



Universidad de Chile

Facultad de Derecho

Departamento de Derecho Procesal

SOBRE LA ACTUAL TRANSGRESIÓN DEL DERECHO A LA PRUEBA EN  
MATERIA DE DAÑOS CIVILES QUE SE DERIVAN DE LA VULNERACIÓN AL  
MEDIO AMBIENTE

Autor: Gabriel Esteban Costamaillere Valdebenito

Profesor guía: Dr. Jonatan Valenzuela Saldías

Santiago, Chile

Julio, 2021

## ÍNDICE

Resumen.....	4
Introducción.....	5
I. Capítulo Primero: Relaciones jurídicas que nacen de la vulneración al medio ambiente, y en particular sobre la relación civil.....	7
1. El concepto de medio ambiente en nuestro Derecho.....	7
2. Relaciones jurídicas que nacen de la vulneración al medio ambiente.....	12
2.1. Sobre el daño ambiental.....	13
2.2. Sobre la relación penal y sancionatoria de la vulneración al medio ambiente.....	15
2.3. Sobre la relación civil de la vulneración al medio ambiente.....	20
II. Capítulo Segundo: El procedimiento ambiental y el procedimiento civil.....	23
1. Las acciones previstas en la LBGMA y su relación con la acción extracontractual que otorga el derecho de daños en casos de vulneraciones al medio ambiente.....	23
1.1. Las acciones presentes en la LBGMA.....	25
1.2. Legitimados activos para interponer las acciones previstas en la LBGMA.....	28
1.3. Accionar civilmente por el régimen previsto en el Derecho del Medio Ambiente y la acción civil extracontractual del derecho de daños.....	31
2. Una descripción del procedimiento ambiental y del procedimiento civil.....	33
2.1. El proceso civil del CPC.....	34
2.2. El proceso ambiental y civil de la LTA.....	36
2.3. Reflexiones en torno a los procedimientos antes descritos y, en particular, a lo mencionado respecto de las reglas que regulan la prueba.....	38
III. Capítulo Tercero: Debido proceso y la vulneración al derecho a la prueba en la materia en estudio.....	41

1. Consideraciones sobre la etapa de la prueba en general .....	42
2. Una teoría sobre el razonamiento probatorio y su impacto en el proceso.....	45
3. Sobre la transgresión que existe en materia probatoria al derecho a la prueba en materia de daños civiles derivados de una vulneración al medio ambiente.....	51
Conclusiones.....	55
Bibliografía.....	57

## **RESUMEN**

El eje central de este trabajo es identificar si existe o no una transgresión al derecho a la prueba a la hora de probar la concurrencia de daños civiles que se derivan de una vulneración al medio ambiente. Para ello en primer lugar, se pretende analizar a partir del concepto legal de medio ambiente las distintas relaciones jurídicas que existen desde la cierta o eventual vulneración a éste. En segundo lugar, y habiendo hecho énfasis en la relación jurídica civil, esta es, la de los daños civiles derivados de la vulneración al medio ambiente, se pasarán a analizar los procedimientos que existe en nuestro ordenamiento jurídico previstos para tal caso con la finalidad de dar cuenta, en general, de sus similitudes y diferencias. Para luego, a propósito de las reglas reguladoras de la prueba en uno y otro caso, examinar a la luz del debido proceso si existe o no una transgresión al derecho a la prueba en nuestro sistema jurídico para efectos de probar tales daños.

## INTRODUCCIÓN

Lo ideal en un sistema jurídico en materia de regulación de los procedimientos que servirán para guiar la actuación de las partes es que, en primer lugar, no hagan diferencia en razón de la naturaleza de lo debatido, en particular cuando lo que se prueba es un mismo hecho. La hipótesis en específico será aquella en donde tal hecho a probar, en distintas sedes, es parte de la misma cadena causal de sucesos. Sin embargo, la distinción radica en que lo que se busca con el pronunciamiento de los tribunales en uno y otro es una declaración que genera efectos distintos.

La dictación en el año 1994 de la Ley 19.300, Ley de Bases Generales del Medio Ambiente (LBGMA), supuso el inicio del camino hacia el desarrollo de una institucionalidad ambiental cuyo centro fuera esencialmente la protección del medio ambiente. Y con ello, uno de los objetivos que se persiguió con su dictación fue la solución de los problemas ambientales existentes y la evitación de otros nuevos<sup>1</sup>.

Si bien tal cuerpo normativo establecía un estatuto de responsabilidad ambiental, ella solo era posible reclamarla bajo el régimen civil, en tanto no se integró a tal cuerpo normativo un procedimiento particular para este tipo de daños.

No fue sino hasta el año 2010 y luego en 2012 en que se dictan nuevas leyes generales en materia de medio ambiente, En primer lugar, se dictó la Ley 20.417 cuya finalidad fue la modificación de alguna de las disposiciones de la LBGMA, la creación del Ministerio del Medio Ambiente y la Superintendencia del Medio Ambiente. En segundo lugar, se dictó la Ley 20.600 que crea los Tribunales Ambientales. La promulgación de estos dos cuerpos normativos es de vital importancia, pues con ello se viene a robustecer la institucionalidad ambiental en su conjunto<sup>2</sup>.

En particular, con la creación de los Tribunales Ambientales se dotó al estatuto de responsabilidad por daño ambiental de un procedimiento aplicable para el ejercicio de la

---

<sup>1</sup> Historia de la Ley N°19.300 de 1992, Mensaje Presidencial, p. 13.

<sup>2</sup> Véase para esto a Plumer, M. (2013). “Los Tribunales Ambientales: Se completa la reforma a la institucionalidad ambiental”. En *Anuario de Derecho Público Universidad Diego Portales*. pp. 297-315.

acción que entrega la LBGMA. Sin embargo, tal procedimiento tiene diferencias sustanciales con el procedimiento civil ordinario previsto en el Código de Procedimiento Civil utilizado para demandar por tal estatuto de responsabilidad; lo cual es notorio particularmente en materia probatoria. Si bien, considero que el sistema adoptado por la institucionalidad ambiental es mejor en términos de racionalidad al previsto en el régimen común, las diferencias que se presentan en esta materia pueden alterar la comprensión sobre si se ha respetado el debido proceso. Ello, toda vez que, se generan desigualdades para la prueba de un mismo hecho.

Esto es relevante, pues el problema central de este trabajo es relacionado a los daños civiles que se derivan de una vulneración al medio ambiente. De modo tal que, según se expondrá, pueden confluír para un mismo caso la aplicación del procedimiento ambiental o civil como alternativas para quien quiera demandar daños civiles. Y, por lo tanto, no es indiferente la regulación que existe en materia probatoria en uno y otro caso.

## **CAPÍTULO PRIMERO**

### **Relaciones jurídicas que nacen de la vulneración al medio ambiente, y en particular sobre la relación civil**

Si bien la finalidad central de este trabajo es dar cuenta en el marco de los problemas probatorios que existen en la prueba del daño y, en particular en este caso, respecto de la vulneración al derecho a la prueba que existe en nuestro actual procedimiento civil para probar daños civiles derivados de un daño ambiental, me parece que por cuestiones metodológicas es mejor aclarar primeramente las relaciones jurídicas que nacen a partir de un mismo hecho: la vulneración al medio ambiente. La relevancia de esto es dar cuenta que frente a la prueba de daños distintos, como lo serían el daño ambiental y el daño civil derivado de una vulneración al medio ambiente, se deberá acreditar un mismo hecho, este es, la vulneración al medio ambiente; en tanto en uno y otro daño, tal vulneración se encuentra en la cadena causal de sucesos.

De este modo, con tal de conseguir aquello, lo que haré será, en primer lugar, dar cuenta de qué se entiende por medio ambiente en nuestro ordenamiento jurídico, pues la develación de este concepto es la base para lo que sigue, en tanto las relaciones jurídicas que se analizarán parten de la vulneración de éste.

Luego, en un segundo momento, y habiendo examinado tal concepto, trataré de entregar un panorama general de cuatro relaciones jurídicas que pueden sucederse a propósito de tal vulneración. En efecto, se identificará en este orden vulneraciones susceptibles de ser calificadas tanto como daños propiamente ambientales, penales, administrativos y civiles. Siendo este último el que más importancia guarda para lo que seguirá en el capítulo segundo y tercero.

#### 1. El concepto de medio ambiente en el ordenamiento jurídico chileno:

Actualmente en nuestro Derecho, el concepto de medio ambiente se encuentra consagrado en el catálogo de definiciones que tiene la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente de

1994 (LBGMA). Para efectos de toda la normativa ambiental, primeramente, y luego producto de la interpretación sistemática que manda el derecho común, tal catálogo presenta las directrices orientadoras respecto de una serie de palabras que, en virtud de la materia que tal ley regula, son asociadas a materias medioambientales.

De esta forma, el concepto de medio ambiente se encuentra descrito en el artículo 2 literal II de tal cuerpo normativo. En efecto, tal disposición lo define como: *“el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones”*

De la definición transcrita, creo vale hacer sólo escuetos comentarios, pues al ser integrada a nuestro ordenamiento jurídico hace ya casi tres décadas contadas desde la escrituración de este trabajo, ella ha sido objeto de diversos comentarios. Entre las voces más autorizadas en esta materia se ha llegado a la conclusión de que el legislador reconoce una concepción amplia del concepto de medio ambiente<sup>3</sup>. No obstante ello, y entre los autores que han señalado esto, vale recordar la prevención efectuada por Bermúdez. En efecto este autor ha señalado que una concepción de este tipo puede traer consecuencias indeseadas, pues con la técnica legislativa empleada se ha entregado una definición que abarca elementos tan disímiles como contrapuestos: ejemplo de ello, es que son parte integrante del medio ambiente los componentes de creación humana como los monumentos nacionales<sup>4</sup>. Cuestión que salta a la vista cuando la definición de medio ambiente que entrega la LBGMA hace alusión tanto a componentes naturales que se presentan de forma natural en el mundo incluyendo a todas aquellas manifestaciones humanas, sean materiales o espirituales.

Lo que se sigue de esto es precisamente la equivocidad que subyace al concepto mismo, al no saber a qué se está aludiendo con exactitud cuando se habla de medio ambiente. Esto es problemático, sobre todo al momento en que se quiere demandar en sede judicial alguna vulneración que se sufra debido a las condiciones de éste, o bien respecto de una vulneración

---

<sup>3</sup> Esta opinión es compartida, entre otros, por Jorge Femenías (2017: 62) y Jorge Bermúdez (2014: 64).

<sup>4</sup> Para un análisis sistemático sobre las consecuencias que se desprenden de la definición que la Ley 19.300 entrega respecto del concepto de medioambiente Véase Bermúdez Soto, J. (2018). *Fundamentos de Derecho Ambiental* (2 ed.). Ediciones Universitarias de Valparaíso. pp. 60-65.

que el medio ambiente sufra en sí mismo. Ello, por cuanto cada vez que se haga referencia a algunas de estas vulneraciones se deberá señalar con precisión cuál o cuáles han sido en específico los componentes que han sido dañados para efectos de que pueda prosperar la acción deducida.

Ahora bien, fuera de las críticas antes señaladas respecto del concepto de medio ambiente presente en la LBGMA, vale hacer algunas apreciaciones. En primer lugar, es posible operativizar tal concepto al distinguir de manera cierta qué es lo que se contiene en él. De este modo, creo que hay que identificar dos cuestiones generales que establecerían el marco referencial de lo que podemos entender como parte del medio ambiente: los componentes que se presentan en el espacio de manera natural y aquellas cosas que han sido creadas mediante la intervención humana. Así, en el primer caso podría hablarse de todo aquello que existe con prescindencia del ser humano. Esto, por cuanto es esencialmente éste quien condiciona todos los otros elementos que es posible encontrar en el ambiente. Algunos ejemplos respecto de los primeros serían los ríos, mares, lagos, lagunas, bosques, el aire, la flora y fauna, el desierto, glaciares, etc. En el segundo caso, todo aquello presente en el ambiente y que está en virtud de la acción dispuesta por el ser humano para que aquello exista, esto es, el patrimonio cultural.

Sin embargo, aun cuando se hiciera esta primera gran distinción, la equivocidad persiste respecto de lo que se entiende por patrimonio cultural. Ello, por cuanto son innumerables los tipos de creaciones humanas que son producto de una manifestación física o sociocultural y que condicionen o presenten algún valor para quienes lo han creado, impacten en su identidad o bien sirvan de disfrute estético de modo tal que permita caracterizar a algún lugar o población por su sola presencia.

Ahora bien, otorgando un poco de claridad sobre este concepto, el patrimonio cultural de acuerdo a lo expresado por González<sup>5</sup>, siguiendo a O'Keefe y Prott, es la manifestación de múltiples actividades y objetos que evidencian conductas socialmente transmitidas de una generación a otra y de la sociedad a un individuo. Por lo que, de acuerdo con esto, es dable concluir que son parte integrante del patrimonio cultural todas aquellas cosas de creación

---

<sup>5</sup> Cfr. González (2009: 101-102).

humana o bien que representen su comportamiento, y que hayan sido objeto de una valoración socialmente aceptada a lo largo del tiempo.

Por otro lado, cabría distinguir, siguiendo la distinción más clásica en el derecho común respecto de las cosas<sup>6</sup>, entre un patrimonio cultural conformado por cosas corporales, tales como estatuas, construcciones, etc.; y entre un patrimonio cultural formado por cosas incorporeales, como serían las tradiciones, usos y costumbres de una localidad o de un pueblo originario. Hacer esta distinción no es baladí, pues actualmente en nuestro derecho positivo sólo respecto del patrimonio cultural ‘corporal’ hay leyes que regula su calificación de tal y sus efectos respecto de aquello que circunda a cada monumento<sup>7</sup>. En efecto, la ley insigne en esta materia es la Ley 17.288 sobre Monumentos Nacionales, la cual ya en su artículo primero deja consignada las cosas que son susceptibles de ser considerados como monumentos nacionales<sup>8</sup>. De seguir lo dispuesto en tal disposición y considerando lo presentado a lo largo de toda la ley, es posible agrupar a los monumentos nacionales en cinco grupos: monumentos históricos (art. 9), monumentos públicos (art. 17), piezas arqueológicas y paleontológicas (art. 21), zonas típicas (art. 29) y santuarios de la naturaleza (art. 31).

---

<sup>6</sup> Distinción respecto de la corporalidad de las cosas que establecer el Código Civil en su artículo 565 a propósito de la regulación de los bienes. En efecto, tal disposición señala que: “los bienes consisten en cosas corporales o incorporeales. Corporales son las cosas que tienen un ser real y pueden ser percibidas por los sentidos, como una casa, un libro. Incorporeales las que consisten en meros derechos, como créditos, y las servidumbres activas.”

<sup>7</sup> Cuerpos normativos atinentes a esta materia son: la Ley 17.288 de Monumentos Nacionales; el Reglamento sobre excavaciones y/o prospecciones arqueológicas, antropológicas y paleontológicas (DS N° 484, de 1990, del Ministerio de Educación; el decreto Exento N° 311, de 1999, del Ministerio de Educación, que declara Monumento Histórico el Patrimonio Subacuático que indica, cuya antigüedad sea mayor de 50 años; el Decreto Supremo N° 192, de 1987, del Ministerio de Educación, que declara Monumento Histórico todas las colecciones de los Museos de la DIBAM; la Ley 16.441, que fija las normas sobre salida del país de Bienes Históricos, Artísticos, Antropo-arqueológicos y otros de interés nacional (art.43); la Convención sobre las Medidas que deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales, UNESCO de 1970 (Decreto N° 141 del 30.09.2014, del Ministerio de Relaciones Exteriores); la Convención sobre la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, UNESCO de 1954 (DS N° 240 de 2008, del Ministerio de Relaciones Exteriores); la Ordenanza de Aduanas y Ley Orgánica del Servicio Nacional de Aduanas.

<sup>8</sup> Artículo 1 de la Ley 17.288: “*Son monumentos nacionales y quedan bajo la tuición y protección del Estado, los lugares, ruinas, construcciones u objetos de carácter histórico o artístico; los enterratorios o cementerios u otros restos de los aborígenes, las piezas u objetos antropo-arqueológicos, paleontológicos o de formación natural, que existan bajo o sobre la superficie del territorio nacional o en la plataforma submarina de sus aguas jurisdiccionales y cuya conservación interesa a la historia, al arte o a la ciencia; los santuarios de la naturaleza; los monumentos, estatuas, columnas, pirámides, fuentes, placas, coronas, inscripciones y, en general, los objetos que estén destinados a permanecer en un sitio público, con carácter conmemorativo. Su tuición y protección se ejercerá por medio del Consejo de Monumentos Nacionales, en la forma que determina la presente ley*”.

La consecuencia conceptual, si se quiere de esto, es consignar que de acuerdo con lo últimamente expresado es impropio asimilar en un mismo nivel al patrimonio cultural y a los monumentos nacionales; sino que más bien guardan una relación de género-especie.

Ahora bien, esta situación es diametralmente distinta a propósito del patrimonio cultural ‘incorporal’. No hay ninguna ley nacional que regule sistemáticamente qué cosas a ciencia cierta podrían formar parte de esta sección del patrimonio cultural, sino que sólo algunos cuerpos normativos<sup>9</sup> de carácter internacional que entregan definiciones o preceptos que, por medio de una técnica de interpretación analógica, podrían regular de manera indirecta el patrimonio cultural incorporal; o bien, regulándolo, no entregan un mecanismo de defensa para tal patrimonio.

Esto, consecuentemente, genera una cierta incertidumbre a la hora de reclamar vulneraciones a este tipo de elementos. Sin embargo, y como ya es posible inferir, la manera que resulta ser más acorde con nuestra legislación vigente en un ámbito interno<sup>10</sup> es por la vía de daños proferidos al medio ambiente, en tanto, tales vulneraciones son, por definición, vulneraciones al medio ambiente. El problema con esto, tal como se señalaba más arriba, es que deberá hacerse explícito este componente dañado para efectos de la correcta intelección del tribunal respecto de las lesiones y la manera en que éstas se han efectuado, cuestión que producto de la difícil categorización de estos elementos es que puede resultar, *prima facie*, en una indefensión de quien acciona.

Por lo tanto, si bien el concepto de medio ambiente está definido por ley, otorgando en algún sentido cierta seguridad jurídica, creo que es una definición que debiera ser reformulada. La razón principal para ello estriba en la integración, incluso forzada- como en el caso de establecer qué forma parte del patrimonio cultural ‘incorporal-’, que se debe hacer para efectos de determinar qué elementos o componentes son integrantes del medio ambiente de manera más certera. Una posible solución para ello, me parece, podría ser explicitar las dos

---

<sup>9</sup> Véase en esta materia la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural, UNESCO de 1972 (DS N° 259, de 1980, del Ministerio de Relaciones Exteriores y la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, UNESCO de 2003 (DS N° 11, de 2009, del Ministerio de Relaciones Exteriores).

<sup>10</sup> La referencia a ‘un ámbito interno’ es debido a que no se pasarán a examinar consideraciones que permiten sostener que es posible una protección respecto de vulneraciones de este tipo a nivel de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, más que lo ya enunciado a propósito de las Convenciones suscritas por el Estado de Chile.

distinciones antes efectuadas al momento de analizar tal definición e incorporar ejemplos que puedan servir de guía para futuros componentes que vayan apareciendo, en particular, debido al dinamismo subyacente al concepto de medio ambiente en tanto se condiciona fuertemente producto de la vida en comunidad.

Junto con esta última conclusión, cabe indicar que entonces cualquier tipo de vulneración a alguno de los componentes que se han señalado en esta sección será una vulneración al medio ambiente, en tanto estaría inserto en la definición que de este última se da.

## 2. Relaciones jurídicas que nacen de la vulneración al medio ambiente

En general sólo es posible saber cómo es que algo se puede dañar o vulnerar en la medida que se sabe qué es lo que se quiere dañar o vulnerar. De esta forma, entonces, el medio ambiente podrá ser vulnerado cada vez que se cause un perjuicio o se altere uno o más de sus componentes, los cuales ya fueron señalados en lo que precede.

Sin embargo, vale indicar que jurídicamente, la vulneración debe ser entendida como algo distinto del daño. Aun cuando ambas son palabras que en general se utilizan indistintamente, me parece que la vulneración antecede al daño. Ello, toda vez que, cuando se habla del “daño” o “que ha habido un daño” o “que alguien le ha causado un daño a otro”, o cualquier otra de sus manifestaciones que hagan referencia a una declaración del perjuicio que se ha causado a alguien o a algo, es más bien una declaración de orden jurisdiccional. Es decir, daño es aquello que los tribunales declaran cuando han concurrido una serie de requisitos. De manera que, la vulneración sería un hecho y el daño sería una calificación jurídica sobre ese hecho. Cuestión que es clara si se analiza frente al concepto de calificación jurídica que entrega MacCormick<sup>11</sup>, quien entiende que la calificación jurídica es parte de la interpretación jurídica y que, en virtud de ella, se comienza a analizar el sentido de la ley para ver si es posible subsumir el hecho- o más bien el enunciado sobre un hecho- bajo la norma.

---

<sup>11</sup> Cfr. MacCormick (2007: 330)

Por lo que, sería correcto concluir, entonces, que no toda vulneración implica que se ha causado un daño, pues entre uno y otro mediaría la calificación jurídica que luego es explicitada en la sentencia que se emita en virtud del proceso iniciado.

Ahora bien, teniendo como base esto es dable colegir que la sola vulneración al medio ambiente no implica el nacimiento de una relación jurídica, pero sí que cualquier relación jurídica que tenga como parte al medio ambiente, supone una vulneración a éste. Esto es relevante al menos por dos motivos. En primer lugar, por cuanto permite distinguir cada una de las relaciones jurídicas en que el medio ambiente se ve involucrado con mayor o menor intensidad. Y, en segundo lugar, por cuanto cada vez que se quiera probar un daño que tenga como supuesto una vulneración al medio ambiente, se deberá probar necesariamente tal vulneración, en tanto es parte de la cadena causal de los hechos.

Ahora bien, las relaciones jurídicas que es posible configurar en donde el medio ambiente tiene un protagonismo son el daño ambiental, los delitos que tienen un componente ambiental, las infracciones administrativas previstas en general por la Ley Orgánica que crea al Superintendencia del Medio Ambiente (LOSMA), y el daño civil derivado de una vulneración al medio ambiente.

## 2.1 Sobre el daño ambiental:

De aplicar lo recientemente indicado a esta subsección se concluye que una vulneración al medio ambiente no significa que exista un daño ambiental. Pues como ya se señaló la vulneración es un hecho, es decir, un suceso que ocurre en el mundo, y que es señalado en juicio como un enunciado<sup>12</sup>. Mientras que el daño ambiental es la calificación jurídica que se hace de tal enunciado, la cual lleva asociada el ejercicio de la violencia institucionalizada en contra de quien ha vulnerado el bien jurídico aludido<sup>13</sup>. Por lo tanto, la vulneración al medio ambiente en tanto hecho- y posterior enunciado sobre él- puede ser calificada de manera distinta, en donde una de ellas puede ser la de daño ambiental.

---

<sup>12</sup> Cfr. Taruffo (2008: 16-20)

<sup>13</sup> Cfr. Alessandri, Somarriva y Vodanovic (2015: 32-33)

El daño ambiental o daños ecológicos puros, de acuerdo a como se les ha denominado últimamente<sup>14</sup> es la declaración que se hace en virtud de la aplicación del estatuto de responsabilidad ambiental que consigna la LBGMA en los artículos 51 y siguientes. Ahora bien, vale decir que es incluso la misma LBGMA la que define a su vez qué es un daño al medio ambiente o un daño ambiental. En efecto, dentro de las definiciones presentes en el catálogo incorporado a esta ley, se señala en el artículo 2 literal e) que un daño ambiental es *“toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes”*. De lo que se sigue que para que pueda imputársele a una o más personas responsabilidad por daños ambientales, la lesión alegada debe ser significativa y debe ser inferida necesariamente a lo menos a uno de los componentes que integran el medio ambiente. Sobre el primero de estos requisitos se ha entendido que la significancia del daño es un criterio que debe ser fijado caso a caso por el tribunal<sup>15</sup>. En relación a ello, la Corte Suprema ha señalado que será significativo el daño ambiental que *“altere el ecosistema de manera importante, que genere una pérdida cualitativa considerable, aunque sea de baja entidad cuantitativa[mente] (...) [en donde] la apreciación del mismo depende de múltiples factores atendida la naturaleza del componente del medio ambiente que se busca proteger”*<sup>16</sup>. Por otro lado, respecto del segundo requisito, basta señalar que podrá ser calificado como daño ambiental cuando la vulneración se haya efectuado a alguno de los componentes que puedan subsumirse en las categorías de medio ambiente, las cuales ya se analizaron más arriba.

El estatuto de responsabilidad ambiental es un régimen general, pues sirve de base para la reclamación de daños inferidos al medio ambiente que se quieran reclamar en sede judicial. Y, a su vez, es supletorio por mandato expreso de la LBGMA, al señalar que cualquier otra ley especial que señale normas sobre responsabilidad por daños al medio ambiente prevalecerá sobre ella<sup>17</sup>. Esta disposición pareciera ser un esfuerzo de coherencia normativa para efectos de establecer en el futuro leyes que consagren la responsabilidad estricta para la determinación de responsabilidad por daños al medio ambiente. La razón para pensar aquello

---

<sup>14</sup> Cfr. Femenías (2017: 203)

<sup>15</sup> Cfr. Bermúdez (2018: 402)

<sup>16</sup> SCS Rol 37273-2017, Considerando décimo.

<sup>17</sup> Artículo 51 II de LBGMA: *“No obstante, las normas sobre responsabilidad por daño al medio ambiente contenidas en leyes especiales prevalecerán sobre las de la presente ley”*.

tiene sentido si consideramos que la LBGMA adopta el sistema de responsabilidad por culpa. Al ser esto así, pareciera que privilegiar leyes especiales- o sectoriales- respecto del medio ambiente busca explicitar la excepcionalidad que ya se afirma por la doctrina civil a propósito de los sistemas de responsabilidad estricta<sup>18</sup>. De otra manera, creo que no valdría la pena tener tal disposición, en particular considerando que a la fecha no existen aquellas leyes especiales a las que hace remisión la LBGMA.

Ahora bien, debido a que la responsabilidad por daño ambiental no es distinta a otra categoría de daño general, y considerando además que el sistema de responsabilidad que adopta como general es el régimen de responsabilidad por culpa, es que para su configuración deberá establecerse la concurrencia de los cuatro requisitos típicos de la responsabilidad extracontractual. Estos son, la comisión de un hecho imputable, la culpa, el daño y la relación de causalidad entre el hecho y el daño<sup>19</sup>.

## 2.2. Sobre la relación penal y sancionatoria de la vulneración al medio ambiente:

La vulneración al medio ambiente también puede generar relaciones que impliquen la intervención penal y administrativa del Estado.

En primer lugar, y considerando para todos estos efectos la observancia al principio de legalidad y tipicidad penal, es posible que el mismo hecho susceptible de ser calificado como daño ambiental, esto es, la lesión o vulneración significativa al medio ambiente, también sea constitutivo de la realización de un tipo penal.

A este tipo de delitos se les ha denominado por la doctrina penal como delitos con contenido ambiental o delitos ambientales<sup>20</sup>. La razón que se da para ello está asociada al bien jurídico que es salvaguardado con la tipificación de tal conducta, este es, el medio ambiente; aunque siempre de manera indirecta.

---

<sup>18</sup> Cfr. Barros (2020: 31; 489)

<sup>19</sup> Véase Barros (2020); Alessandri (1943)

<sup>20</sup> Cfr. Matus (2019:17)

Actualmente en nuestro ordenamiento jurídico no existe un cuerpo normativo que integre de manera sistematizada todos los delitos con contenido ambiental. Sino que lo que hay es una serie de delitos que se encuentran diseminados en distintas leyes<sup>21</sup>.

Algunos de estos delitos son los previstos en el Código Penal en los artículos 291, 315, 316, 317, 459 y 476. Los delitos previstos en la Ley General de Pesca y Acuicultura 135, 135bis, 135ter, 136, 136bis, 137, 137bis, 138, 138bis, 139, 139bis y 139ter. Los delitos previstos en la Ley de Monumentos Nacionales en los art. 38 y 38bis. Por mencionar algunos. Sin embargo, dado que no existe un delito cuyo bien protegido sea el medio ambiente propiamente tal, siempre concurrirán con uno o más bienes jurídicos. En la mayoría de los casos con la protección de la salud animal o vegetal, la salubridad pública, entre otros.

Ahora bien, la existencia de un delito en materia ambiental no excluye que pueda existir una declaración de daño ambiental; y, es más, ambas relaciones pueden ser incluso copulativas. Para ejemplificar esto, y valiéndome de la distinción efectuada en la sección anterior a propósito de analizar el concepto de medio ambiente, se pueden señalar los tipos penales previstos en el artículo 136 de la Ley General de Pesca y Acuicultura por daño a los recursos hidrobiológicos<sup>22</sup>; y el artículo 38 de la Ley de Monumentos Nacionales por daño a un Monumento Nacional<sup>23</sup>. En efecto, en caso de que la realización de ambos tipos penales implique un detrimento significativo a los componentes aludidos, en el primer caso a los recursos hidrobiológicos y en el segundo caso al patrimonio cultural- en su componente material-, el hecho que realiza el tipo podrá ser considerado también como un daño al medio ambiente.

---

<sup>21</sup> Vale señalar que actualmente no existe un cuerpo normativo uniforme que contenga sistematizadamente los delitos ambientales. Por lo demás, actualmente se encuentra en el Congreso el proyecto de ley que “Sanciona delitos contra el medio ambiente” (Boletín N°9367-12, de 3 de junio de 2014).

<sup>22</sup>Art. 136 Ley 18982 (refundida por el decreto 430): “*El que sin autorización, o contraviniendo sus condiciones o infringiendo la normativa aplicable introdujere o mandare introducir en el mar, ríos, lagos o cualquier otro cuerpo de agua, agentes contaminantes químicos, biológicos o físicos que causen daño a los recursos hidrobiológicos, será sancionado con presidio menor en su grado medio a máximo y multa de 100 a 10.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes.*

*El que por imprudencia o mera negligencia ejecutare las conductas descritas en el inciso anterior será sancionado con presidio menor en su grado mínimo y multa de 50 a 5.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes”.*

<sup>23</sup> Art. 38 Ley 17.288: “*El que causare daño en un monumento nacional, o afectare de cualquier modo su integridad, será sancionado con pena de presidio menor en sus grados medio a máximo y multa de cincuenta a doscientas unidades tributarias mensuales”.*

Es relevante distinguir este último aspecto pues es el elemento que permite distinguir en un sentido a los delitos con contenido ambiental de los daños al medio ambiente. La razón que se puede dar para ello es relativa a la fundamentación que hay detrás para imponer la pena por la comisión del delito, frente a la fundamentación que existe para aplicar la sanción de reparación del medio ambiente dañado. La punibilidad, en el primer caso, estará dada porque se ha considerado que la sola realización de la conducta debe ser censurada institucionalmente<sup>24</sup>, en cuyo caso la pena se aplicará con fines netamente retributivos. Mientras que, en el segundo caso, el interés que se resguarda es la preservación del medio ambiente, en virtud de lo cual se exige que la vulneración sea significativa<sup>25</sup>.

Con todo, y ya introduciendo una tercera relación que considero debe ser integrada en esta subsección por los puntos de contacto que puede haber con la relación penal, es aquella en que la vulneración al medio ambiente se ve asociada a una infracción administrativa, la cual pertenece al ámbito del Derecho Administrativo Sancionador (DAS). En efecto, en caso de que se haya iniciado el correspondiente procedimiento sancionatorio y en virtud de éste se disponga por la autoridad ambiental que se ha cometido una infracción ambiental, entonces se generará la responsabilidad sancionadora para el administrado. De este modo, tal responsabilidad es la imputación que se realiza a una persona dado que ha efectuado una conducta no deseada por la administración del Estado, siendo, en este sentido, el órgano fiscalizador y sancionador parte integrante de ella. En casos asociados al medio ambiente, la ley le ha entregado las potestades fiscalizadoras y sancionadoras a la Superintendencia del

---

<sup>24</sup> Resultaría interesante analizar si las conductas que se tiene como proscritas por el Derecho Penal y que atañen a un contenido ambiental pueden ser consideradas como un mal en sí mismo y que atañe a la sociedad en su conjunto en los términos que plantean Duff y Marshall (1998). Para una referencia a la idea de los delitos como un mal compartido y la censura institucional como sanción Véase Duff, R. y Marshall, S. (1998). *Criminalization and Sharing Wrongs*. En *Canadian Journal of Law & Jurisprudence*. Disponible en [https://www.researchgate.net/publication/305942674\\_Criminalization\\_and\\_Sharing\\_Wrongs](https://www.researchgate.net/publication/305942674_Criminalization_and_Sharing_Wrongs)

<sup>25</sup> Esta finalidad se expresa a cabalidad en el propio mensaje de la Ley N°19.300 (p. 2): “El desafío que impone luchar por salvar al planeta del deterioro que lo expone la actividad humana, nos exige empezar por entender que la defensa del medio ambiente no es sólo un derecho de cada hombre, sino, al mismo tiempo, un "deber humano" que nos obligue a tomar conciencia y poner énfasis en la necesidad de que los hombres nos exijamos más a nosotros mismos en bien de la supervivencia de la propia vida humana. Aquí no se trata de incrementar el catálogo de derechos que el hombre puede exigir al Estado y al resto de los habitantes del planeta. Por el contrario, el respeto y protección del entorno ecológico demanda del ser humano un actuar consonante con la mantención de la armonía natural. De aquí que la libertad humana, a estas alturas de la historia, debe reconocer como limite la necesidad de preservar el planeta para las próximas generaciones”

Medio Ambiente<sup>26</sup> (SMA) a través de la Ley 20.417 (LOSMA). La particularidad de este órgano frente a otros que tienen competencias ambientales es que, si bien no es el único que puede fiscalizar, sólo él tiene las competencias para sancionar administrativamente.

Para efectos de establecer las conductas que serán sancionadas por la administración, la LOSMA señala en su artículo 35 ciertas hipótesis- no taxativas, por lo demás- respecto de las cuales la SMA podría sancionar a quien o quienes hayan incurrido en alguna de ellas.

Para efectos de fundamentar la actuación de la administración es interesante el paralelo con la fundamentación que se da a propósito de la justificación de la pena. Tal es la razón por la que he agrupado ambas relaciones en esta subsección. Por otro lado, también se debe considerar, como ha señalado la doctrina, que ambos tipos de sanciones serían parte de la manifestación del *ius puniendi* estatal<sup>27</sup>. En un caso sería la sanción que aplicarían los tribunales en virtud de la comisión de un hecho calificado comúnmente como delito. Mientras que, en el otro, quien sanciona es exclusivamente la administración del Estado. Es decir, en ambos casos se trataría de una potestad delegada para sancionar ciertos tipos de ilícitos. Por lo que, dado que arrancan desde el mismo punto de partida, este es, aquello que manifiestan con la imposición de una determinada sanción, se ha señalado entonces que se deben aplicar los mismos principios orientadores en ambos casos<sup>28</sup>.

Una opinión matizada a este respecto es la señalada por Román<sup>29</sup>, quién argumenta que, en virtud del carácter autónomo y de las finalidades distintas que persigue, el DAS puede excluir los principios penales, sin perjuicio de que al no haber principios que orienten la actuación de la administración en este tipo de casos, éstos se deben comenzar a construir a partir de ellos. Sin embargo, este planteamiento deja abierta la pregunta de cuál o cuáles principios son lo que deben aplicarse o no.

---

<sup>26</sup> Menciono a la Superintendencia del Medio Ambiente pues tal agencia tiene conjuntamente las potestades de fiscalización y sanción integradas. Ahora bien, existen otros órganos de la administración que, si bien tienen potestades de fiscalización, no tiene asociado a ellas la potestad de sanción, como por ejemplo el caso del Servicio de Evaluación Ambiental (SEA). Por lo que, aun cuando un órgano como el SEA pueda fiscalizar el cumplimiento de la reglamentación ambiental, deberá derivar para su sanción a la Superintendencia del Medio Ambiente.

<sup>27</sup> Cfr. Vergara (2004: 137)

<sup>28</sup> Cfr. Ibid.: 145-146

<sup>29</sup> Cfr. Román (2008: 130)

En otro extremo, una posición que distingue tajantemente entre el Derecho Penal y el DAS, para efectos de determinar si le son aplicables los principios orientadores del primero en el segundo, en particular respecto de las garantías procesales que irradian al proceso penal, es la entregada por Letelier. En efecto, él señala que debido a que la finalidad que persigue la administración con la aplicación de la sanción es distinta a la finalidad que se persigue en el Derecho Penal con la aplicación de la pena, estos no serían regímenes asimilables. Dado que, la fundamentación de tales sanciones es la finalidad de prevención y disuasión orientada a establecer un estándar de comportamiento que es deseado por la administración del Estado<sup>30</sup>, frente a la finalidad retributiva de la pena<sup>31</sup>.

Con todo, creo que un estudio más acabado sobre la relación entre ambos tipos de sanciones excede con creces este trabajo. Por lo que, en lo que me interesa basta señalar que, en virtud de lo expuesto, es posible distinguir entre una relación penal, asociada a los delitos con contenido ambiental; y una relación administrativa, asociada a las sanciones que impone la SMA en caso de que se hayan realizado algunas de las conductas previstas en el artículo 35 de la LOSMA.

Ahora bien, de la lectura de aquella disposición es claro el fin preventivo y ordenador que existe en cada una de las conductas descritas. Un elemento común a cada uno de los literales del artículo 35 es que lo que se sanciona es la inobservancia de una norma ambiental dictada en consonancia con los principios precautorio y preventivo que rigen a toda la institucionalidad ambiental. De modo tal que, la realización de la conducta sancionable implica la vulneración eventual al medio ambiente, por cuanto, los instrumentos infringidos y omitidos se han dictado o se debieron dictar, respectivamente, en orden a que reflejan una proyección de salvaguarda del medio ambiente en sí mismo.

Si esto es así, entonces, la responsabilidad sancionadora surge en condiciones que podrían ser catalogadas como anexas al hecho mismo que vulnera el medio ambiente. No obstante, ellas no están disociadas, puesto que, si bien la infracción se produce por la inobservancia de

---

<sup>30</sup> Cfr. Letelier (2017: 637)

<sup>31</sup> Para un contrapunto a lo expresado por Letelier en relación con el carácter diferenciador que existe entre las sanciones penales y las sanciones administrativas, Véase Valenzuela, J. (2017). Una observación epistemológica y una moral a la relación entre proceso penal y proceso administrativo sancionador. En *Hecho, pena y proceso*. Rubicón Editores. pp. 157-169.

una conducta esperada, tal infracción, como ya se señaló, puede ser causa de la vulneración al medio ambiente. Lo que da paso a la responsabilidad ambiental en caso de que tal conducta haya generado un detrimento significativo en el medio ambiente.

### 2.3 Sobre la relación civil de la vulneración al medio ambiente:

Finalmente, una cuarta relación, y que es la que más relevancia tiene para el propósito de este trabajo, es aquella en donde la vulneración al medio ambiente puede generar consecuencias civiles. Esta relación es problemática, pues se ha tendido a superponer la responsabilidad ambiental con la responsabilidad civil, señalando que en ese caso se estaría frente a una ‘responsabilidad civil ambiental’<sup>32</sup>. Esto derechamente es un error, pues no hace más que confundir dos estatutos de responsabilidad que si bien pueden imputar un daño a alguien, tienen una fundamentación completamente distinta.

En efecto, la fundamentación de la responsabilidad civil en este caso no mira en específico al medio ambiente dañado, sino que más bien a la lesión de intereses privados. De modo que, entran en consideración aquellas clasificaciones tradicionales que se hacen respecto de los daños: daño emergente, lucro cesante y daño moral. Y junto con ello, las condiciones que deben satisfacerse en virtud del tipo de daño alegado. En particular, la identificación de las distintas personas, individualmente consideradas, que han sufrido el perjuicio.

Cuestión distinta sucede a propósito del daño ambiental. La regulación de este tipo de daños se guía por principios que muchas veces van en contra de los principios de justicia correctiva que orientan la responsabilidad civil<sup>33</sup>, cuya fundamentación se basa en la igualdad que existe entre el ofensor y la víctima. Esto salta a la vista precisamente si se considera que en el caso del daño ambiental no hay una víctima en específico- en los términos señalados más arriba, no hay individualidades determinables-; sino que aquello que es dañado es el ambiente. De

---

<sup>32</sup> En efecto, se solía confundir, a propósito de las acciones que presenta la LBGMA estos dos estatutos de responsabilidad. Un ejemplo de ello era lo señalado por Pizarro W. quien, en un intento de distinguir entre ambos estatutos, en ese momento, no logra diferenciar lo que corresponde el Derecho Ambiental y lo al Derecho Civil, a propósito de los estatutos de responsabilidad. De esta manera, señala (2008:389): “(...) Sin embargo, no debe confundirse la responsabilidad ambiental con la responsabilidad civil ambiental, que intenta indemnizar los perjuicios ocasionados a resultas de un fenómeno contaminante”.

<sup>33</sup> Sobre los principios que orientan la responsabilidad extracontractual Véase Barros (2020: 41-48).

esto se sigue entonces que lo que hay detrás a la hora de condenar a restituir el medio ambiente dañado es un interés público colectivo respecto de la preservación del medio ambiente<sup>34</sup> y no la lesión a un interés privado.

Considerando esto, entonces, es discutible la reparación por equivalencia que se pretende muchas veces cuando la reparación del medio ambiente resulta imposible<sup>35</sup>, entendiendo por equivalencia la referida al restablecimiento de propiedades básicas del ambiente dañado- tal como señala el artículo 2 letra s) de la LBGMA-, sino que al pago en dinero. Más aún cuando es la propia LBGMA la que consagra un principio de indemnidad para efectos de la reparación de éste<sup>36</sup>, el cual previene que ella debe efectivamente estar orientada a la toma de medidas que vayan en favor del medio ambiente, y no a la compensación en dinero.

La relevancia de esta relación para efectos de lo que viene está dada por la causalidad patente que existe entre la vulneración del medio ambiente y el daño civil derivado de ésta. De esta manera es ineludible la prueba de la vulneración al medio ambiente si lo que se quiere probar es el perjuicio sufrido a causa de ello. Pues, en términos cronológicos, el daño civil que se sufre viene dado como consecuencia de la vulneración al medio ambiente; y no se produce en el mismo momento que ella. Es decir, tal vulneración se presenta como el antecedente directo y necesario para que se origine el perjuicio privado.

Un ejemplo que ilustra esto de manera sencilla son aquellos daños que sufren los dueños de predios que están adyacentes a un río. En este caso, al momento en que se producen crecidas del caudal ya sea por causa natural o por intervención humana, todos los terrenos por los que cruza el río se comienzan a anegar. De esta manera, la vulneración al medio ambiente<sup>37</sup> estará dada en caso de que el caudal del río haya sido modificado por intervención humana, en específico, en aquellos casos en que ha habido cierres de otros brazos fluviales con la finalidad de guiar el caudal en una sola dirección. La consecuencia de esto es que producto del aumento del caudal, todos los predios adyacentes se irán anegando, afectándose siembras;

---

<sup>34</sup> Vid. Nota 25.

<sup>35</sup> Cfr. Vidal (2007: 136-138).

<sup>36</sup> Artículo 44 Ley 20.600: *“Indemnidad de la reparación del daño ambiental. La acción de reparación ambiental no podrá ser objeto de transacción o cualquier otro tipo de acuerdo que exima al autor de implementar medidas de reparación ambiental del daño causado”*.

<sup>37</sup> Señalo específicamente vulneración y no daño ambiental, pues como ya se señaló tal calificación sólo es posible cuando se ha determinado por un tribunal competente que tal vulneración ha sido significativa.

construcciones de poca envergadura; o bien erosionándose el suelo, haciéndolo imposible de sembrar. Por lo que, el perjuicio civil se puede traducir en el daño emergente que sufre el dueño del río, por ejemplo, si producto de la anegación y posterior erosión del suelo, éste ha quedado inutilizable y requiere que su dueño deba realizar trabajos de reparación con tal de ponerlo nuevamente a disposición para la siembra. O bien, se puede traducir en un lucro cesante, si el terreno anegado estaba sembrado y producto de la crecida y posterior anegación, la siembra se perdió por exceso de riego.

En este caso sencillo, cabe tanto la posible declaración de daño ambiental por parte del Tribunal Ambiental y la declaración de daño civil por parte del Tribunal de Letras en lo Civil. No obstante ello, en ambas hipótesis se deberá probar la intervención que un agente ha realizado en el río con tal de aumentar su caudal. En este sentido, tal intervención se constituye como la vulneración al medio ambiente, pero no como daño ambiental o un daño civil. La vulneración señalada sólo podrá ser catalogada como daño ambiental en caso de que haya tenido un impacto significativo. Y el daño civil sólo podrá declararse en caso de que se acredite que tal vulneración generó un perjuicio en el patrimonio de quien demanda<sup>38</sup>. Cuestión que da luces de que tales responsabilidades pueden coexistir de manera independiente.

---

<sup>38</sup> Todo esto sin perjuicio de que en ambos casos se deberán probar los requisitos típicos para que haya responsabilidad en los regímenes de responsabilidad por culpa. Esto es la comisión de un hecho voluntario por alguien capaz; el factor de imputación, culpa o dolo; el perjuicio; y la relación de causalidad entre el hecho y el perjuicio.

## **CAPÍTULO SEGUNDO**

### **El procedimiento ambiental y el procedimiento civil**

En el capítulo anterior lo que intenté hacer fue explicitar de manera breve dos cuestiones que sirven de base para lo que sigue. En primer lugar, reflexionar en torno a la definición de medio ambiente que da la LBGMA en su artículo segundo, de modo de identificar categorías respecto de las cuales se podrían agrupar ciertos componentes. Y, en segundo lugar, analizar la multiplicidad de relaciones jurídicas que tienen como elemento común alguna vulneración al medio ambiente. En este sentido, se identificaron relaciones ambientales propiamente tales, penales, administrativas y civiles. Y, respecto de la relación civil se concluyó que si lo que se quiere probar es el daño civil, entonces necesariamente se deberá probar que ha habido una vulneración al medio ambiente. Ello por cuanto, tal vulneración antecede al daño civil en términos que ambos estarán dentro de la misma cadena causal.

Sin perjuicio de ese somero análisis, en este capítulo se pasará a revisar, en primer lugar, el tratamiento que se le da a las acciones contenidas en la LBGMA y si ellas guardan relación con la acción de responsabilidad extracontractual que otorga el derecho común. Y, en segundo lugar, se pasarán a analizar brevemente los procedimientos previstos respecto de las acciones identificadas en el apartado anterior, haciendo énfasis en consideraciones atinentes a las reglas reguladoras de la prueba.

Por lo que, la finalidad de este capítulo es avanzar ahora en el aspecto procesal previsto en materia de daños ambientales y daños civiles, y ver cómo es que se relacionan entre ellos.

1. Las acciones previstas en la LBGMA y su relación con la acción extracontractual que otorga el derecho de daños en casos de vulneraciones al medio ambiente:

Una de las cuestiones que se dejaron claramente asentadas en el capítulo anterior es que la vulneración a lo que se ha denominado como ‘medio ambiente’ por la LBGMA, no necesariamente evoca la calificación jurídica de daño ambiental. En efecto, se señaló que tal calificación cabría sólo en aquellos casos en que se acredite que la vulneración al medio

ambiente ha sido significativa. Por lo que, se puede concluir que los daños que surgen con ocasión de un daño al medio ambiente deben ser denominados, más bien, como daños que surgen con ocasión o derivados de una vulneración al medio ambiente. La precisión del lenguaje en este caso es de carácter vital, pues las implicancias jurídicas de uno u otro caso son diametralmente distintas según se verá.

En efecto, en el primer caso, de seguirse la tesis de que los daños civiles son causa directa de un daño ambiental, entonces se debe considerar que este último daño ya ha sido probado, por lo que solo bastaría acreditar cómo es que tal daño se encadena con el daño individual sufrido, esto es, el daño civil. Para lo cual, la Ley 20.600 (LTA) provee un procedimiento específico que más adelante se analizará.

Mientras que, de seguirse la tesis de que los daños civiles son causa directa de una vulneración al medio ambiente, entonces, la acción que debería hacerse valer es la acción de daños prevista en el régimen de responsabilidad civil extracontractual. La razón de ello, por cuanto la finalidad que se persigue no es la reparación del medio ambiente como cuestión principal, sino que más bien el resarcimiento de los perjuicios ocasionados producto de una vulneración al medio ambiente, con indiferencia de si tal vulneración es constitutiva de un daño ambiental.

Si bien en estas dos situaciones se debe probar la vulneración al medio ambiente, la acción, y por tanto el procedimiento *ad hoc*, serán distintos. Pues en un caso lo que se persigue como cuestión principal es la reparación del medio ambiente, y en la otra la indemnización de los perjuicios ocasionados a causa de esta vulneración. Esto se puede vislumbrar de manera clara al momento que se analiza la legitimación activa de quien acciona por la vía ambiental y de quien acciona por la vía civil.

Con todo, para una mayor comprensión de esta conclusión, seguiré el siguiente orden de análisis. En primer lugar, me abocaré a analizar las acciones que provee la LBGMA para efectos de solicitar la reparación del medio ambiente. En segundo lugar, indicaré quiénes pueden ejercer estas acciones, es decir, quiénes están legitimados para hacerlo. Para finalmente, reflexionar respecto de las implicancias que surgen del ejercicio de las acciones que provee la LBGMA en relación al ejercicio de la acción civil extracontractual, de modo

de concluir que no sería una condición necesaria, ni lo más idóneo, accionar por la vía ambiental para poder reclamar un perjuicio que es eminentemente civil.

### 1.1. Las acciones presentes en la LBGMA:

Analizar las acciones que presenta la LBGMA es un asunto complejo. Esto, debido a la diversidad de interpretaciones que hay respecto de su naturaleza y alcance, y en virtud de la confluencia de procedimientos que se produce con su interposición, estos son, el procedimiento ambiental y el procedimiento civil.

Normativamente, las acciones que establece la LBGMA surgen, principalmente, de la interpretación lógica que se hace de sus artículos 3 y 53<sup>39</sup>. El artículo 3 señala que: *“Sin perjuicio de las sanciones que señale la ley, todo el que culposa o dolosamente cause daño al medio ambiente, estará obligado a repararlo materialmente, a su costo, si ello fuere posible, e indemnizarlo en conformidad a la ley.”*. Y el artículo 53 indica que: *“Producido daño ambiental, se concede acción para obtener la reparación del medio ambiente dañado, lo que no obsta al ejercicio de la acción indemnizatoria ordinaria por el directamente afectado. No procederá la acción para obtener la reparación del medio ambiente dañado cuando quien cometió el daño ejecutó satisfactoriamente un plan de reparación aprobado por la Superintendencia del Medio Ambiente.”*

De las disposiciones transcritas se colige sin mayor problema que las acciones principales que otorga esta ley es la acción de daño ambiental y la acción indemnizatoria para el directamente afectado.

A mi juicio, la convivencia de estas dos acciones dentro del régimen ambiental no es problemática. Es claro, de la conjunta interpretación de estas dos disposiciones, que la reparación del medio ambiente es la sanción prevista para aquellos casos en que se declare

---

<sup>39</sup> Estas dos disposiciones son complementadas por lo dispuesto a su vez, por los artículos 52 II y 55 de la LBGMA y 33 y 46 de la LTA, siendo esta última norma analizada más adelante. De momento se han omitido dado que no presentan mayor interés respecto de lo que se está comentando pues dan cuenta de otras variantes en que se manifiesta la acción civil. Con todo, estas normas serían, de acuerdo con Bermúdez (2014: 432), aquellas que dan cuenta de la existencia de dos acciones dentro del ordenamiento jurídico ambiental.

que ha habido un daño ambiental; y que la indemnización está prevista para quien ha sido directamente afectado por tales daños.

Sin embargo, esta interpretación no es pacífica, en particular debido a los resquicios que aún quedan de los análisis doctrinales anteriores a la dictación de la LTA en 2012.

En efecto, con anterioridad al establecimiento del procedimiento ambiental previsto en la LTA, la principal pregunta que surgía era asociada a la convivencia de estas acciones. Y, en virtud de ello, respecto a cómo debían interponerse ante el Juzgado de Letras en lo Civil respectivo.

La confusión surge respecto a si el ejercicio tanto de la acción ambiental como de la acción civil eran o no independientes una de la otra. Parte de la doctrina señalaba que tales acciones podían interponerse conjunta o separadamente y que no era relevante si se interponía primeramente la acción ambiental o la ‘indemnizatoria ordinaria’<sup>40</sup>.

Vale precisar que el supuesto que aquí se consideraba es que ambas acciones se debían interponer ante el mismo tipo de tribunal, esto es, los tribunales civiles del lugar en donde se había producido el daño. Y en ambos se iba a tener que acreditar el daño alegado: ambiental, si se ejercía primeramente la acción ambiental; o civil, en caso de ejercerse la acción indemnizatoria.

Sin embargo, hoy en día con la competencia que los Tribunales Ambientales tienen en la materia, es totalmente improcedente interponer conjuntamente la acción ambiental y la acción civil indemnizatoria, tal como se aseveraba con anterioridad. En efecto, ya el mensaje presidencial de la LTA indicaba que una de las finalidades que se persiguen con el establecimiento de estos órganos jurisdiccionales es radicar en ellos la competencia para conocer de las demandas por daño ambiental<sup>41</sup>. Por lo que, de ello se sigue que los Tribunales

---

<sup>40</sup> En este sentido, Valenzuela y Fernández (2012: 328)

<sup>41</sup> Historia de la Ley N° 20.600 de 2009, Mensaje Presidencial, p. 5. Esto se refrenda más adelante en tanto el mismo mensaje (p. 9) señala a propósito de la individualización del contenido del proyecto que una de las competencias que se radica en los Tribunales Ambientales es la de conocer las demandas de daño ambiental. Y a su turno, explicita que la acción a que se refiere en esta materia es aquella contenida en la Ley 19.300, cuestión que por la especificidad de la materia que regula hace presuponer que se está refiriendo a la acción por daño ambiental y no a la acción civil que deriva al directamente afectado (art. 53 LBGMA).

Ambientales no son competentes para conocer la acción civil indemnizatoria que se otorga en el artículo 53 al ‘directamente afectado’, sino que solo de la acción ambiental<sup>42</sup>.

Con ello surge la pregunta, entonces, sobre qué sucede con la acción civil indemnizatoria si no puede ser interpuesta ante los Tribunales Ambientales. Si bien la naturaleza de esta acción ha sido interpretada por la doctrina<sup>43</sup>, no cabe en lo que sigue hacerse cargo de ella. Basta solo enunciar que respecto de ella cabe la pregunta sobre quién o quiénes pueden ser considerados como directamente afectados y qué clase de daños pueden reclamarse con ella.

Ahora bien, en materia procesal, la LTA no dejó desamparado el ejercicio de esta acción. Si bien ella, debido a su naturaleza civil, debe ser conocida por los Tribunales de Letras en lo Civil, la LTA reguló un procedimiento especial de carácter sumario para ejercerla, el cual se encuentra totalmente regulado en el artículo 46 y le es aplicable, a su vez de manera supletoria, las normas de los Libros I y II del Código de Procedimiento Civil<sup>44</sup>.

Una cosa que se debe destacar respecto de esta norma es lo dispuesto en su inciso primero. Allí se establece que: “(...) *Será competente para conocer de la acción de indemnización de perjuicios por la producción de daño ambiental establecida en la sentencia del Tribunal Ambiental, el juzgado de letras en lo civil con competencia en el lugar donde se produjo el daño*”. Esto es de suma importancia por cuanto indica que los daños civiles respecto de los cuales se puede reclamar son todos aquellos que derivan del daño ambiental.

Por lo tanto, con esto se están señalando implícitamente dos cosas. En primer lugar, que la acción ambiental y la acción civil que emanan de la LBGMA no pueden ejercerse al mismo tiempo, sino que de manera sucesiva, y cuyo orden de interposición es primero la acción ambiental y luego la acción civil. Interpretación que tiene asidero en la doctrina ambientalista post dictación de la LTA<sup>45</sup> y contrasta con la visión expuesta más arriba.

---

<sup>42</sup> En efecto, tal regla de competencia se encuentra en el artículo 17 N° 2 de la LTA, el cual señala que: “*Los Tribunales Ambientales serán competentes para: N°2 Conocer de las demandas para obtener la reparación del medio ambiente dañado, en conformidad con lo dispuesto en el Título III de la ley N° 19.300. Será competente para conocer de estos asuntos el Tribunal Ambiental del lugar en que se haya originado el hecho que causa el daño, o el de cualquier lugar en que el daño se haya producido, a elección del afectado.*”

<sup>43</sup> Para una noción sobre la acción civil que emana de la LBGMA, Véase Vidal, A. (2007). Acciones civiles derivadas del daño ambiental en la Ley N°19.300. En *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. Vol. XXIX. pp. 119-140.

<sup>44</sup> Artículo 47 de la LTA.

<sup>45</sup> Cfr. Bermúdez (2014: 433)

Y, en segundo lugar, que el tribunal civil que conozca de la acción civil indemnizatoria que provee la LBGMA deberá considerar como probado el daño ambiental, en tanto, se consigna en la sentencia del Tribunal Ambiental que conoció de la demanda por daño ambiental. De modo que en el procedimiento sumario que se seguirá deberá solo probarse el nexo causal entre el daño ambiental, ya declarado, y el daño civil que se reclama. Esto es relevante, pues indica que quien accione por la vía ambiental de cara a obtener una indemnización por los perjuicios causados producto de una vulneración ambiental, deberá necesariamente obtener un pronunciamiento de parte del Tribunal Ambiental respectivo para poder accionar civilmente. Cuestión que escapa de toda lógica si lo que se quiere es únicamente el resarcimiento de los perjuicios.

#### 1.2. Legitimados activos para interponer las acciones previstas en la LBGMA:

Habiendo distinguido claramente que de la LBGMA emanan dos acciones, estas son, la acción ambiental y la acción civil y que su interposición es sucesiva, es que corresponde analizar, en primer lugar, quiénes podrían ostentar la calidad de legitimados; y, en segundo lugar, si la legitimidad activa que otorga esta misma ley es respecto del ejercicio de una o de ambas acciones.

Ello por cuanto, si resulta que la legitimidad que se consagra en tal cuerpo normativo es únicamente respecto del ejercicio de la acción ambiental, no haber participado como parte o como tercero del proceso ambiental no es impedimento para ejercer, posteriormente, la acción civil que consagra la LBGMA.

Con todo, si se considera que la legitimación está limitada solo a ciertos sujetos, entonces quienes quisieran ejercer la acción civil, quedarían a la espera de que quienes ostenten tal legitimación ejerzan la acción ambiental. Cuestión que, en principio, deja ya en una posición desmejorada a quienes solo quieren el resarcimiento del daño civil sufrido.

En general se entiende por parte de la doctrina procesal que la legitimación (activa) es condicionante del derecho de acción<sup>46</sup>, y que puede manifestarse de distintas maneras<sup>47</sup>. En este caso, es la misma LBGMA la que señala expresamente en su artículo 54 quiénes estarán legitimados para ejercer la acción ambiental<sup>48</sup>, en tanto radica en ellos un cierto interés.

De acuerdo con ello, es posible agrupar a quienes estarían legitimados en tres sujetos. Los primeros dos serían el Estado y las Municipalidades por hechos que hayan ocurrido en sus respectivas comunas. Respecto de ellos, la LBGMA presume un interés que es actual<sup>49</sup> y que está asociado a los resultados del juicio por daño ambiental.

Ahora bien, al último sujeto que la LBGMA le otorga legitimidad para accionar por daño ambiental es a todas las personas naturales o jurídicas, sean públicas o privadas, que hayan sufrido daño o perjuicio. A diferencia de los otros dos sujetos, este es problemático, en tanto la redacción de la disposición hace referencia a que la persona, cualquiera sea su naturaleza jurídica, deberá acreditar un daño o perjuicio sufrido. De ello surge la pregunta respecto a qué clase de daños se está refiriendo y, asociado a aquello, cuál será el alcance que se le podrá atribuir a éste, de cara a radicarlo en un determinado sujeto; en definitiva,

---

<sup>46</sup> Cfr. Romero (2012: 87)

<sup>47</sup> Ejemplo de ello son, siguiendo a Romero (2012) las obligaciones, el estatus, el derecho subjetivo, el derecho potestativo y el interés.

<sup>48</sup> Art. 54 LBGMA: “*Son titulares de la acción ambiental señalada en el artículo anterior, y con el solo objeto de obtener la reparación del medio ambiente dañado, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sufrido el daño o perjuicio, las municipalidades, por los hechos acaecidos en sus respectivas comunas, y el Estado, por intermedio del Consejo de Defensa del Estado. Deducida demanda por alguno de los titulares señalados, no podrán interponerla los restantes, lo que no obsta a su derecho a intervenir como terceros. Para los efectos del artículo 23 del Código de Procedimiento Civil, se presume que las municipalidades y el Estado tienen interés actual en los resultados del juicio. Cualquier persona podrá requerir a la municipalidad en cuyo ámbito se desarrollen las actividades que causen daño al medio ambiente para que ésta, en su representación y sobre la base de los antecedentes que el requirente deberá proporcionarle, deduzca la respectiva acción ambiental. La municipalidad demandará en el término de 45 días, y si resolviere no hacerlo, emitirá dentro de igual plazo una resolución fundada que se notificará al requirente por carta certificada. La falta de pronunciamiento de la municipalidad en el término indicado la hará solidariamente responsable de los perjuicios que el hecho denunciado ocasionare al afectado.*”

<sup>49</sup> Se debe tener en cuenta para esto la definición legal que existe respecto del interés actual consagrada en el art. 23 II CPC: “*Se entenderá que hay interés actual siempre que exista comprometido un derecho y no una mera expectativa, salvo que la ley autorice especialmente la intervención fuera de estos casos*”. De esta manera, cabe preguntarse si la presunción que existe a este respecto en favor de las Municipalidades y el Estado a propósito de la acción ambiental es condición suficiente para pensar que hay un deber de que accionen civilmente en razón de la representatividad que subyace a ellos, en el primer caso respecto de los vecinos y vecinas, en el segundo caso respecto de la ciudadanía toda. De ser plausible esta opción, entonces la pregunta que surge es en relación a la naturaleza de los daños indemnizables.

preguntas relativas a si el daño a que se refiere la disposición es uno de carácter ambiental o de carácter civil, y respecto de quiénes se radicaría el interés para poder accionar.

De esta manera, y en relación con la primera cuestión planteada, la doctrina ambiental apunta que si bien no se determina a qué clase de perjuicio se está refiriendo la LBGMA, debe entenderse que se refiere a aquellos daños que sufre el medio ambiente<sup>50</sup> y que vulnerarían el derecho de una persona a vivir en un medio ambiente libre de contaminación<sup>51</sup>.

Por otro lado, respecto de la segunda cuestión planteada, acertada resulta ser la tesis que plantea BERMÚDEZ, pues señala como criterio para radicar el interés la idea del entorno adyacente<sup>52</sup>. De acuerdo con ella, se debe considerar que la extensión de los daños sufridos solo puede ser radicado en aquellas personas que están vinculadas con el entorno dañado. Y se considerará que está vinculado cuando éste le provee a un individuo “el espacio que él necesita para poder desplegar sus capacidades, (...) [es decir], el entorno relacionado al individuo, necesario para alcanzar la mayor realización espiritual y material posible”<sup>53</sup>.

Es clara la seguridad jurídica que emana de aplicar la idea del entorno adyacente, pues permite limitar el ejercicio de la acción ambiental solo a quienes podrían tener una afectación real por la vulneración cometida al entorno en que habitan; cuestión que también deberá ser extrapolada al momento de analizar el interés que debe ser acreditado a la hora de la interposición de un recurso de protección por la vulneración a la garantía de vivir en un ambiente libre de contaminación.

Ahora bien, cabe precaver, en lo que me interesa, que el artículo 54 no permite el ejercicio conjunto de la acción ambiental. Ello por cuanto una vez que ésta ha sido interpuesta por alguno de los tres sujetos ya mencionados, se excluye a los otros dos para poder actuar en calidad de parte. No obstante, señala que quienes han sido excluidos para actuar en tal calidad podrán hacerlo como terceros coadyuvantes, es decir, como quienes tienen pretensiones que son armónicas y concordantes con las de quien actúa como parte<sup>54</sup>. Y esto es de toda lógica, pues la exclusión para actuar como parte principal no obsta a que se puedan sumar todos

---

<sup>50</sup> Cfr. Bermúdez (2014:415)

<sup>51</sup> Cfr. De la Barra (2002: 396)

<sup>52</sup> Cfr. Bermúdez (2014: 415)

<sup>53</sup> Ibid.: 123.

<sup>54</sup> Cfr. Stoeihrel (2010:18)

quienes quieran, en definitiva, la reparación del medio ambiente dañado, tomando en consideración lo dicho en el párrafo que antecede respecto del entorno adyacente.

Por lo tanto, como se podrá inferir con lo dicho hasta aquí, el ejercicio de la acción ambiental está limitado sólo a quienes son susceptibles de ostentar la legitimidad activa que prescribe el artículo 54 de acuerdo con lo recientemente analizado. Es por esto que, aún cuando la tal legitimidad sea sólo respecto del ejercicio de la acción ambiental, ella es restringida. De acuerdo con ello, entonces, el ejercicio de la acción civil necesariamente queda supeditado al ejercicio de la acción ambiental que pueden hacer los tres sujetos antes señalados. Esto es del todo problemático, toda vez que, el ejercicio de tal acción es facultativa para los tres sujetos que están legitimados. De lo que se desprende que, si no se interpone por alguno de ellos, no es posible ejercer la acción civil que provee la LBGMA.

### 1.3. Accionar civilmente por el régimen previsto en el Derecho del Medio Ambiente y la acción civil extracontractual del derecho de daños:

Hacer valer la acción civil que está presente en la LBGMA supone una serie de consideraciones, así como implica una serie de consecuencias. Algunas de ellas ya se han mencionado a propósito de tratar el régimen de acciones y la legitimación activa prevista en la LBGMA.

En primer lugar, y que resulta como una consecuencia de acuerdo con lo planteado en el acápite anterior, la acción civil presente en la LBGMA puede ser ejercida por cualquiera que haya sufrido un daño civil. Con todo, ello se limita al cumplimiento de dos condiciones de manera copulativa y que están asociadas a la acción ambiental: que se haya ejercido la acción ambiental y que junto con ello se declare que ha habido un daño ambiental. Esto resulta obvio, pues los daños que considera la acción civil de la LBGMA son todos aquellos que se han producido con ocasión de un daño ambiental. Y ello es coherente con lo preceptuado en la LTA, pues el artículo 46 provee un procedimiento que toma como base la declaración del daño ambiental, para lo cual, de cara a la rápida administración de justicia conoce de la acción civil en un procedimiento sumario.

Sin embargo, este panorama que en principio pareciera ser favorable presenta, a mi juicio, una desventaja evidente. Si bien pareciera que la acción civil está plenamente supeditada al ejercicio de la acción ambiental, uno de los sujetos que está legitimado para hacer valer esta última es toda aquella persona que haya sufrido el daño o perjuicio, el cual como ya aclaré mira al medio ambiente y no al daño personal eventual que se puede derivar de éste. Si se quitan aquellas consideraciones de orden económico o de oportunidad que inhiben a una persona a ejercer la acción ambiental, parece plausible considerar que quien quisiera un resarcimiento de los perjuicios civiles ocasionados por una vulneración al medio ambiente, interpondría sin más la acción ambiental ante el Tribunal Ambiental competente. Sin embargo, la pregunta que surge es en orden a qué asegura que el ejercicio de la acción ambiental tendrá un resultado favorable para el sujeto afectado, de modo tal que se declare que ha habido un daño ambiental y con ello se pueda interponer la acción civil como lo permite el artículo 46 de la LTA. En efecto, no es posible prever el futuro y, por tanto, el resultado de la acción ambiental es incierto.

En este escenario, entonces, es que cabe el ejercicio de la acción civil pero que consagra el régimen común de responsabilidad extracontractual previsto en los artículos 2314 y siguientes del Código Civil. En efecto, aquí la legitimidad para demandar está dada por el cumplimiento de los requisitos para configurar el estatuto de responsabilidad civil extracontractual, en particular la radicación del daño en un individuo, y no por una categorización que la ley pueda hacer respecto de ello<sup>55</sup>.

En este sentido, el procedimiento aplicable a este caso es el procedimiento civil ordinario, y en él se deberán acreditar, respecto del nexo causal que debe haber entre el hecho ilícito y el daño civil, cómo es que tal hecho genera una vulneración al medio ambiente y cómo es que producto de esto se genera un daño en la demandante.

---

<sup>55</sup> Sobre este punto señala Barros, primero, respecto de la acción civil de reparación en naturaleza: “El derecho civil solo reconoce una acción general de reparación en naturaleza por ya producidos si se cumplen los requisitos de la responsabilidad civil, incluida la ilicitud de la conducta del demandado” (2020: 976); y luego, respecto de la acción civil de reparación indemnizatoria: “La obligación indemnizatoria nace cuando se cumplen copulativamente las condiciones de la responsabilidad” (2020: 986).

Si bien se ha señalado<sup>56</sup> que una de las ventajas que se siguen de ejercer la acción civil que contiene la LBGMA es poder beneficiarse de la regla de prescripción que rige respecto de ella<sup>57</sup>, creo que eso es irrelevante cuando el daño civil ya se ha producido.

La norma de prescripción para este caso señala que la contabilidad del plazo para la extinción de la acción civil se interrumpirá desde la notificación de la demanda de daño ambiental. Pero ¿es eso una ventaja cuando existe una vía alternativa que no requiere el ejercicio de la acción ambiental para hacer valer la pretensión indemnizatoria? Ciertamente que no. En efecto, dado que ya se ha manifestado el daño civil y, por tanto, no habría problema alguno en ejercer la acción del régimen de responsabilidad extracontractual, resulta a lo menos ilusorio pensar que la interrupción de la prescripción es una ventaja cuando aún sobreviene el reducido espectro de quienes pueden hacer valer la acción ambiental.

Con todo, aun con estas últimas reflexiones, no se puede ignorar que ambas son vías legítimas y que se encuentran vigentes en nuestro ordenamiento jurídico. Y todavía más, no se puede ignorar que cualquiera sea la vía elegida, se deberá probar la vulneración que ha habido al medio ambiente, pues los daños civiles se han ocasionado en virtud de ella.

## 2. Una descripción del procedimiento ambiental y del procedimiento civil:

Con lo dicho hasta aquí es claro que quien pretenda una indemnización de perjuicios en virtud de los daños sufridos por una vulneración al medio ambiente podrá hacerlo de dos maneras: accionar ambientalmente de cara al ejercicio de la acción civil que provee la LBGMA o accionar civilmente en virtud de la acción que provee el régimen de responsabilidad extracontractual. Y con independencia del camino elegido, en ambos se deberá probar la vulneración al medio ambiente y cómo es que ello es causa de los daños civiles soportados.

Ahora bien, aun en consideración de aquello, los procedimientos aplicables en uno y otro caso son distintos. En efecto, de accionar ambientalmente se inicia primeramente un proceso

---

<sup>56</sup> Cfr. Femenías (2017: 262)

<sup>57</sup> LTA Art. 46 inc. final: *“La acción de indemnización de perjuicios prescribirá de conformidad a lo dispuesto en el artículo 63 de la ley N° 19.300. Sin perjuicio de lo anterior, la señalada prescripción se suspenderá desde la notificación de la acción de reparación por daño ambiental hasta que se encuentre firme o ejecutoriada la sentencia que ponga término al respectivo proceso o haga imposible su continuación”*.

ambiental y luego uno civil, primando<sup>58</sup>, en ambos, aquellas disposiciones contenidas al efecto en la LTA de 2012. Mientras que, de accionar civilmente, se da curso en toda su completitud a un proceso civil regido por las anquilosadas disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Civil de 1902.

En lo que sigue trataré de entregar una breve descripción de cada procedimiento de modo de establecer al final ciertas relaciones que abarcará lo más característico de cada uno de ellos, en particular, respecto de las reglas reguladoras de la prueba previstas para la etapa probatoria, sirviendo esto de base para lo que sigue en el siguiente capítulo.

### 2.1.El proceso civil del CPC:

De seguirse el ejercicio de la acción civil que consagra el régimen de responsabilidad civil extracontractual, entonces el procedimiento a que se somete la tramitación es al procedimiento civil ordinario. De este modo, son las reglas generales supletorias para todo procedimiento que están previstas en el Código de Procedimiento Civil las que le son aplicables. De esta manera, entonces, comienza una consecución progresiva de distintas etapas, dependientes cada una de la anterior.

En general, todo procedimiento tiene tres fases<sup>59</sup>: la fase de discusión, la fase de prueba y la fase de la decisión<sup>60</sup>. Tal y como menciona RODRÍGUEZ (2017), es posible diferenciarlas claramente. La fase de discusión contiene, entre sus actuaciones más importantes<sup>61</sup>, la presentación de los escritos de demanda y contestación<sup>62</sup>, que efectúa tanto la parte

---

<sup>58</sup> Ello por cuanto de acuerdo a lo previsto en el artículo 47 de LTA, en todo lo no previsto por tal cuerpo normativo rige el CPC.

<sup>59</sup> Para esto tomaré el procedimiento civil previsto para el juicio ordinario de mayor cuantía, en tanto es el régimen supletorio y general previsto en el CPC.

<sup>60</sup> Cfr. Rodríguez (2017: 17)

<sup>61</sup> Esta fase también contiene la presentación de los escritos de réplica y dúplica que pueden presentar el demandante y demandado en su oportunidad. También contiene, al menos en el procedimiento general previsto en el Libro Segundo del CPC y que es el que está analizado, el llamado a conciliación que debe hacer el juez en relación a las partes. En tercer lugar, el demandado puede presentar una reconvencción junto con el escrito de contestación, cuyo objeto principal es efectuar una contrademanda dentro del mismo procedimiento. Para una mayor comprensión de esta y otras actuaciones del procedimiento civil ordinario de mayor cuantía Véase Rodríguez (2017: 70-100)

<sup>62</sup> Esto considerando que contestar la demanda ha sido una de las actitudes que ha tomado la parte demandada. En efecto, también puede allanarse a la demanda, en cuyo caso una vez que el demandante presente el escrito

demandante, como la parte demandada<sup>63</sup>, respectivamente. La finalidad que se persigue en esta etapa es que, habiendo sido presentada la demanda, la parte demandada tenga la oportunidad de controvertir los hechos a través del escrito de contestación<sup>64</sup>, o bien hacer valer aquellas excepciones previstas en el artículo 303 del CPC.

Luego, sin perjuicio del llamado a conciliación que debe efectuar el juez, si éste falla, comienza la fase de prueba. La finalidad que se persigue en esta etapa es la presentación de la prueba de los hechos que fundamentan la pretensión perseguida. Ella comienza con la dictación de la resolución que recibe la causa a prueba, la que expresa si existen hechos “sustanciales, pertinentes y controvertidos”, en donde de haberlos, se señalan aquellos hechos que deben probarse por las partes. La determinación de ellos es importante pues como se ha señalado<sup>65</sup>, indican cuál es la prueba pertinente.

Los medios de prueba que serán admitidos son todos aquellos previstos en el artículo 1698 del Código Civil en relación con el artículo 341 del CPC. Por lo que, los medios de prueba que son admisibles son aquellos que señale la ley y, respecto de ellos se deberán considerar aquellas reglas de exclusión que ahí se prescriben.

Por otra parte, la valoración de la prueba dependerá del medio probatorio presentado, pues cada uno de ellos está valorado por la ley de manera distinta. Las excepciones a esto son la valoración del informe de peritos (art. 425 CPC) y la valoración que se deberá hacer de la prueba testimonial presentada con la finalidad de invalidar la autenticidad de una escritura pública (art. 429 CPC), todo lo cual se hará conforme a las reglas de la sana crítica.

Finalmente, terminado el plazo de presentación de las probanzas por cada una de las partes comienza la fase de la decisión. En ella el juez deberá valorar la prueba rendida de modo de determinar si aquellas permiten dar o no por establecidos los hechos que fija la resolución

---

de réplica el juez deberá llamar a las partes- a la parte- a oír sentencia (art. 313 CPC). O bien, puede simplemente no contestar, en cuyo caso el procedimiento continúa en rebeldía del demandado (art. 78 y ss CPC).

<sup>63</sup> Esto sin perjuicio de que el procedimiento se siga en rebeldía del demandado.

<sup>64</sup> Cfr. Rodríguez (2017: 71)

<sup>65</sup> Cfr. Ibid.: 113.

que recibe la causa a prueba. La decisión se explicitará mediante la sentencia definitiva, siendo esta última actuación<sup>66</sup> la que pondrá fin a la instancia.

Con todo, respecto de la sentencia se abre un proceso de impugnación que es facultativo para las partes, y en caso del juicio civil ordinario está dado por el sistema recursivo que integra el recurso de apelación, que debe ser conocido por la Corte de Apelaciones de la jurisdicción a la que pertenecía el Tribunal de Letras en lo Civil; y luego, los recursos de casación en el fondo y forma, y el recurso de revisión, los cuales deben ser conocidos por la Corte Suprema.

## 2.2. El proceso ambiental y civil de la LTA:

El procedimiento previsto para el ejercicio de las acciones que están presentes en la LBGMA está regulado en la LTA, en particular, en los artículos 33 y siguientes. Es importante recalcar que a este procedimiento le son aplicables supletoriamente las disposiciones del CPC en todo lo no previsto en él, de modo que en todo lo que no vaya en contra de tal regulación se deberá remitir a las normas de tal cuerpo normativo.

Dicho lo anterior, entonces, el inicio del procedimiento estará dado por la interposición de la demanda<sup>67</sup> y, a diferencia de otros procedimientos, en la parte petitoria solo podrá solicitarse que el Tribunal Ambiental declare que se ha producido un daño ambiental por culpa o dolo del demandado y que se le condene a repararlo materialmente<sup>68</sup>. La importancia del cumplimiento de estos requisitos, sumados a los requerimientos que debe contener toda demanda de acuerdo con lo prescrito en el artículo 254 CPC, es de suma relevancia. Pues de lo contrario, se ordenará por una sola vez la complementación de la demanda y de no hacerlo, se tendrá por no presentada.

---

<sup>66</sup> La dictación de la sentencia definitiva es la forma típica de poner término al juicio. Esto no quiere decir que no haya otras, pues otras maneras alternativas de poner término al procedimiento son la conciliación, el avenimiento, el desistimiento de la demanda, el abandono del procedimiento, la transacción, entre otras. Para una breve referencia de cada una de ellas Véase Rodríguez (2017: 300-310).

<sup>67</sup> Sin perjuicio de que pueda iniciarse por medida prejudicial.

<sup>68</sup> Cabe hacer mención que Silva (2014: 73) considera como un requisito particular la declaración de que el daño se ha producido por culpa o dolo del demandado. Esto hace pensar que el procedimiento ambiental supone que el régimen que se adopta en relación al daño ambiental es un régimen de responsabilidad por culpa, cuestión que es coherente con lo que señalé en el capítulo I de este trabajo respecto del esfuerzo normativo que hace la LBGMA respecto de considerar eventuales leyes que estatuyan un régimen de responsabilidad estricta respecto en materia de daños ambientales.

Ahora bien, de ser declarada admisible<sup>69</sup> la demanda el término de emplazamiento es de quince días, el cual es ampliable, remitiéndose para ello al artículo 258 CPC. A este respecto cabe hacer mención de que el procedimiento ambiental, a diferencia del procedimiento civil no considera en la fase de discusión la presentación de los escritos de réplica y de dúplica.

Presentada la demanda y la contestación a ella, el tribunal si así lo considera recibirá la causa a prueba. En caso contrario convocará a una audiencia en un plazo máximo de treinta días para proponer a las partes bases de conciliación, en caso de que esto fuere pertinente. Si no lo es o si las partes no llegan a acuerdo en la audiencia, entonces fijará un término para que cada parte formule sus alegaciones de manera oral.

En caso de que se reciba la causa a prueba, una vez que tal resolución ha sido notificada se convocará a una audiencia para no antes de veinte días ni después de treinta días ocurrido aquello.

En tal audiencia, si es procedente, el tribunal propondrá bases de conciliación. Si ella no se produce, entonces se recibirá primero la prueba de la demandante y luego la prueba de la demandada. Concluido aquello, cada parte tendrá treinta minutos para formular sus alegaciones finales. La prueba será apreciada conforme a las reglas de la sana crítica y serán admitidos todos los medios de prueba obtenidos lícitamente y que sean aptos para producir fe. Ahora bien, respecto de esto último, el tribunal podrá reducir el número de pruebas de cada parte si considera que estas son manifiestamente reiteradas.

Habiendo finalizado cualquiera de las audiencias antes enunciadas, el tribunal citará en un plazo máximo de treinta días a las partes a oír sentencia, salvo que se hubiere solicitado informe pericial y su conocimiento esté pendiente. Con todo se prescindirá de tal informe para efectos de dictar la sentencia si éste no fuere presentado en un plazo de quince días, ante lo cual se dictará sentencia en no más de treinta días desde el vencimiento del plazo anterior.

Siendo favorable la sentencia y estando ella ejecutoriada se abre un segundo procedimiento de carácter sumario para el ejercicio de la acción civil, en donde se tomará como base para la determinación del daño civil, la acreditación del daño ambiental. De acuerdo con esto, una

---

<sup>69</sup> Se debe agregar que, a diferencia del procedimiento civil ordinario, la LTA contempla hipótesis de improcedencia de la demanda, en cuyo caso de oficio el Tribunal Ambiental ante el cual se haya presentado la demanda de oficio no acogerá a tramitación la demanda incoada.

vez deducida la demanda se citará a una audiencia de contestación, conciliación y prueba al quinto día hábil de la última notificación, ampliable de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 259 del CPC. La audiencia se celebrará con la parte que asista, la cual debe concurrir con todos sus medios de prueba. Y se deberá dictar sentencia dentro del quinto día contado desde la fecha de la audiencia<sup>70</sup>. Tal sentencia es apelable solo en el efecto devolutivo; tal apelación tendrá preferencia para su vista y fallo; y contra ella no procederá recurso alguno.

### 2.3. Reflexiones en torno a los procedimientos antes descritos y, en particular, a lo mencionado respecto de las reglas que regulan la prueba:

Una de las cuestiones que salta a la vista de la somera descripción que se ha realizado anteriormente respecto de ambos procedimientos es lo distintos que son. El rasgo característico de ello creo es la integración de una fase oral dentro del procedimiento ambiental, y que se proyecta en la regulación del procedimiento para el ejercicio de la acción civil que se sigue del ejercicio de la acción ambiental.

Un comentario que cabe de ello es la acotación que se hace de la etapa de discusión con la supresión de los escritos de réplica y de dúplica que integran el procedimiento civil ordinario, para dar paso a audiencias orales en donde las partes pueden hacer sus alegaciones según el tipo de audiencia que se trate, estas son, de conciliación o de presentación y argumentación de la prueba.

Otra cuestión distintiva y que caracteriza un procedimiento de otro son las reglas reguladoras de la prueba previstas en uno y otro caso. Si bien no se mencionó en ninguno de los dos procedimientos, en ambos rige la carga de la prueba que señala el artículo 1698 del Código Civil, es decir, las obligaciones corresponde probarlas a quien las alega. Este criterio si bien marca el inicio del procedimiento es equívoco en tanto la carga de la prueba se va alternando

---

<sup>70</sup> Cabe precisar que en la audiencia se puede solicitar por las partes o por el juez la presentación de un informe de peritos. En tal caso, la sentencia deberá ser pronunciada al quinto día desde la presentación de tal informe. La presentación del informe será fijada por el juez que conoce y no podrá exceder los treinta días desde que cuente con los antecedentes requeridos para recabar su informe, lo cual puede suceder en el momento de la aceptación o dentro de tres días siguientes. El plazo de presentación podrá ser ampliado una sola vez por hasta quince días.

conforme se va sucediendo el proceso y surgen nuevas alegaciones<sup>71</sup>. De modo que, fuera de lo recientemente comentado, no me parece que sea un elemento relevante para considerar en lo que sigue.

Ahora bien, una cuestión que sí es relevante, y respecto de lo cual solo me limitaré a resaltar lo que sucede en uno y otro procedimiento, está asociada a las reglas de inclusión y de valoración probatoria. En efecto, es respecto de esta materia en particular que se marca una distinción notoria, en tanto se vislumbra que existe una limitación en materia probatoria en la regulación del proceso civil ordinario.

En él, la inclusión de la prueba está limitada toda vez que los medios de prueba se señalan de manera taxativa en la ley, no pudiendo la parte que demande el daño civil, hacer valer otros medios que sean más idóneos para acreditar su pretensión indemnizatoria. Lo que resulta relevante, cuando lo que se debe acreditar primeramente es la vulneración al medio ambiente, de modo de poder completar la cadena de sucesos que lleva al daño civil soportado. Por lo demás, tales medios de prueba ya tienen un valor predefinido por el legislador, lo que no deja espacio al juez para poder razonar respecto de los antecedentes que se aportan en el proceso.

Esto contrasta con lo que ocurre en el proceso ambiental. Pues si bien, solo rige respecto de la prueba de la vulneración al medio ambiente, la acreditación de ello podrá hacerse proveyéndoles de cualquier medio de prueba que sea lícito, considerando además que la valoración respecto de ellos se hará de acuerdo a las reglas de la sana crítica.

Sin perjuicio de ello, no es claro si la libertad probatoria rige solo en el proceso ambiental o también en el proceso civil que prosigue. Pues la disposición aplicable a este último señala que *“La audiencia se celebrará con la parte que asista y a ella deberán concurrir las partes con todos sus medios de prueba (...)”*<sup>72</sup>. De lo que se seguiría que en tal procedimiento también regiría la libertad probatoria.

Ahora bien, lo recientemente señalado será el foco de lo que sigue. Ello por cuanto, la finalidad última de este trabajo es dar cuenta de la transgresión al derecho a la prueba que

---

<sup>71</sup> Cfr. Peñailillo (1989: 57)

<sup>72</sup> Artículo 46 N°2 de la LTA.

existe en nuestro actual ordenamiento jurídico para la prueba de daños civiles derivados de una vulneración al medio ambiente.

## **CAPÍTULO TERCERO**

### **Debido proceso y la vulneración al derecho a la prueba en la materia en estudio**

En el capítulo precedente lo que traté de hacer fue entregar el marco en que se ejercen aquellas acciones que nacen de la vulneración al medio ambiente desde una perspectiva ambiental y una perspectiva civil. Ello es relevante, pues como también ya señalé en el capítulo primero, tanto en el procedimiento ambiental como en el procedimiento civil, aun cuando en el primero se persiga la declaración del daño ambiental, y en el segundo la declaración del daño civil, en ambos casos se deberá acreditar que ha acaecido el hecho constitutivo de vulneración al medio ambiente. La razón de ello, pues en el primer caso se deberá evaluar la significancia de tal vulneración para efectos de determinar si se configura el daño ambiental; y en el segundo, pues es a consecuencia de éste que ha ocurrido el daño civil alegado.

Ahora bien, una de las cuestiones que debe ser notada y que ya se mencionaron a propósito de esto, es que dependiendo del tipo de declaración que se persiga, puede accionarse o por la vía ambiental o por la vía civil. Con todo, de elegirse la primera, sólo se podría reclamar el daño civil derivado del daño ambiental cuando este último se haya declarado por sentencia judicial.

Por otra parte, de elegirse la segunda, se abre un proceso de lato conocimiento en el que primeramente se deberá probar, como en toda demanda de responsabilidad extracontractual, la vulneración a propósito de la observancia del requisito de causalidad que se exige para que éste se configure.

Sin embargo, lo que ya se evidenció es que, además de ser procedimientos que tienen una regulación distinta, ello impacta de lleno en las reglas reguladoras de la prueba.

Por lo que, en lo que sigue se hará énfasis en la etapa probatoria como fase del proceso en general. Para luego, pasar a analizar cuáles son los presupuestos que se deben cumplir en ella en relación con las reglas reguladoras de la prueba que deberían observarse, si lo que se quiere es cumplir con los estándares del debido proceso. Y, finalmente, entregar el argumento final de este trabajo, al cual se podrá arribar de manera sencilla con todo lo ya expresado, de

modo de señalar que actualmente existe una transgresión al derecho a la prueba en materia de daños civiles derivados de una vulneración al medio ambiente.

#### 1. Consideraciones sobre la etapa de la prueba en general:

Una primera aserción respecto de la etapa probatoria es que ella concurre en todos aquellos procedimientos en que exista controversia, pues de ello arranca su propia finalidad. Tal afirmación surge a propósito de lo que se busca en esta fase del proceso: probar algo.

Probar en su sentido genérico ha sido definido por parte de la doctrina como la demostración de la verdad de una proposición<sup>73</sup>; o, en ese mismo sentido, como la demostración por algún medio sobre la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación<sup>74</sup>. De este modo, se puede entender que la actividad probatoria supone un ejercicio de razonamiento encaminado a la develación de un enunciado que indica algo.

Ahora bien, ello puede ser orientado en dos caminos. El primero, desde quienes se ven involucrados en la etapa probatoria como presentadores de ella, esto es, los abogados. El segundo, desde quienes se ven involucrados a propósito de su valoración y ponderación, es decir, los jueces. Para efectos de este trabajo, ambos tienen relevancia, pues respecto del primero, es que se encaminarán las garantías alusivas al debido proceso que se analizarán más adelante; y, respecto del segundo, es que serán relevantes las reglas con que cuenta para la correcta intelección y la posterior valoración de la prueba aportada.

Sin embargo, un elemento subyacente a ambos sujetos y que es necesario aportar, es que ambos se deberán regir por las reglas que regulan la etapa probatoria en general. De modo tal, que el legislador deberá entregar un sistema coherente que integre tanto la observancia al principio del debido proceso, como a la correcta instrucción en materia probatoria de cualquier proceso iniciado ante el órgano competente de la judicatura.

Esto actualmente no sucede en nuestro sistema jurídico y no deja de impresionar si se atiende a que la doctrina ha señalado que esta etapa del procedimiento es una de las más reguladas

---

<sup>73</sup> Cfr. Casarino (2009: 45)

<sup>74</sup> Cfr. Couture (2010: 177)

en nuestro Derecho por el legislador<sup>75</sup>. Y la razón de ello estriba en que no se ha efectuado una regulación probatoria atendiendo a una teoría del razonamiento probatorio, de modo tal que permita entregar a los operadores jurídicos reglas que sean coherentes, con independencia del procedimiento que se trate. Todo esto de cara a dotar a la jurisdicción en general de una finalidad última en tanto son órganos respecto de los cuales subyace un interés colectivo.

Tanto es así, que es un hecho fácilmente verificable que, de observar las normas presentes en esta materia, en particular las contenidas en el régimen procesal general y supletorio que entregan en conjunto el Código Civil y el Código de Procedimiento Civil, es posible encontrar una regulación superior en comparación con la cantidad de normas que existe respecto de otras materias particulares. De la sola lectura de aquellas disposiciones, y como se dejó entrever en el capítulo anterior, ellas se abocan a regular la carga de la prueba, los medios de prueba que son admisibles y aquellos que son excluidos, la manera en que deben ser presentados, y las reglas de valoración que debe atender el juez respecto de los medios de prueba aportados.

Si se atiende a la cantidad de cada subgrupo, es evidente que lo que más está regulado es la manera en que se debe aportar la prueba. Pero nada se dice respecto de principios orientadores sobre la inclusión de los medios de prueba, criterios lógicos que se seguirán para su valoración, o cuáles serían las condiciones que deben cumplirse para que de la valoración efectuada se pueda o no confirmar lo sostenido en juicio. De esta manera, lo que se presenta en sendos cuerpos normativos son normas del procedimiento, es decir, normas que indican cuestiones que miran a la forma u ordenación del proceso.

Esto es contraintuitivo si se sigue la definición que se daba respecto de probar como actividad principal dentro del proceso. En efecto, si probar se define, en términos sencillos, como la demostración de la certeza de un enunciado, entonces no puede ser concebido un sistema probatorio, que a la vez sea general y supletorio para la mayoría de los procedimientos, que vulnere indirectamente la posibilidad de acreditar los enunciados vertidos en el proceso por no presentar normas que lo orienten de manera racional hacia la acreditación de lo que realmente ocurrió, sino que solo se limite a entregar modos de presentación de la prueba y

---

<sup>75</sup> Cfr. Rodríguez (2017: 103)

un valor asignado previamente. Sin perjuicio de ello, vale mencionar que esto no implica que no haya reglas ordenadoras en la fase de prueba, pues de ser así, difícilmente podría concluirse de manera eficiente cualquier asunto sometido al conocimiento de los tribunales. Pero, eso no supone necesariamente, que junto con ello no se deban entregar criterios racionales de inclusión, valoración y decisión para resolver la controversia.

Es por tanto, que de la existencia de esta regulación no se sigue que se identifique, en virtud de ella, una teoría del razonamiento probatorio que suponga que con la aplicación de la regulación probatoria en su conjunto se pueda, a lo menos, develar con cierta certeza los hechos que han sido enunciados en las respectivas pretensiones de quienes litigan.

De hecho, y no es extraño encontrar que en virtud de no observar una teoría del razonamiento probatorio que integre, sistematice y entregue un marco teórico coherente, hay normas que fuera de ordenar el proceso, no tienen una razonabilidad detrás. Por ejemplo, hay casos en que la aplicación de normas probatorias puede limitar el conocimiento de los hechos antes que permitirles a los operadores jurídicos saber si ocurrieron o no. Esto es frecuente en las reglas que estatuyen plazos de presentación de uno o un conjunto de medios probatorios de tal modo que puedan ser aportados al proceso y posteriormente valorados por el juez<sup>76</sup>. Así, por ejemplo, si se toma el plazo ordinario para la presentación de pruebas en el procedimiento civil, entonces se tiene que desde que se ha notificado la resolución que abre la causa a prueba se abre un plazo de veinte días para su presentación, siendo este el término probatorio. Sin embargo, no es posible advertir la racionalidad que hay detrás de aquella norma, salvo la necesidad de, otra vez, ordenar el proceso de tal modo que este tenga un hilo conductor controlable, algunas veces por el juez, otras veces por las partes, y en donde pareciera que tal plazo es dado arbitrariamente.

Sin embargo, hacer esta mención no es baladí. Pues la norma en examen tiene una característica esencial para efectos probatorios, no por ser esa norma en particular, sino que debido a que normas como esas estatuyen plazos para la presentación de pruebas. Y que, si

---

<sup>76</sup> Véase por ejemplo la norma del art. 328 CPC que indica el tiempo que se les otorgará a las partes para aportar prueba: *“Para rendir prueba dentro del territorio jurisdiccional del tribunal en que se sigue el juicio tendrán las partes el término de veinte días (...)”*. O la norma del art. 320 CPC en relación a la presentación de la lista de testigos: *“Desde la primera notificación de la resolución [que recibe la causa a prueba] (...) y hasta el quinto día última (...) cada parte deberá presentar una minuta de los puntos sobre que piense rendir prueba de testigos, enumerados y especificados con claridad y precisión (...)”*

no se ejercen, precluyen derechos, por cuanto vienen a limitar el tiempo de presentación de las distintas actuaciones procesales probatorias. De tal modo, y ya desde una perspectiva epistémica, se entiende que tales normas son de orden *contraepistémico*, dado que limitan, por regla general, el conocimiento de los hechos.

Por lo tanto, de estas dos consecuencias recién expresadas, surge que no es indiferente el tiempo que se otorgue para, por ejemplo, la presentación de pruebas. Pues, si bien con ello se protege el valor de prestar la administración de justicia en un tiempo razonable<sup>77</sup>, puede dejar en la indefensión a una de las partes. En este sentido, la coherencia interna que debe existir en todo sistema procesal, en particular, a propósito de la etapa probatoria, deberá congeniar tales aspectos de modo tal que se respeten garantías que son alusivas al debido proceso.

Ahora bien, para evaluar esto se deberá tomar una postura respecto al marco teórico que debiese observar un sistema probatorio general y que, para efectos de lo que sigue, permitirá justificar si es que hay o no una transgresión al derecho a la prueba en materia de daños civiles derivados de una vulneración al medio ambiente.

## 2. Una teoría sobre el razonamiento probatorio y su impacto en el proceso:

El marco teórico que se debe adoptar para efectos de analizar las vulneraciones al derecho a la prueba en la materia en estudio es el modelo cognoscitivista de la fijación judicial de los hechos, el cual entrega las bases para el desarrollo de una teoría racional del razonamiento probatorio.

Asumir este marco teórico implica<sup>78</sup> aceptar dos presupuestos. En primer lugar, se debe aceptar que la fijación de los hechos se efectúa conforme a las reglas de la epistemología general. Y, en segundo lugar, que la veracidad del enunciado está sujeto al nivel de

---

<sup>77</sup> Garantía consagrada en normas de DDHH, como lo sería el art. 8 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>78</sup> No me referiré a las implicancias epistemológicas de asumir esta teoría por cuanto escapa del fin del trabajo. Por lo demás, hacerlo implica un conocimiento mayor respecto de bibliografía de filosofía de la ciencia, cuestión que de momento me es imposible abarcar con la debida atención que se merece. No obstante, para una síntesis de los principales argumentos a favor de esta teoría Véase GASCÓN, A. (2010) *Los hechos en el derecho*. Marcial Pons. Barcelona. pp. 45-112.

confirmación que se entregue de éste. Ello, en tanto encarna una teoría racionalista del conocimiento de los hechos dentro de un proceso judicial, por lo que una de las metas que se persigue con la actividad probatoria y, con el proceso en general, por definición es la búsqueda de la verdad<sup>79</sup>.

Con todo, y de acuerdo con lo señalado por Gascón<sup>80</sup>, este modelo supone, a su vez, una serie de exigencias para el derecho sustantivo: i) en la formulación legal de presupuestos de hecho solo deben admitirse enunciados fácticos empíricamente contrastables, en un sentido de correspondencia con la realidad mediante la contrastación empírica; ii) que se podrá afirmar la veracidad de tal enunciado solo si se ha aportado prueba del mismo; iii) que deberá poder usarse cualquier medio de prueba que permita aportar información relevante sobre los hechos que se juzgan; iv) que no podrá utilizarse el sistema de prueba legal o tasada y se impone el de libre valoración, de tal modo que no pueda el juzgador dar por probados enunciados que estime que no se han probado suficientemente; v) que toda prueba relevante es necesaria y, por tanto, debe ser admitida; vi) que se debe ofrecer la oportunidad de refutar la hipótesis que está en juicio; y vii) si a la vista de nuevas pruebas pudiera revisarse la declaración de veracidad o falsedad del enunciado, entonces deberá poder hacerse<sup>81</sup>.

Por lo que, antes de entrar a hacer algunas consideraciones sobre las exigencias que Gascón indica que deberán observarse por el Derecho de seguirse este modelo, creo necesario hacer algunos comentarios respecto de lo señalado hasta aquí.

La prueba de los hechos, o más bien, de los enunciados que se hagan sobre estos no obedece a un método distinto al que se sigue respecto de cualquier otra pregunta asociada a algo que ha acontecido, toda vez que la respuesta que se quiere conseguir, se busca necesariamente de manera racional<sup>82</sup>. En efecto, en ambos casos se estará frente a una interrogante respecto de la cual se formulará una hipótesis y para su verificación se utilizarán los métodos de búsqueda que el desarrollo de la ciencia ha entregado.

Esto es importante, pues supone el reconocimiento de que la averiguación de los hechos, dentro de un proceso judicial, ya no toma en consideración métodos que son irracionales. En

---

<sup>79</sup> Cfr. Gascón (2010:49)

<sup>80</sup> Cfr. Ibid.: 75.

<sup>81</sup> Ibid.: 104.

<sup>82</sup> Cfr. Ibid: 46.

este sentido, de seguirse este modelo al menos respecto de la manera en que se verifican los enunciados sobre los hechos, el sistema jurídico que lo adopte al momento de prescribir una regulación conforme a él, prescindirá de todas aquellas maneras espurias que se han utilizado antaño. En efecto, la concepción de un sistema racional de fijación de los hechos no es obvia, pues aún cuando pareciera incluso intuitiva para algunos, dentro de la historia de los procesos judiciales en el mundo ha predominado más bien una visión de fijación de los hechos a través de una manifestación divina, por ejemplo, a través de las ordalías<sup>83</sup>.

Ahora bien, respecto de las exigencias que señala Gascón para la aplicación del modelo cognoscitivista creo que se deben explicitar consideraciones que hace la autora para efectos de no confundir lo expresado por ella. En efecto, ella señala que el sistema de valoración que deberá seguirse es el de la libre valoración de la prueba. Sin embargo, respecto de ello no se está refiriendo a la utilización de cualquier criterio de modo que el juez no esté sujeto a reglas de ningún tipo. Sino que más bien, señala que referirse a la libre valoración supone que el sistema de valoración de prueba legal o tasada no puede ser considerado como suficiente para determinar la decisión que debe tomar el juez<sup>84</sup>. En este sentido, ello no puede asimilarse a que el juez puede utilizar tanto estándares lógicos o conocimientos científicos, como todo prejuicio o sesgo que haya adquirido de manera arbitraria en virtud de su propia experiencia personal de vida para efectos de valorar la prueba. Pues con ello se vulneraría en esencia lo que el sistema cognoscitivista propone, esto es, que la valoración se haga en virtud de la correspondencia de los enunciados con los hechos<sup>85</sup>.

Es en relación a lo anterior que se debe considerar que todo proceso judicial encarna, en su configuración más abstracta, la confluencia de principios que son alusivos al debido proceso. De tal modo que, como señalaba más arriba, la adopción de un sistema procesal que tome como marco conceptual lo dispuesto por la teoría cognoscitivista debe estar en concordancia con el debido proceso.

El debido proceso ha sido definido por Colombo como “aquel que cumple integralmente la función constitucional de resolver conflictos de intereses de relevancia jurídica con efecto de

---

<sup>83</sup> Véase respecto del sistema de ordalías y su rechazo como método en Taruffo, M. (2011). *Simplemente la verdad*. (trad. Daniela Acattino). Editorial Marcial Pons. pp. 13-44.

<sup>84</sup> Cfr. Gascón (2010: 142)

<sup>85</sup> Cfr. *Ibid.*: 143.

cosa juzgada, protegiendo y resguardando, como su natural consecuencia, la organización del Estado, las garantías constitucionales y en definitiva la plena eficacia del derecho”<sup>86</sup>. En este sentido, entonces, para poder entender el sentido del debido proceso es necesario acudir a aquellas normas que lo consagrarían.

Normativamente, las disposiciones que lo consagran se encuentran principalmente en la Constitución Política de la República y en la integración de ciertos Tratados sobre Derechos Humanos que se ha efectuado en virtud de lo dispuesto por el art. 5 inciso 2° del primer cuerpo normativo aludido.

En particular, y con relación a la Constitución, la norma alusiva a la consagración de un debido proceso es la contenida en el art. 19 N°3<sup>87</sup>. Y, respecto de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, el derecho al debido proceso se consagra en el art. 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>88</sup>, en el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>89</sup>, en el art. XVIII y XXVI de la Declaración Americana de los

---

<sup>86</sup> Colombo (2006: 14)

<sup>87</sup> Art. 19 N°3 de la Constitución: *“La Constitución asegura a todas las personas: N°3 La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos. Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida. Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá, en lo concerniente a lo administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos. La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos. La ley señalará los casos y establecerá la forma en que las personas naturales víctimas de delitos dispondrán de asesoría y defensa jurídica gratuitas, a efecto de ejercer la acción penal reconocida por esta Constitución y las leyes. Toda persona imputada de delito tiene derecho irrenunciable a ser asistida por un abogado defensor proporcionado por el Estado si no nombrare uno en la oportunidad establecida por la ley. Nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señale la ley y que se hallare establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho. Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos La ley no podrá presumir de derecho la responsabilidad penal. Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado. Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella”*.

<sup>88</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos. Art. 8.- *“Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”*; Art. 10.- *“Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”*.

<sup>89</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Art. 14.1.- *“Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios*

derechos y deberes del Hombre<sup>90</sup>, y en el art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos<sup>91</sup>.

Ahora bien, debido a la gran y difusa cantidad de garantías que supone el debido proceso es que se ha sistematizado por la doctrina cuáles estarían incluidas en él. De este modo, García y Contreras han indicado que las garantías que forman parte del debido proceso, y que se distinguen del derecho a la tutela judicial, son: el derecho al juez predeterminado por la ley; el derecho al juez independiente e imparcial, el derecho a la defensa jurídica y a la asistencia letrada, el derecho a la asesoría y defensa jurídica gratuita para las víctimas, el derecho del imputado a ser asistido por un defensor público, el derecho del imputado a ser gratuitamente asesorado por un traductor o intérprete, el derecho a la bilateralidad de la audiencia, el derecho al debido emplazamiento, el derecho a la igualdad entre las partes, el derecho a presentar e impugnar pruebas, el derecho a obtener una resolución motivada sobre el fondo del asunto debatido, el derecho a la aplicación del principio de congruencia penal, el derecho a la revisión judicial por un tribunal superior, y en relación a este último, el derecho a la doble instancia y el derecho a la orden de no innovar<sup>92</sup>.

Esto es relevante, pues de lo expuesto es claro que, en primer lugar, las exigencias de la teoría cognoscitivista de la fijación judicial de los hechos no vulneran ninguna de las garantías que serían parte del debido proceso. Es más, de la sistematización de las garantías integrantes se da cuenta de que incluso dentro de estas se encuentra el derecho a la prueba.

---

*por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores”*

<sup>90</sup> Declaración Americana de los derechos y deberes del Hombre. Art. XVIII.- “*Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente*”; Art. XXVI.- “*Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas*”

<sup>91</sup> Convención Americana de Derechos Humanos. Art. 8.1- “*Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter*”

<sup>92</sup> Cfr. García y Contreras (2013:238-239)

Tal garantía se enuncia como el derecho que tiene toda persona para presentar e impugnar pruebas. Sin embargo, nada dice respecto a la manera en que debiesen orientarse las reglas reguladoras de la prueba. Es por esto que se debe tomar en consideración lo aportado por la teoría cognoscitivista, pues ella pone énfasis en el conocimiento racional de los hechos en la etapa probatoria, y entrega directrices sobre cómo es que debiesen articularse tales reglas si lo que se quiere es un proceso racional orientado a la búsqueda de la verdad como finalidad pública de la jurisdicción.

En este mismo sentido, el derecho a la prueba ha sido conceptualizado por diversos autores. Tanto la postura expuesta por Taruffo como aquella propuesta por Ferrer coinciden en que, en todo sistema jurídico que garantice el derecho al debido proceso, el derecho a la prueba es una de las manifestaciones que deben concurrir copulativamente junto con otras o como lo señala el último de ellos: como una manifestación del derecho a la defensa<sup>93</sup>. Considerando los fundamentos de la teoría racional de la prueba, los cuales ya han sido enunciados más arriba, se debe comprender el derecho a la prueba, entonces, como la facultad que tiene toda parte de presentar todos aquellos medios de prueba que sean relevantes y admisibles<sup>94</sup>. En donde, tales condiciones sientan bases para que el proceso se guie con criterios racionales<sup>95</sup>. Cabe destacar que la postura de Ferrer va más allá de la de Taruffo, puesto que considera que habría una vulneración al derecho a la prueba incluso en aquellos casos en que la inclusión de un medio probatorio se ve limitado por ley<sup>96</sup>. Y, un ejemplo de ello son las reglas de exclusión probatoria<sup>97</sup>. Ahora bien, un análisis de esto último excede con creces lo que se busca aquí, por lo que solo me limitaré a dejarlo planteado.

Desde esta perspectiva, tomando tales exigencias que señala la teoría racional de la prueba, se puede dar cumplimiento a los presupuestos del debido proceso en tanto permiten

---

<sup>93</sup> Cfr. Ferrer (2007: 53-54).

<sup>94</sup> Puede argumentarse que el sistema de regulación taxativa de los medios de prueba presente en la ley es un criterio de admisibilidad. Sin embargo, este argumento debe ser rechazado por cuanto una prueba debe ser excluida cuando, además de constar en la ley, está lo haga en términos prohibitivos. Ejemplo de ello, es lo dispuesto por el art. 1708 del Código Civil, en donde se dispone la exclusión de la presentación de la prueba de testigos para probar una obligación que debió haber constado por escrito.

<sup>95</sup> Cfr. Ferrer (2007: 54).

<sup>96</sup> Cfr. Ibid.:55

<sup>97</sup> Cfr. Ibid: 55.

desarrollar el derecho a la prueba de una manera adecuada e integrar las otras garantías ya enunciadas más arriba.

Ahora, teniendo esto como base, es tiempo de analizar la transgresión al derecho a la prueba que es objeto de este trabajo.

3. Sobre la transgresión que existe en materia probatoria al derecho a la prueba en materia de daños civiles derivados de una vulneración al medio ambiente:

Solo para efectos metodológicos de esta última parte creo es útil explicitar la ya clásica distinción que hiciese Ferrer respecto de los momentos de la etapa probatoria. En efecto, él señala que esta etapa del procedimiento es posible dividirla en tres: “a) la conformación del conjunto de elementos de juicio sobre cuya base se adoptará la decisión; b) la valoración de esos elementos; y c) la adopción de la decisión”<sup>98</sup>.

El primero de ellos supone aquel momento en que se acompaña la prueba, es decir, el momento en que se incorporan por cada una de las partes los distintos medios probatorios en virtud de los cuales tratarán de acreditar su pretensión<sup>99</sup>. El segundo, esto es, la valoración de la prueba es aquella etapa en que una vez que ya están reunidos todos los medios probatorios acompañados por las partes, el juzgador procede a establecer entre éstos y los enunciados sobre los hechos la conexión de verdad o falsedad<sup>100</sup>. Mientras que el momento de adopción de la decisión es aquel en que tiene relevancia la adopción del estándar de prueba, en virtud del cual, se deberá decidir si los medios probatorios ya valorados permiten confirmar la hipótesis general o no<sup>101</sup>.

De esta manera, y en relación a lo señalado en la sección anterior, el derecho a la prueba deberá observar, siguiendo a la teoría cognoscitivista la exigencia de inclusión de todos los medios de prueba relevantes que puedan aportar las partes para efectos de acreditar su

---

<sup>98</sup> Ibid.: 41.

<sup>99</sup> Cfr. Ibid.: 41-42

<sup>100</sup> Cfr. Taruffo (2008: 132)

<sup>101</sup> Cfr. Ferrer (2007: 47)

pretensión. Y deberá observarse un criterio de libre valoración, esto es, un criterio que no obedezca a uno en que el valor de cada uno de los medios de prueba ya esté preestablecido.

De esta manera, tales exigencias se encuentran respectivamente en los momentos de inclusión de los medios de prueba y en el de la valoración de la prueba.

Ahora bien, en primer lugar, como se señaló latamente en el primer capítulo, de la vulneración al medio ambiente se pueden establecer distintas relaciones jurídicas, dentro de las cuales son de interés para este trabajo la relación que existe con el daño ambiental y el daño civil derivado. En efecto, la vulneración al medio ambiente podía ser catalogado como daño ambiental, toda vez que se declarase que tal vulneración era significativa. Y, podía ser considerado como una relación asociada al daño civil derivado, cuando tal daño se hubiese producido como consecuencia de tal vulneración.

En relación a esto, y tal como se señaló en el segundo capítulo, para reclamar el daño civil derivado de la vulneración al medio ambiente podían elegirse distintas vías jurisdiccionales, cumpliéndose los requisitos que en su oportunidad se señalaron. Una vía era mediante el procedimiento previsto en la LBGMA, la cual suponía dos fases. En primer lugar, se debía tratar de acreditar el daño ambiental mediante el procedimiento previsto para ello en los artículos 33 y ss de la LTA. Y, una vez que se declaraba el daño ambiental, podía solicitarse la reparación del daño civil ante el tribunal civil competente. De esta manera, las garantías que tenía tal procedimiento era que se tomaría como base la declaración de daño ambiental efectuada en el proceso anterior, y su tramitación sería de carácter sumario. Sin embargo, los inconvenientes que esta vía traía consigo eran que solo podrían accionar quienes estén legitimados para ello de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 54 de la LBGMA, y la incerteza que suponía llegar a poder demandar civilmente, pues nada asegura que la demanda de daño ambiental será favorable.

Por otro lado, una segunda vía era mediante el ejercicio de la acción civil de responsabilidad extracontractual que otorga el Derecho Civil en los artículos 2314 y ss. En virtud de tal estatuto se pueden reclamar los daños civiles derivados de una vulneración al medio ambiente, pero el procedimiento que se utilizará será el ordinario y se tendrá que acreditar tal vulneración en tanto es parte del nexo causal del daño civil.

Como también se indicó a propósito de la descripción de los procedimientos en uno y otro caso, en materia probatoria hay diferencias que son sustanciales. Y tales diferencias son las que permiten constatar que existe una transgresión al derecho a la prueba en los términos ya planteados.

Sin embargo, para precisar esto me valdré del mismo ejemplo que utilicé en el capítulo primero con algunas modificaciones que harán de él un supuesto mucho más complejo, e iré indicando en donde se encuentra de manera precisa la vulneración que señalo.

El ejemplo que indiqué en el capítulo primero tenía variables que eran controlables y que permitían diferenciar la posible declaración de daño ambiental del daño civil derivado de la vulneración al medio ambiente. En efecto, hice referencia a aquellos daños que sufren los dueños de predios adyacentes al cauce de un río. Y cuyo perjuicio se derivaba de la modificación del cauce por un agente externo, modificación que, de acuerdo a lo dicho en el capítulo primero, sería constitutiva de una vulneración al medio ambiente. El daño civil está manifestado en los perjuicios que sufrían los propietarios de tales predios y que podían ser, según se dijo, constitutivos de daño emergente, lucro cesante u otras figuras de la misma categoría.

En tal supuesto quien demande el daño civil deberá probar que tales daños se produjeron producto de la modificación que se hizo del cauce del río. Y, de acuerdo a lo señalado a los procedimientos aplicables, podría elegirse la vía ambiental o la vía civil, con todo lo que ello implica tanto positiva como negativamente.

Sin embargo, dependiendo de la vía procesal que se elija, ella se regirá por reglas reguladoras de la prueba distintas. De elegir la vía ambiental, se regirá por la regla que permite la inclusión de cualquier medio de prueba relevante al proceso, y cuya valoración se hará de acuerdo a las reglas de la sana crítica. De elegir la vía civil, se regirá por las reglas que indican cuáles son los medios de prueba que podrá hacer valer, excluyendo todos aquellos que ella no indique; y en donde la valoración de tales medios será de acuerdo a un sistema de valoración de prueba legal o tasada, es decir, predeterminado de antemano por el legislador. De modo tal que, para efectos de probar un mismo hecho, la ley hace una diferencia sustancial entre unos y otros.

Esto es más crítico en aquellos casos en que ni siquiera es posible elegir la vía ambiental de modo de hacer valer los perjuicios en la sede posterior prevista para ello. Tales casos se presentan en aquellas ocasiones en que tal vulneración está amparada por una norma. Así, en el ejemplo propuesto más arriba, si la modificación del cauce estuviese permitida por alguna norma emitida por el organismo ambiental sectorial competente, por ejemplo, una Resolución de Calificación Ambiental (RCA), la vulneración al medio ambiente no sería reclamable. En este sentido, la modificación del cauce del río supondría una parte integrante del proyecto que se está ejecutando con la debida autorización, y los daños civiles que surgen, lo hicieron en el ámbito de aquello que no era previsible al momento del Estudio o Declaración de Impacto Ambiental efectuada para tal proyecto.

Por otro lado, también surge la tensión en aquellos casos en que simplemente la vulneración al medio ambiente no es significativa, sin perjuicio de que ocasione daños civiles a cualquier privado. Lo que es posible de acuerdo a lo señalado con anterioridad.

Entonces, en las dos situaciones presentadas, la única vía por la que se podrán reclamar los daños civiles derivados es por la vía civil. En este sentido, y en relación a la fase probatoria, quienes accionen por esta vía verán vulnerado su derecho a la prueba y, por tanto, vulnerado su derecho al debido proceso, toda vez que las reglas reguladoras de la prueba que son aplicables para probar un mismo hecho- la vulneración al medio ambiente-, son diferentes a las que señala el procedimiento ambiental. De modo que, en virtud de tales reglas, además de resultar ser más gravosas, limitan los medios probatorios de que se pueden valer las partes, y quita todo criterio de racionalidad a la valoración de las pruebas en razón de entregarles un valor predeterminado, resultando tal como señala Taruffo, que la función del juez, en estos casos, quedaría limitada a una mera operación aritmética<sup>102</sup>.

---

<sup>102</sup> Cfr. Taruffo (2008: 134)

## CONCLUSIONES

De lo expresado en los tres capítulos que integran este trabajo es posible extraer algunas conclusiones. Una primera conclusión que surge es que respecto de un mismo hecho pueden surgir distintas relaciones jurídicas, las cuales pueden presentarse de manera individual o bien copulativamente. De acuerdo con lo dicho, la vulneración al medio ambiente se presenta como un eje central que permite el nacimiento de distintos estatutos de responsabilidad aplicables, y respecto de cuya diferenciación pueden surgir ciertas tensiones. Esto último es patente respecto de la relación penal y administrativa, pues como se vio surge discusión respecto de la fundamentación de uno y otro. En este mismo sentido, si bien no es necesario que las relaciones de daño ambiental y de daño civil derivado de una vulneración al medio ambiente vayan entrelazadas, es indudable que entre ellas existe un vínculo asociado a la causalidad del daño según sea lo que se busca.

En segundo lugar, lo anterior supone la alternativa que tiene una persona que sufre un daño civil derivado respecto de la elección del procedimiento. Sin embargo, no es indiferente la elección de uno u otro, pues en caso de elegir la vía ambiental, quien busca la reparación civil se ve limitado por cuestiones de legitimación activa para accionar y la condición de obtener una sentencia favorable respecto de la declaración de daño ambiental. Mientras que, de elegir la vía civil ordinaria, las desventajas a que se expone quien busque la vía civil es someterse a un procedimiento de lato conocimiento y a la utilización de normas reguladoras de la prueba que limitan de sobremanera la prueba de la vulneración al medio ambiente como uno de los hechos pertenecientes al nexo causal del daño civil.

Y, finalmente, la diferencia en la regulación de la fase probatoria en uno y otro procedimiento impacta de lleno en la observancia del debido proceso. Ello, dado que, de adoptar una postura racionalista respecto del conocimiento de los hechos dentro de un proceso judicial, ello supone el cumplimiento de ciertas exigencias para el legislador. En este sentido, tales exigencias aun cuando miran al racional conocimiento de los hechos, también permiten desarrollar la garantía del derecho a la prueba como parte integrante del debido proceso. Por lo que, frente a la inobservancia de tales criterios por parte de la regulación del procedimiento

civil ordinario, se está vulnerando el debido proceso, particularmente lo consistente al derecho a la prueba.

Esto impacta de lleno en nuestro estudio, pues, además de hacer diferencias para la prueba de un mismo hecho, la vulneración al derecho a la prueba que se ha evidenciado existe asociada a la prueba de aquellos daños civiles que se derivan de una vulneración al medio ambiente.

Por lo tanto, lo que se ha buscado con este trabajo es aportar un argumento más para el cambio de nuestra actual legislación procesal civil. Por cuanto ella no se adecúa a los criterios epistemológicos del conocimiento de los hechos que debiese observar cualquier sistema procesal en el mundo.

## BIBLIOGRAFÍA

### Libros y textos:

ALESSANDRI, A. (1943). *De la responsabilidad extracontractual en el Derecho Civil Chileno*. Imprenta Universitaria.

ALESSANDRI, A., SOMARRIVA, M., Y VODANOVIC, A. (2015). *Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y General Tomo I*. Ediciones Jurídicas de Santiago

BARROS, E. (2020). *Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Tomo I*. Editorial Jurídica de Chile.

BARROS, E. (2020). *Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Tomo II*. Editorial Jurídica de Chile.

BERMÚDEZ, J. (2018). *Fundamentos de derecho ambiental*. Ediciones Universitarias de Valparaíso.

DE LA BARRA, F. (2002). Responsabilidad extracontractual por daño ambiental: el problema de la legitimación activa. En *Revista Chilena de Derecho*. Vol. 29 N°2. pp. 367-415.

CASARINO, M. (2009). *Manual de Derecho Procesal. Derecho Procesal Civil. Tomo IV*. Editorial Jurídica de Chile.

COLOMBO, J. (2003). *El debido proceso constitucional*. Cuadernos del Tribunal Constitucional, N° 32.

COUTURE, E. (2010). *Fundamentos del derecho procesal civil*. Editorial B de f.

DUFF, R. Y MARSHALL, S. (1998). Criminalization and Sharing Wrongs. En *Canadian Journal of Law & Jurisprudence*.

FEMENÍAS, J. (2017). *La responsabilidad por daño ambiental*. Ediciones UC.

FERRER, J. (2007). *La valoración racional de la prueba*. Editorial Marcial Pons.

GARCÍA, G. Y CONTRERAS, P. (2013). El derecho a la tutela judicial y al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno. En *Estudios Constitucionales*. Año 11, N°2. pp. 229-280.

GASCÓN, M. (2010). *Los hechos en el derecho*. Editorial Marcial Pons.

- GONZÁLEZ, P. (2009). Protección jurídica del patrimonio cultural en Chile: Diagnóstico, avances y tareas urgentes del Estado en esta materia. En *Revista de Derecho Ambiental*. N°3. pp. 101-124.
- LETÉLIER, R. (2017). Garantías penales y sanciones administrativas. En *Política Criminal*, Vol. 12, núm. 24, pp. 622-689.
- MATUS, J. (2019). *Derecho Penal del Medio Ambiente Chileno Parte Especial y Política Criminal*. Editorial Tirant Lo Blanch.
- MACCORMICK, N. (2007). La argumentación silogística: una defensa matizada. En *Doxa* Vol. 30, pp. 321-334.
- PEÑAILILLO, D. (1989). *De la prueba sustantiva en materia civil. Parte General*. Editorial Jurídica de Chile.
- PIZARRO, C. (2008). La responsabilidad por daño ambiental en perspectiva civil. En Fabricio Mantilla Espinosa y Carlos Pizarro Wilson (Coordinadores). *Estudios de derecho privado en homenaje a Christian Larroumet*. Ediciones Fernando Fueyo. pp. 387-400.
- PLUMER, M. (2013). “Los Tribunales Ambientales: Se completa la reforma a la institucionalidad ambiental”. En *Anuario de Derecho Público Universidad Diego Portales*. pp. 297-315.
- RODRÍGUEZ PAPIC, I. (2017). *Procedimiento Civil. Juicio Ordinario de Mayor Cuantía*. Editorial Jurídica de Chile.
- ROMÁN, C. (2008). Derecho administrativo sancionador: ¿Ser o no ser? He ahí el dilema. En *Derecho administrativo 120 años de cátedra*. pp. 107-141.
- ROMERO, A. (2012). *Curso de Derecho Procesal Civil. Tomo I*. Editorial Jurídica de Chile.
- SILVA, R. (2014). *Manual de Tribunales Ambientales*. Editorial Jurídica de Chile.
- STOEHRER, C. (2010). *De las disposiciones comunes a todo procedimiento y de los incidentes*. Editorial Jurídica de Chile.
- TARUFFO, M. (2008). *La prueba* (trad. Laura Manríquez y Jordi Ferrer). Editorial Marcial Pons.
- TARUFFO, M. (2011). *Simplemente la verdad*. (trad. Daniel Acattino). Editorial Marcial Pons.
- VALENZUELA, J. (2017). Una observación epistemológica y una moral a la relación entre proceso penal y proceso administrativo sancionador. En *Hecho, pena y proceso*. Rubicón Editores. pp. 157-169.

VALENZUELA, R. Y FERNÁNDEZ, P (2012). *El derecho ambiental: presente y pasado*. Editorial Jurídica de Chile.

VERGARA, A. (2004). Esquema de los principios del Derecho Administrativo Sancionador. En *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte- Sede Coquimbo*. Año 11, N° 2. pp. 137-147.

VIDAL, A. (2007). Acciones civiles derivadas del daño ambiental en la Ley N°19.300. En *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. Vol. XXIX. pp. 119-140.

### **Normativa utilizada:**

- Constitución Política de la República de Chile
- Código Civil
- Código de Procedimiento Civil
- Código Penal
- Convención Americana de los Derechos Humanos
- Declaración Americana de los derechos y deberes del Hombre
- Declaración Universal de Derechos Humanos
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Ley 17.288
- Ley 18.982
- Ley 19.300
- Ley 20.417
- Ley 20.600
- Convención sobre la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, UNESCO de 1954 (DS N° 240 de 2008, del Ministerio de Relaciones Exteriores); la Ordenanza de Aduanas y Ley Orgánica del Servicio Nacional de Aduanas

- Convención sobre las Medidas que deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales, UNESCO de 1970 (Decreto N° 141 del 30.09.2014, del Ministerio de Relaciones Exteriores)
- Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural, UNESCO de 1972 (DS N° 259, de 1980, del Ministerio de Relaciones Exteriores y la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, UNESCO de 2003 (DS N° 11, de 2009, del Ministerio de Relaciones Exteriores).
- Decreto Supremo N° 192, de 1987, del Ministerio de Educación, que declara Monumento Histórico todas las colecciones de los Museos de la DIBAM.
- Reglamento sobre excavaciones y/o prospecciones arqueológicas, antropológicas y paleontológicas (DS N° 484, de 1990, del Ministerio de Educación).
- Decreto Exento N° 311, de 1999, del Ministerio de Educación, que declara Monumento Histórico el Patrimonio Subacuático que indica, cuya antigüedad sea mayor de 50 años

**Jurisprudencia:**

SCS 37273-2017

**Otros:**

Historia de la Ley N°19.300, Mensaje Presidencial.

Historia de la Ley N°20.600, Mensaje Presidencial.