

Las relaciones de vecindad como vía para exigir responsabilidad civil al empresario por deterioro del medio ambiente (*)

La sensibilización que en los últimos tiempos se ha producido respecto a los temas ambientales y su paso a primer plano de la actualidad parece poner de manifiesto (como ha dicho un autor) que la sociedad después de abordar un proceso de industrialización intensivo «ha comenzado a tener miedo de sí misma» y, en consecuencia, ve prioritaria la necesidad de buscar mecanismos adecuados, tanto en el campo económico como el jurídico, para que el desarrollo económico y el aumento de nivel de vida se hagan compatibles con la conservación del medio ambiente.

Conciliar desarrollo y protección ambiental es así tarea de nuestro tiempo.

Desde esta perspectiva surge la polémica: «desarrollo *versus* conservación de nuestro entorno natural». Desechadas las posturas extremas, se propugna, desde todos los ámbitos, un planteamiento equilibrado, en el sentido de entender que la conservación de la naturaleza no puede alcanzarse sin un suficiente grado de *desarrollo sostenido*, entendiendo por éste el capaz de satisfacer las necesidades de la generación presente sin comprometer la posibilidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades.

Esta tesis formulada en el artículo 130.r) del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea tras la reforma del mismo por el Acta Única (1986), que dio así un paso sustancial en el tratamiento de la problemática del ambiente al convertir el mismo en una política comunitaria, política que se

(*) De todas estas cuestiones trato en mi libro *La responsabilidad civil del empresario por deterioro del medio ambiente*, Bosch, 1994.

ha visto reforzada notablemente con el nuevo Tratado aprobado en Maastricht (1991), que, abundando en la misma idea, señala que: «... la Comunidad tendrá por misión promover... un desarrollo armonioso y equilibrado de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad y un crecimiento sostenible que respete el medio ambiente».

También nuestro texto constitucional refleja claramente las tensiones entre desarrollo económico y protección al medio ambiente. Y así la Constitución, sin renunciar al crecimiento y desarrollo económico que sigue siendo un objetivo básico de la sociedad (como se deduce de los arts. 38, 40, 128 y 130), considera que dicho crecimiento económico ha de compaginarse con otros objetivos, como la elevación de la calidad de vida y el especial reconocimiento del derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado que contiene el artículo 45.

En consecuencia, la Constitución no resuelve esta tensión en favor de ninguno de los dos términos, sino que canaliza la misma hacia una fórmula de síntesis, de equilibrio. Así lo ha declarado el Tribunal Constitucional en Sentencia de 4 de noviembre de 1982. Declaraciones semejantes se han formulado por la jurisdicción civil y por la contenciosa. Por lo demás, la dialéctica industria-medio ambiente subyace en todos los conflictos por inmisiones excesivas y armonizar esa pugna entre los valores de la productividad e industrialización (con el consiguiente progreso económico-social y reducción del paro) con los derechos al ambiente, a la salud, a la intimidad y al descanso humano es tarea de los Tribunales, que no dudan buscando el equilibrio que la Constitución señala en preservar los derechos de los particulares cuando la actividad industrial los lesiona con inmisiones excesivas.

Del conjunto de normas que existen en tema de medio ambiente, acotaré para esta exposición las existentes en el campo civil. Sin embargo, será preciso manifestar que al estar conformado el medio ambiente como un bien colectivo, desde el punto de vista de la titularidad de su disfrute, su defensa será, de entrada, primordialmente, de naturaleza pública. De una parte, por la amplísima normativa administrativa, tanto de carácter preventivo como sancionador, y de otra, por las normas de Derecho penal, en especial el delito ecológico, que se introduce en la reforma parcial y urgente del Código Penal en 1983 en cumplimiento de la exigencia constitucional expresada en el artículo 45.3 CE, según consta en la propia Exposición de Motivos. A pesar de los buenos propósitos del legislador, el precepto que tipifica el delito ecológico ha sido calificado de especialmente insatisfactorio y duramente criticado por la doctrina, principalmente por la técnica de ley penal en blanco que utiliza, sin que se haya procedido a crear previamente una ley general del medio ambiente.

También es opinión generalizada que la política administrativa en materia ambiental, a pesar de su amplia normativa, sufre de una eficacia e

incuria manifiestas a la hora de velar por la protección del medio ambiente y de aplicar las correspondientes sanciones. Motivado, en parte, por la inexistencia de una legislación unificada y coherente y porque las competencias en materia de gestión y protección del medio ambiente están repartidos en diversos organismos de la Administración estatal, autonómica y local, lo que conduce a una descoordinación de la misma, coadyuvando a su ineficacia. Ineficacia que también pone de manifiesto el hecho, no infrecuente, de que la pretensión en vía civil vaya precedida de una serie de denuncias infructuosas realizadas ante la Administración, como se observa analizando la jurisprudencia.

Ahora bien, aun considerando la trascendencia del Derecho Público en el ámbito medioambiental, no cabe negar el papel que en el mismo puede desempeñar el Derecho Privado, si bien los civilistas tenemos que ser conscientes de que las instituciones de Derecho Privado juegan hoy un papel más bien secundario en la lucha contra la degradación del medio ambiente, por lo que resultaría engañoso un enfoque exclusivamente *iusprivaticista* del problema, pero también es cierto que algunas cuestiones medioambientales pueden ser resueltas acudiendo a instituciones tradicionalmente pertenecientes al ámbito del Derecho Privado. Instituciones que están evolucionando o deben evolucionar, como es el caso del abuso del derecho, la responsabilidad civil y las relaciones de vecindad, que empiezan a ser analizadas con una óptica nueva de acuerdo con el llamado Derecho vecinal industrial. Es así que, dentro de la función cooperadora del ordenamiento jurídico para conservar el medio ambiente, el Derecho Público tiene cometidos preferentes, pero no excluyentes.

Al respecto conviene hacer una precisión conceptual, y es que cuando hablamos, desde la óptica civil, de acciones de responsabilidad por deterioro del medio ambiente, aunque se hable de daño ecológico, las acciones civiles de responsabilidad no están encaminadas a la defensa general del medio ambiente, sino que son acciones que persiguen la reparación o evitación de daños, causados por inmisiones contaminantes, a las personas y sus bienes. Son así daños ambientales porque surgen a consecuencia de inmisiones que contaminan el aire, el agua o el suelo, con el perjuicio concreto y consiguiente para personas y cosas (daño ecológico, en puridad, es cuando lo que se produce es una degradación de los elementos naturales). Es por eso que en las resoluciones civiles no aparece contemplado el daño ecológico, el daño al medio ambiente como tal y, en consecuencia, en las mismas no se condena al agente causante a que restablezca el equilibrio ecológico roto con su actuación contaminante, sino solamente a reparar el daño concreto que en su persona y bienes ha sufrido el reclamante (a diferencia de lo que ocurre en la jurisdicción penal y en la contencioso-administrativa).

Esta es una de las razones que explican la preocupación doctrinal por el problema de la legitimación procesal en los supuestos de atentados al medio ambiente por cuanto dentro del marco ideológico liberal del Código Civil dirigido a la protección de derechos subjetivos la protección del medio ambiente parece encontrar el obstáculo de que no encajan claramente los conceptos de titularidad y legitimación, ni incluso las situaciones tutelables son previamente delimitables sin una clara referencia a un concreto derecho subjetivo lesionado.

Es por eso que la doctrina civilista intenta configurar jurídicamente el medio ambiente y valorar el derecho a disfrutarlo, reconociendo el derecho de cada individuo a defender su medio ambiente. Sin embargo, creo que por la vía civil sólo de modo indirecto se protege el medio ambiente dada la dificultad de concebir hoy día el ambiente como objeto jurídico de un propio derecho subjetivo, teniendo en cuenta especialmente la carencia de acción específica para demandar su efectividad desde el punto de vista individual (arts. 45 y 56.3 CE).

Sin embargo, la posibilidad de obtener el apoyo de los Tribunales ordinarios para conseguir el resarcimiento de daños ambientales que incidan en patrimonios individuales o en bienes personales de un sujeto individualizado ha sido plenamente asumida por la jurisprudencia civil, aun cuando las actividades industriales que originaron los perjuicios apareciesen respaldadas por las correspondientes autorizaciones y licencias y observasen la normativa administrativa.

Esta postura de los Tribunales ordinarios, tan de alabar, no siempre es observada cuando se trata de reclamar, no ya la reparación del daño ya causado, sino la adopción de medidas de prevención ante el daño previsible por cuanto, en estos casos, los Tribunales civiles parecen centrarse en la existencia de licencia, como si ésta fuera una barrera que le impidiera el libre enjuiciamiento de los hechos, lo cual, a mi modo de ver, en modo alguno puede estimarse plausible.

Es por eso que una de las principales objeciones que se hacen a la tutela civil del medio ambiente es su escasa virtualidad preventiva. Así, se ve con escepticismo la eficacia de los medios de protección que el Derecho Civil pueda ofrecer para la prevención del daño a las personas o las cosas, entendiendo que protege solamente frente al daño ya causado, reparable a través de la tutela aquiliana. Sin embargo, la doctrina civilista es unánime al considerar que debe ser a nivel preventivo donde el Derecho Privado despliegue su eficacia. En efecto, el aspecto más importante, a mi entender, del tema de las inmisiones no es el de reparar el daño, sino evitar que se produzca, y esto únicamente se consigue si el afectado por la inmisión puede exigir frente a quien la causa que ejercite su derecho dentro de unos límites.

Curiosamente, analistas económicos del Derecho explican esta postura de más fácil admisibilidad de acciones de reparación que de acciones de cesación como una manera de proteger a la industria por parte del sistema jurídico.

Expuesto muy generalmente el tema, analizaremos ahora el conjunto normativo existente en el ámbito civil, viendo las posibilidades que ofrece en la actualidad para dar solución a los problemas medioambientales.

Si bien se puede desarrollar en tal sentido el instituto de las relaciones de vecindad, la responsabilidad extracontractual y el abuso del derecho, expondré ahora solamente lo concerniente a relaciones de vecindad en el Código Civil, no solamente porque creo que los daños ambientales de naturaleza privada se producen normalmente en el contexto de las relaciones de vecindad implicando deterioros patrimoniales o perjuicios a la salud, sino también en cuanto estimo que una potenciación de las mismas va a permitir que el Derecho Privado asuma ese papel preventivo que he señalado como primordial en el ámbito medioambiental. A más de estar menos elaboradas por la doctrina en este ámbito.

Como es sabido el Código Civil dedica al tema dos importantes preceptos, los artículos 590 y 1.908, sobre los cuales la doctrina ha construido el tema clásico de las relaciones de vecindad con el fin de configurar una teoría general que responda a la cuestión de: hasta qué punto está obligado el propietario o poseedor de una finca a soportar una forma de utilización o aprovechamiento del predio ajeno que cause molestias o produzca daños a las personas o bien que desvalore de cualquier forma su propiedad. Lo que significaría, desde el punto de vista del empresario, poder determinar hasta qué punto o límite puede desarrollar su actividad cuando ésta cause molestias a las personas o desvalore de cualquier forma las propiedades vecinas.

No voy a exponer los criterios que se han seguido a lo largo de la historia para establecer el régimen de las mismas ni las causas que han motivado el cambio operado en su concepción, así como tampoco la carencia en nuestro Código Civil de un precepto general que las regule con la consiguiente falta de sistematización. Diré solamente lo necesario para marcar mi posición en el tema.

Entiendo, y es mayoritaria la doctrina en este punto, que los artículos 590 y 1.908, aun fundamentando ambos las relaciones de vecindad, tienen muy diverso alcance y naturaleza, lo que va a traer como consecuencia, entre otras cuestiones, la diversidad de supuestos de hecho, de acciones y de sujetos legitimados para ejercitarlas. Y así además de su aplicación conjunta admiten aplicación independiente.

El artículo 590 en cuanto regula relaciones de vecindad con efectos jurídicos reales, y el 1.908 hace referencia a relaciones de vecindad de

efectos jurídicos obligacionales. Por medio del primer artículo se van a imponer limitaciones al dominio conexiones con circunstancias de hecho determinadas por la situación de fincas, y por el segundo, se regulan, limitándolos, los actos del titular de la actividad para que no causen perjuicios injustificados a otros sujetos de derecho. Con lo que el marco sustantivo queda definido por dos principios: el derecho a la integridad patrimonial y el derecho a la indemnidad personal.

De acuerdo con esto expondré por separado el estudio de estos artículos, analizando finalmente la aplicación conjunta de los mismos.

Tenemos que el artículo 590 prohíbe (nadie podrá) construir cerca de una pared ajena o medianera... fábricas que por sí o por sus productos sean peligrosas o nocivas, sin guardar las distancias prescritas por los reglamentos y sin ejecutar las obras de resguardo necesarias (reglamentos y usos) a fin de evitar todo daño a las heredades o edificios vecinos.

Los límites que el artículo 590 contempla hacen referencia tanto a las *distancias* como a *mecanismos de resguardo y protección*. Ambos límites tienen como *finalidad evitar* la peligrosidad o los efectos nocivos que sobre el vecino pueden provocar determinadas construcciones o instalaciones. Es por esto que la doctrina ha destacado que el interés tutelado por este precepto es el *medio ambiente*. Afirmación lógica si se piensa que, en principio, una buena parte de los problemas de contaminación tienen su origen en la inadecuada localización de actividades o en un deficiente crecimiento de las poblaciones. Pero, junto a las distancias, el artículo también prescribe *la forma de efectuar la construcción* de «fábricas que por sí y por sus productos sean peligrosas o nocivas», es decir, fábricas que desde el punto de vista de su naturaleza o por su función pueden resultar peligrosas o nocivas.

En consecuencia, tenemos que el artículo 590 no se limita a exigir que se observen unas distancias desde «la pared ajena o medianera» para hacer edificaciones o excavaciones peligrosas o lesivas por sí o por sus productos, sino que prevé la adopción de medidas *conducentes a evitar el daño*.

La remisión que este artículo hace a los reglamentos y usos del lugar y que lo convierten en una norma en blanco, aparte de ser una acertada medida en cuanto permite actualizar su ámbito de aplicación y conservar su vigencia, ha provocado el equívoco de creer que las relaciones de vecindad, en su aspecto de vida vecinal-industrial, es materia propia del Derecho Administrativo. Ciertamente que a éste le interesa, pero independientemente hay una cuestión de coordinación de derechos subjetivos privados que es propia del Derecho Civil. Y así el alcance de la relación entre los reglamentos a que este artículo se remite y las propias limitaciones de la propiedad en él contenidas está claramente determinado en la doctrina científica, considerando (H. GIL y T. R. RODRÍGUEZ) que el *artículo 590 proporciona*

el marco general y los reglamentos son llamados expresamente por él para completar, por vía de remisión, su propio esquema normativo.

De forma que las infracciones previstas en el artículo 590 se tipifican al contravenir los reglamentos y usos, a los cuales se remite. Contravención que se tendrá en cuenta respecto a los dos extremos que el artículo 590 señala: a) si la instalación industrial se ha realizado sin guardar las distancias, y b) si se ha realizado en condiciones distintas a lo prescrito por la reglamentación administrativa.

Si el criterio de la distancia que sigue el artículo 590, por sí solo y desde el punto de vista de la protección al medio ambiente, no es determinante (dada la carencia de norma paralela que prohíba el acercamiento para viviendas, a más que el criterio de la preinstalación parece no estimarse ya por los Tribunales como causa de eximir de responsabilidad). La obligación que el mismo artículo impone en orden a la observancia de medidas correctoras alcanza la mayor importancia. Respecto a ellas, también tenemos que en base a la remisión que el artículo hace habremos de estar, para conocer cuál sean, a lo preceptuado en la reglamentación correspondiente y a los usos del lugar. Si bien a falta de ellos o si resultan insuficientes, el mencionado artículo permite exigir la adopción de las *precauciones* que previo dictamen pericial se juzguen necesarias *para evitar daños a las heredades o edificios vecinos*.

Ahora bien, la relación de actividades que hace este artículo, anacrónica y expresiva, ¿es taxativa? y, por otra parte, ¿exige contigüidad?

La doctrina, tanto científica como jurisprudencial, es acorde en admitir que la relación de actividades que este artículo contempla está hecha *demonstrationis causa* y, también, que la expresión «cerca de una pared ajena o medianera» no exige contigüidad en la finca objeto de protección, sino que es suficiente que exista una relación directa entre los fundos, una vecindad; es decir, que para su aplicación se atiende no a la colindancia, sino a la proximidad en función de la influencia que se ejerza. Y ello en base a la propia finalidad del precepto y también por el criterio interpretativo de adaptación de la norma a la realidad social del tiempo en que debe aplicarse.

Teniendo en cuenta esta generalización, junto con el carácter ordenatorio y preventivo del mismo —ya que en ningún momento exige la causación de un daño para poder fundamentar una reclamación en orden a evitar un riesgo, sino que, por el contrario, el precepto se limita a imponer el deber exigible de guardar unas distancias y ejecutar las obras de resguardo necesarias «*a fin de evitar todo daño*»— nos encontramos con que este artículo posibilita en vía civil la *defensa preventiva del medio ambiente*.

En efecto, entiendo que si hay una transgresión del artículo 590 puede exigirse la acomodación de las instalaciones al emplazamiento y a las

condiciones requeridas por la reglamentación administrativa, pues habrá una transgresión de un específico deber de comportamiento. Y ésta es la trascendencia jurídica de la contravención del artículo 590 en el terreno civil: la obligación de hacer cesar esa situación de riesgo (se haya materializado en daños o no): o distancia adecuada, u obras de resguardo, o precauciones necesarias.

En consecuencia, la instalación de una industria sin guardar las distancias prescritas o, guardándolas o no si la misma carece de los dispositivos y recursos para prevenir y evitar daños o siniestros, faculta, en base a este artículo, para pedir ante la jurisdicción ordinaria la imposición de medidas correctoras que se estimen procedentes a fin de evitar el riesgo y peligro creado y, en último extremo, posibilita la clausura de la misma.

El supuesto de hecho que contempla este artículo es así autónomo y distinto del tomado en cuenta en el artículo 1.908, precepto este típico de responsabilidad extracontractual que exige para su aplicación la existencia de un daño indemnizable.

Al decir, igualmente responderá el propietario: 2.º Por los humos excesivos que sean nocivos a las personas y a las propiedades.

4.º Por las emanaciones de cloacas o depósitos de materias infectantes construidas sin las precauciones adecuadas al lugar en que estuvieren.

Vemos así que, en virtud de este artículo, el titular de una industria va a responder por los daños causados por la actividad ejercida —destino que se le diere— o por el uso a que se hallaren destinados los edificios —malas condiciones del mismo—. El único efecto, pues, que deriva de este artículo es el indemnizatorio que viene determinado por el daño producido.

Tenemos así que este artículo representa un aspecto distinto del asignado al artículo 590, pues si en éste veíamos que tenía un carácter ordenatorio y preventivo, el artículo 1.908 tiene un carácter netamente represivo o reparatorio, es decir, va a actuar cuando el daño ya se ha producido. Consagra, pues, un principio tradicional del Derecho de daños según el cual el que causa un daño está obligado a repararlo, encarnando en el ámbito de daños medioambientales el presentado como novedoso principio «el que contamina paga».

Este artículo, aun fundamentando las relaciones de vecindad, consideramos que admite una interpretación diferenciadora (no obstante su beneficiosa integración con el art. 590), ya que constituye lo que un sector doctrinal denomina efecto obligacional de las relaciones de vecindad, tesis que comparto; y aunque en su base hay una relación de vecindad y por ésta vienen determinadas, la vecindad tiene en ellas un alcance muy distinto al observado en las llamadas relaciones de vecindad con significación real. Por cuanto la vecindad aquí exigida no se concreta en una relación entre fincas limitativa de los correspondientes derechos de propiedad, sino que, merced

a él, se va a ampliar el campo de las mismas en la medida de que ya no se va a exigir, respecto al perjudicado, que sea titular de un derecho real de uso y disfrute sobre la finca vecina, sino que la concurrencia de derechos que aquí se va a resolver va a estar enmarcada en el plano general del ejercicio de los derechos. Y así, aunque previsiblemente el o los perjudicados van a pertenecer al círculo o conjunto que forman los vecinos (dado que las inmisiones de sustancias nocivas, humos, vibraciones, ruidos, etc., tienen un alto grado de posibilidad que no se da si la distancia es considerable), no cuentan tan sólo los propietarios o los titulares de los derechos reales, por cuanto el interés protegido en estos casos en lugar de ser el de propiedad es, de modo más inmediato, el de las personas.

En efecto, el carácter obligacional de la norma de vecindad plasmada en el artículo 1.908 se pone de manifiesto en la generalización que se observa en él respecto a las posibles personas perjudicadas por cuanto para determinarlas sólo menciona «las personas y las propiedades», por lo que cualquier persona perjudicada por inmisiones no tolerables puede pedir, en base a este artículo, el resarcimiento del daño sufrido. Y así, aunque entiendo que esta persona perjudicada tendrá siempre una cierta relación de vecindad, ésta, al no venir determinada por la titularidad de un derecho real, bien puede ser meramente circunstancial: huésped de hotel, transeúnte, arrendatario, etc.

Así este artículo, al estar, por un lado, encuadrado en las relaciones de vecindad, y por otro, posibilitar la indemnización del daño que cualquier perjudicado por inmisiones pueda sufrir, entiendo que viene a resolver la cuestión presentada por la doctrina de la necesidad de encuadrar las relaciones de vecindad, más que entre propietarios, entre vecinos, pues al tomarse en cuenta la utilización de los bienes resulta que los derechos, ya sean reales u obligacionales, pueden quedar afectados por el derecho de vecindad, entendiéndolo éste en el sentido amplio que hemos expuesto.

También respecto al sujeto responsable observamos una ampliación en virtud de este artículo por cuanto éste si cumpliendo la normativa que prescribe y a la que remite el artículo 590 estaría a salvo de cualquier reclamación en base del artículo 590, no lo estaría en el supuesto de que con su actividad cause daño a las personas o a las cosas ya que respondería en base al artículo 1.908, aun, insistimos, cumpliendo la normativa del artículo 590.

El análisis del precepto y la conceptualización de relaciones de vecindad con significación obligacional nos permitirá, por un lado, fundamentar las afirmaciones anteriores, y por otro, integrar este artículo en relaciones de vecindad.

El primer punto: sujeto responsable. Comparto la posición doctrinal que estima que la responsabilidad de la propiedad que el artículo 1.908 CC

establece debe reconducirse al titular de la actividad generadora del daño, sea propietario o simple arrendatario del local donde la actividad dañosa se lleve a cabo. En definitiva, a todo aquel que en virtud de cualquier título explote el negocio en cuestión. «Empresario en el ejercicio de su empresa» y no al propietario del inmueble como la dicción literal del precepto establece.

En cuanto a las causas que enumera el mentado artículo 1.908, creo que hay que entender, por la *ratio* del mismo y más allá de las insuficiencias expresivas, que el precepto tiene un alcance general tanto en lo que se refiere a daños como en lo que respecta a las causas del mismo y a las actividades susceptibles de producirlos. Por lo cual mediante la conveniente generalización puede ser aplicado a todo riesgo industrial y en general a las llamadas actividades peligrosas, siendo posible en consecuencia aplicar el artículo 1.908 a otras hipótesis que no se encuentren especialmente comprendidas en él, sin necesidad de reconducir las no especialmente contempladas al artículo 1.902. Y así, como se ha afirmado (SANTOS BRIZ y DE ÁNGEL), dentro del ámbito que abarca este artículo (1.908, 1.º, 2.º, 4.º) se ha de cobijar la llamada responsabilidad por contaminación del medio ambiente.

Siguiendo con el estudio del artículo 1.908, cabe preguntarse cuál sea el motivo que ha inducido al legislador a individualizar los supuestos de daños ocasionados por determinados tipos de cosas, siendo así que el artículo 1.902 CC es de tal amplitud en sus términos que en él tienen cabida todos los comportamientos ilícitos y dañosos que imaginarse puedan. ¿Obedece así la responsabilidad declarada en el artículo 1.908 a distinto fundamento que el general consagrado en el artículo 902?

La doctrina coincide en asignar a los supuestos del artículo 1.908 una fundamentación diferente a la atribuida a los casos típicos de responsabilidad civil, esto es, a la llamada responsabilidad por hecho del hombre. Y así tenemos que la postura doctrinal mayoritaria, en lo que respecta al menos al apartado 2.º de este artículo, es de que la responsabilidad que en él se establece es una responsabilidad objetiva o por riesgo, por lo que la obligación de resarcir el daño producido va a nacer del hecho en sí, sin necesidad de que en su causación intervenga una conducta negligente o culposa por parte del empresario.

En cuanto al apartado 4.º del mismo artículo, algún sector doctrinal relaciona la responsabilidad en él establecida con el artículo 590, con lo que parece plantearse el problema de si el efecto indemnizatorio del mismo queda subordinado a que las emanaciones sean procedentes de instalaciones no emplazadas ni construidas de la forma prevista en el mismo, adquiriendo así la responsabilidad un matiz de subjetividad. Al respecto, creo que en esta postura doctrinal más que exigencia de culpa en sentido estricto se

considera que en el supuesto 4.º del artículo 1.908 deben concurrir y ser probadas unas determinadas circunstancias, y si esto ocurre habrá lugar a la responsabilidad. Supuesto que no es exactamente de responsabilidad subjetiva dado que el Juez en este caso no indagará cuál fue el estado subjetivo del individuo al que las mismas se imputan. Y así entiendo que aunque no sea la sola producción del daño lo que determina en este caso la responsabilidad, sí ocurre que probada la concurrencia de las circunstancias que normalmente lo originan el presunto responsable habrá de demostrar que no tuvo culpa, pero teniendo en cuenta que si bien esta prueba se le admitiría, juega en contra de ella la propia consecuencia dañosa.

Ante esto podemos preguntarnos: ¿esos elementos o circunstancias que han de probarse o de desvirtuarse (depende desde qué lado consideremos la relación procesal) son las reglas de la distancia y de las obras de resguardo a que se refiere el artículo 590? Creo que es más que eso. El artículo 1.908.4.º se refiere a «precauciones adecuadas al lugar», y puede ocurrir que aunque la distancia se observe y se hayan hecho las obras de resguardo preceptuadas (piénsese en supuestos de industrias en las que su actividad esté totalmente de acuerdo a la normativa administrativa y del art. 590), puede estimarse que faltan las «precauciones adecuadas» al haberse producido un daño en las personas o bienes.

Es decir, que, en mi parecer, el apartado 4.º del artículo 1.908 exige un deber de diligencia superior al simple cumplimiento de la normativa y que lo que ha de prevalecer es la reparación del daño, porque la simple causalización de él evidencia que no se adoptaron las precauciones necesarias aunque se hayan cumplido las disposiciones administrativas al respecto.

En definitiva, la conclusión a que puede llegarse estudiando la doctrina científica y jurisprudencial es que éstas, aun con variantes y matices, coinciden en que en el artículo 1.908 se instaura un principio de responsabilidad específicamente aplicable al desarrollo de actividades industriales en el que se sigue un criterio diferente del establecido en la regla general de responsabilidad concretada en el artículo 1.902. Al menos *ab initio*, por cuanto si observamos la jurisprudencia en la interpretación del artículo 1.902, y en concreto de la generalizada invocación de la inversión de la carga de la prueba, de la teoría del riesgo y de la aplicación del artículo 1.104 CC, van aproximándose los criterios que sirven de fundamentación a uno y otro.

He señalado el carácter indemnizatorio de este artículo, mas ¿el criterio a seguir en daño indemnizable (*ex art. 1.908*) es el mismo que opera por la aplicación general del artículo 1.902? Al respecto creo que para que la norma tenga la especificación propia del derecho de vecindad hay que operar con el *criterio de la tolerancia*, y esto por dos razones: a) porque en caso contrario tendríamos que el artículo 1.908 es exclusivamente una

secuela o especificación del artículo 1.902 al que nada añade, dado que a la reparación del daño, por sí solo, es de aplicación general el artículo 1.902. Y b) porque en las relaciones de vecindad incomodidades y molestias las hay siempre.

Así no cualquier inmisión es suficiente para generar responsabilidad (ex art. 1.908), operando como criterio que nos marca la línea divisoria entre inmisión indemnizable o no sujeta a indemnización la tolerancia marcada por el *dato social de la normalidad del uso*. O con palabras del profesor LACRUZ, «la actividad del empresario no podrá ser anormalmente molesta para el vecino o los circundantes, teniendo al efecto en cuenta la naturaleza de la finca, de las vecinas y del entorno». En consecuencia, no todo daño causado en relaciones de vecindad es indemnizable, sino sólo cuando se sobrepasan determinados niveles, bien porque la inmisión exceda de la que sería consecuencia de un uso normal de bienes o bien porque sobrepase aquello que sea normalmente tolerable por la generalidad según las circunstancias de tiempo y de lugar. El criterio de *tolerabilidad* y la normalidad del uso, valorada esa normalidad desde una perspectiva social, será el que nos servirá para delimitar tanto el ejercicio de los derechos de uno como el derecho de exclusión del otro, ya que la norma vecinal debe delimitar, por un lado, la libre actividad, pero debe, por otro, limitar la libertad de exclusión.

Este criterio rector y la propia dicción del artículo 1.908 CC que hemos señalado, en cuanto exige observar las precauciones adecuadas al lugar, es lo que explica que la normativa administrativa sólo opera de pauta orientadora para los Tribunales civiles, pero no marca el límite ni es criterio diferenciador entre la inmisión soportable y la indemnizable, aun admitiendo que las infracciones administrativas están en un buen número de casos en la base de la inmisión intolerable, como se pone de manifiesto al estudiar la jurisprudencia.

Si el cumplimiento de la normativa administrativa no marca el límite para deducir responsabilidad (ex art. 1.908) y en consecuencia el empresario que actúe acorde a la licencia otorgada por la Administración va a ser responsable de los daños que con esa actividad origine en las personas o cosas, será necesario analizar, por un lado, el carácter y naturaleza de esa licencia, y por otro, no sólo la posibilidad de revisión de la misma, sino qué jurisdicción (contenciosa o civil) es competente en orden a esta exigencia.

Al respecto, cabe decir que el Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas de 30 de noviembre de 1961 (normativa general de vigencia para las Comunidades Autónomas que no tienen regulación propia, completado por Orden 15-3-1963 que contiene las instrucciones para dicho Reglamento) establece la necesidad de *licencia* administrativa para la apertura e instalación de toda la industria que potencialmente

sea contaminante y por lo tanto se considere incurso en esta clasificación (dado que el nomenclátor anexo al Reglamento tiene simple carácter orientativo).

Sin embargo, como pone de manifiesto la doctrina administrativista, el mentado Reglamento no precisa la naturaleza ni el régimen jurídico de las licencias de apertura y funcionamiento, lo que ha traído como consecuencia el nacimiento de peligrosos equívocos, entre ellos uno que nos interesa especialmente para el tema que estamos tratando, como es el *ámbito específico en que la licencia debe moverse*. También en lo que se refiere a las medidas correctoras, por cuanto el citado Reglamento solamente contempla el momento inicial de la instalación olvidando la necesidad de introducir modificaciones posteriores en las mismas para adaptar las instalaciones autorizadas a las nuevas circunstancias y a las nuevas exigencias que pueden surgir con posterioridad a la instalación primera de la industria.

Esta deficiencia ha sido suplida por la doctrina científica y jurisprudencial, las cuales, respecto a la primera cuestión consideran que «las licencias administrativas son simples instrumentos autorizatorios que no enriquecen con un plus de derechos el patrimonio del autorizado, sino que se limitan a permitir el ejercicio de un derecho preexistente de éste, salvo el derecho de propiedad y *sin perjuicio de tercero*».

Toda la virtualidad de esta cláusula tradicional «salvo *iure tertii*» que acompaña siempre a concesiones y licencias, aunque no haya sido expresamente incluida en los actos que las otorgan, es justamente lo que explica sobradamente que el empresario no quede a resguardo de posibles reclamaciones aunque su actuar esté dentro de los límites marcados por la licencia administrativa. Así pues, el ámbito específico en que la licencia está obligada a moverse es un ámbito delimitado por la cláusula citada (que, por otra parte, consagra el art. 12 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales. El propio Reglamento, en su art. 10, subraya este dato al disponer que los actos de las Corporaciones Locales por los que se intervenga la acción de los administrados producirán efectos entre la Corporación y el sujeto a cuya actividad se refieran, pero no alterarán las situaciones jurídicas privadas entre éste y las demás personas).

En consecuencia tenemos que los particulares que se vean perjudicados en su persona o bienes por la actividad de una empresa, actuando ésta dentro de la cobertura que le otorgan las correspondientes autorizaciones y licencias administrativas, podrá reclamar ante la *jurisdicción civil* la reparación de los daños irrogados. Numerosas Sentencias avalan esta afirmación y en todas se hacen afirmaciones del tenor de la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1.ª, de 16 de enero de 1989:

«El acatamiento y observancia de las normas administrativas no colocan al obligado al abrigo de la correspondiente acción civil de los perjudicados

o interesados en orden a sus derechos subjetivos lesionados, puesto que si aquéllos contemplan intereses públicos sociales, ésta resguarda el interés privado exigiendo en todo caso el resarcimiento del daño». «Las consecuencias dañosas derivadas de la explotación no pueden quedar sustraídas al Derecho Privado y a la tutela jurisdiccional ordinaria, la cual tiene absoluta independencia respecto al acto administrativo que autoriza la puesta en marcha de la empresa».

Una vez delimitado el ámbito de las licencias administrativas habrá de examinarse la segunda objeción señalada al Reglamento de 1961, pues ella incide en aspectos importantes que conciernen a la materia que estudiamos y es el tema relativo a la posibilidad de si una vez concedida la licencia cabe introducir modificaciones en las mismas (para así adaptar las instalaciones anteriormente autorizadas a nuevas circunstancias que pudieran surgir, bien afecten éstas a la estructura interna o a circunstancias extrínsecas).

El punto conflictivo para nosotros en este tema es doble: por un lado, mirar si cabe la posibilidad de establecer dichas medidas correctoras una vez concedida la licencia, y por otro, si los Tribunales civiles pueden ordenarlas, y si es así en base a qué. Respecto al primer punto y de acuerdo con la doctrina administrativa, «la licencia de apertura no se agota con la simple construcción de las instalaciones, no nace sólo para eso: nace para disciplinar el funcionamiento hacia el futuro de las instalaciones en cuestión y tiene por ello un tracto continuo». Con lo cual está clara la posibilidad e incluso necesidad para la Administración autorizante de imponer medidas correctoras. Ya que las licencias funcionan, pues, como simples presunciones *iuris tantum*, como mecanismos de seguridad que valen en tanto aseguran la total inocuidad de la instalación y que dejan de valer desde el momento en que la realidad demuestra su ineffectividad aseguradora.

Como ha declarado la jurisprudencia contencioso-administrativa en numerosas Sentencias, «de las licencias de apertura y funcionamiento no nacen derechos adquiridos ni al mantenimiento de las mismas ni a su inmutabilidad porque nadie puede adquirir legítimamente, y menos a través de un simple instrumento autorizatorio, el derecho a dañar a otro o a crear situaciones permanentes de riesgo para terceros». A la vista de estas ideas vemos que la *ratio* de todo el sistema radica en la necesidad de evitar todo daño o peligro a las personas y a las cosas.

La jurisdicción ordinaria en orden a la imposición de esas medidas correctoras tiene perfectamente asumida su competencia cuando conoce de reclamaciones en las que se trata de resarcir daños patrimoniales o personales, aun cuando las actividades industriales que originaron los mismos aparezcan respaldadas por las correspondientes autorizaciones y licencias y observen la normativa administrativa; y así, entiende que debe valorar por

sí misma las circunstancias sin sentirse en absoluto ligados por ellas, «sin perjuicio de que la validez formal de la licencia se mantenga en tanto no sea anulada en la vía contencioso-administrativa».

En cambio, cuando se trata de supuestos en que se insta no ya la reparación de un daño, sino la adopción de medidas para prevenirlo, los Tribunales civiles se abstienen de conocer argumentando falta de competencia y parecen centrarse en la existencia de licencia, como si ésta fuera una barrera que le impidiera el libre enjuiciamiento de los hechos.

En mi opinión, es precisamente el artículo 590 el que, en un caso y en otro, fundamenta para adotarlas (si bien considero que ante daños probados también el art. 7.2 CC las fundamenta).

Vamos así a ver esta afirmación con el estudio conjunto de los dos artículos y, también, con las acciones que éstos posibilitan.

Venimos señalando que los artículos 590 y 1.908 del CC aun teniendo distinto alcance y naturaleza y permitir por tanto su aplicación independiente se integran posibilitando su aplicación conjunta y, así, sustentando ambos las relaciones de vecindad, forman éstas un conjunto coordinado de técnicas jurídicas que aportan su imprescindible ayuda a la protección del medio ambiente desde la óptica del ordenamiento jurídico privado.

Por un lado, en cuanto el artículo 590, dado su carácter ordenador y preventivo, va a permitir la evitación del daño. Por otro, por cuanto el artículo 908 —actuando cuando el daño ya está producido— nos va a permitir la reparación de ese daño.

Del artículo 590 nacen acciones de cesación que van a permitir «evitar que el daño se produzca», y así fundamenta la posibilidad, para los Tribunales civiles, de imponer medidas correctoras tanto en orden a distancias como en mecanismos de resguardo y protección. Posibilitando en consecuencia el ejercicio de la acción negatoria y acciones interdictales. Para cuyo ejercicio estarán legitimados activamente los que ostenten un derecho real sobre la finca vecina perjudicada, ya sean propietarios o titulares de derechos reales de uso y disfrute.

Del artículo 1.908 nace una acción de reparación por el daño irrogado, es decir, tiene un efecto indemnizatorio y la legitimación activa corresponderá a todo perjudicado en su persona y bienes.

Por último, la aplicación conjunta de ambos artículos posibilitaría la reparación del daño sufrido y la imposición de medidas correctoras.

Es así que si hay daño indemnizable a personas o cosas el artículo aplicable es el 1.908, se haya infringido o no el artículo 590, y si *además* se ha infringido éste cabría, *además* de la indemnización del daño, la imposición de medidas correctoras.

Así lo ha entendido la jurisprudencia civil en Sentencias de 12 de diciembre de 1980, 23 de septiembre de 1988 y 16 de enero de 1989, que en supuestos de inmisiones dañosas fundamenta la indemnización y las medidas correctoras en estos dos artículos, matizando la última de ellas «que aun sin cita expresa del artículo 590.2 CC, es este artículo el que fundamenta la imposición de tales medidas.

Sin embargo, lo más frecuente es que el Tribunal Supremo llegue a esta solución con la sola aplicación del artículo 1.902, argumentando la imposición de tales medidas en base a considerar que sería ilógico imponer la indemnización de un daño y permitir que éste siga produciéndose. De esta manera la acción negatoria aparece implícitamente ejercitada junto a la acción de indemnización.

La jurisprudencia civil parece poco proclive al conocimiento de acciones (*ex art. 590*), es decir, cuando la actividad potencialmente contaminante no ha causado todavía un daño real y efectivo en las personas o cosas, retrayéndose en estos casos del consiguiente conocimiento y aplicación de la normativa administrativa y ello en base a estimar falta de competencia (Sentencia de 18 de marzo de 1992).

Es decir, que para el Tribunal Supremo la existencia del daño opera como un *prius* en orden a estimar su competencia al respecto, con lo que la acción de cesación, derivada del incumplimiento de la normativa de vecindad, no se configura de manera autónoma, sino que aparece ligada a la acción de resarcimiento de daños y perjuicios.

Sin embargo, estimo que los Tribunales civiles sí podrían y deberían conocer de tal pretensión por cuanto, y en base al artículo 590, tienen facultad y creo el deber de aplicar la legislación a la que el mismo se remite; y aunque, como dijimos antes, no puedan declarar la invalidez formal de la licencia —aspecto reservado a la jurisdicción contencioso-administrativa y en consecuencia no puedan hacer declaración respecto a si está bien o mal otorgada—, sí pueden imponer a la empresa demandada el cumplimiento de la legalidad administrativa por imperativo del artículo 590, en cuanto el mismo ordena para tipificar la contravención del mismo atenerse a las reglamentaciones y usos en los dos puntos a que el mismo se contrae. Esta posibilidad viene reforzada, a mi juicio, por el artículo 305 de la vigente Ley del Suelo, que complementa el Código Civil en el sentido de establecer las consecuencias normativas del artículo 590 al consagrar, junto a técnicas administrativas de protección representadas por su remisión a los artículos 266 y 304, la compatibilidad de las técnicas de protección civil.

Una vía esperanzadora se observa, no obstante, en la llamada jurisprudencia menor, que parece estar adoptando en este tema una postura abierta; y así, por ejemplo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de

León de 29 de octubre de 1992, en la que aun sin estimar probados daños concretos condena con medidas correctoras a una industria contaminante. Esto mismo ocurre en Sentencias de acciones interdictales, que si bien en número aún escaso vienen a avalar la posición de que los propietarios de fincas vecinas tienen el derecho de prohibir las instalaciones que permitan prever la producción de inmisiones peligrosas o nocivas.

M.^a DEL CARMEN SÁNCHEZ-FRIERA GONZÁLEZ
Profesora Titular de Derecho Civil.
Universidad de Zaragoza

BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO PÉREZ, M.: «Las relaciones de vecindad», *ADC*, 1983, II, núm. 10; «La protección jurídica frente a inmisiones molestas y nocivas», *AC*, núm. 22.
- AMAT: «La regulación de las inversiones en el Código Civil», en *Centenario del Código Civil*, I, Madrid, 1990.
- BONFANTE, P.: *Las relaciones de vecindad*. Traducción, prólogo, concordancias y apéndice de A. GARCÍA VALDECASAS, Madrid, 1932.
- CARRASCO PERERA A.: *Ius aedificandi y accesión*, Montecorvo, 1986; «Comentario a la STS de 1 de octubre de 1984», en *CCJC*, septiembre-diciembre 1984, págs. 1999 y sigs.
- COCA PAYERAS, M.: «Comentario al artículo 590 del Código Civil», en *Comentario del Código Civil*, Ministerio de Justicia, 1991.
- DÍEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, 1993.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R.: *El medio ambiente urbano y las vecindades industriales*, Ed. IEAL, 1973.
- GARCÍA GOYENA: *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*.
- GONZÁLEZ ALEGRE BERNARDO, M.: *Relaciones de vecindad*, Barcelona, 1967.
- HERNÁNDEZ GIL, A.: *Las relaciones de vecindad en el Código Civil. Obra completa*, tomo IV.
- LACRUZ BERDEJO, J. L.: *Elementos del Derecho Civil*, Bosch.
- MORENO TRUJILLO, E.: *La protección jurídico-privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro*, Bosch, 1991.
- PARRA LUCÁN, M. A.: *La protección del medio ambiente. Orientaciones de la jurisprudencia civil*, 1992.
- PÉREZ GONZÁLEZ Y ALGUER: *En sus anotaciones al Tratado de Derecho Civil*, de Ennecerus, Kipp y Wolff, tomo III, vol. 1.º, 1971.

ROCA JUAN, J.: «Sobre el deber general de respeto a la persona (Derecho Civil y Medioambiental)», *ADC*, III.

ROGEL VIDE, C: *La responsabilidad civil extracontractual en el Derecho español*, Civitas, 1976.

SALVADOR CODERCH, P., y SANTDIUMERGE FARRE, J.: «La acción negatoria», en *Poder Judicial*, núm. 10.