



Documento de trabajo **SEMINARIO PERMANENTE DE CIENCIAS SOCIALES**

DAÑOS NUCLEARES, CONTAMINACIÓN ACÚSTICA, DAÑOS A PARTICULARES Y RESPONSABILIDAD MEDIOAMBIENTAL

M^a Pilar Domínguez-Martínez

SPCS Documento de trabajo 2011/10

<http://www.uclm.es/CU/csociales/DocumentosTrabajo>

© de los textos: sus autores.

© de la edición: Facultad de Ciencias Sociales de Cuenca.

Autor:

M^a Pilar Domínguez Martínez

Pilar.Dominguez@uclm.es

Edita:

Facultad de Ciencias Sociales de Cuenca

Seminario Permanente de Ciencias Sociales

Codirectora: Silvia Valmaña Ochaíta

Codirectora: María Cordente Rodríguez

Secretaria: Pilar Domínguez Martínez

Avda. de los Alfares, 44

16.071–CUENCA

Teléfono (+34) 902 204 100

Fax (+34) 902 204 130

<http://www.uclm.es/CU/csociales/DocumentosTrabajo>

I.S.S.N.: 1887-3464 (ed. CD-ROM) 1988-1118 (ed. en línea).

D.L.: CU-532-2005

Impreso en España – Printed in Spain.

DAÑOS NUCLEARES, CONTAMINACIÓN ACÚSTICA, DAÑOS A PARTICULARES Y RESPONSABILIDAD MEDIOAMBIENTAL

M^a Pilar Domínguez-Martínez¹

Profesora Contratada Doctora, Área de Derecho Civil, Universidad de Castilla-la Mancha

RESUMEN

El presente estudio tiene por objeto determinar el régimen jurídico de protección de la legislación medioambiental a determinados daños como los nucleares, atmosféricos y a particulares. En cuanto a los daños nucleares será tenida en cuenta la Ley 12/2011, de 27 de mayo de Responsabilidad Civil Nuclear que desarrolla en el ordenamiento español la normativa internacional más avanzada en materia de responsabilidad civil por daños nucleares. La Ley amplía el concepto de “daño nuclear” que debe ser cubierto, para incluir los daños medioambientales, las medidas reparadoras y el lucro cesante. La exclusión del régimen reparador y preventivo previsto en la Ley de Responsabilidad Medioambiental de 2007 para los daños sufridos por los particulares consecuencia de los provocados en los recursos objeto de protección, así como de los daños propiamente medioambientales causados en la atmósfera y los causados por explotaciones nucleares podrá llevarse a cabo a través de la correspondiente vía civil, sin perjuicio de la normativa administrativa sancionadora y penal, que sobre los hechos causantes del daño nuclear, acústico, atmosférico y patrimonial, resulte de aplicación y en consecuencia la completa cobertura que con el seguro de responsabilidad civil se conseguirá para los daños mencionados.

Palabras clave: responsabilidad, daño nuclear, contaminación acústica, indemnización.

Indicadores JEL: I10, K10, K32.

¹ Pilar.Dominguez@uclm.es

ABSTRACT

This study aims to determine the legal regime for the protection of the environmental legislation to certain damage such as nuclear, atmospheric, and individuals. With regard to nuclear damage will be taken into account the 12/2011 law of May 27, Nuclear Civil liability that develops in the Spanish system with the international rules more advanced in the field of civil liability for nuclear damage. The law extends the concept of "nuclear damage" which must be covered to include damage to the environment, the steps repairing and loss of profits. The exclusion of the remedial and preventive regime envisaged in the law on environmental liability in 2007 for the damage suffered by the particular result of damage caused in the resource object of protection, as well as actual environmental damage caused in the atmosphere and those caused by nuclear holdings may carry out through the corresponding civil without prejudice to sanctioning and criminal, administrative regulations on made responsible for nuclear, acoustic, atmospheric and patrimonial damage, applicable and therefore the comprehensive coverage that with third-party liability insurance will be achieved for damages mentioned.

Key words: responsibility, nuclear damage, compensation.

JEL-codes: I10, K10, K32.

1. INTRODUCCIÓN

En la órbita específica de la responsabilidad medioambiental, resulta inevitable la referencia a la nueva Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad medioambiental, desarrollada por el Real Decreto 2090 /2008, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial. De acuerdo a su Exposición de Motivos, la nueva normativa responde a la necesidad de contar con una legislación ambiental que instrumente nuevos sistemas de responsabilidad que prevengan y reparen eficazmente los daños medioambientales. Constituye la trasposición de la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales. Según el artículo 1, el objeto la ley es la regulación “de la

responsabilidad de los operadores de prevenir, evitar y reparar los daños medioambientales, de conformidad con el artículo 45 de la Constitución y con los principios de prevención y de que «quien contamina paga».

No obstante, esta nueva normativa se aleja a de los conceptos tradicionales de responsabilidad, en concreto de la responsabilidad civil clásica en la que los conflictos entre el causante del daño y el perjudicado se dirimen en sede judicial, de acuerdo a los criterios básicos de daño, causalidad, carga de la prueba, víctima, responsable, derechos subjetivos afectados, reparación, etc. La responsabilidad consagrada por la Ley constituye un régimen administrativo de responsabilidad, de potestades administrativas, dirigido a garantizar el cumplimiento de la ley y la aplicación del régimen de responsabilidad previsto”. La doctrina se refiere a “una administrativización de la responsabilidad por daños ambientales”. Si bien, matiza que “no es que ésta se administrativice, es que queda en una posición subordinada con respecto a las obligaciones y medidas materiales prevención y reparación dominadas, cuando no directamente activadas, por la Administración (Esteve, 2008). La doctrina diferencia la responsabilidad civil de la “restauración ambiental”, la primera se dirige a la indemnización de personas que han sufrido un daño en su persona o bienes, la segunda “es una función administrativa incondicionada” (Loperena, 2004).

Se consagra una responsabilidad de carácter objetivo e ilimitado basado en los principios de prevención y de reparación de los daños o de los inminentes daños sobre determinados recursos naturales. Lo prioritario no va a ser tanto la declaración de un responsable, sino la adopción de medidas de prevención, evitación y reparación del daño. Es por ello que la doctrina denomina a esta Ley “de prevención y reparación de daños medioambientales y, accesoriamente, una Ley reguladora de la responsabilidad que de ellos pudiera derivarse” (Esteve, 2008). Por ello lo prioritario será sufragar los costes que supongan las medidas de prevención o reparación, para lo cual se establece la constitución de una garantía financiera que los cubra, y aún más, en prevención de no declararse un responsable, la ley contempla un Fondo estatal o autonómico que sufrague estos costes cuando no se declare responsable. Se consagra un régimen obligatorio de aseguramiento en los casos de responsabilidad medioambiental.

Establece la Ley que, quienes incumplan la obligación de utilizar racionalmente los recursos naturales y la de conservar la naturaleza estarán obligados a reparar el daño

causado con independencia de las sanciones administrativas o penales que también correspondan. Lejos de los conceptos y requisitos generales de responsabilidad, se opta por un sistema detallista y delimitador de riesgos, que si por un lado favorece la previsión de aseguramiento obligatorio en este sector, por otro es una fuente de polémica en cuanto a la determinación de la cobertura de cada riesgo medioambiental.

2. GARANTÍA FINANCIERA OBLIGATORIA

Con el propósito de contar con medios económicos suficientes para atender a los potenciales gastos derivados de las medidas de prevención, evitación y reparación se consagra la obligatoriedad de constituir una garantía financiera obligatoria para el ejercicio de determinadas actividades profesionales contenidas en el Anexo III de la Ley. La Directiva 2004/35/CE no concreta las garantías financieras, si bien el Art. 14.2 de la misma se refiere a un informe que debe elaborar la Comisión sobre el cumplimiento de la Directiva para la presentación de propuestas sobre el establecimiento de una garantía financiera. El problema será determinar la cobertura para esta clase de riesgos medioambientales difícilmente identificables y cuantificables económicamente a diferencia de la correspondiente en los casos de seguro de responsabilidad civil. La Ley se refiere en términos amplios a “la intensidad y extensión del daño que la actividad del operador pueda causar, de conformidad con los criterios que se establezcan reglamentariamente”.

Más concreto es el Real Decreto 2090 /2008, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007, aborda en el capítulo III los aspectos relativos a esta garantía financiera obligatoria y a su determinación mediante el análisis de los riesgos para la fijación de la cuantía. Para ello se está prevista la forma de la determinación, cuantificación e intensidad del daño ambiental, así como para el establecimiento de las medidas reparadoras (primaria, complementaria o compensatoria). Se van a cuantificar, por primera vez, los costes y riesgos ambientales de la compañía de forma obligatoria, ello va a beneficiar la gestión medioambiental de las empresas así como cuantificar la cobertura del riesgo. Todavía resta que las cuantías mínimas que deban ser cubiertas por cada sector sean establecidas por el Gobierno. En este sentido debe ser prioritario un sistema de evaluación del riesgo que facilite en

términos objetivos la determinación de la prima. A este respecto, decir que como instrumento institucionalizado para la evaluación del riesgo se encuentra la norma UNE 150008.

3. DAÑOS EXCLUIDOS: DAÑOS A LOS PARTICULARES, DAÑOS A LA ATMÓSFERA Y DAÑOS NUCLEARES

La finalidad pretendida por la Ley es la protección del medio ambiente, la reparación de los recursos naturales en su estado originario, al margen de cualquier concepto indemnizatorio de reparación patrimonial o personal propio de la responsabilidad civil. Dicho de otro modo, el objetivo perseguido es la regulación de un régimen de responsabilidad objetivo centrado exclusivamente en la reparación del daño medioambiental, como establece el Prólogo de la Ley 26/2007. Pero además, de forma explícita la Ley excluye de su ámbito material de aplicación, los daños a las personas y a la salud. El artículo 5. 1, bajo el título de “Daños a particulares” establece:

“Esta Ley no ampara el ejercicio de acciones por lesiones causadas a las personas, a los daños causados a la propiedad privada, a ningún tipo de pérdida económica ni afecta a ningún derecho relativo a este tipo de daños o cualesquiera otros daños patrimoniales que no tengan la condición de daños medioambientales, aunque sean consecuencia de los mismos hechos que dan origen a responsabilidad medioambiental. Tales acciones se regirán por la normativa que en cada caso resulte de aplicación”.

La normativa aludida será tanto la procesal como sustantiva regulación, que conforma el régimen de responsabilidad civil y que permitirá a los particulares obtener el resarcimiento indemnizatorio por los daños personales y patrimoniales sufridos como consecuencia de la causación de un daño medioambiental, sin que esta posibilidad suponga una exoneración al operador responsable en la propia responsabilidad medioambiental consistente en la adopción de las medidas de prevención, de evitación o de reparación que le fueran exigibles conforme a esta nueva Ley. Tampoco la posibilidad del ejercicio de la acción de responsabilidad civil por el particular y la exclusión reparatoria de los daños personales y patrimoniales impedirá que indirectamente los mismos resulten reparados conforme a la normativa medioambiental

referida. En ese caso, la misma la ley, en evitación de enriquecimiento excluye la vía ordinaria, estableciendo en todo caso, que cuando el responsable hubiera hecho frente a esa doble reparación podrá reclamar del perjudicado la devolución o la compensación que proceda (Art. 5.Apdo. 2 y 3 Ley 26/2007). Cuestión ésta nada pacífica, cuando, como ha señalado la doctrina, en el procedimiento administrativo regulado por la Ley no pueden repararse los daños sufridos por los particulares interesados. Según Carrasco, aunque se intentara justificar la disposición legal aludiendo a la adopción de medidas preventivas reparadoras, tampoco encontraría justificación la norma, porque en tal caso se trataría de medidas de “prevención” no de “reparación” de los daños singulares sufridos por los particulares que son las referidas por la Ley (Carrasco, 2008).

En materia de responsabilidad ambiental, la protección que otorga el Derecho Civil, se refiere al daño individualizado que sufren los particulares en su persona o patrimonio aunque el mismo afecte a los intereses colectivos y al medio ambiente en general, como recoge acertadamente la Sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de enero de 2004 (RJ 2004, 153). En idéntico sentido, las Sentencias del Tribunal Supremo de 25 abril 1989 (RJ 1989, 3233), de 18 abril 1990 (RJ 1990, 3650) y de 18 julio 1994 (RJ 1994, 5542).

Por otro lado, y en atención a los bienes objeto de protección que constituyen el concreto ámbito material de aplicación de la ley, es necesario subrayar la exclusión entre los recursos naturales o bienes medioambientales enumerados, de recursos como el aire o la atmósfera reconocidos como tales por la Ley 38/1972, de protección de la contaminación atmosférica, y su Reglamento de 1975. Es necesario advertir la falta de justificación de la exclusión de unos bienes cuya protección concuerda con la misma finalidad perseguida por la Ley 26/2007 y aún más, resulta acorde con los medios reparadores que la misma establece para determinados recursos que por idénticas e incluso menos sólidas razones han sido calificados de medioambientales. Esteve Pardo se refiere a esta criticable exclusión, entre otras razones diciendo que “los remedios reparadores, restauradores, que contempla la Ley serían perfectamente operativos en el caso de daños a la atmósfera, conociéndose perfectamente y contando con regulación legal los llamados programas graduales de descontaminación” (Esteve, 2008).

Asimismo, establece una serie de situaciones donde esta ley no se aplica, a destacar, el artículo 3.4.b) que excluye de su aplicación a las situaciones producidas por

“un fenómeno natural de carácter excepcional, inevitable e irresistible.” Y sobre todo, los casos de riesgos nucleares, los daños medioambientales o las amenazas inminentes de que se produzcan dichos daños (artículo 3.5). Por tanto, el legislador deja fuera de la aplicación de la ley de responsabilidad medioambiental todos aquellos daños producidos por un fenómeno natural o los riesgos nucleares. Es evidente que una catástrofe nuclear, como un terremoto, es una situación inevitable y, por tanto, algo que no se puede prever. Sin embargo, queda en cuestión el hecho del establecimiento de medidas de prevención adecuadas para la evitación o reducción al máximo los daños causados, en este caso concreto, por un terremoto o por un riesgo nuclear. Si se acredita que los sujetos responsables de la fijación de estas medidas, no han hecho todo lo posible o no han establecido las precauciones adecuadas o necesarias para la evitación o reducción de los daños mencionados.

4. LEY 12/2011, DE 27 DE MAYO DE RESPONSABILIDAD CIVIL NUCLEAR

Los recientes acontecimientos sísmicos nos hacen plantearnos hasta qué punto nos protege la legislación medioambiental o qué mecanismos de control establece para evitar una catástrofe medioambiental. En este punto resulta inevitable la referencia a La Ley 12/2011, de 27 de mayo de Responsabilidad Civil Nuclear que desarrolla en el ordenamiento español la normativa internacional más avanzada en materia de responsabilidad civil por daños nucleares, adaptando los cambios introducidos en los Convenios internacionales de París y Bruselas que ya fueron ratificados por el Parlamento español en noviembre de 2005. La Ley amplía el concepto de “daño nuclear” que debe ser cubierto, para incluir los daños medioambientales, las medidas reparadoras y el lucro cesante. La norma extiende también el ámbito de aplicación de los Convenios internacionales para incluir los daños producidos en terceros países firmantes. Por otro lado, se amplía el período de reclamación a 30 años para los daños a personas y en 10 años para el resto. El período actual de reclamación asciende a 10 años para todos los casos.

La presente ley obliga a que el explotador establezca una cobertura de responsabilidad civil por daños nucleares por una cantidad de 1200 millones de euros para las instalaciones nucleares. Sin embargo, todavía queda indefinido el

aseguramiento para algunos de los daños contemplados dentro de la definición de daño nuclear, en particular de los medioambientales y de los personales que se reclamen después de transcurridos 10 años de la fecha del accidente. Sea como fuere, nos planteamos el aseguramiento de los daños medioambientales y de los personales derivados de los nucleares que se reclamen después de transcurridos 10 años de la fecha del accidente.

Se contemplan como procedimientos válidos para el establecimiento de la cobertura de la responsabilidad civil nuclear: la contratación de una póliza de seguro, cualquier otra garantía financiera con una entidad autorizada por el Ministerio de Economía y Hacienda o una mezcla de ambas. Entre las garantías financieras, la ley contempla expresamente que el sistema eléctrico pueda ofrecer dicha garantía para los daños no asegurables por las entidades de seguros con la contrapartida del pago de una prima determinada a tal efecto. De esta forma se viene a concretar un mecanismo flexible, que tiene carácter de último recurso, al que los explotadores pueden recurrir cuando las condiciones del mercado de las entidades aseguradoras sean tales que no se ofrezca cobertura para algunos de los daños nucleares que se definen en el Convenio de París.

Como analizaremos después, la ausencia injustificada de cobertura legal que tanto para la contaminación atmosférica y daños a particulares ha quedado referida, determina consecuentemente la exclusión del régimen reparador y preventivo establecido por la Ley de Responsabilidad Medioambiental. Siempre, quedará a salvo, la reparación de los daños sufridos por los particulares consecuencia de los provocados en los recursos objeto de protección, así como de los daños propiamente medioambientales causados en la atmósfera y los causados por explotaciones nucleares a través de la correspondiente vía civil, sin perjuicio de la normativa administrativa sancionadora y penal, que sobre los hechos causantes del daño atmosférico y patrimonial, resulte de aplicación y por ende la consecuente y completa cobertura que con el seguro de responsabilidad civil se conseguirá para los daños mencionados.

5. RESPONSABILIDAD CIVIL

En el Ordenamiento jurídico civil, aunque en la actualidad se fundamenten cada vez más las demandas estimatorias contra daños causados por el ruido y los daños nucleares en la tutela de los derechos fundamentales, tradicionalmente los instrumentos utilizados para ello, además del instituto de la responsabilidad civil extracontractual, artículos 1902, 1903 y 1908 del Código Civil, se han contemplado figuras que sirven de instrumento para entablar reclamaciones por daños al medio ambiente. Entre otras, la regulación de las relaciones de vecindad, que permiten proteger a los vecinos de las excesivas inmisiones procedentes de fincas vecinas, a través de las acciones de cesación o negatorias de inmisiones basadas en estas relaciones. A este respecto, pueden observarse los artículos 590 y 1908 del Código Civil junto con las normas que contuvieran en el Derecho civil foral o especial aplicable. Por ejemplo, el Código Civil de Cataluña que en el artículo 546.13 regula la acción negatoria de las inmisiones. Se establece que las inmisiones por humos, ruidos, gases, vapores, calentamiento, vibración, ondas electromagnéticas y luz, así como otras semejantes producidas por actos ilegítimos de los vecinos y que causan daños a las fincas y a las personas que habitan en ellas son prohibidas y generan responsabilidad por el mal causado. No debe olvidarse la referencia a los actos de emulación y en el principio de prohibición de abuso de derecho contenida en el artículo 7.1 del Código Civil, así como en la estimación de interdictos como el de obra nueva, sin olvidar la aplicación de artículos específicos de las leyes reguladoras de los arrendamientos urbanos y de la propiedad horizontal. Desde el orden civil, los daños medio ambientales se contemplan desde la posición del particular afectado, como lesión patrimonial a un específico derecho cuya esfera de protección no incluye el derecho general y abstracto de disfrutar un medio ambiente adecuado y sano para el desarrollo de la persona, que es considerado como bien común y por ende no defendible vía particular, a pesar de su incidencia privada. La doctrina ha venido a distinguir, en este sentido dos tipos daños ambientales: "daños ambientales autónomos" que supone ocasionar daños en los recursos naturales y a la vez en los bienes o derechos privados o en las personas, y "daños públicos ambientales" que exclusivamente consisten en daños en los recursos naturales, sin ninguna lesión en los particulares (Lozano, 2007).

En el estudio del régimen civil de responsabilidad por las inmisiones acústicas es relevante y completa la STS (Sala 1ª) de 31 mayo 2007 (RJ 2007, 3431) que contiene

un pormenorizado análisis jurisprudencial y doctrinal sobre la evolución y régimen vigente de esta materia. Específicamente sobre contaminación acústica o por ruidos, la Sentencia de 29 de abril de 2003 (RJ 2003, 3041) hace una recepción expresa de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, considera luego que la referencia a los "humos excesivos" en el ordinal 2º del artículo 1908 del Código Civil "es fácilmente transmutable, sin forzar las razones de analogía, a los ruidos excesivos, todo ello en el marco de las posibles conexiones con el artículo 590 del Código Civil" y, finalmente, reitera una vez más la doctrina de la Sala al afirmar que "los ruidos desahorados y persistentes, aunque éstos procedan en principio del desarrollo de actividades lícitas", dejan de ser admisibles "cuando se traspasan determinados límites"; que "la autorización administrativa de una industria no es de suyo bastante para entender que fue otorgada ponderando un justo y equitativo equilibrio entre el interés general y los derechos de los afectados"; y en fin, que por "la conocida preexistencia de la vivienda" del actor, "incumbía tanto a la corporación como a la propia empresa la obligación de reducir los ruidos a un nivel soportable o tolerable".

Después, la sentencia de 28 de enero de 2004 (recurso núm. 882/98 [RJ 2004, 153]), mediante una interpretación del artículo 1908 del Código Civil (LEG 1889, 27) de acuerdo con el artículo 45.1 de la Constitución (RCL 1978, 2836) , extendería la formulación de aquel precepto "a las inmisiones intolerables y al medio ambiente"; consideraría que no era misión del Derecho civil la protección del medio ambiente en abstracto pero sí la "protección específica a derechos subjetivos patrimoniales" frente a agresiones de carácter medioambiental; y en fin, reiteraría una vez más tanto la doctrina de que "el cumplimiento de normativa reglamentaria no impide la apreciación de responsabilidad cuando concurre la realidad del daño causado por la persona física o jurídica" como la relativa al carácter objetivo de la responsabilidad contemplada en el artículo 1908 del Código Civil, todo ello en relación con un caso de daños a los propietarios de fincas y de cabezas de ganado por una intensa contaminación por fluorosis.

6. CONCLUSIÓN

Como ha quedado dicho, la Ley de Responsabilidad Medioambiental de 2007 establece que, quienes incumplan la obligación de utilizar racionalmente los recursos naturales y la de conservar la naturaleza estarán obligados a reparar el daño causado con independencia de las sanciones administrativas o penales que también correspondan. Lejos de los conceptos y requisitos generales de responsabilidad, se opta por un sistema detallista y delimitador de riesgos, lo que por otro lado favorece la previsión de aseguramiento obligatorio en este sector. En suma, la finalidad pretendida por la Ley es la protección del medio ambiente, la reparación de los recursos naturales en su estado originario, al margen de cualquier concepto indemnizatorio de reparación patrimonial o personal propio de la responsabilidad civil. Dicho de otro modo, el objetivo perseguido es la regulación de un régimen de responsabilidad objetivo centrado exclusivamente en la reparación del daño medioambiental. Pero además, de forma explícita la Ley excluye de su ámbito material de aplicación, los daños a las personas y a la salud. El artículo 5. 1, bajo el título de “Daños a particulares” establece:

“Esta Ley no ampara el ejercicio de acciones por lesiones causadas a las personas, a los daños causados a la propiedad privada, a ningún tipo de pérdida económica ni afecta a ningún derecho relativo a este tipo de daños o cualesquiera otros daños patrimoniales que no tengan la condición de daños medioambientales, aunque sean consecuencia de los mismos hechos que dan origen a responsabilidad medioambiental. Tales acciones se regirán por la normativa que en cada caso resulte de aplicación”.

El objetivo perseguido es la regulación de un régimen de responsabilidad objetivo centrado exclusivamente en la reparación del daño medioambiental. La Ley excluye de su ámbito material de aplicación, los daños a las personas y a la salud en el artículo 5. 1, bajo el título de “Daños a particulares”. Del mismo modo, en el artículo 3.5 se deja fuera de la aplicación de la ley todos aquellos daños producidos por un fenómeno natural o los riesgos nucleares. Ello justifica la necesidad de establecimiento de medidas de prevención adecuadas para la evitación o reducción al máximo los daños causados, en este caso concreto, por un terremoto o por un riesgo nuclear.

La normativa aludida será tanto la procesal como sustantiva regulación, que conforma el régimen de responsabilidad civil y que permitirá a los particulares obtener el resarcimiento indemnizatorio por los daños personales y patrimoniales sufridos como consecuencia de la causación de un daño medioambiental, sin que esta posibilidad suponga una exoneración al operador responsable en la propia responsabilidad medioambiental consistente en la adopción de las medidas de prevención, de evitación o de reparación que le fueran exigibles conforme a esta nueva Ley. Tampoco la posibilidad del ejercicio de la acción de responsabilidad civil por el particular y la exclusión reparatoria de los daños personales y patrimoniales impedirá que indirectamente los mismos resulten reparados conforme a la normativa medioambiental referida. En ese caso, la misma la ley, en evitación de enriquecimiento excluye la vía ordinaria, estableciendo en todo caso, que cuando el responsable hubiera hecho frente a esa doble reparación podrá reclamar del perjudicado la devolución o la compensación que proceda (Art. 5.apdo. 2 y 3 Ley 26/2007). Cuestión ésta nada pacífica, cuando, como ha señalado la doctrina, en el procedimiento administrativo regulado por la Ley no pueden repararse los daños sufridos por los particulares interesados. Según Carrasco, aunque se intentara justificar la disposición legal aludiendo a la adopción de medidas preventivas reparatoras, tampoco encontraría justificación la norma, porque en tal caso se trataría de medidas de “prevención” no de “reparación” de los daños singulares sufridos por los particulares que son las referidas por la Ley (Carrasco, 2008).

En materia de responsabilidad ambiental, la protección que otorga el Derecho Civil, se refiere al daño individualizado que sufren los particulares en su persona o patrimonio aunque el mismo afecte a los intereses colectivos y al medio ambiente en general, como recoge acertadamente la Sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de enero de 2004 (RJ 2004, 153), así como las SSTs de 25 abril 1989 (RJ 1989, 3233), de 18 abril 1990 (RJ 1990, 3650), de 18 julio 1994 (RJ 1994, 5542).

Por otro lado, y en atención a los bienes objeto de protección que constituyen el concreto ámbito material de aplicación de la ley, es necesario subrayar la exclusión entre los recursos naturales o bienes medioambientales enumerados, de recursos como el aire o la atmósfera reconocidos como tales por la Ley 38/1972, de protección de la contaminación atmosférica, y su Reglamento de 1975. Es necesario advertir la falta de justificación de la exclusión de unos bienes cuya protección concuerda con la misma finalidad perseguida por la Ley 26/2007 y aún más, resulta acorde con los medios

reparadores que la misma establece para determinados recursos que por idénticas e incluso menos sólidas razones han sido calificados de medioambientales. Esteve Pardo se refiere a esta criticable exclusión, entre otras razones diciendo que “los remedios reparadores, restauradores, que contempla la LRM serían perfectamente operativos en el caso de daños a la atmósfera, conociéndose perfectamente y contando con regulación legal los llamados programas graduales de descontaminación” (Esteve, 2008).

La ausencia injustificada de cobertura legal que para la contaminación atmosférica ha quedado referida, determina consecuentemente la exclusión del régimen reparador y preventivo establecido por la Ley de Responsabilidad Medioambiental para los casos de “contaminación acústica” objeto de estudio. Siempre, quedará a salvo, la reparación de los daños sufridos por los particulares a través de la correspondiente vía civil, sin perjuicio de la normativa administrativa sancionadora y penal, que sobre los hechos causantes del daño acústico, resulte de aplicación, como ha quedado expuesto.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BERGLUND, B. y OTROS (1999). *Guidelines for Community Noise*. Ginebra: Organización Mundial de la Salud, 1999, apdo. 3º, <http://www.who.int/docstore/pch/noise/Comnoise-3.pdf>)
- BLANQUER, D. (2005). *Contaminación acústica y calidad de vida. Un entorno para el turismo urbano*. Madrid: Tirant lo Blanch.
- CARRASCO, A. (2008). “El Régimen civil de la Responsabilidad por inmisiones ambientales preexistente en la Ley”. En B. Lozano (coord.), *Comentarios a la Ley de Responsabilidad Medioambiental*. Pamplona: Thomson-Civitas.
- CARRASCO, A. (2000). “Responsabilidad de la Administración y Medio Ambiente”. En D. Bello (dir.), *Responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas*. Santiago de Compostela.
- ESTEVE, J. (2008). *La Responsabilidad Medioambiental. Comentario sistemático*. Madrid: Marcial Pons.
- GALLARDO, L. (2000). “El ruido que silencia los derechos”. Disponible en: http://www.ruidos.org/Documentos/Ruido_silencia_derechos.html

- JORDANO, J. (2004). “Estudios sobre la Directiva 2004/35/CE de Responsabilidad por daños ambientales y su incidencia en el ordenamiento español”, *RDA (Revista de Derecho Ambiental)*. Pamplona: Aranzadi.
- LOPEZ, J. (2004). “El Derecho Penal ante la contaminación acústica”, *ISEL, Cuadernos*. Disponible en:
http://www.isel.org/cuadernos_2004/articulos/lopez_jc.htm
- LOPEZ DE LA PEÑA, J. (2003). “La Ley del Ruido”, *RJ*, nº 26, Madrid.
- LOPERENA, D. (2004). “Administración pública y restauración medioambiental”, *AJA (Actualidad Jurídica Aranzadi)*, nº 634, Pamplona.
- LOZANO, B. (2007). *Derecho Ambiental Administrativo*, (7ª edición). Madrid: Dykinson (pp. 263-ss.).
- MACÍAS, A. (2004). *El daño causado por el ruido y otras inmisiones*. Madrid: La Ley.
- MARTÍ, J. (2007). “Conceptos indemnizables por la contaminación acústica, lumínica, eflúvica, olorigena, pulvígena, visual y paisajística”, *Diario La Ley*, 6802, 18 de octubre de 2007.
- MANTECA, V. (2007). “Sentencia del Tribunal Supremo 327/2007 de 27 de abril de 2007. Condena por emisión de ruidos”. *AJA (Actualidad Jurídica Aranzadi)*, nº 739, Pamplona.
- MARTÍN, M. (2007). *La tutela jurídico-civil frente al ruido en España y Alemania*. Tirant lo Blanch.
- MARTÍN, R. y OTROS (2004). “Aspectos constitucionales de la Ley del Ruido: derechos, fuentes y competencias”. En E. Arana García y M.A. Torres López (coords.), *Régimen jurídico del ruido: una perspectiva integral y comparada*. Granada: Comares.
- NIETO, A. (2004). “Las vías de tutela abiertas contra la contaminación acústica en los supuestos de inactividad administrativa”, *Revista de Jurisdicción*, nº2, Pamplona: Thomson-Civitas.
- ORTEU, E. (2008). “Ámbito de aplicación de la Ley (Artículos 3 a 6 y definiciones relacionadas)”. En B. Lozano (coord.), *Comentarios a la Ley de Responsabilidad Medioambiental*. Pamplona: Thomson-Civitas.

- ORTUÑO, A. (2008). “La responsabilidad objetiva por daños al medio ambiente”, *QDL (Cuadernos de Derecho Local), Estudios*, nº 16, 14 febrero.
- PLANCHADELL, A, (2000). “Empresa turística y responsabilidad medioambiental: cuestiones procesales civiles”. En D. Blanquer Criado (coord.), *Turismo, II Congreso universidad y empresa*. Madrid: Tirant lo Blanch.
- TEJEDOR, L. (2008). “Apuntes en torno a la responsabilidad civil por daños al medio ambiente”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, nº 708.