

Cautín  
Toltén  
Valdivia

# DEFINICIÓN DE CRITERIOS PARA DEFINIR LA GRAVEDAD DEL DAÑO AMBIENTAL

**Pilar Moraga Sariago,**  
**Investigadora Principal DH CR2**  
Facultad de Derecho-Universidad de Chile



## TEMAS A TRATAR

1. Planteamiento del problema
2. Los criterios que sirven a definir la gravedad del daño (carácter significativo) según la doctrina y la jurisprudencia ambiental
3. Los criterios definidos por el legislador para definir el carácter grave del daño o afectación
4. Un análisis interdisciplinario de los criterios para definir la gravedad del daño

# 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

*“Minimis non curat preaetor o de minimis non curat lex”*  
La ley no está interesada en asuntos menores



Rapport du groupe de travail  
installé par Madame Christiane TAUBIRA  
garde des sceaux, ministre de la Justice

le 17 septembre 2013

La Corte señala que las consecuencias nefastas de la contaminación del medio ambiente deben alcanzar un **mínimo de gravedad** para que le sea aplicable el art 8 de la Convención (López Ostra c. España, 1994, Hatton c. UK, 2003).

La apreciación de este mínimo es relativo, pues depende de múltiples factores: **intensidad** y **duración de la contaminación**, así como de los **efectos físicos o mentales**, **situación general del medio ambiente**.

No sería posible aplicar el art.8 de la Convención a riesgos ecológicos inherentes a la vida en una ciudad moderna.

Su aplicación requiere que exista una **ingerencia real en la esfera de la vida privada del demandante** y que tal ingerencia tenga un **mínimo de gravedad**.

AFFAIRE FADEÏEVA c. Russie (Requête no 55723/00) ARRÊT  
STRASBOURG 9 juin 2005 DÉFINITIF 30/11/2005

# 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA : CARÁCTER SIGNIFICATIVO DEL DAÑO

(Art. 2, e) Ley N° 19.300)

« Toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes »

La pretensión de una sociedad no es eliminar toda contaminación ambiental, sino  **fijar un nivel aceptable que se acerque a un equilibrio razonable de los bienes en juego [...]** ”.

Enrique, Barros (2006), Tratado de responsabilidad extracontractual. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.



# 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA : PROYECTOS DE LEY SOBRE DELITO AMBIENTAL



## 2. LA GRAVEDAD (CARÁCTER SIGNIFICATIVO) DEL DAÑO AMBIENTAL SEGÚN LA DOCTRINA

Hernán Corral, 1996	<b>“Importancia”</b> en función del valor del MA afectado y sus elementos, así como la pérdida de la calidad y cantidad de la pérdida o detrimento
Rafael Valenzuela, 2010	El Juez tiene un <b>rol interpretativo de la noción</b>
Rodrigo Guzmán, 2011	Criterios: <b>magnitud geográfica o personas afectadas</b>
Verónica Delgado, 2012	<b>“Importancia”</b> es diferente de la gravedad
Jorge Tisné, 2014	El medio ambiente será objeto de protección cuando la entidad del daño sea considerada de <b>“importancia” o “relevancia”</b>
Judith García, 2008	La exigencia de que el peligro sea “grave” debe entenderse en el sentido de <b>“relevante, importante o de notoria intensidad”</b> , determinado conforme a un juicio de valor circunstancial que habrá de ser ponderado conforme a las circunstancias concurrentes, interpretado por los jueces en cada caso conforme a tales circunstancias y a la prueba de peritos

## 2. LA GRAVEDAD (CARÁCTER SIGNIFICATIVO) DEL DAÑO SEGÚN LA JURISPRUDENCIA AMBIENTAL

### □ 1998-2012

#### 63 SENTENCIAS/TRANSACCIONES POR DAÑO AMBIENTAL

30	Transacciones
33	Sentencias
57	El Estado acciona en justicia

### □ 2002-2015

#### 22 DEMANDAS POR DAÑO AMBIENTAL/4 SENTENCIAS

17/4	Demandas presentadas ante el 2do TA / Sentencia
6	Demandas presentadas ante el 3er TA

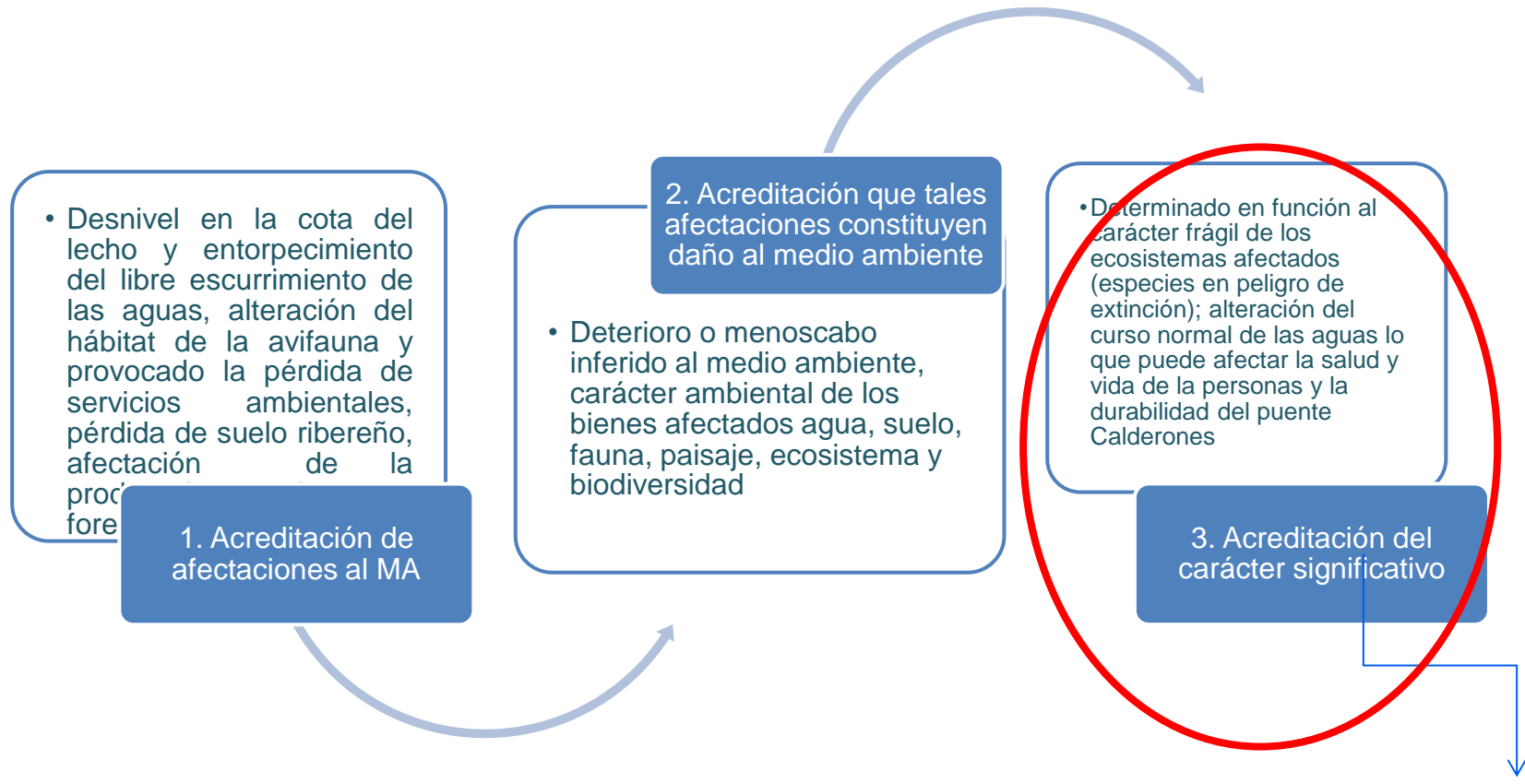
CASO	DEFINICIÓN DE SIGNIFICATIVO
CA, Santiago Rol: 9052-2001, Ante Vukasovic Tomasovic/ Soc. Agrícola sacor Ltda	Se reconoce un impacto en los predios agrícolas, <b>se descarta la “relevancia, entidad, gravedad, significancia de la contaminación”</b> por falta de prueba.
CA de Concepción Rol:273-2011, Carrasco, Jara/Pangue	* <b>Aquello que se vuelve intolerable por su magnitud, importancia que afecta el objetivo de protección:</b> la vida, la salud o el equilibrio ecológico. Abuso del derecho, Utilización anómala o excesiva. Existencia de perjuicio en caso de violación de la Ley.
CS, casación Rol: 1302-2003, Paez Ralwail	Situación <b>anormal</b> incluso ante falta de ley, plomo en la sangre.
CS casación Rol:5027-2008, Fisco/Río Puelo	* <b>Carácter permanente del perjuicio vs temporal</b> , óptica de largo plazo, sustancial, durable del funcionamiento ecológico que afecta una especie o producto de la pérdida de la capacidad de regeneración.
CS, casación forma y fondo Rol: 2663-2009, Fisco/Soc. Clasificadora de materiales de Minería Ltda.	Detrimiento de la calidad del suelo.
CS, casación fondo Rol: 5826-2011, Fisco/Soc. Contractual Minera Cia. de Salitre y Yodo Soledad	* <b>Consideración cuantitativa del daño vs la pérdida deterioro de las cualidades intrínsecas del bien protegido.</b> No se debe limitar a la extensión material del daño y se debe considerar carácter frágil del ecosistema. Detrimiento de la calidad de las aguas afectadas
CA Puerto Montt Rol: 11625- 2004, Fisco/Cia. Pto Montt	Perjuicio a elementos irremplazables.



DEMANDA DE  
REPARACIÓN DE DAÑO  
AMBIENTAL (17 N°2,  
LEY N° 20.600)

**Motivación:** Extracción  
ilegal de áridos en el  
Río Duqueco, ubicado  
en la comuna de  
Quilleco, región del  
BíoBío que provoca  
daño ambiental





“Riesgo”SCS Asociación de Canalista Embalse  
PITAMA rol 396/2009, 20 **abril 2011**

### 3. LOS CRITERIOS DEFINIDOS POR EL LEGISLADOR PARA DEFINIR EL CARÁCTER GRAVE DEL DAÑO O AFECTACIÓN

**Boletín 8.920-07.**  
**critérios que deberán tomarse en cuenta para calificar de grave alguna de las afectaciones señaladas (161-G)**

**Proyecto de Código Penal (2013).**  
**La afectación de alguno de los componentes del medio ambiente es grave cuando existen un cambio adverso mensurable en función de (art.507):**

**1.- LA MAGNITUD DE LOS EFECTOS:**  
extensión espacial, cantidad de personas o comunidades afectadas, duración, particular peligrosidad de las acciones realizadas o sustancias liberadas.

1° **Extensión** espacial de relevancia, teniendo en cuenta las particularidades ecológicas o geográficas de la zona afectada;

**2.- REVERSIBILIDAD DE LOS EFECTOS:**  
factibilidad temporal, técnica y económica de la reparación

2° **Duración** prolongada de los efectos

**3.- VALOR ECOLÓGICO:** rareza y sensibilidad de las especies, comunidades y ecosistemas afectados.

3° **Irreparable o difícilmente reparable**

4° **Número significativo de especies**, según las características de la zona en que se produce

5° **Especies categorizadas como extintas**, extintas en grado silvestre, en peligro crítico o en peligro o vulnerable

6° **Peligro la salud de las personas**



### 3. LOS CRITERIOS DEFINIDOS POR EL LEGISLADOR PARA DEFINIR EL CARÁCTER GRAVE DEL DAÑO O AFECTACIÓN



- el **número de individuos**, su **densidad** o la **extensión** de la zona de presencia;
- el papel de los individuos concretos o de la zona dañada en relación con la especie o la conservación del hábitat, la **rareza de la especie o del hábitat** (evaluada en el plano local, regional y superior, incluido el plano comunitario);
- la **capacidad de propagación** de la especie o la **capacidad de regeneración** natural del hábitat
- la **capacidad de la especie o del hábitat**, después de haber sufrido los daños, de recuperar en breve plazo

Los daños con efectos demostrados en la **salud humana** deberán clasificarse como daños significativos.

DIRECTIVA 2004/35/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

### 3. LOS CRITERIOS DEFINIDOS POR EL LEGISLADOR PARA DEFINIR EL CARÁCTER GRAVE DEL DAÑO O AFECTACIÓN



No tendrán que clasificarse como daños significativos los siguientes:

- **las variaciones negativas inferiores a las fluctuaciones naturales** consideradas normales para la especie o el hábitat de que se trate;
- **las variaciones negativas que obedecen a causas naturales o se derivan de intervenciones relacionadas con la gestión corriente de los parajes**
- los daños a especies o hábitats con demostrada **capacidad de recuperar**, en breve plazo y sin intervención, el estado básico o bien un estado que, tan sólo en virtud de la dinámica de la especie o del hábitat, dé lugar a un estado equivalente o superior al básico

## 4. UN ANÁLISIS INTERDISCIPLINARIO DE LOS CRITERIOS PARA DEFINIR LA GRAVEDAD DEL DAÑO

“La severidad del daño deberá asociarse a la dificultad de la reparación de los efectos”. (*Estades*)

“Daño completamente irreparable” (extinción de una especie)

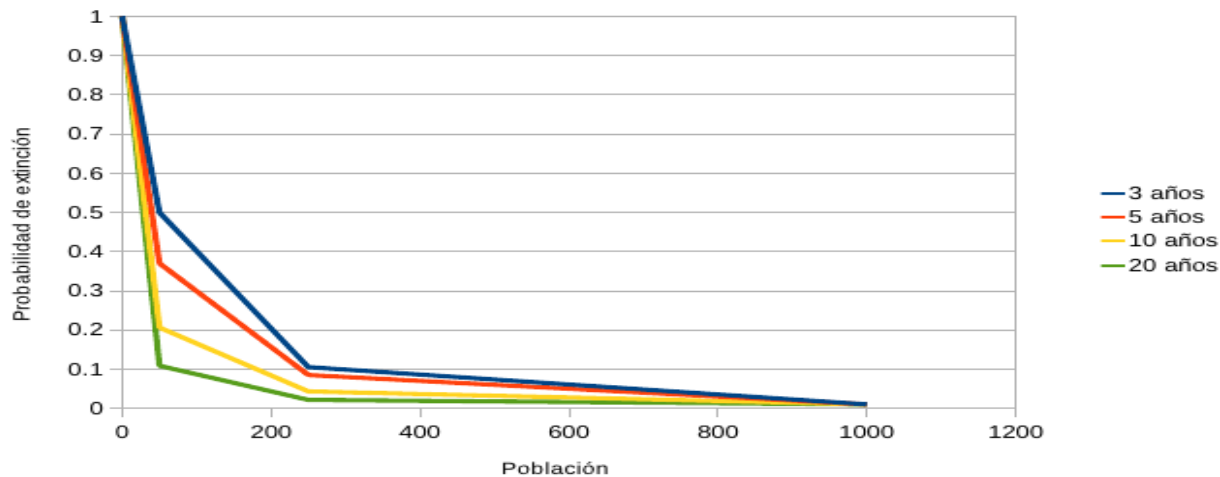
“Daños fácilmente reparables” (reducción temporal del caudal de un río)

# \* DETERMINACIÓN DE LA GRAVEDAD DEL DAÑO AMBIENTAL

## ESPECIES, extinción o peligro de extinción

A igualdad de condiciones, la probabilidad de extinción es mayor cuando:

1. El tamaño de la población es pequeño
2. La tasa de mortalidad es mucho mayor que la tasa de nacimiento
3. La fluctuación en el tamaño poblacional es grande en relación a la tasa de crecimiento de la población





# \* DETERMINACIÓN DE LA GRAVEDAD DEL DAÑO AMBIENTAL

## ECOSISTEMA

1. La disminución de la superficie total del ecosistema
2. La eliminación de localidades completas de un ecosistema disjuncto
3. La disminución de la funcionalidad del ecosistema.

### **Pérdida Baja:**

Son cambios funcionales identificables (e.g. reducción de la tasa de polinización de algunas plantas, cambios en la tasa de mineralización de materia orgánica, etc.), pero que, ya sea por su baja magnitud, o su lentitud para operar, no representan desviaciones importantes del funcionamiento en relación al ecosistema de "referencia".

### **Pérdida Media:**

Se refiere a cambios importantes en el funcionamiento del ecosistema (e.g. erosión, reducción de la capacidad de control del ciclo hídrico, etc.), que, sin embargo, no parecen comprometer la "esencia" del ecosistema, ya que no hay grandes modificaciones cualitativas, sino que más bien cuantitativas, en sus funciones.

### **Pérdida Alta:**

Se refiere a alteraciones severas en los procesos que definen el funcionamiento de ecosistema. Aunque gran parte de los elementos originales de éste persisten, las interacciones entre éstos y entre el ecosistema y su entorno son cualitativa y cuantitativamente diferentes a lo "normal". Un ejemplo de esta situación es la "extinción ecológica" de especies clave.

Estes [et. al.]. *The ecology of extinctions in kelp forest communities*. Conservation Biology. 3: 252-264, 1989.

## \* DETERMINACIÓN DE LA GRAVEDAD A LA SALUD

La **GRAVEDAD** del efecto en la salud de la población está determinada por:

1. Tipo de agente, es decir su peligrosidad
2. Características de la exposición
3. Tamaño de la población expuesta



Cauti  
To  
Vald

# ¡Gracias!

[pmoraga@derecho.uchile.cl](mailto:pmoraga@derecho.uchile.cl)

