiental (“LFRA”)** como “Pérdida, cambio, deterioro, menoscabo, afectación o modificación adversos y mensurables del hábitat, de los ecosistemas, de los elementos y recursos naturales, de sus condiciones químicas, físicas o biológicas, de las relaciones de interacción que se dan entre éstos, así como de los servicios ambientales que proporcionan.”

Entre los elementos que lo configuran es de destacar que la pérdida, afectación o modificación no solo comprende a los recursos naturales y ecosistemas, sino también a la interacción entre éstos y los servicios ambientales que proporcionan.

Sin embargo, la propia LFRA distingue que no existe daño al ambiente cuando las afectaciones, pérdidas y/o modificaciones hayan sido manifestadas por los responsables y autorizados por la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (“SEMARNAT”), así como, cuando no se rebasen los límites previstos por las disposiciones ambientales o las normas oficiales mexicanas.

En cuanto al régimen de responsabilidad en México, la LFRA establece los casos en los que la responsabilidad por daños al ambiente será subjetiva y nacerá de actos u omisiones ilícitos y la responsabilidad objetiva cuando los daños ocasionados al ambiente devengan directa o indirectamente de actividades con materiales y residuos peligrosos, actividades altamente riesgosas, entre otras.

Perú

El numeral 142.2 del **artículo 142 de la Ley General del Ambiente, Ley No. 28611 (“LGA”)** establece que se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales.

En tal sentido, “Daño ambiental” es un término ambivalente en el texto de la LGA. Por un lado, se alude a los daños ambientales de manera general (lato sensu) para hacer referencia en conjunto a todo menoscabo o lesión que se produzca o derive de un evento lesivo al ambiente, lo que incluye tanto al perjuicio al medioambiente como a derechos individuales. Por otro lado, se aborda el concepto de daño ambiental de manera específica para referirse exclusivamente a

los perjuicios ocasionados al medioambiente.

De esta manera, debe distinguirse entre los daños al ambiente como tal (interés difuso) y los daños personales de los individuos posiblemente afectados (intereses individuales). En el primer caso, el bien jurídico tutelado es el medioambiente, como valor social o colectivo. En el segundo, hablamos de las lesiones (patrimoniales o no) que cada individuo (personas naturales o jurídicas) pueda sufrir como consecuencia del menoscabo al medioambiente. Solo el primer caso constituye el daño ambiental puro o daño ambiental en sentido estricto.

Desde una perspectiva legal, podrían darse los siguientes escenarios de responsabilidad ambiental:



Responsabilidad objetiva derivada del uso o explotación de un activo o actividad que implique un riesgo o peligro en el mismo: Regulada en el artículo 144 de la LGA, que establece que la parte responsable reparará los daños asumiendo los costos (es decir, los costos relacionados con la mitigación, vigilancia y monitoreo, según sea el caso) y otros incurridos, para una indemnización justa y equitativa, la recuperación del ambiente afectado y la ejecución de medidas de mitigación y prevención para evitar que vuelva a producirse la ocurrencia del daño causado.





Responsabilidad subjetiva derivada de situaciones distintas a las que implican el uso o explotación de un activo o actividad que implique un riesgo o peligro en el mismo: Regulada en el artículo 144 de la LGA, que señala que, bajo la premisa de la existencia de dolo o culpa en la conducta que genera un daño ambiental, la parte considerada responsable asumirá los costos de una indemnización justa y equitativa y los costos de la recuperación de un área. El descargo sobre la falta de dolo o culpa corresponde al agente.



02 ¿HAY UNA METODOLOGÍA OFICIALMENTE APROBADA Y RECONOCIDA PARA DETERMINAR LA **VALORACIÓN ECONÓMICA DEL DAÑO AMBIENTAL?**

Chile

El principio general por daño ambiental es que todo daño debe ser reparado. En Chile, el daño ambiental da lugar a dos responsabilidades:

-  La reparación de los daños causados al medio ambiente o a sus elementos, de manera material (responsabilidad ambiental).
-  La responsabilidad civil extracontractual por las normas generales, cuyo fin es reparar los perjuicios individuales, en la persona o propiedad, causados por el mismo hecho que causó el daño ambiental. En esta se aplican las normas generales de la responsabilidad civil extracontractual, no existiendo una metodología especial para su valoración.

Colombia

En Colombia no existe una metodología oficialmente aprobada y reconocida "para determinar la valoración económica del daño ambiental. Sin embargo, en virtud del principio de quien contamina paga y bajo el

régimen de responsabilidad ambiental y civil (responsabilidad civil extracontractual) todo daño debe ser reparado.

México

En México, la responsabilidad ambiental que determina la LFRA establece que todo daño ambiental debe ser reparado, o bien, cuando la reparación no sea posible se procederá la compensación ambiental.

La compensación ambiental consiste en la inversión o las acciones que el responsable del daño ambiental ejecute, con el fin de generar una mejora ambiental, sustitutiva de la reparación total o parcial del daño ocasionado y equivalente a los efectos adversos ocasionados por el daño.

Dicha inversión o acciones deben hacerse



en el ecosistema o región ecológica en donde se ocasionó el daño. De resultar esto materialmente imposible, la inversión o las acciones se llevarán a cabo en un lugar alternativo, vinculado ecológica y geográficamente al sitio dañado y en beneficio de la comunidad afectada, debiendo aplicar los criterios sobre sitios prioritarios de reparación de daños.

Lo anterior, de manera independiente a las responsabilidades que en materia civil y penal se generen con motivo del daño al ambiente.

Perú

La normativa ambiental vigente no cuenta con reglamentación ni lineamientos que establezcan cómo realizar una valoración económica del daño ambiental de manera general. A la fecha, el Ministerio del Ambiente solo ha aprobado los siguientes lineamientos que, si bien están

relacionados o vinculados con dicha tarea, no resultan aplicables para la determinación de un valor económico de “daños ambientales” de manera generalizada:

-  Manual de Valoración Económica del Patrimonio Natural, aprobado mediante Resolución Ministerial No. 409-2014-MINAM.
-  Guía de Valoración Económica de Daños por Delitos Ambientales de Minería Ilegal, Tala Ilegal y Tráfico Ilegal de Fauna Silvestre, aprobada mediante Resolución Ministerial No. 074-2022-MINAM.

Tal como hemos señalado previamente, estos dos instrumentos no regulan ni desarrollan cómo hacer una valoración económica del daño ambiental que podría generarse.

03

¿QUIÉN ESTÁ FACULTADO PARA DEMANDAR Y COBRAR UNA REPARACIÓN CIVIL POR DAÑOS AMBIENTALES A NIVEL ESTATAL CONTRA UNA COMPAÑÍA PRIVADA?

Chile

Respecto a la legitimidad activa de la acción para obtener la indemnización de perjuicios causados por daño ambiental, se aplican las normas generales de la responsabilidad civil extracontractual, es decir, el que sufre el daño en su persona o en su patrimonio es el legitimado para perseguir la responsabilidad civil derivada del daño ambiental.

El dinero obtenido a título de indemnización de perjuicio pertenece en su totalidad al que sufrió el daño, no existiendo ningún fondo especial o común donde se destinen los fondos.



Colombia

En materia de reparación civil por daños ambientales aplican las normas generales de la responsabilidad civil extracontractual, por lo cual, quien sufre el daño es el facultado para demandar y cobrar la reparación.

A nivel estatal, la entidad estatal que resulte afectada por la comisión de un daño ambiental podrá perseguir su reparación.

México

En México tienen derecho e interés legítimo para ejercer acción y demandar judicialmente la responsabilidad ambiental, la reparación y compensación de los daños ocasionados: a) las personas físicas habitantes de la comunidad adyacente al daño ocasionado al ambiente, b) las personas morales privadas mexicanas sin fines de lucro cuyo objeto social sea la protección al ambiente, c) la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente y, d) las procuradurías ambientales estatales.

De acuerdo con lo que establece la LFRA, las sanciones económicas por daño ambiental deberán destinarse al Fondo de Responsabilidad Ambiental que tiene como objeto el pago de la reparación de los daños que sean ocasionados al ambiente.

En materia de responsabilidad civil, los daños patrimoniales y los perjuicios podrán reclamarse conforme a las reglas del Código Civil Federal.

Perú

Según el artículo 143 de la LGA, cualquier persona, natural o jurídica, está legitimada para ejercer la acción contra quienes ocasionen o contribuyen a ocasionar un daño ambiental. El texto normativo del artículo 143 no distingue entre daño ambiental (stricto sensu) y los daños personales derivados de un hecho lesivo ambiental (calidad de vida, salud humana o patrimonio). Simplemente señala, de manera amplia, que cualquier persona natural o jurídica puede reclamar los daños ambientales a quien resulte responsable. En función a las diferencias establecidas en el artículo 142 de la LGA, dependiendo del tipo de daño derivado de un hecho lesivo ambiental, será uno u otro el legitimado para reclamar la respectiva reparación.

En cambio, en lo que respecta específicamente a una indemnización económica a razón de un daño al medioambiente (daño ambiental puro o stricto sensu), el Código Procesal Civil ha establecido una regla especial (restrictiva) en cuanto a la legitimidad para obrar. El “artículo 82 - Patrocinio de intereses difusos”, menciona lo siguiente:

Interés difuso es aquel cuya titularidad corresponde a un conjunto indeterminado de personas, respecto de bienes de inestimable valor patrimonial, tales como el medio ambiente o el patrimonio cultural o histórico o del consumidor. Pueden promover o intervenir en este proceso, el Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, los Gobiernos Locales, las Comunidades Campesinas y/o las Comunidades Nativas en cuya jurisdicción

se produjo el daño ambiental o al patrimonio cultural y las asociaciones o instituciones sin fines de lucro que según la Ley y criterio del Juez, este último por resolución debidamente motivada, estén legitimadas para ello.

[...]

Si se promueven procesos relacionados con la defensa del medio ambiente o de bienes o valores culturales, sin la intervención de los Gobiernos Locales indicados en el párrafo anterior, el Juez deberá incorporarlos en calidad de litisconsortes necesarios, aplicándose lo dispuesto en los Artículos 93 a 95.

[...]

La indemnización que se establezca en la sentencia deberá ser entregada a las Municipalidades Distrital o Provincial que hubieran intervenido en el proceso, a fin de que la emplee en la reparación del daño ocasionado o la conservación del medio ambiente de su circunscripción”.

En ese contexto, por un daño al medio ambiente, esta pretensión podrá ser ejercida únicamente por las entidades establecidas en el mencionado artículo 82 del Código Procesal Civil, en protección del interés difuso “medio ambiente”. Es decir, el Ministerio Público, los Gobiernos Locales, entre otros. La indemnización económica tendrá que ser necesariamente entregada al Gobierno Local competente, quien tendrá que destinarlo específicamente a “la ejecución de acciones que compensen los intereses afectados o que contribuyan a cumplir los objetivos constitucionales respecto del ambiente y los recursos naturales” (art. 147 de la LGA).

04 ¿CUÁL ES LA VINCULACIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL CON LA DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDAD PENAL POR DELITOS AMBIENTALES?

Chile

En Chile fue recientemente creada la Ley N°2.595 sobre delitos económicos y atentados contra el medio ambiente que introduce un nuevo y extenso catálogo de delitos ambientales lo que sacará la discusión sobre daño ambiental de la exclusiva esfera de los Tribunales Ambientales, llevándola también a sede penal.

Es decir, se podrá revisar el daño ambiental en ambas sedes.

Colombia

En Colombia, el artículo 333 del Código penal incluye el tipo penal de daños en los recursos naturales y ecocidio y dispone que quien incumpla la normatividad existente, destruya, inutilice, haga desaparecer o cause un impacto ambiental grave o de cualquier

otro modo dañe los recursos naturales incurrirá en prisión de sesenta (60) a ciento treinta y cinco (135) meses y multa de ciento sesenta y siete (167) a dieciocho mil setecientos cincuenta (18.750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El régimen administrativo ambiental, el civil y el penal son regímenes independientes, por lo cual no necesariamente se requiere una condena o sanción en uno para que exista responsabilidad en otro régimen. No obstante, para los temas penales, la opinión de la autoridad ambiental si será determinante en la definición de la responsabilidad penal.



México

El daño ambiental es un elemento del tipo penal en los delitos contra el ambiente. Como hemos dicho anteriormente, en México, el concepto de daño ambiental y los mecanismos de reparación y compensación especializados se regulan por la LFRA.

Al ser un ordenamiento reglamentario de un concepto constitucional, el legislador previó que sus conceptos y mecanismos de reparación son aplicables obligadamente a todas las autoridades y procedimientos incluidos aquellos de carácter penal.

Perú

El artículo 138 de la LGA establece que la responsabilidad administrativa establecida dentro del procedimiento correspondiente es independiente de la responsabilidad civil o penal que pudiera derivarse por los mismos hechos.

Siendo este el caso, la determinación de la existencia de daño ambiental en sede administrativa es independiente de la responsabilidad ambiental por delitos ambientales y no es un requisito para ello.

Sin perjuicio de lo anterior, de acuerdo con el artículo 149 la LGA, en el marco de un proceso penal es necesario que la autoridad ambiental competente, según el caso, emita un informe técnico detallado

que sustente la comisión de un delito ambiental, antes del pronunciamiento del fiscal provincial o fiscal de la investigación preparatoria en la etapa intermedia de dicho proceso. Este informe es necesario para la emisión de la resolución final.

En otras palabras, en la práctica, cuando no hay evidencia de la existencia de una infracción administrativa (que determine la generación de daño ambiental) no se debería determinar la existencia de responsabilidad penal.

05 ¿EXISTE ALGÚN RÉGIMEN DE SEGUROS CONTRA DAÑOS AMBIENTALES EN ACTIVIDADES EXTRACTIVAS O DE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA?

Chile

En Chile existe una póliza de seguros por daños ambientales que cubre, a diferencia de la póliza común por responsabilidad civil, los daños ocurridos con posterioridad a las 72 horas siguientes a la contingencia. Entre sus coberturas encontramos, la de limpieza por contaminación, costos por reclamaciones de terceros por limpieza por contaminación, lesiones corporales y daños a la propiedad, entre otros.

pólizas de responsabilidad civil, con el apartado medio ambiental que detallen las coberturas y exclusiones en específico.

Perú

No, Perú no cuenta con un régimen de seguros contra daños ambientales.

Colombia

En Colombia, los proyectos extractivos y de infraestructura deben contar con una póliza de responsabilidad civil extracontractual, la cual incluye cobertura para daños ambientales

México

En México existe un régimen de seguros contra daños ambientales para quienes realizan actividades altamente riesgosas, ya que deben contar con un seguro de riesgo ambiental.

Existen además otros seguros ambientales que deben tener quienes realizan diversas actividades extractivas o proyectos de infraestructura, es común que los daños al ambiente estén cubiertos a través de las



06 ¿CUÁL ES EL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN PARA DEMANDAR LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL A NIVEL ADMINISTRATIVO, CIVIL y PENAL?

Chile

La acción para perseguir responsabilidad ambiental y responsabilidad civil derivada del daño ambiental en sede judicial prescriben en un plazo de 5 años contados desde la manifestación evidente del daño.

En relación a la sede penal, en general los delitos ambientales prescriben en 5 años (ya que son simples delitos), a no ser que se consideren como un crimen (esto se

define según si la pena es de más de 5 años y un día de cárcel) en cuyo caso prescribirá a los 10 años desde su comisión.

Colombia

A nivel administrativo la caducidad de la acción sancionatoria en materia ambiental son 20 años desde la comisión de la infracción. La acción podrá ser iniciada en cualquier tiempo en caso de tratarse de conductas continuadas.

En materia civil la prescripción de la acción por reparación de daños es de un año.

La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley por cada tipo penal. Sin embargo, en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20) años.

Así, por ejemplo para el delito de contaminación ambiental la prescripción para perseguir la conducta es de 140 meses; para el delito de daño en los recursos naturales será de 135 meses.

México

El plazo de prescripción para demandar la responsabilidad ambiental es de 12 años contados a partir del día en el que se produzca el daño al ambiente y sus efectos.



Perú

Los plazos de prescripción que resultan aplicables para demandar la responsabilidad ambiental son los siguientes:



Responsabilidad administrativa

Salvo que las leyes especiales dispongan lo contrario, el plazo de prescripción para el inicio del procedimiento administrativo es de cuatro (4) años, contados a partir del momento en que se cometió la infracción o desde que cesó (si la conducta califica como una infracción continuada).



Responsabilidad civil

El plazo de prescripción para ejercer la acción indemnizatoria por daño ambiental es de dos (2) años, contados desde que la víctima conoció o razonablemente estuvo en suficiente capacidad de conocer acerca de la existencia del daño ambiental puro o en sentido estricto. (Código Civil, art. 2001.4.) Esto se sustenta en que la LGA no establece un plazo de prescripción extintiva distinto al previsto en el Código Civil para las pretensiones de responsabilidad civil extracontractual por daño ambiental. Consiguientemente, aplica supletoriamente la regla establecida en el Código Civil.



Responsabilidad penal

El Código Penal peruano, contempla diferentes tipos de delitos ambientales

(por ejemplo, contaminación, tratamiento indebido de residuos sólidos, entre otros). Dependiendo del delito, las sanciones pueden ir de dos (2) a diez (10) años de prisión privativa de la libertad, y pueden ir acompañadas de trabajos comunitarios obligatorios y multas.

Los plazos de prescripción correspondientes son los siguientes:



Cuando el delito conlleva posibles sanciones privativas de libertad, el plazo de prescripción es igual al tiempo máximo de prisión posible para el delito cometido. Este plazo se interrumpirá (i.e. volverá a cero) cuando la autoridad competente inicie las investigaciones o tome medidas en relación con el delito. En todo caso, el plazo máximo de prescripción será de 1,5 veces la sanción máxima de prisión posible para el delito cometido.



Cuando el delito cometido no conlleve sanciones privativas de libertad (por ejemplo, sólo el pago de multas), el plazo de prescripción será de dos (2) años contados a partir del momento en que se cometió el delito.

CONTACTOS

Matías Montoya

Barros & Errázuriz
mmontoya@bye.cl

Mara Angelini

Barros & Errázuriz
mangelini@bye.cl

Cristóbal Gil

Barros & Errázuriz
cgil@bye.cl

Lina Uribe

Gómez-Pinzón
luribe@gomezpinzon.com

Lina Correa

Gómez-Pinzón
lcorrea@gomezpinzon.com

Gabriel Calvillo

Mijares, Angoitia, Cortés y Fuentes
gcalvillo@macf.com.mx

Paula Pérez

Mijares, Angoitia, Cortés y Fuentes
pxperez@macf.com.mx

Paulina Martínez

Mijares, Angoitia, Cortés y Fuentes
pimartinez@macf.com.mx

Alberto Delgado

Miranda & Amado
adelgado@mafirma.com.pe

Alberto Ventura

Miranda & Amado
aventura@mafirma.com.pe

AffINITAS

The team that works

BARROS & ERRÁZURIZ

Gómez-Pinzón
DESDE 1992

MJARES ANGOITIA
CORTES Y FUENTES

MIRANDA
AMADO