

RECENSIÓN. BANFI DEL RÍO, C. (2023) RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS CLIMÁTICOS EN EL DERECHO CHILENO Y COMPARADO. VALENCIA, TIRANT LO BLANCH¹

Camilo Arancibia Hurtado*

El libro que reseño a continuación pone al centro del debate una cuestión apremiante: los efectos del cambio climático en nuestras vidas, específicamente, los daños climáticos. La pregunta general que se hace el autor es la siguiente: ¿qué rol tiene el Derecho Privado frente este fenómeno? Y, en específico, ¿qué rol juega la responsabilidad extracontractual en él? Para lograr su cometido el autor realiza en cuatro apartados, esto es, una introducción y tres capítulos (amén de unas impresiones finales), algo que ha sido calificado como *una obra colosal, fruto de un esfuerzo titánico, desmesurado*, según señaló Albert Ruda en la presentación del libro; una obra *alucinante*, dice Enrique Barros en el prólogo a esta obra. Yo diría, una obra completamente necesaria e inusual dentro de nuestro medio jurídico, específicamente, en la dogmática civil. Digo necesaria porque en sus más de 1.000 páginas el profesor Banfi realiza un conjunto de operaciones teóricas que permiten entender a cabalidad el problema que como mundo enfrentamos. Pero inusual

¹ Artículo recibido el 27 de noviembre de 2025 y aceptado el 26 de abril de 2026.

* Doctor en Filosofía por la Universidad Autónoma de Barcelona. Magister en Derecho (mención Derecho Privado) por la Universidad de Chile. Profesor de Derecho Civil e integrante del Departamento de Ciencias Generales del Derecho de la Escuela de Derecho de la Universidad de Valparaíso.  0000-0001-7484-3068. Dirección postal: Errázuriz 2120, Valparaíso, Chile. Correo Electrónico: camilo.arancibia@uv.cl.

porque para ese cometido ensancha lo que conocemos como dogmática civil permitiendo en su nombre la entrada de la filosofía, la ciencia, la historia, la sociología, todo lo cual, enriquece el estudio que hoy comentamos.

En la introducción la primera operación que realiza el profesor Banfi, es la de proveernos de conceptos fundamentales para entender el problema y de una afirmación que a día de hoy es difícil de rebatir. En cuanto a los conceptos estos son los de clima, tiempo, impacto ambiental, causalidad, daño ambiental, para luego definir, en base a la Convención Marco de las Naciones Unidas, lo que se entenderá por cambio climático, esto es: “un cambio de clima atribuido directa o indirectamente a la actividad humana que altera la composición de la atmósfera mundial y que se suma a la variabilidad natural del clima observada durante períodos de tiempo comparables”². Acá las palabras claves son *directa* e *indirectamente* porque ello nos ilumina el problema de causalidad que el autor aborda detalladamente más adelante y que se puede resumir en si acaso nuestra intervención en el mundo lo ha favorecido o no. Esta es una primera cuestión conceptual que fija el contenido.

En cuanto a la aseveración, el profesor Banfi es categórico. Mucho se ha hablado hoy acerca del cambio climático, pero existen algunos que todavía muestran escepticismo o franca negación del problema. Banfi parte de una tesis central. En la página 35 señala: “El cambio climático es una realidad dramática ineludible... El cambio climático está causando y continuará produciendo calentamiento global ...”³ En otras palabras, es un problema demostrado que el Derecho debe combatir, pues concierne a las bases que fijan las condiciones generales para la vida.

Con esta aseveración la pregunta que se abre es: ¿pueden las instituciones jurídicas hacer frente a ese fenómeno? Para intentar responder esa pregunta el autor nos señala que su propósito será, sin pretensión de completitud, describir “nociones, doctrinas e interpretaciones científicas, económicas, éticas, filosó-

2 BANFI (2023).

3 Ibid., p. 35.

ficas, políticas, sociológicas y fundamentalmente jurídicas, sobre el cambio climático”⁴. Y es que es verdad, el problema es tan complejo, desconocido, de contornos tan difusos, que se necesita un esfuerzo multidisciplinar para acometer el desafío de entenderlo. El profesor Banfi cree que la labor del Derecho, del Derecho privado y en particular de la responsabilidad extracontractual (entendida como sistema) es más bien limitado. La posibilidad que el Derecho Privado (mediante la responsabilidad civil) y el Derecho Público (mediante la responsabilidad ambiental) contribuyan a la mitigación y adaptación, depende de que en cada juicio se prueben todos los elementos de la responsabilidad, lo cual hasta el momento es una tarea cuesta arriba, por las razones que expondremos. Tanto así que, en punto a la mitigación, esto es, ayudar a la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, las acciones más eficaces serían las preventivas del Código Civil, o sea, de los arts. 937 y 948 y la del 2.333 (acción por daño contingente).

Lo que me parece fascinante de la obra es que para poder dar debidamente cuenta de esta tesis, el autor se sumergió en lo más hondo del asunto y mediante esa inmersión, nos proveyó de diferentes herramientas teóricas. Veamos cómo procedió.

En el capítulo I, *Aspectos básicos del cambio climático*, que funciona como un diccionario de bolsillo del tema, el autor nos señala los orígenes históricos del cambio climático antropogénico, los fines y tareas fundamentales ante él y las cuestiones de ética, economía y normativas sobre el asunto que nos convoca. En este capítulo se da una mirada panorámica a las diferentes vías en que se puede fundar el esfuerzo de hacer frente al cambio climático. En ese sentido el autor se hace cargo de su mirada multidisciplinar y pone a disposición del lector sus agudas lecturas. Así, no es raro que comparezcan frente a nuestros ojos: Humboldt, Tyndall y Foote, Hans Jonas, Peter Singer, el Papa Francisco y la Laudato Si, Posner, etc.

4 Ibid., p.45.

Este capítulo sirve al lector para poder reflexionar sobre algunas preguntas que surgen. Una de ellas es, ¿cómo funciona el cambio climático? En las páginas 94 y 95 se señala: “Según la opinión científica mundial, por lejos dominante, plasmada en los sucesivos informes elaborados por el IPCC, las emisiones antropogénicas de GEI, particularmente dióxido de carbono y gas metano, causan calentamiento global; éste produce cambios climáticos y efectos adversos; y esos generan eventos meteorológicos extremos, catástrofes y desastres naturales, con consecuencias devastadoras”⁵. La cadena causal es larga y compleja.

Por lo anterior es que el profesor Banfi nos señala que el fenómeno del cambio climático es un fenómeno disruptivo para el Derecho. Lo es porque trastoca su manera de pensarse a sí mismo y lo excede por completo. Esto nos lleva a consideraciones acerca de cómo se produce hoy, cómo se consume, qué significa crecer económicamente, el trato humano al planeta y su flora y fauna, etc. Con todo, el autor constata que frente a la urgencia del fenómeno se produce lo que se conoce como la *paradoja de Giddens*, que afirma que como los peligros generados por el calentamiento global no son tangibles, inmediatos o visibles en el día a día, no se toman cartas en el asunto, pero cuando sea el momento de hacerlo será muy tarde. No hay sentido de emergencia, como diría Heidegger.

Las naciones más poderosas, nos cuenta el profesor Banfi, que serían las que están en mejor posición para hacerse cargo del problema, son las principales emisoras de gases de efecto invernadero y no tienen incentivos para reducirlos. A ello se le suma que, pese a que el cambio climático es un problema global, no existe una entidad legisladora de esas características con un alcance y autoridad jurisdiccional que pueda regular y dirimir las contiendas sobre el tema como querría, por ejemplo Luigi Ferrajoli, en su *Por una Constitución de la Tierra* de 2022. Siendo ese el panorama y como el problema no está siendo resuelto desde *arriba*, supraestados, las regulaciones han empezado desde *abajo*, en el Estado. Esto quiere decir que han

5 Ibid., pp. 94-95.

aumentado las regulaciones de emisiones de vehículos, se ha favorecido el uso de energías renovables y se han incrementado los estándares para las centrales de energía, entre otras medidas⁶. Aquí, entonces, se despliega el Derecho Privado.

En el capítulo II, *Funciones de la responsabilidad civil ante los riesgos y daños climáticos*, el autor nos provee de una completa descripción de lo que es la responsabilidad extracontractual como sistema y sus funciones asociadas. Si se mira a la responsabilidad extracontractual como sistema, esto es, como un “conjunto de principios y reglas según son aplicados por las diversas instituciones involucradas (principalmente por los tribunales de justicia, los juristas y los seguros), mediante argumentos políticos y de consecuencias económicas, sociales y políticas”⁷, se entenderá que ello excede con mucho la restitución del *statu quo ante* de la víctima, de manera que la responsabilidad extracontractual en los hechos “también desempeña funciones preventivas, distributivas, regulatorias y retributivas”⁸. Esta concepción de la responsabilidad es interesante pues se contrapone a la mirada meramente normativa que ve un hechor, una víctima y la reparación del daño que permite restaurar la justicia correctiva. En este caso, el fenómeno del cambio climático, permite iluminar otras zonas de ella que rebasan dicha función. Por ello el objetivo del capítulo es demostrar que la responsabilidad extracontractual, no sólo repara daños, sino que, entendida como sistema, “en los hechos permite prevenir daños; regular y distribuir socialmente los riesgos y daños; e incluso sancionar a quienes con dolo o culpa lata ejecutan las actividades o conductas que los generan”⁹.

El autor pasa revista detallada a la función resarcitoria, disuasoria de conductas ilícitas perjudiciales, sancionadora de ilícitos dolosos o sumamente imprudentes y distributiva, que vendría a ser una ampliación actualizada, nueva, y con un énfasis en el derecho anglosajón, de lo que es el estupendo

6 Ibid., p. 191.

7 Ibid.

8 Ibid., p. 251.

9 Ibid., p. 255.

apartado que sobre el particular ofrece el profesor Enrique Barros en su *Tratado de Responsabilidad Extracontractual* del año 2007, que es el libro con el cual se tiene que comparar esta obra del profesor Banfi.

En diálogo con dicha obra en esta parte me interesa resaltar la preocupación de nuestro académico por los efectos que el cambio climático pueda tener en un país como Chile, expuesto a estos vaivenes de la naturaleza y de la acción del ser humano, y las implicancias de todo ello en relación con los litigios por daño climático. Cuando se analiza la función resarcitoria se señalan las tres visiones predominantes sobre la relación litigio y cambio climático. Unos optimistas que ven que se trata de juicios como otros; posiciones más moderadas que señalan la complejidad probatoria por el nexo causal y; perspectivas escépticas sobre la posibilidad que los litigios ayuden a combatir el cambio climático. Con cita a Barros se señala que la litigación no es un instrumento adecuado para enfrentar el fenómeno¹⁰. Prueba de ello serían los fallos de tribunales chilenos que rechazan acciones de daño ambiental, por la dificultad de la prueba de la causalidad específica. Así, por ejemplo, el caso de Pascua Lama que es muy ilustrativo de la de esta cuestión y que es bien desarrollado en la obra que comentamos (p. 351).

En el capítulo III, *Elementos de la responsabilidad civil por daño climático*, que es, en realidad, la mitad del libro, el profesor Banfi analiza el daño, la infracción al deber de cuidado y se detiene en el nexo causal que es el que me interesa comentar.

En cuanto a este último elemento el análisis es profundo y acabado, como pocas veces se ha visto en nuestra doctrina. El profesor Banfi parte por dar un recorrido por las principales teorías filosóficas sobre el tema, analizando en específico a sus grandes teóricos: Hart y Honoré, por ejemplo, para luego dar paso a una completa fundamentación sobre la causa adecuada y la próxima, tanto en la doctrina y jurisprudencia nacional como internacional. Pero como venimos señalando desde hace ya un rato en esta recensión, la

¹⁰ Ibid., p. 348.

total complejidad del tema se manifiesta cuando el autor trata lo relativo a la causalidad genérica y la específica a propósito de la relación de causalidad entre las emisiones de los gases de efecto invernadero y los daños. Si recordamos los términos *directa e indirectamente*, entonces sabremos que puede existir un déficit probatorio e, incluso, epistémico a la hora de ponderar estos daños y su relación con la conducta humana. El autor señala que el análisis de la causalidad se impone pues, si la tomamos como causalidad genérica, nos preguntamos si la acción en cuestión “podría haber causado el supuesto daño”¹¹, pero si la miramos como causalidad específica, nos preguntamos, “si la acción en cuestión, más probablemente que no, causó realmente el presunto daño”¹². Ambas son cosas muy diferentes y en ellas se juega el aparato conceptual del Derecho Civil, su dogmática. En cuanto a la genérica si se mira desde lo fáctico, existe un continuo entre la emisión de gases, el calentamiento global, el cambio climático y los daños que se producen. En principio, entonces, un tribunal puede presumir la existencia de esta causalidad, mediante probabilidad estadística o máximas de la experiencia o, como en EE. UU. por medio de teorías científicas a evaluar mediante modelos, análisis estadístico, aceptados por la comunidad científica, etc.

El problema es la prueba de la causalidad específica. La pregunta central acá es “si las acciones o comportamientos del demandado fueron un elemento necesario en la producción del daño”¹³. Para esto, nos informa el autor, el estándar se acrecienta. Ante ello, en el derecho comparado y en el nacional se han ensayado algunas respuestas. Por ejemplo, se ha mirado la experiencia de los juicios por daños masivos o tóxicos, porque en ellos también se da causalidad múltiple, lo que impide aislar una sola causa como la necesaria para que se produzca un daño¹⁴. En estos casos se ha señalado que “la causa-

11 Ibid.

12 Ibid., p. 36.

13 Ibid., p. 891.

14 Ibid., p. 895.

lidad específica puede ser deducida del hecho que el demandado incrementó significativamente el riesgo del daño padecido por la víctima... en más del doble”¹⁵. La prueba de la negligencia sería la prueba de la causalidad.

Otra manera en que se puede enfocar el asunto es que un tribunal decida resarcir el daño señalando pérdida de chance o trasladando el *onus probandi* al demandado¹⁶. Un caso en ese sentido y, a propósito del 27F, se produjo en nuestro país. En juicios sobre responsabilidad extracontractual del Estado por falta de servicio originados en el 27F, la Corte Suprema señaló, mediante presunciones judiciales, que existe relación de causalidad entre la acción u omisión culpable de quien canceló la alerta de tsunami, y la muerte de víctimas directas por ahogo en el maremoto, pese a que no se probó que las víctimas hubieran escuchado o no las alertas y qué decisión tomaron frente a ella. Se arguyó aquí que hubo pérdida de chance de sobrevivir, “de luchar dignamente por sus vidas”¹⁷. Las preguntas sobre justicia formal y justicia material toman la delantera.

El libro termina no con conclusiones sino con unas impresiones del autor que me parecen muy sintomáticas del estilo intelectual cauto que asume el profesor Banfi al momento de reflexionar sobre este asunto, porque me parece que estamos en un momento, en unas circunstancias históricas, donde no es necesario concluir algo, sino que, al contrario, plantear diversas preguntas, reflexiones, paradojas, que nos permitan tomar en serio el problema que enfrentamos.

Esta obra a causa de su erudición, trabajo, talento y didáctica, nos permite hoy analizar de mejor manera el fenómeno del cambio climático. Además revitaliza nuestra dogmática, permitiendo a los civilistas hacer uso de las más diversas disciplinas humanistas para poder estudiar un problema jurídico.

15 Ibid., p. 896.

16 Ibid., p. 911.

17 Ibid., p. 939.

Por último, y es cosa de abrir el libro en cualquiera de sus hojas, esta obra habilitará nuevos trabajos sobre el particular, pues su precisión científica y bibliografía es encomiable.

Sin duda, un aporte a la dogmática nacional.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

BANFI, Cristián (2023): Responsabilidad Civil por Daños Climáticos en el Derecho Chileno y Comparado (Valencia, Tirant lo Blanch).

NORMAS JURÍDICAS CITADAS

Decreto con fuerza de Ley N°1, fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil; de la Ley N°4.808, sobre registro civil, de la ley N°17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos, de la Ley N°16.618, ley de menores, de la Ley N°14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la Ley N°16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones. Diario Oficial, 30 de mayo de 2000.