



**UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES ESPÍRITU SANTO**

**FACULTAD DE POSTGRADO**

**TÍTULO:**

**EL PRINCIPIO CONTAMINADOR-PAGADOR Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL  
DERECHO ECUATORIANO  
TRABAJO DE TITULACIÓN QUE SE PRESENTA COMO REQUISITO PREVIO A  
OPTAR EL GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO DE EMPRESAS**

**AUTOR:**

**ABG. JENNIFER TATIANA ORTEGA ANDRADE**

**NOMBRE DEL TUTOR:**

**ABG. SILVIA SEVILLA SÁNCHEZ**

**SAMBORONDÓN, JUNIO, 2019**

*El principio Contaminador-Pagador y la Responsabilidad Civil en el Derecho  
Ecuatoriano*

The Polluter-Payer principle and Civil Liability in Ecuadorian Law

**Jennifer Tatiana ORTEGA ANDRADE<sup>1</sup>**

**Resumen**

El crecimiento económico de un país implica el desarrollo industrial, que en algunos casos se da de forma indiscriminada sin un manejo adecuado, por lo que, las consecuencias se reflejan directamente en el medio ambiente. Entonces, el presente trabajo de investigación tiene como finalidad analizar la normativa ecuatoriana vigente respecto al tipo de responsabilidad civil aplicada en materia ambiental. En este sentido, con el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos se establecen medidas que tienen como finalidad su protección y reparación en caso de daño ambiental, de ahí que, el principio contaminador-pagador determina que le corresponde al causante del perjuicio asumir la indemnización por los costos que se hayan generado como consecuencia de sus acciones dañosas.

**Palabras claves:** daño, responsabilidad civil, culpa, indemnización, principio contaminador-pagador.

---

<sup>1</sup>Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil – Ecuador. E-mail [jortegaa@uees.edu.ec](mailto:jortegaa@uees.edu.ec).

**Abstract**

The economic growth of a country implies the industrial development, that in some cases occurs in an indiscriminate way without an adequate management, for what, the consequences are reflected directly in the environment. So, the present research work has the purpose of Ecuadorian regulations in force regarding the type of civil liability applied in environmental matters. In this sense, with the recognition of nature as a subject of rights, measures are established whose purpose is protection and reparation in case of environmental damage, hence, the polluter-payer principle determines that it is up to the cause of the damage to assume the compensation for the costs that have been generated as a result of their harmful actions.

**Keywords:** damage, civil liability, negligence, compensation, polluter-payer principle.

## 1. Introducción

Los países industrializados producto del avance tecnológico generan un daño ambiental cada vez mayor, por lo que, los diferentes ordenamientos jurídicos se obligan a innovar con la finalidad de contemplar los hechos actuales y futuros, en este sentido, con la promulgación de la Constitución de Montecristi en el año 2008, Ecuador considera a la Naturaleza como sujeto de derechos.

De manera que, se establece como parte de la normativa aplicable en materia ambiental el principio denominado “el que contamina paga”, con la finalidad de determinar que el sujeto que produce el daño es quien debe responder por los perjuicios generados, de ahí que, contempla tanto la reparación económica que se determine con los peritajes correspondientes, así como la obligación de realizar las acciones necesarias para el restablecimiento de los ecosistemas y su protección futura.

No obstante, debido a que el derecho ambiental contempla la protección de intereses colectivos, se hace evidente la dificultad de los órganos de justicia al momento de determinar quién es el responsable por el daño causado, del mismo modo, se presenta el problema respecto a la identificación de los sujetos legitimados para presentar ante la autoridad competente las acciones que correspondan y reclamar su titularidad como beneficiarios de la indemnización.

Por lo tanto, el problema se materializa en el momento que el juzgador pondera la aplicación de criterios para determinar la responsabilidad civil en materia ambiental, lo que da lugar a concluir acerca de la efectividad del principio reconocido en la norma suprema cuya definición sostiene que agente contaminador es quien debe pagar por el perjuicio generado en detrimento de la naturaleza.

A propósito de, la legislación ecuatoriana establece la aplicación de la responsabilidad civil objetiva en los casos por daño ambiental, es decir, cambia el sentido tradicional en el cual se requiere determinar la culpa como elemento subjetivo para la existencia de la responsabilidad, entonces, el carácter de objetivo se define al momento de establecer la presunción de culpa en contra del demandado.

objeto de la responsabilidad civil como medio de reparación y compensación en favor de quien sufrió las consecuencias del perjuicio causado.

Por lo que, el objeto de la presente investigación es analizar la normativa vigente en materia ambiental y su aplicación en los casos de responsabilidad civil como consecuencia del daño ambiental ocasionado.

## **2. Tutela jurídica del medio ambiente**

El reconocimiento de los derechos de la naturaleza en Ecuador se genera con su incorporación en la Constitución de Montecristi promulgada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre de 2008, estableciendo el respeto integral a la Pacha Mama y dando la facultad de exigir a la autoridad competente su cumplimiento, con base en los principios señalados en el mismo cuerpo normativo, además, dispone al Estado su obligación de promover el respeto de los ecosistemas, por declararse de interés público (Pérez, Caicedo, Jordán, & Mónica, 2019).

Vázquez (2004) señala como parte de las características del daño ambiental las siguientes:

- Irreversibilidad
- Difuso tanto por la forma de exteriorizarse como por la forma en que se determina la relación causa-efecto
- Colectivo pues puede presentar una pluralidad de autories, de víctimas o de ambos
- Consecuencia de los procesos tecnológicos
- Se presenta en dos ámbitos al afectar los derechos subjetivos de individuos determinados y el interés común de la sociedad. (Vázquez, 2004)

De manera que, el daño ambiental se presenta de diversas maneras, en lo que respecta a la dificultad de poder determinar quienes son los que causan el daño, además, respecto al sujeto que cuenta con la legitimación para comparecer como accionante en los procesos judiciales o administrativos ante los entes correspondientes, asimismo, el problema subsiste al momento de identificar quien resulta beneficiado con la

Por lo tanto, el problema radica en los criterios en los que se basa el órgano competente para la determinación del daño ambiental y del responsable de haberlo causado; de modo que, se trata de identificar desde el ámbito civil en el derecho ecuatoriano, la efectividad del principio contaminador-pagador como el mecanismo por el cual se obliga al causante a la reparación del daño mediante la indemnización.

Además de la responsabilidad administrativa o penal, las conductas que generen una infracción están sujetas a la responsabilidad civil o por daños, no obstante la dificultad al momento de aplicar la reparación ambiental se hace evidente, en particular, por los inconvenientes presentados en razón de la titularidad de los bienes afectados, lo que implica problemas de legitimación; del mismo modo, se presentan inconvenientes para establecer el nexo causal, asimismo, existe dificultad para cuantificar la magnitud y los costes de reparación por los daños ambientales (Ferrer, 2002).

Por consiguiente, es importante investigar sobre el tema debido a que la función principal de todo sistema de responsabilidad civil es de naturaleza reparatoria o compensatoria, de manera que, se proporcionen los medios jurídicos necesarios para que quien haya sufrido el daño pueda obtener una reparación o una compensación (Gonzalez, 2012).

En este sentido, el código civil ecuatoriano es particularmente reparador e incluye el daño emergente, el lucro cesante y el daño moral; de modo que, tiende al resarcimiento patrimonial por el perjuicio ocasionado a un determinado bien jurídico tutelado; de ahí que, el espíritu en la reparación por daño ambiental considera el resarcimiento patrimonial, la restitución del ambiente al estado anterior o su compensación en especie, la suspensión de la actividad dañosa y el daño moral (Narváez, 2008).

Pérez (2009) sostiene que la principal característica de la responsabilidad civil en materia ambiental es que se debe responder ante el daño generado, indistintamente de si es o no producto de un acto ilícito, es decir, se aplica la responsabilidad civil objetiva en conjunto con dos principios básicos en derecho ambiental: el que contamina paga y el principio precautorio.

### **3. Principio precautorio**

En palabras de Cafferata (2004) no se puede desmentir la importancia del principio precautorio en derecho ambiental, lo que encuentra su fundamento en razón de lo dispuesto en la Declaración de Río de Janeiro que tuvo lugar en el año de 1992, mediante la cual se definió el principio en mención, de tal manera que en caso de presentarse peligro de que se genere un daño grave hacia el medio ambiente, no se puede considerar como justificación a la falta de certeza en el ámbito científico para no tomar las medidas pertinentes e impedir que se produzca.

Entonces, este principio comprende un nuevo fundamento sobre responsabilidad civil con base en su función preventiva cuya finalidad es frenar la amenaza de riesgo, por lo que, se incrementa el deber de diligencia, de modo que, no se considera como indispensable que exista un registro científico absoluto de que ocurrirá el daño, sino que el riesgo de que se pueda generar es un elemento suficiente para aplicar medidas de protección (Cafferata, 2004).

Cózar (2005) establece que si bien no se puede referir un criterio compartido entre los diversos autores que se han pronunciado respecto al tema, existe la suficiente argumentación para definir como un común denominador a los siguientes supuestos: a) existe una amenaza de daño, b) esta amenaza se genera en una situación de incertidumbre científica, c) lo que conlleva una acción para proteger el bien.

En este sentido, se considera necesario que previo a ejercer determinada acción, se tomen en consideración las medidas precautorias, lo que permitirá a las autoridades públicas tener un mayor enfoque y así evitar consecuencias negativas que produzcan una afectación mayor (Cózar Escalante, 2005).

### **4. Principio contaminador-pagador**

Según González (2012) la aplicación de este principio lleva implícita la obligación de devolver lo que se contaminó a su estado natural o, si esto no fuese posible, indemnizar por los daños y perjuicios conforme lo establece la legislación respectiva.

afectación producida sino que se debe reparar el daño de tal manera que no se vuelva a generar.

Sin embargo, en ciertas circunstancias esta posibilidad resulta incompatible debido a la naturaleza del objeto que sufrió el deterioro, en algunos casos debido a la imposibilidad para identificar el daño o debido a que no es posible determinar el responsable (González Hernández, 2012). En este sentido, el código orgánico del ambiente establece:

Artículo 9.- Principios ambientales. En concordancia con lo establecido en la Constitución y en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, los principios ambientales que contiene este Código constituyen los fundamentos conceptuales para todas las decisiones y actividades públicas o privadas de las personas, comunas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, en relación con la conservación, uso y manejo sostenible del ambiente.

Los principios ambientales deberán ser reconocidos e incorporados en toda manifestación de la administración pública, así como en las providencias judiciales en el ámbito jurisdiccional. Estos principios son:

(...) El que contamina paga. Quien realice o promueva una actividad que contamine o que lo haga en el futuro, deberá incorporar a sus costos de producción todas las medidas necesarias para prevenirla, evitarla o reducirla. Asimismo, quien contamine estará obligado a la reparación integral y la indemnización a los perjudicados, adoptando medidas de compensación a las poblaciones afectadas y al pago de las sanciones que correspondan. (2018)

Como se mencionó anteriormente, significa que el causante de la contaminación debe responder por los eventos negativos que la produjo para evitar que se continúe con la afectación ambiental y reducir los problemas que esta haya generado. No obstante, esto no implica que la protección al medio ambiente deba considerar políticas para apoyar a la comunidad con los gastos que se puedan generar como medida preventiva o reparatoria del daño, del mismo modo, el principio no determina que la responsabilidad



responsabilizar al sujeto que haya cometido las acciones que causaron la contaminación. (Salazar, Mendoza, Carrasco, & Melendez, 2017).

Sin embargo, existen ocasiones en las que la aplicación del principio no obtiene el resultado esperado, ya que, están aquellos a los que pagar el valor indemnizatorio les resulta indiferente, por lo que, van a continuar generando el daño. En este sentido, se debe considerar la aplicación de otras normas, como aquellas que regulen la calidad de los productos y procesos para su obtención, asimismo, normativa que determine los grados de contaminantes que se puedan utilizar, entre otras que coadyuven de manera preventiva (Salazar, Mendoza, Carrasco, & Melendez, 2017).

En este contexto, la aplicación de este principio no debe ser observada como una justificación para contaminar bajo el concepto de ampararse en la reparación posterior como medida absolutoria, sino que es pertinente considerar la previsión del daño y así evitar una sanción futura por acciones que pueden ser evitadas utilizando procedimientos en los cuales se respeten normas mínimas de cuidado (Sánchez A. , 2014).

Algunos autores sostienen que este principio tiene su origen en las ciencias económicas, puesto que se genera como resultado de los costos sociales ocasionados por el deterioro ambiental, bajo esta premisa, su incorporación en el derecho ecuatoriano se da como consecuencia de los diferentes acuerdos y tratados en materia ambiental, que se han suscrito en el transcurso del tiempo y que son regulados por el derecho internacional (Pérez, Caicedo, Jordán, & Mónica, 2019).

## **5. Responsabilidad civil**

### *5.1 Responsabilidad subjetiva*

La responsabilidad civil se presenta en el Código Civil promulgado en Francia en el año 1804 con la finalidad de sustentar la reparación del daño, teniendo como premisa que no existe responsabilidad sin culpa; por lo que, para ser sujeto de indemnización la víctima debía demostrar la culpa de quien hubiese producido el hecho dañoso (Narváez,

Aramburo (2008) establece que debido al incremento del riesgo, ciertos ordenamientos jurídicos consideran las actividades potencialmente dañosas aún sin que se requiera demostrar la culpa, con lo cual se pretende responder a la víctima con mayor eficacia; de ahí que, es notorio pensar que a mediano plazo desaparecerán los sistemas completamente subjetivos para establecer netamente sistemas de responsabilidad de carácter objetivo.

Por otro lado, Pantaleón (2003) afirma que la responsabilidad en los ordenamientos jurídicos no debe ser entendida como un instrumento de “Ingeniería Social”, sino como un aspecto elemental en el derecho civil que tiene como finalidad la materialización de la justicia conmutativa mediante la obligación de indemnizar por el perjuicio causado, bajo este concepto, se sostiene la necesidad de mantener la culpa como indicador de responsabilidad.

Sin embargo, para Mantilla (2007) la culpa como determinante de responsabilidad cuya finalidad es la reparación de los daños, está íntimamente relacionada con la necesidad de la sociedad de establecer un parámetro de comportamiento como base para poder sostener el castigo que se pretenda imponer.

## *5.2 Responsabilidad objetiva*

El desarrollo tecnológico en los países industrializados produce el incremento de las actividades de riesgo, con base en lo anterior, se establece un nuevo tipo de responsabilidad aplicada a los casos por daño ambiental, denominada responsabilidad objetiva, en la cual no se requiere el elemento subjetivo de la culpa (Narváez, 2008).

Al respecto, la Constitución ecuatoriana, establece el régimen de responsabilidad objetiva en materia de daños ambientales, y señala:

Art. 396.- El estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño. En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y

La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas (...) (2008)

De modo que, implica la obligación de reparar el daño causado al medio ambiente o al patrimonio de un particular como consecuencia de la lesión ambiental; por lo tanto, se modifica el concepto tradicional de responsabilidad en el cual la base es el elemento subjetivo; de manera que, en derecho ambiental se presume la culpa por el ejercicio de actividades riesgosas o peligrosas (Macías L. F., 2012).

Asimismo, en materia de derecho ambiental la distinción de licitud o ilicitud es irrelevante, por lo que, se considera suficiente la existencia o la posibilidad de que exista un daño ambiental, en el primer escenario se aplica la reparación del perjuicio mientras que el segundo se consolida con la prevención (Narváez, 2008).

De ahí que en el artículo 11 del Código Orgánico del Ambiente se mantiene la responsabilidad objetiva como figura aplicable y se afirman las medidas de prevención señalando lo siguiente: “(...) Los operadores de las obras, proyectos o actividades deberán mantener un sistema de control ambiental permanente e implementarán todas las medidas necesarias para prevenir y evitar daños ambientales, especialmente en las actividades que generan mayor riesgo de causarlos” (2018).

En palabras de Morales (2013) la naturaleza es sujeto de derechos con legitimación activa, situación jurídica que le da la posibilidad de exigir el cumplimiento de los derechos que le hayan sido reconocidos, sin que se requiriera demostrar un interés procesal o un derecho subjetivo. En este contexto, el mismo autor señala el principio de Responsabilidad Objetiva como parte de los principios complementarios, que establece la Constitución deben ser observados al momento de velar por el cumplimiento de los derechos de la naturaleza.

La Carta Magna vigente contempla la responsabilidad objetiva por daños ambientales como producto de la actualización del sistema procesal ecuatoriano. a

deterioro que se causa en contra de la persona o de sus bienes, hecho que da lugar a la obligación de reparar el daño causado; sin embargo, en materia ambiental el daño no se limita a la persona o sus bienes (Crespo, 2008).

Además, como consecuencia de la calidad de objetiva que mantiene la responsabilidad ambiental, ha dado lugar a la creación forzosa de un seguro ambiental cuyo objeto es servir de garantía económica, esto es, se utiliza para cubrir los daños que determinada actividad industrial pueda ocasionar en detrimento del medio ambiente (Narváez, 2008).

En este contexto, doctrinariamente se establecen cinco elementos dentro de los cuales se enmarca la responsabilidad objetiva, estos son:

1. La existencia de un hecho (lícito o ilícito) por el empleo de mecanismos, sustancias, instrumentos o aparatos peligrosos por sí mismos (por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva e inflamable, por la energía eléctrica que conduzcan u otras causas análogas)
2. La existencia de un detrimento patrimonial (daños o perjuicios)
3. La existencia de un nexo causal entre el hecho lícito o ilícito, y el detrimento patrimonial
4. La obligación que tiene el responsable de reparar el detrimento patrimonial, aun cuando no obre en forma ilícita
5. La exclusión de la responsabilidad, la cual solo opera, cuando el responsable demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima. (Vázquez, 2004)

Crespo (2008) considera que la responsabilidad subjetiva no resulta efectiva en materia ambiental, de modo que, se aplica la teoría de la responsabilidad objetiva a hechos generados por la actividad industrial, por lo que, determinar la existencia de la culpa no se considera un habilitante para responder por el daño provocado, es decir, la responsabilidad se da por un hecho objetivo: el daño; entonces, en este tipo de responsabilidad se presume la culpa del demandado y lo único que se requiere demostrar es la existencia del daño.

Con base en la premisa que no causar daño a otro constituye una de las fuentes del derecho, las distintas comunidades que se han formado producto de una organización territorial han establecido ciertas herramientas jurídicas que permitan sancionar la afectación que se cause a otro, de modo que, en los diferentes ordenamientos jurídicos se considera a la reparación del daño como el factor principal en el sistema de responsabilidad civil (González Hernández, 2012).

Específicamente en materia ambiental se puede ejemplificar en el contexto de la vecindad, en el cual se limitan los derechos del dueño para ejercer sus actos de señorío dentro de su propiedad, justo donde inician los derechos del vecino, situación que se presenta con el inicio de las civilizaciones y que se contempló en el derecho romano (González Hernández, 2012).

El principio de Responsabilidad Objetiva se considera una excepción a la regla general de que no existe responsabilidad sin culpa, es decir, la regla se invierte y pasa a establecer que no hay daño sin responsabilidad; esto es, la responsabilidad pasa a ser efectiva en cuanto se ha cumplido con la reparación de los daños que se hubiesen causado, sin perjuicio de la indemnización que corresponda (Morales, 2013).

## **6. Administración de Justicia Ambiental en el Ecuador**

### ***6.1 Legitimación***

El reconocimiento de los derechos de la naturaleza se da como consecuencia del incremento en la magnitud de los daños ambientales, asimismo, como parte del constitucionalismo moderno en el cual se busca establecer una digna convivencia con los distintos seres vivos que forman los ecosistemas, relacionando el factor social con el ambiental (Córdor Salazar, 2016).

En este sentido, el derecho de acceso a la justicia, reconocido en la Carta Magna, garantiza la igualdad de condiciones en las que cualquier persona que considere que sus derechos han sido vulnerados puede activar el aparato jurisdiccional como mecanismo de protección integral (Suárez, 2019).

La Constitución ecuatoriana dispone quién se considera legitimado para iniciar las acciones correspondientes en casos de daño ambiental, y señala:

Artículo 397.- (...) Para garantizar el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el Estado se compromete a:

1. Permitir a cualquier persona natural o jurídica, colectividad o grupo humano, ejercer las acciones legales y acudir a los órganos judiciales y administrativos, sin perjuicio de su interés directo, para obtener de ellos la tutela efectiva en materia ambiental, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental materia de litigio. La carga de la prueba sobre la inexistencia de daño potencial o real recaerá sobre el gestor de la actividad o el demandado. (2008)

La normativa constitucional reconoce derechos individuales al garantizar a las personas su derecho a vivir en una ambiente ecológicamente equilibrado, en cuyo caso la persona legitimada es la titular del derecho que fue directamente afectada por el daño causado; así también, dentro del mismo cuerpo legal, se reconocen los derechos ambientales de carácter colectivo, esto es, al establecer que comunidades, pueblos y nacionalidades son legitimados para demandar la vulneración de sus derechos como grupo (Medina Peña, Torres, & Medina de la Rosa, 2018).

En este contexto, Ramos (2017) indica que con base en el criterio emitido por la Corte Constitucional, todos los ciudadanos ecuatorianos están facultados a ejercer la legitimación activa cuando los derechos de la naturaleza sean vulnerados; es decir, en apego a la normativa ecuatoriana cualquier individuo o colectivo puede demandar la protección de la naturaleza sin que resulte necesario haber sido directamente afectado.

## **6.2 Efectos de la responsabilidad ambiental: reparación ambiental e indemnización**

La responsabilidad ambiental tiene como objeto la compensación a favor de los afectados por el daño causado al medio ambiente, a través de la restauración total o

terminar cualquier tipo de actividad que vaya en contra del bien común (Vázquez, 2004).

Según Narváez (2008) la reparación es la forma jurídica mediante la cual, habiendo establecido responsabilidad y previa valoración del perjuicio generado, se determina el valor de la indemnización; de ahí que, la misma no puede ser fijada de forma arbitraria por la partes, ni por el órgano jurisdiccional, sino que se da con base en estudios técnicos realizados por peritos acreditados, lo que permite asegurar la imparcialidad.

Los mecanismos de reparación establecidos en el sistema jurídico del país en ciertos casos presentan dificultad al momento de su aplicación, de ahí que, le corresponde al juzgador actuar con base en la sana crítica e identificar de forma idónea el daño causado, para lo cual de conformidad con la doctrina se debe establecer de forma clara y precisa: cuándo, dónde y cómo se deben ejecutar las medidas de reparación que se establezcan para el caso particular (Ayora Jara, 2014).

En los diferentes ordenamientos jurídicos propios de cada país, se evidencia al derecho civil como base al momento de referir una norma de carácter supletorio, en lo principal debido a su cualidad de tronco común del que se han desprendido varias ramas del derecho, de ahí que, a pesar de la existencia de normativa específica en ciertas materias, se mantiene la aplicación del derecho civil de forma supletoria principalmente en lo que se refiere a las instituciones de la persona y el patrimonio, estableciendo la reparación como figura aplicable en caso de lesión de alguna de estas instituciones (Pérez Fuentes, 2009).

En este contexto, dado que la responsabilidad civil objetiva se genera como consecuencia de la ejecución de actividades que impliquen riesgo de daño al medio ambiente, se consideran civilmente responsables quienes hayan realizado la actividad a pesar de haber actuado con la mayor diligencia y cuidado, ya que, por su accionar se generó el riesgo (Macías L. F., 2012). Además, el autor referido (2012) sostiene que el daño generado a más de afectar a la naturaleza, se puede extender hasta causar un perjuicio directo a la población.

código civil ecuatoriano respecto a los perjuicios. De ahí que, el cuerpo legal antes referido establece los hechos generadores del daño, esto es: “Artículo 2214.- El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, está obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito” (2005).

Entonces, la responsabilidad civil tiene como finalidad la obligación de indemnizar por los daños causados, ya sea como producto del incumplimiento de una obligación jurídica, o simplemente por los efectos negativos recaídos en una persona debido a las actividades generadas por otra (Narváez, 2008). Al respecto, el Código Orgánico del Ambiente establece:

Artículo 173.- De las obligaciones del operador. El operador de un proyecto, obra y actividad, pública, privada o mixta, tendrá la obligación de prevenir, evitar, reducir y, en los casos que sea posible, eliminar los impactos y riesgos ambientales que pueda generar su actividad. Cuando se produzca algún tipo de afectación al ambiente, el operador establecerá todos los mecanismos necesarios para su restauración.

El operador deberá promover en su actividad el uso de tecnologías ambientalmente limpias, energías alternativas no contaminantes y de bajo impacto, prácticas ambientales en la producción y consumo. (2018)

Narváez (2008) sostiene que el Estado como garante de los derechos reconocidos en la Constitución, dentro de los cuales se encuentran los derechos ambientales, tiene la obligación de velar por su cumplimiento en aras del bien común; sin embargo, en razón de los múltiples problemas ambientales que se han generado producto del desarrollo industrial, el ente Estatal ha tenido dificultades al momento de cumplir con su función preventiva y reparadora. Con respecto a, la Constitución ecuatoriana dispone lo siguiente:

Artículo 397.- En caso de daños ambientales el Estado actuará de manera inmediata y subsidiaria para garantizar la salud y la restauración de los ecosistemas. Además



que produjera el daño las obligaciones que conlleve la reparación integral, en las condiciones y con los procedimientos que la ley establezca (...). (2008)

A casusa de, existen ciertos casos en los cuales resulta difícil para el juzgador competente determinar con certeza el daño, por lo que, la intervención técnica requiere más tiempo e implica un mayor costo, bajo estas circunstancias el magistrado dicta como medida la suspensión de la actividad que se presume dañosa para evitar un mayor perjuicio (Narváez, 2008).

En este sentido, Sánchez (2014) sostiene que la evaluación del impacto ambiental se hace efectiva mediante la potestad estatal en cuanto al otorgamiento de licencias ambientales luego de un análisis de los riesgos, medida obligatoria con la que se establecen las restricciones bajo las cuales se permite el desarrollo de determinada actividad.

De ahí que, en palabras de Sánchez (2014) el representante estatal competente debe considerar normas de tolerancia mínimas al momento de otorgar la autorización para realizar cualquier actividad que pueda afectar el ecosistema, por lo que, resulta efectiva una clara determinación de las mismas dentro de la legislación aplicable a la materia como base jurídica elemental al juzgar en el caso concreto.

Sin embargo, Garzón (2010) refiere que existen actividades que no están limitadas por normas de carácter ambiental, por lo que, pueden ser realizadas sin restricción, lo que se puede apreciar en virtud del grado de contaminación; no obstante, la normativa ecuatoriana contempla actividades reguladas en su totalidad a través de la obtención de permisos o licencias ambientales, de carácter obligatorio, que deben ser autorizadas por la autoridad competente previo a la realización de cierta actividad.

A propósito de, en razón de la constante actividad que mantiene el hombre para satisfacer su ambición de tener siempre algo más, se actúa en muchos casos de forma descontrolada dando como resultado la contaminación de los ecosistemas, por lo que, se considera necesaria la promulgación de normativa más rigurosa en lo que respecta a la reparación del daño, además, se debe considerar la implementación de mecanismos

### *6.3 Inversión de la Carga de la Prueba*

La legislación de ciertos países ha adoptado la inversión de la carga de la prueba como medida para solucionar el problema al momento de determinar el nexo causal en materia ambiental, mismo que se genera por la situación de desventaja de la persona ante la empresa; a propósito de, se libera a la víctima del daño de tener que demostrar la relación de causalidad y se transfiere al causante la carga de liberarse de la presunción de responsabilidad (Pérez Fuentes, 2009).

Según Crespo (2008) en materia ambiental resulta complicado que el demandante pueda probar la existencia de la relación causa-efecto entre el demandado y el daño causado, por lo que, la legislación ecuatoriana al igual sucede en los ordenamientos jurídicos de otros países, revierte la carga de la prueba a favor del demandante.

A propósito de, la responsabilidad objetiva establecida como figura aplicable en casos ambientales, conlleva un supuesto de responsabilidad, lo que implica una excepción a la presunción de inocencia, establecida como parte de los principios del debido proceso que señala el numeral 2 del artículo 76 de la actual Constitución, esto es: “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada” (2008).

En este contexto, la víctima simplemente debe indicar el daño y el nexo causal; de ahí que, al demandado le corresponde la carga de la prueba demostrando la falta de causa y efecto (Crespo, 2008).

Entonces, se atribuye al agente que produjo el daño el peso probatorio, esto es, lograr que el juzgador competente resuelva en contra de la presunción legal de culpa; caso contrario, se genera la obligación de resarcir y reparar los daños que se hubiesen causado (Narváez, 2008).

Además, en esta materia el demandado no cuenta con la posibilidad de alegar haber actuado con suficiente prudencia y cuidado como un eximente de responsabilidad, ya

ser el caso fortuito o la culpa de la víctima, situación en la que se traslada el nexo causal a terceros (Crespo, 2008).

## 7. Derecho Comparado

La Corte Suprema de Costa Rica en el año 2002 declaró mediante sentencia de casación en un caso de contaminación, que no se requiere de norma expresa para que tenga lugar la responsabilidad objetiva, en este sentido, la Corte resolvió que es suficiente con que la Constitución reconozca el derecho a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado para que se genere responsabilidad por el daño causado (Crespo, 2008). De este modo, concluyó lo siguiente:

- a. La responsabilidad por daño ambiental es siempre de carácter objetivo, independientemente que exista una norma que así lo establezca, al ser un principio general del derecho reconocido por la misma Constitución Política
- b. La simple existencia de daño reputa la responsabilidad en el agente de haber sido el causante de ese daño, y por tal quien deberá indemnizar los daños y perjuicios causados con su conducta, incluso si la conducta desplegada es lícita
- c. Se presume la culpabilidad de quien asumió el riesgo y la peligrosidad de su actividad
- d. Se invierte la carga de la prueba recayendo la misma en quien asumió el riesgo de la actividad dañosa. (Crespo, 2008)

En lo que respecta a la legislación chilena, la culpa tiene su origen en la falta de previsión del titular de la actividad al momento de realizar el estudio técnico o la declaración de impacto ambiental, es decir, sin haber aplicado una mayor diligencia propia de su condición y experiencia; en este sentido, el empresario está obligado a reparar e indemnizar por el daño que no fue previsto al momento de generar la actividad, con lo que se materializa la responsabilidad civil por imputación subjetiva de culpabilidad, sin que exista la posibilidad de alegar la autorización administrativa legítimamente obtenida como un eximente, ya que, se consideran como únicas causales de exención la ausencia de culpa o el caso fortuito (Hunter, 2005).

contrario, la normativa establece la culpabilidad como innecesaria al momento de imponer la sanción correspondiente (Baca Oneto, 2010).

Cevallos (2014) señala que existen vacíos en cuanto a normativa constitucional referente a los mecanismos de prevención y precaución, ya que, tan solo norma la obligación estatal de establecer políticas ambientales, lo que ha ocasionado que la previsión en materia ambiental en la legislación peruana se regule tan solo mediante normativa de carácter secundaria.

Además, De la Puente (2011) sostiene que el código civil peruano determina que la responsabilidad generada producto del daño ambiental es de tipo objetiva, por lo que, ni la culpa ni el dolo se consideran requisitos para atribuir responsabilidad, es decir, lo único que se requiere para que tenga lugar la obligación de reparar es que exista la relación causa y efecto entre el daño y el causante.

Macías (2012) señala que la normativa española maneja la figura de la responsabilidad civil objetiva para temas de derecho ambiental, lo que implica la existencia de la obligación sin que se requiera determinar previamente la culpa o el dolo, ya que, este tipo de responsabilidad se origina conforme lo requiere la actual etapa de desarrollo tecnológico a nivel mundial, situación que conlleva la aparición de un mayor riesgo en contra del equilibrio ambiental.

## **8. Conclusión**

Con base en los aspectos doctrinarios y la normativa que se ha incluido y revisado como parte de la presente investigación, se concluye que el daño ambiental dentro de la legislación ecuatoriana comprende toda acción, individual o colectiva, generada por una persona natural o jurídica, que trae como consecuencia el deterioro ambiental o el peligro de que se produzca la afectación.

Del mismo modo, se puede concluir que la determinación del hecho dañoso es indistinta de su consideración de licitud, por lo que, responde a las medidas de previsión que fueron desatendidas por el ente generador, omitiendo los límites propios para la

De ahí que, de conformidad con lo establecido en la Constitución, el tipo de responsabilidad civil ante el cual responde el agente dañoso es de carácter objetivo, lo que implica la presunción de culpa como excepción al principio de presunción de inocencia, toda vez que se revierte la carga de la prueba a favor de la víctima; por lo que, le corresponde al demandado presentar ante la autoridad competente los elementos de convicción que demuestren su falta de culpabilidad.

Asimismo, se puede evidenciar que ante la dificultad que se presenta en muchos casos al momento de determinar al responsable del daño, el Estado debe actuar de forma inmediata para detener la actividad que genera el perjuicio y reparar la afectación que se hubiere causado, lo que da lugar a que el ente estatal en lo posterior pueda repetir en contra de sujeto responsable, sin perjuicio del pago de la indemnización correspondiente a favor del afectado.

Por lo tanto, la reparación a la que tiene derecho quien haya sido afectado por el daño causado, se determina con base en lo estipulado en el código civil respecto a la indemnización, que incluye el pago por el perjuicio ocasionado y los gastos generados por la víctima al pretender detener los efectos del daño ambiental.

Sin embargo, el código civil norma aspectos jurídicos individuales mientras que en materia ambiental los intereses son de carácter colectivo, por lo que, se considera necesaria la promulgación de normativa específica sobre daños en materia ambiental, de tal forma que permita distinguir al medio ambiente como bien jurídico protegido y distinto de los perjuicios que se puedan generar en contra del patrimonio.

## **9. Bibliografía**

Peña, M. (2013). Daño ambiental y Prescripción. *Revista Judicial*, 117-142.

Ferrer, G. (2002). La construcción del Derecho Ambiental. *Revista Arazandi de Derecho Ambiental*, 73-93.

Gonzalez. R. (2012). La responsabilidad civil por daños al medio ambiente. *Anuario*

- Macías, L. F. (2012). El constitucionalismo ambiental en la nueva Constitución del Ecuador. *Iuris Dictio*, 151-169.
- Cafferatta, N. (2004). El principio precautorio. *Gaceta Ecológica*, 5-21.
- Cózar Escalante, J. (2005). Principio de precaución y medio ambiente. *Revista española de salud pública*, 133-144.
- González Hernández, R. (2012). La responsabilidad civil por daños al medio ambiente. *Anuario jurídico y económico escurialense*, 177-192.
- Salazar, J., Mendoza, C., Carrasco, P., & Melendez, J. (2017). Principio contaminador-pagador. *Observatorio de la economía latinoamericana*.
- Morales, M. (2013). Derechos de la Naturaleza en la Constitución Ecuatoriana. *Justicia Ambiental*.
- Pérez, B., Caicedo, F., Jordán, G., & Mónica, S. (2019). Principio "quien contamina paga" y los derechos de la naturaleza en la legislación ecuatoriana. 21-36.
- Crespo, R. (2008). La responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la Nueva Constitución. *Revista Latinoamericana de Estudios Socioambientales*, 22-24.
- Vázquez, A. (2004). La responsabilidad por daños al ambiente. *Gaceta Ecológica*, 45-62.
- Macías, L. (2012). El Constitucionalismo ambiental en la nueva Constitución de Ecuador. *Un reto a la tradición Constitucional*. 151-169.
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Montecristi, Manabí, Ecuador.
- Código Civil Ecuatoriano. (2005). Quito, Pichincha, Ecuador.
- Narváez, M. (2008). La Responsabilidad Civil Extracontractual por daños ambientales y las instituciones del Código Civil Ecuatoriano. Tesis. Quito, Pichincha: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Pérez Fuentes, G. M. (2009). La responsabilidad civil por daños al medio ambiente en el derecho comparado. *Prolegómenos-Derechos y Valores*, 35-42.
- Hunter, I. (2005). La culpa con la ley en la responsabilidad civil ambiental. *Revista de*

- Código Orgánico del Ambiente. (2018). Quito, Pichincha.
- Baca Oneto, V. S. (2010). ¿Responsabilidad subjetiva u objetiva en materia sancionadora? Una propuesta de respuesta a partir del ordenamiento peruano. *Estudios de derecho administrativo*, 3-24.
- De la Puente Brunke, L. (2011). Responsabilidad por el daño ambiental puro y el código civil peruano. *THEMIS: Revista de Derecho*, 295-307.
- Bedón Garzón, R. (2010). Aspectos procesales relativos al daño ambiental en el Ecuador. *Ius Humani. Law Journal*, 9-41.
- Ramos Rosas, M. N. (2017). *El Daño Ambiental Per Se como Objeto de Mediación en Ecuador*. Quito, Pichincha: Colegio de Posgrados de la Universidad San Francisco de Quito.
- Ayora Jara, M. I. (2014). *Los Derechos de la Naturaleza y los Mecanismos Jurisdiccionales de Tutela en la Constitución de Ecuador del 2008*. Quito, Pichincha: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Suárez, S. (2019). Los derechos de acceso en Ecuador: Apreciación del derecho de acceso a la información ambiental, participación pública y acceso a la justicia ambiental. *Revista Juris UniToledo*, 3-24.
- Calero, J., Campelo, M., & Abán, J. (2016). Educación, Derecho y Gestión Ambiental en el Ecuador. *Didasc@lia: Didáctica y Educación*, 213-224.
- Cóndor Salazar, M. (2016). Los derechos de la naturaleza en la Constitución de la República del Ecuador. *Revista Republicana*, 207-224.
- Cevallos Moscoso, R. (2014). *Análisis comparativo de la legislación de estudio del impacto ambiental en Colombia, Ecuador y Perú*. Riobamba, Chimborazo: Instituto de Posgrado de la Universidad Nacional de Chimborazo.
- Medina Peña, R., Torres, A., & Medina de la Rosa, R. (2018). La tutela de los derechos difusos de carácter ambiental: Una mirada desde el Derecho Constitucional Ecuatoriano. *Revista Magazine de las Ciencias*, 25-34.
- Aramburo, M. (2008). Responsabilidad civil y riesgo en Colombia: apuntes para el desarrollo de la Teoría del Riesgo en el siglo XXI. *Revista Facultad de Derecho*

Pantaleón, F. (2003). Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual. Derecho y Humanidades.

Mantilla Espinoza, F. (2007). El principio general de responsabilidad por culpa del derecho privado colombiano. Revista Opinión Jurídica, 131-150.

Sánchez, A. (2014). Delimitación de la responsabilidad objetiva por daño ambiental. Quito, Pichincha: Univesidad de las Américas.