

NOTAS PARA EL ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL Y EL PRINCIPIO DE “QUIEN CONTAMINA PAGA”, A LA LUZ DEL DERECHO MEXICANO

María del Carmen CARMONA LARA

SUMARIO: I. Introducción. II. El derecho ambiental y la responsabilidad en general. III. Elementos jurídicos de la relación hombre-naturaleza. IV. La definición de medio ambiente y la responsabilidad ambiental. V. La responsabilidad ambiental y la responsabilidad extracontractual. VI. La infracción a la ley y la responsabilidad ambiental. VII. El daño ambiental y la responsabilidad ambiental. VIII. Responsabilidad en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. IX. Reflexión final. X. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo tiene como objetivo hacer una serie de reflexiones sobre el tema de responsabilidad ambiental a la luz del sistema jurídico mexicano, entendiendo la responsabilidad ambiental como el fundamento del principio de “quien contamina paga”.

El principio “quien contamina paga”, que se introduce en 1970 en Japón como enmienda y es un lema desde 1975 en la Unión Europea,¹ ha inspirado en la última década el desarrollo del derecho ambiental. Su origen en el derecho internacional lo encontramos en los principios 22 de la Declaración de Estocolmo y 13 de la Declaración de Río. En Estocolmo se establecía:

¹ También conocido como PPP, por sus siglas en inglés Pay Polluter Principle.

Los Estados deben cooperar para continuar desarrollando el derecho internacional en lo que se refiere a la responsabilidad y a la indemnización de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales que las actividades realizadas dentro de la jurisdicción o bajo control de tales Estados causen a zonas situadas fuera de su jurisdicción.

En la Declaración de Río este principio se expresa de la siguiente manera:

Los Estados deberán desarrollar la legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales. Los Estados deberán cooperar asimismo de manera expedita y más decidida en la elaboración de nuevas leyes internacionales sobre responsabilidad e indemnización por los efectos adversos de los daños ambientales causados por actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control, en zonas situadas fuera de su jurisdicción.

Como puede apreciarse, estos principios deberán ser desarrollados a nivel nacional; en este ámbito, el esquema de la responsabilidad ambiental y la obligación de reparación del daño ambiental y el principio de “quien contamina paga”, adquieren un contexto distinto ya que se deben fundamentar en instituciones jurídicas que se han ido desarrollando para dar solución a problemas distintos al ambiental, es por ello que estos temas se deben abordar primero a la luz de un sistema jurídico específico y posteriormente darle el análisis el contenido ambiental, esto es lo que se pretende hacer el presente estudio para el caso del derecho mexicano.²

La exigencia del principio “quien contamina paga”, determina la inclusión de los daños al medio ambiente, que no pueden ser acogidos bajo ninguna de las otras formas de tutela, en el ámbito general de la responsabilidad civil extracontractual.³

² Consideramos al derecho ambiental como un subsistema del sistema jurídico. Como un sistema diferenciado de los sistemas naturales y de los sociales que mantiene con ellos interconexiones, en términos similares a como todo sistema interactúa con su entorno. Para abundar, *vid.* Serrano Moreno, José Luis, *Ecología y derecho. Principios de derecho ambiental y ecología jurídica*, Granada, Comares, 1992, p. 63.

³ Moreno Trujillo, Eulalia, *La protección jurídico-privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro*, Barcelona, J. M. Bosch Editor, 1991, p. 324.

II. EL DERECHO AMBIENTAL Y LA RESPONSABILIDAD EN GENERAL

Los principios del derecho ambiental no han sido expresamente diseñados para esta perspectiva jurídica, sino que en la protección del medio ambiente se debe de tener en cuenta que todo el sistema jurídico y todos los principios del derecho deben ser aplicables a él. Existen dentro del sistema jurídico una serie de normas que no deberían ser consideradas parte del derecho ambiental, ya que no fueron diseñadas para ser aplicadas a la solución de problemas ambientales, tal es el caso del régimen de responsabilidad, que tiene como origen la teoría de las obligaciones y proviene de principios del derecho civil. Sin embargo, la vigencia de estos principios se extiende para ser aplicados a nuestros problemas contemporáneos; como lo establece Raúl Brañes: son normas que generan “efectos ambientales” en tanto que se ocupan de elementos ambientales tales como los recursos naturales y contribuyen a definir su régimen jurídico.⁴

El campo de aplicación de estas normas “con efectos ambientales” es mucho más amplio: en todo lo no previsto por la legislación en la materia, la protección del medio ambiente queda integrado a este tipo de normas jurídicas como son las normas civiles, penales, procesales y administrativas que concurren a disciplinar una serie de materias que interesan al derecho ambiental, como es el caso de la propiedad privada, la responsabilidad extracontractual y la responsabilidad penal y la manera de hacer efectivas tales responsabilidades, los procedimientos administrativos, etcétera. Se trata de una legislación, de normas que tienen una relevancia ambiental “casual”.⁵

III. ELEMENTOS JURÍDICOS DE LA RELACIÓN HOMBRE-NATURALEZA

El vínculo entre la sociedad y la naturaleza se establece a través de dos grandes tipos de factores: “El conjunto de las acciones humanas que inciden sobre el sistema ecológico natural y el conjunto de efectos ecológicos generados en la naturaleza y que inciden sobre el sistema social.”⁶

4 Brañes, Raúl, *Manual de derecho ambiental mexicano*, México, FUNDEA/FCE, 1994, p. 37.

5 Valenzuela, Rafael, “El derecho ambiental ante la enseñanza e investigación”, en *Revista de Ciencias Sociales de la Facultad de Ciencias Jurídicas Económicas y Sociales de la Universidad de Valparaíso*, núm. 23 segundo trimestre (Chile), 1983, pp. 179 a 220.

6 Gallopín, Gilberto, “Ecología y ambiente”, en *Los problemas del conocimiento y la perspectiva ambiental del desarrollo*, México, Siglo XXI, 1986, pp. 161 a 168.

El hecho es que la sociedad y la naturaleza son interdependientes y se influyen de manera recíproca. Este proceso de interacciones contiene una serie de elementos. Desde la perspectiva de la sociedad dichos elementos son: 1) los sujetos que llevan a cabo tales acciones (¿quiénes?); 2) las razones que los inducen a realizar esas acciones (¿por qué?); 3) los sujetos en los que inciden en términos favorables o desfavorables los efectos de las mismas acciones (¿a quiénes?); y 4) la manera como dichos efectos inciden en la sociedad (¿cómo?). Desde la perspectiva de la naturaleza tales elementos son: 1) la manera como las acciones humanas afectan la naturaleza (¿cómo?); 2) los elementos naturales afectados por dichas acciones (¿a cuáles?); 3) los elementos o funciones ecológicas afectadas por la eventual transmisión de los efectos generados por dichas acciones (¿cuáles?); 4) la manera como se reorganiza la naturaleza de acuerdo con su lógica interna (¿cómo?), lo que en definitiva la llevará a generar ciertos efectos que incidirían en la misma sociedad de donde nacieron las acciones que condujeron a una transformación de la naturaleza.⁷

Si bien desde la perspectiva de la relación sociedad/naturaleza se puede establecer el objeto de regulación o el bien jurídico a proteger del derecho ambiental, ésta a su vez puede ser el hilo conductor para el análisis de ciertas instituciones jurídicas aplicadas al campo ambiental, ya que como nos dice Brañes, la protección al ambiente no depende sólo de la manera como esté regulada directamente la relación sociedad/naturaleza, sino también y de modo principal como estén reguladas las relaciones sociales en general.⁸ Para nosotros, en el caso del análisis de la responsabilidad ambiental delimitaremos más el objeto de análisis y de regulación en la relación hombre/naturaleza, para que se aprecien más nítidamente planteados los elementos que nos permiten explicarnos esta figura.

La relación hombre/naturaleza es una de las guías conductoras para el análisis de la figura de la responsabilidad ambiental, la aplicación de una institución jurídica por excelencia como es la responsabilidad y la teoría de las obligaciones que se encuentra detrás de ella puede ser una guía para encontrar posibles soluciones jurídicas a los problemas ambientales contemporáneos.

Desde el punto de vista jurídico, la relación hombre/naturaleza aparece en el derecho a un medio ambiente adecuado, que todo hombre o persona

⁷ Brañes, Raúl, *op. cit.*, pp. 28 y 29.

⁸ *Ibidem*, p. 29.

tiene. Este derecho es la expresión de una relación jurídica más personalizada que atiende a una situación de titularidad del derecho. El elemento hombre es la determinación del sujeto titular, y el elemento naturaleza, que en la relación son los bienes o cosas.

El binomio hombre/naturaleza, desde el punto de vista ambiental, cobra un sentido diferente. El elemento hombre es el sujeto del derecho, que puede ser o no titular del bien; sin embargo, sí es el beneficiario o afectado por lo que le ocurra al otro elemento. Por el otro lado de la relación, se encuentra el elemento naturaleza, que se amplía y transforma desde la perspectiva ambiental, para convertirse de bienes o cosas susceptibles de apropiación, a bienes o cosas susceptibles de un disfrute colectivo; esto es, se convierten en bienes ambientales, cuyo aprovechamiento o apropiación no necesariamente se encuentra vinculada al esquema de su titularidad.

La relación hombre/naturaleza puede ser considerada la relación jurídica fundamental del derecho ambiental, entendiéndose como la que se origina por el reconocimiento de la dignidad del hombre, que es consecuencia de su existencia; y ello en cuanto que todo ser humano debe ser respetado por los demás como persona, no ser perjudicado en su existencia (la vida, el cuerpo, la salud) y en un ámbito propio del mismo, y que cada individuo está obligado frente a cualquier otro de modo análogo.⁹

Esta relación también puede ser entendida como una relación jurídica entre un sujeto y una cosa. Sin embargo, desde el punto de vista jurídico es necesario hacer una serie de puntualizaciones a la relación hombre/naturaleza-sujeto/cosa. La primera referida a la relación persona/bienes ambientales, la segunda referida a la relación persona-persona titulares generales o particulares de bienes ambientales.

El primer presupuesto de toda relación jurídica es el presupuesto de hecho, en el caso de la relación hombre naturaleza, el presupuesto es: el tipo de relación entre el hombre y la naturaleza o su medio o entorno. En este sentido la naturaleza puede adquirir diversas concepciones, como un bien a tutelar, como un objeto a explotar, como objeto de aprovechamiento, como objeto de protección, es decir, algo que es digno de ser tutelado en cuanto sirve a fines humanos. Sin embargo, dentro del mismo presupuesto de hecho se debe también reconocer que el punto de conexión de

⁹ Larenz, Karl, *Derecho civil. Parte general*, trad. española, Madrid, 1978, pp. 45 y ss.

la relación es dinámico y que la relación es de interdependencia, en la que ambos elementos de la relación interactúan.

El segundo presupuesto de la relación jurídica es la determinación de la ley o la consecuencia jurídica que recae en la relación de hecho, en este sentido podemos decir que la relación hombre/naturaleza se encuentra como contenido de múltiples normas jurídicas, tanto las que pueden ser consideradas normas ambientales, como aquellas normas jurídicas que sólo inciden en ella de manera indirecta o marginal.

Existen otros elementos de la relación jurídica, que son: el elemento subjetivo, el elemento objetivo y el causal.¹⁰

En el caso del elemento subjetivo estamos ante un doble sujeto, el sujeto titular del derecho y el sujeto obligado a un deber correlativo (sujeto pasivo).

IV. LA DEFINICIÓN DE MEDIO AMBIENTE Y LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

Decir que el medio ambiente es un bien jurídico, es decir muy poco si tal afirmación no va acompañada de ulteriores precisiones. Por eso es necesario determinar en qué sentido el medio ambiente es un bien jurídico.

1) La primera consideración que debe realizarse en esta línea es la de señalar que el medio ambiente es un bien jurídico reconocido como tal en el sistema jurídico. El reconocimiento de que así lo es generalmente se encuentra nivel constitucional.¹¹ En el caso de México el medio ambiente es reconocido como bien jurídico en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

En el derecho penal la elaboración doctrinal sobre el bien jurídico tutelado ha permitido algunos avances en este sentido, entendiendo a la categoría de los bienes jurídicos entendidos como valores que son objeto de protección por el ordenamiento jurídico penal, el bien jurídico protegido en el delito ecológico, le dota de un esquema valorativo especial.

¹⁰ Vid. Castán Tobeñas, *Derecho civil español, común y foral*, 13a. ed., t. I, vol. 2o., Madrid, Ed. Reus, 1982, pp. 89 y ss., 513 y ss. y 669 y ss.

¹¹ El Tribunal Constitucional Español, por ejemplo, ha adoptado esta conceptualización del medio ambiente como bien jurídico constitucionalizado en la STC 64/1982 de 4 de noviembre (fj 2. y 5.). En Italia, la Sentencia n. 641/1987 de 30 de diciembre de la Corte Costituzionale se ha pronunciado sobre una cuestión de *legittimità costituzionale* del artículo 18 de la Ley n. 349 de 1986.

2) La segunda consideración que debe realizarse sobre la noción de medio ambiente como bien jurídico es la que se refiere a que es un bien jurídico colectivo que está relacionado con la forma de disfrutar y aprovechar el bien y su titularidad. Cabe aclarar que la configuración del medio ambiente como bien jurídico colectivo no excluye a la titularidad individual del derecho a un medio ambiente adecuado. Como señala Jesús Jordano Fraga: La consecuencia fundamental de la comprensión del medio ambiente como bien jurídico colectivo radica en la ampliación de la esfera de legitimación procesal y en la inconstitucionalidad de las restricciones procesales.¹²

3) La tercera consideración va en el sentido de ponderar el carácter complejo del medio ambiente como bien jurídico, ya que puede ser tomado en cuenta como objeto de un derecho y un deber. Un bien que es a la vez único y compuesto, o como lo señala Morell Ocaña un “*compositum de res communes omnia*”.¹³

El medio ambiente para el caso de la responsabilidad ambiental puede ser definido como el conjunto equilibrado de componentes naturales que conforman una determinada zona en un determinado momento, que representa el sustrato físico de la actividad de todo ser vivo, y es susceptible de modificación por la acción humana.¹⁴

La Ley General del Equilibrio Ecológico, en su artículo 3o. fracción I, define al ambiente como “el conjunto de elementos naturales y artificiales o inducidos por el hombre que hacen posible la existencia y desarrollo de los seres humanos y demás organismos vivos que interactúan en un espacio y tiempo determinados”.¹⁵

La titularidad del derecho al medio ambiente es de disfrute y plural. Es de disfrute porque otorga al sujeto únicamente el goce del derecho, pero se reconoce la titularidad dominical a otra persona (existen bienes ambientales de propiedad privada).¹⁶ Es decir como lo consagra la doctrina italiana estamos ante un derecho público subjetivo que se configura al menos como

¹² Jordano Fraga, Jesús, *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Biblioteca de Derecho Privado, núm. 59, Barcelona, José María Bosch, 1995, p. 81.

¹³ Morell Ocaña, Luis, *Reflexiones sobre la ordenación del medio ambiente*, RDU, núm. 80, octubre-diciembre (Madrid), 1982, p. 34.

¹⁴ Moreno Trujillo, Eulalia, *La protección jurídico-privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro*, Barcelona, J. M. Bosch Editor, 1991, p. 47.

¹⁵ Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, *Diario Oficial de la Federación*, 28 de enero de 1988, y reformas en *Diario Oficial de la Federación*, 13 de diciembre de 1996.

¹⁶ Jordano Fraga, Jesús, *op. cit.*, p. 500.

“el derecho de cada uno de disfrutar de un medio ambiente sano y salubre”.¹⁷

En el análisis de la responsabilidad ambiental, el medio ambiente, es un bien jurídico a tutelar a través de su titular y de su carácter de bien colectivo, en el cual si se causa un daño, su reparación no sólo puede exigirse por la vía tradicional, cuando existe un afectado directo, sino que todos aquellos que son titulares de un derecho al medio ambiente adecuado pueden ejercitar este derecho. En realidad, tal y como se dijo con anterioridad es un concepto complejo que salvaguarda un interés colectivo; sin embargo, a nivel procesal hay mucho camino que recorrer.

V. LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL Y LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL

La responsabilidad ambiental, si seguimos a la teoría de las obligaciones, cae dentro del campo de la denominada responsabilidad extracontractual, por ello es que vamos a hacer un breve análisis de estas figuras. En la actualidad, parece existir la tendencia de que todos los daños que pudiéramos calificar como medioambientales, sean reparados por la vía de la responsabilidad civil extracontractual.¹⁸

En materia civil, la comisión de hechos ambientalmente ilícitos puede originar daños y perjuicios que deban ser reparados, de acuerdo con las reglas de la llamada responsabilidad extracontractual (en contraposición a la responsabilidad contractual).¹⁹

Los efectos sancionatorios de la responsabilidad, requieren de la presencia de requisitos que necesariamente han de aparecer, en el caso de que se trate, para que dé lugar a la reparación del evento dañoso; éstos son:

1. El sujeto de la responsabilidad: el sujeto cuya acción u omisión, antijurídica, causa un daño.

¹⁷ Volpi, Luca, *Diritto all Ambiente: Note Generali su alcuni aspetti procedurali e sostanziali*, Milán, Rassegna di Diritto e Tecnica Dell'Allimentazione, no. 4, 1990, p. 395.

¹⁸ Moreno Trujillo, Eulalia, *op. cit.*, p. 187.

¹⁹ Brañes, Raúl, *op. cit.*, p. 709.

2. La base de la responsabilidad: que en ocasiones se reconoce en la culpa, y que la constituye en uno de los ejes de evolución de toda la teoría de la responsabilidad.
3. Los daños indemnizables: en los que ha de constatarse no sólo la existencia de un daño, sino su relación con la acción u omisión del sujeto.
4. Los sujetos del derecho a la indemnización: debido a la presencia de un patrimonio que haya sufrido menoscabo y sea acreedor de la reparación del mismo.²⁰

Otra forma de esquematizar los elementos necesarios para hacer operativa la institución de la responsabilidad en relación con el daño es la que propone Santos Briz, autor español que recoge los elementos de la jurisprudencia. Los requisitos necesarios son:

- a) la acción u omisión productora del acto ilícito extracontractual;
- b) la antijuridicidad de la misma;
- c) la culpa del agente;
- d) la producción de un daño; y
- e) la relación de causa-efecto entre la acción u omisión y el daño.²¹

Por lo general, la responsabilidad extracontractual se hace efectiva mediante el restablecimiento de la situación anterior a la comisión del hecho ilícito, cuando ello sea posible, o a través del pago de daños y perjuicios. Esto significa que el medio ambiente debe ser restaurado o, en su defecto, se deben pagar los daños y perjuicios ocasionados. Como se entenderá, la existencia de esta responsabilidad es un importante mecanismo de disuasión frente a la posibilidad de que se continúe con la comisión de los hechos ambientales ilícitos que han dado lugar a la reparación, o bien, que se inicie la comisión de otros.²²

Sin embargo, la legislación ambiental de casi todos los países de América Latina no se ocupa de regular estos conflictos, dejando la materia en las disposiciones preexistentes de la legislación común (los códigos civiles y de procedimientos civiles). Tales disposiciones, empero, no

²⁰ Moreno Trujillo, Eulalia, *op. cit.*, p. 200.

²¹ Santos Briz, en el "Comentario al artículo 1902", en los *Comentarios al Código Civil y las compilaciones forales*, dirigidos por M. Albaladejo, Madrid, EDESA, 1984, pp. 101 y ss.

²² Brañes, Raúl, *op. cit.*, p. 709.

favorecen la aplicación de la legislación ambiental en sede jurisdiccional. En efecto, las normas que rigen este aspecto no toman en cuenta las características del daño ambiental, que difiere mucho de los demás daños civiles. Entre esas características, nos parece especialmente relevante la naturaleza colectiva y difusa que por lo general presenta el daño ambiental.²³

El criterio de imputación para la exigencia de la responsabilidad o el criterio de imputación en la responsabilidad extracontractual se apoya en dos pilares básicos: el subjetivo y el objetivo. De ahí que la antijuricidad, entendida como medio para delimitar hasta dónde llega la imputación de los daños a una persona y, por consiguiente, a su patrimonio, de tal modo que determine la conducta cuya consecuencia sea que el deber de resarcir tenga dos variantes, lo que lleva al estudio de la responsabilidad de tipo subjetivo nacida de culpa o negligencia, y al de la responsabilidad de tipo objetivo y/o por riesgo.

En principio, y como punto de partida idóneo para abordar la responsabilidad ambiental, está la idea de culpa en el agente del daño. Al determinarse que la obligación de resarcir sólo construye a aquellos que hayan actuado (en su formulación amplia, como acción u omisión) culposa o negligentemente, tenemos que partir de la posición clásica que, en materia de responsabilidad por daños que utiliza como elemento indispensable la omisión de la diligencia exigible en el agente.

Dicha postura clásica está hoy sufriendo una acusada transformación en diferentes sistemas jurídicos y nos lleva por los caminos de la objetivación de la responsabilidad. La responsabilidad subjetiva y la teoría de la culpa o negligencia es un sistema tendente a desaparecer, quedando hoy en una responsabilidad residual.

El jurista italiano Alpa resume la tendencia estructurándola en tres modelos: el tradicional, el innovador y el del futuro.

El modelo tradicional, que aún hoy se sigue por la jurisprudencia, y que se rige por las reglas “ninguna responsabilidad sin culpa”, “ilicitud = lesión de un derecho subjetivo absoluto” y “daño = múltiples aspectos de clasificación de los efectos del hecho ilícito”; un sistema en el cual los intereses están colocados idealmente en una jerarquía tendencialmente inmutable, más favorable a la protección de los intereses económicos (como los que rondan en torno a la institución de la propiedad) y menos

²³ *Ibidem*, p. 709.

a los intereses que dan relieve a los valores de la persona. Con ello, la responsabilidad civil se entendería como mecanismo sancionatorio.

El modelo intermedio o “innovador”, delineado por la doctrina como reacción frente al modelo antiguo: “de la sanción a la reparación”. La responsabilidad civil pierde, o mejor, atenúa su carácter sancionatorio para asumir el de complejo de mecanismos dirigidos a tutelar a la “víctima”; se estudian, de esta forma, los medios idóneos económicamente para asegurar el resarcimiento y, por tanto, los criterios de imputación alternativos a la culpa.

Se amplía el número de los intereses tutelados; la propia figura del “derecho subjetivo” se encuentra atemperada con aquella, más accesible y fácilmente concretizable, de la situación jurídica subjetiva, confiriéndose así protección tanto a los derechos de crédito y a los de goce, como a las expectativas o incluso a los intereses legítimos. La noción de daño se fragmenta: junto al daño a la vida de relación —al daño futuro, al daño por lesión moral— toman cuerpo nuevos tipos de daños, desde el “biológico” hasta el “meramente económico”, algunos de ellos creados *ad hoc*, para asegurar una más amplia protección a la persona.

Así, en el número de los intereses apreciables se intenta superar el mecanismo procesal de sanción reflejado en el modelo individual de acción, para poder admitir la tutela de intereses de “categoría”, de intereses difusos (como son los intereses de los consumidores, al medio ambiente, a la correcta circulación de las noticias y las informaciones, etcétera). La persona ve, por ello, multiplicarse sus privilegios, siendo tutelada de las agresiones externas con la proliferación de situaciones subjetivas jurídicamente relevantes.

Como momentos importantes de este proceso, destaca la legislación sobre actividades nucleares, sobre el seguro obligatorio de responsabilidad civil, sobre los daños sufridos por consumidores y usuarios, la legislación de tutela del medio ambiente, etcétera.

El modelo del futuro, que nace del balance ofrecido por estos últimos veinte años, que toma conocimiento del uso que aún hoy puede asumir la disciplina de la responsabilidad civil y que preconiza los modos de evolución para los años venideros.

Vuelve el sentido sancionatorio de la responsabilidad; como forma impositiva que es de resarcimiento pecuniario, aparece como forma de control de actividades dañosas (como ya ha sido suficientemente acreditada

por la jurisprudencia en materias como tutela del medio ambiente y de los consumidores y usuarios).

El aspecto reparatorio aparece como redimensionado, en cuanto a su intensidad, se unifica el propio sentido del daño, asegurándose a la persona un adecuado y cierto resarcimiento; permanece la tendencia a ampliar el número de intereses apreciables, elaborándose una forma de “interés legítimo”, entendiéndolo como situación subjetiva en transformación; se multiplican las posiciones de garantía de los particulares. La finalidad, la función de la responsabilidad tiende a presentarse como sistema preparatorio de la intervención del legislador. Por ello, la propia fuerza social de los tipos de ilícitos civiles abren camino a la acción legislativa.²⁴

La tendencia que reina en el campo de la responsabilidad, es la objetivación progresiva de la misma, ya que uno de los campos donde ha tenido mayor eco —y ha sido más solicitada por postulados de justicia social— es en el de los daños al medio ambiente; daños que son producto en la gran mayoría de los casos, no de un actuar culposo o negligente del sujeto, sino de situaciones fácticas de riesgo que, independientemente de la conducta del agente, desembocan en la producción de lesiones en el —llamémosle— patrimonio ambiental del sujeto pasivo.²⁵

VI. LA INFRACCIÓN A LA LEY Y LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

Las infracciones a la ley se encuentran íntimamente relacionadas con la responsabilidad ambiental. Debe distinguirse entre las infracciones de carácter formal y las infracciones de carácter material.

Las infracciones formales (responden al principio general de prevención)

- a) Ejercicio de actividades sin licencia municipal o apartándose de las condiciones exigidas en la licencia.
- b) Ejercicio de actividades sin acta de comprobación.
- c) Ejercicio de actividades sin contar con autorizaciones específicas (de vertido, de gestión de residuos...).

²⁴ Alpa, G., *Compendio del Nuovo Diritto Privato*, UTET, Torino, 1985, pp. 409 y ss.

²⁵ Moreno Trujillo, Eulalia, *op. cit.*, pp. 227-228.

- d) Ejercicio de actividades sin inscripción en registros oficiales (gaderos, gestores de residuos).
- e) No cumplir con las obligaciones de pasar controles reglamentarios (emisiones) o de facilitar datos sobre sistemas de autocontrol o no efectuar declaraciones obligatorias (de producción de residuos peligrosos).
- f) Impedir u obstaculizar las funciones inspectoras.
- g) No disponer de planes de emergencia.
- h) Obras o actividades sujetas a evaluación de impacto ambiental que no se han sometido a este trámite.

Las infracciones materiales

Los tipos principales de infracción que contempla la legislación son:

- a) Superar los niveles de emisión de residuos (emisión y residuos en sentido amplio).
- b) Superar los niveles de emisión de ruidos, vibraciones, radiaciones, temperatura, olores o cualesquiera otras formas de energía.
- c) Uso de sustancias o materiales.
- d) Práctica de procesos, tecnologías o sistemas de gestión prohibidos.²⁶

VII. EL DAÑO AMBIENTAL Y LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

En materia civil, la comisión de hechos ambientalmente ilícitos puede originar daños y perjuicios que deban ser reparados, de acuerdo con las reglas de la llamada responsabilidad extracontractual (en contraposición a la responsabilidad contractual).²⁷

La problemática surgida en cuanto a los daños medioambientales y sus especiales características son: daños continuados, daños sociales, daños futuros; en cuanto a los sujetos: indeterminación de los mismos, tanto los agentes del daño como los lesionados, superposición de acciones dañosas; en cuanto al concepto de culpa: la necesidad de obviar el requisito de la

²⁶ Choy Torrès, Antonio, "La corrección del ilícito ambiental en las Comunidades Autónomas", material del curso Responsabilidad civil por daños al medio ambiente. Delito ecológico y sistema jurídico, Madrid, CIEMAT, 1994, pp. 3 y ss.

²⁷ Brañes, Raúl, *op. cit.*, p. 709.

culpa a la hora de valorar por los tribunales la obligación de reparar el daño, tendiendo hacia la responsabilidad objetiva o por riesgo; en cuanto a las indemnizaciones: la dificultad de la reparación *in natura*, la práctica imposibilidad de una cuantificación real de los deterioros causados, y la altísima cuantía económica que suponen a un determinado particular; en cuanto a las dificultades procesales: respecto, sobre todo, a la necesidad de arbitrar nuevas acciones que consigan una agilización y sobre todo una total cobertura de los daños, por ejemplo, las acciones de clase anglosajonas dirigidas a la protección de intereses difusos o colectivos, son temas de constante reflexión por parte de la doctrina civilista, de unos años a esta parte.²⁸

El presupuesto básico de la responsabilidad civil es la producción de un daño ya que para que proceda el resarcimiento es indispensable la existencia de un menoscabo en la esfera jurídica del perjudicado. Por ello es necesario establecer qué significa el daño ambiental.

Para algunos autores y generalmente para especialistas no juristas, el daño ambiental es cualquier alteración al medio ambiente, la contaminación es una forma de daño ambiental. A esta postura se adhiere la legislación ambiental mexicana.

La Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, en su artículo tercero contiene una serie de definiciones, entre ellas no encontramos el concepto de daño; sin embargo, sí existen otros conceptos que podríamos considerar afines a esta idea, sobre todo en el caso del desequilibrio ecológico que es el que contiene la idea de alteración negativa. Los conceptos relacionados con el de daño son:

XII.- Desequilibrio ecológico: La *alteración* de las relaciones de interdependencia entre los elementos naturales que conforman el ambiente, que *afecta negativamente* la existencia, transformación y desarrollo del hombre y demás seres vivos;

VI.- Contaminación: La presencia en el ambiente de uno o más contaminantes o de cualquier combinación de ellos que cause *desequilibrio ecológico*;

VII.- Contaminante: Toda materia o energía en cualesquiera de sus estados físicos y formas, que al incorporarse o actuar en la atmósfera, agua, suelo, flora, fauna o cualquier elemento natural, *altere o modifique* su composición y condición natural;

²⁸Moreno Trujillo, Eulalia, *op. cit.*, p. 187.

VIII. - Contingencia ambiental: Situación de *riesgo*, derivada de actividades humanas o fenómenos naturales, que puede *poner en peligro* la integridad de uno o varios ecosistemas;²⁹

El problema jurídico que generan estos conceptos a la luz de la responsabilidad ambiental, es que el desequilibrio ecológico no es un concepto claramente determinado, definido cuantificable y valorable, sobre todo si tenemos en cuenta el carácter dinámico de este equilibrio. El equilibrio que se rompe, el desequilibrio ecológico es a la vez el origen de otras reacciones en el ecosistema, y es sucedido por nuevas reestructuraciones. Cómo saber entonces cuál es el menoscabo que se sufre, la cuantía de la pérdida, y el monto de ella.

Existe también el problema de que los desequilibrios ecológicos no necesariamente tienen una causa humana, la naturaleza reacciona a veces en forma destructiva, aunque esto sea únicamente a la luz de nuestros ojos, ya que la naturaleza simplemente lleva a cabo sus procesos. Es decir la naturaleza cae en el supuesto jurídico de la “fuerza mayor”. ¿A quién es imputable la desaparición de una especie, a quién causa menoscabo?; ¿el proceso de erosión de los suelos, quién o qué lo causa, quiénes sufrirán sus efectos? son dos preguntas que deben ser contestadas para poder vislumbrar la complejidad de este tema a nivel jurídico.

Para la determinación del sujeto contaminador, sujeto activo del deber de reparar el daño causado, existen dos consideraciones, a saber:

- Cuando una norma legal no la contenga de forma expresa, es decir, una presunción de responsabilidad que implicaría una inversión de la carga de la prueba, será el lesionado el que haya de asignar dicha imputación de responsabilidad.
- Cuando la imputación recaiga en varios sujetos diversos, serán responsables solidariamente del daño causado, a no ser que se pueda demostrar, indudablemente, el *quantum* participativo en el resultado final dañoso de cada uno de ellos. No es sino una manifestación de la solidaridad por salvaguarda del interés social, atendidas razones de equidad y de garantía en el resarcimiento del daño.

²⁹ El subrayado es nuestro.

Otro problema que aparece en relación a los daños ambientales es el relativo al daño colectivo, que designa el eventual involucramiento de muchas personas, también es conocido como daño difuso, con la posible indeterminación de la totalidad de esas personas. Así, la característica del daño ambiental consiste en el interés social que habitualmente está presente en su reparación, en tanto es frecuente que dicho daño afecte no sólo a las personas individualmente consideradas en su salud y en su patrimonio, sino también a la sociedad en su conjunto como titular del patrimonio ambiental y, además, a las generaciones que nos sucederán.³⁰

La relación de causalidad entre los daños ambientales y los hechos que los provocan, cuando concurre un número indeterminado de personas a la generación de esos daños, es otro de los problemas a considerar en el caso del daño ambiental. Aunque es de especial dificultad la determinación del nexo causal en los litigios promovidos por la acción de resarcimiento, debido al carácter de “daños anónimos” de las lesiones al medio ambiente, por su proyección en el tiempo y en el espacio geográfico, y por la frecuente aparición de causas coadyuvantes al resultado final, siendo el actor el que ha de soportar la dificultad de prueba de su existencia, se hace difícil que las ventajas conseguidas por la minusvaloración de la culpa se prolonguen a lo largo del proceso. Por ello sería en extremo útil, tanto para el perjudicado como para el juzgador, la creación de un catálogo de actividades potencialmente lesivas del ambiente, con su correspondiente tabla de daños que suelen producir, si no con fuerza probatoria, cuanto menos orientativa de la investigación a realizar. Esto ayudaría a resolver problemas como: la contaminación de aguas causada por diversos vertimientos.

Otro problema tiene que ver con la idea misma del patrimonio ambiental, que es por completo ajena a la legislación civil. No menor es el problema que presentan algunos códigos civiles, que todavía siguen aferrados al sistema de la responsabilidad “subjetiva”, es decir, que exigen la existencia de dolo o culpa para que proceda la reparación del daño.³¹

El daño al medio ambiente muestra dos ámbitos de incidencia diferenciados: el que afecta al patrimonio o a los bienes personales de un sujeto individualizado, y el que se manifiesta en la lesión del medio ambiente como bien o interés público o colectivo, lo que atañería a la colectividad

³⁰ Brañes, Raúl, *op. cit.*, p. 709.

³¹ *Ibidem*, pp. 709-710.

o al Estado (y por lo tanto sería una problemática a tratar desde el derecho público).

En el primer aspecto, la manifestación de la lesión al ambiente con un detrimento o minusvaloración del patrimonio o de un interés legítimo de un sujeto, entra de lleno en el ámbito de acción del derecho privado, y en concreto por la responsabilidad civil extracontractual.

Mediando prueba del daño (difícil en grado extremo), aunque sea con la máxima aproximación posible (incluso los futuros), cabe la reparación.

Como aspecto a destacar en esta materia, está la consideración de los daños morales por contaminación, entendidos como el sufrimiento de orden interior o psicológico causado por la continua amenaza que el daño al medio ambiente supone para la salud física o mental de la persona. Y esos daños cabe que sean considerados y valorados.

Lo mismo ocurre con el proceso civil, a través del cual se hace efectiva la responsabilidad derivada de los daños civiles, que también está concebido como un proceso entre individuos y en el cual, por ejemplo, está legitimado para accionar sólo el que ha sido personalmente afectado en sus intereses y en el que, además, la condena no puede extenderse al daño globalmente producido.³²

De las dos titularidades diferenciadas y compartidas con que se configura el bien jurídico a tutelar, que en este caso es el ambiente, la primera, de tipo individual, atañe a la esfera personal; esta situación no plantea problemas específicos a la hora de establecer la legitimación activa para acudir a los tribunales en busca de la realización práctica del derecho a la indemnización; se regiría por la normativa general: el titular del patrimonio o del interés legítimo o el propio perjudicado corporal o moralmente.

Respecto al segundo ámbito de titularidad, la colectiva, no cabe individualización, ni del daño ni de sus consecuencias; es un bien que afecta a todo un colectivo y cualquier lesión es soportada por todos, indistinta y colectivamente: es un interés difuso. Para poder defenderlo judicialmente, abogo por la implantación de un modelo procesal inspirado en las *class actions* norteamericanas; la solución final, atinente sólo a los daños al medio ambiente como interés colectivo, beneficiaría a toda la comunidad, sin necesidad de acudir a las técnicas vinculadas con la protección de la propiedad. Quedaría a salvo el derecho del individuo concreto para

³² *Ibidem*, p. 710.

solicitar la reparación de los daños causados directamente a su esfera patrimonial, si no vinieran cubiertos por la reparación impuesta por medio de la acción de clase.

En el ámbito latinoamericano, sin embargo, ha comenzado una experiencia interesante en Brasil con la Ley núm. 7347, del 24 de julio de 1985, que regula la llamada acción civil pública de responsabilidad por daños causados al medio ambiente, al consumidor, a los bienes y derechos de valor artístico, etcétera. En los términos de esa ley, la acción civil podrá tener por objeto la condena en dinero o el cumplimiento de la obligación de hacer o no hacer (artículo 3). La misma ley establece también la posibilidad de interponer una acción cautelar para los fines de la propia ley (artículo 4). Tanto la acción principal como la acción cautelar pueden ser ejercidas por el Ministerio Público, la Unión, los estados y municipios, así como por autarquías, empresas públicas, fundaciones, sociedades de economía mixta o por asociaciones que cumplan con ciertos requisitos (artículo 5). Ya existen casos concretos que se han iniciado con base en esta ley.³³

Existen otros mecanismos procesales que se han comenzado a ensayar con éxito en este campo, como es el caso del ejercicio de las garantías constitucionales establecidas para la protección de los derechos fundamentales, allí donde el derecho a un medio ambiente apropiado ha sido reconocido constitucionalmente como uno de esos derechos. Éste es el caso, por ejemplo, de Chile donde el llamado recurso de protección ha sido empleado con buenos resultados en más de una oportunidad.

Este tipo de recurso es en la actualidad, por lo menos en el ámbito latinoamericano y tal como se ha dicho gráficamente, la mejor carta disponible para la protección procesal del medio ambiente, a falta de regulaciones especiales sobre la materia.³⁴

Para el caso de la reparación del daño hay que hacer notar que se hace indispensable establecer un régimen especializado que permita que una vez apreciada la responsabilidad, y determinada, por lo tanto, la obligación del agente contaminador de reparar el daño, éste debería, por imperativo legal, ser reparado *in natura*, restituyendo el ambiente al ser y estado en que se encontraba previa la aparición de la actividad lesiva. Independientemente de esta obligación, que cubriría la falta de tutela del

³³ *Idem*.

³⁴ *Idem*.

ambiente (interés difuso), estaría obligado a indemnizar los daños concretos patrimoniales del actor y las medidas preventivas (también impuestas de forma obligatoria, independientemente de la solicitud presentada en la demanda) tendentes a evitar nuevas lesiones.

Otro tema a considerar es el de la prescripción. Para el caso ambiental, la norma general de prescripción para el ejercicio de la acción de resarcimiento de daños y perjuicios ha de ser interpretada a la luz de las especiales características que presentan los daños medioambientales.

- El cómputo del plazo del año cuando los daños son continuados, no se iniciará en el momento de producirse el hecho, sino cuando éste se haya verificado en su totalidad, esto es, cuando haya desaparecido la causa determinante del daño. Con ello, el perjuicio lento y persistente que supone la contaminación puede verse reparado *ab initio* y no se limita el deber de indemnizar del agente contaminador sólo a las lesiones producidas dentro del año anterior a la presentación de la demanda.
- Respecto a los daños futuros, al ser una consecuencia nueva, aunque sea debida a la misma acción, regirá la regla general, o bien la específica del daño continuado (si esta nueva lesión tiene ese carácter). Su problemática estará centrada, más que en el cómputo del plazo de prescripción, en el reconocimiento de su novedad y en la demostración de la ignorancia previa del que los reclama.

VIII. RESPONSABILIDAD EN LA LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE

La Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (LGEEPA) contiene a la responsabilidad ambiental en diferentes figuras jurídicas, que regula:

- como principio de la política ambiental;
- como un instrumento económico-objeto de seguros ambientales;
- como un régimen a asumir por parte de los prestadores de servicios ambientales;
- como responsabilidad ambiental propiamente dicha, y
- como una responsabilidad asociada a otro tipo de responsabilidades.

1. *Como principio de la política ambiental*

Dentro de los principios que conforme al artículo 15 de la LGEEPA deberán observarse por el Ejecutivo Federal para la formulación y conducción de la política ambiental y la expedición de normas oficiales mexicanas y demás instrumentos previstos en ella, en materia de preservación y restauración del equilibrio ecológico y protección al ambiente, se encuentra el que establece la responsabilidad de la protección del equilibrio ecológico a las autoridades y los particulares.³⁵

Esta responsabilidad es transgeneracional considerando lo que señala la misma disposición en la fracción V que establece: La responsabilidad respecto al equilibrio ecológico, comprende tanto las condiciones presentes como las que determinarán la calidad de la vida de las futuras generaciones. Esta es una responsabilidad que se encuentra en el contenido del concepto de desarrollo sustentable, que desde el punto de vista jurídico le da un valor específico a la responsabilidad ambiental ya que es una responsabilidad que debe asumirse no sólo en función de un daño presente o que se actualiza de manera más o menos inmediata, sino que se proyecta a los posibles efectos en el futuro. Estableciendo a este plazo como ilimitado ya que se actualizará en cada generación que asuma esta responsabilidad.

2. *Como instrumento económico-objeto de seguros ambientales*

Conforme a la ley ambiental mexicana, se consideran instrumentos económicos los mecanismos normativos y administrativos de carácter fiscal, financiero o de mercado, mediante los cuales las personas asumen los beneficios y costos ambientales que generen sus actividades económicas, incentivándolas a realizar acciones que favorezcan el ambiente.³⁶

Estos instrumentos son, a decir de Ramón Martín Mateo, figuras cuya asimilación ha sobresaltado los ánimos de los legisladores y alborotado a los estudiosos del derecho, cuyo diseño ha sido pensado para su manejo por los propios operadores económicos y sociales, ya que se espera de los empresarios que alineen sus conductas con los imperativos de la tutela del medio y que lo hagan por impulso de los incentivos que les transmiten los

³⁵ Fracción III del artículo 15 de la LGEEPA.

³⁶ LGEEPA, artículo 22.

consumidores y ciudadanos en general. A su vez, la administración es a estos efectos árbitro y socio de los sujetos ambientalmente motivados, a los que ofrece información precisa, sometiéndolos a la estructuración de su comportamiento.³⁷

Dentro de estos instrumentos se encuentran los denominados financieros, que son: los créditos, las fianzas, los seguros de responsabilidad civil, los fondos y los fideicomisos, cuando sus objetivos están dirigidos a la preservación, protección, restauración o aprovechamiento sustentable de los recursos naturales y el ambiente, así como al financiamiento de programas, proyectos, estudios e investigación científica y tecnológica para la preservación del equilibrio ecológico y protección al ambiente.³⁸

El instrumento económico financiero que se vincula con la responsabilidad ambiental es el seguro de responsabilidad civil, que tiene antecedentes decimonónicos, en Francia, concretamente a partir de 1825, el seguro relativo a la responsabilidad derivada de los accidentes ocasionados por caballos y coches, modalidad que en Alemania comenzaría a explotarse únicamente a partir de 1890. Más tarde, el seguro de responsabilidad civil se presenta vinculado en una u otra forma al seguro de accidentes laborales. El creciente empleo de las máquinas en la industria hacia mediados del siglo pasado, planteó la cuestión de asegurar a las víctimas de los accidentes de trabajo una indemnización adecuada en todo caso.³⁹

Por iniciativa de la sociedad “La Preservatrice”, comienza a explotarse el denominado, seguro colectivo combinado; mediante esta modalidad, el empresario concertaba dos tipos de seguros: un seguro de responsabilidad civil para cubrirse de las consecuencias derivadas de aquellos accidentes sufridos por sus obreros de los que fuera responsable o, en todo caso, demandado como tal, y un seguro colectivo de accidentes en favor de aquéllos, en virtud del cual se garantizaba a los mismos la percepción de una determinada suma fijada *a priori*, en el supuesto de que fueran víctimas de un accidente laboral.⁴⁰

A partir de entonces la evolución de esta figura ha sido vertiginosa y ha tomado auge en los últimos tiempos precisamente cuando se combina

³⁷ Martín Mateo, Ramón, *Nuevos instrumentos para la tutela ambiental*, Estudios Administrativos, Madrid, Trivium, 1994, p. 13.

³⁸ LGEEPA, artículo 22.

³⁹ Calzada, Conde María de los Ángeles, *El Seguro Voluntario de Responsabilidad Civil*, Madrid, Editorial Montecorvo, 1983, p. 26.

⁴⁰ *Idem*.

con la responsabilidad ambiental y la teoría del riesgo ambiental. Existiendo en la actualidad el seguro de riesgo ambiental en diversos países, y la regulación en esta materia en otros, se ha desarrollado tanto a nivel local como a nivel regional, tal es el caso de directivas de la Unión Europea que pretenden unificar esta figura de seguro ambiental para ser aplicada en toda la región.⁴¹

3. Como instrumento autorregulatorio (auditoría ambiental)

En el caso de la ley ambiental mexicana, la auditoría ambiental aparece como una figura preventiva por excelencia que, a través de la definición de las medidas preventivas y correctivas necesarias para proteger el medio ambiente, permite asumir la responsabilidad ambiental, entendiéndola como el deber de cumplir con la normatividad ambiental y los parámetros internacionales, la asunción de buenas prácticas de operación e ingeniería aplicables.

En teoría, la auditoría ambiental significa aceptar voluntariamente la responsabilidad ambiental, a sabiendas de que los efectos de esta aceptación son remotos. Por su carácter preventivo y como parte de la estrategia de gestión ambiental de las empresas, es muy improbable que estando bajo el esquema de auditoría ambiental ocurran daños. Sin embargo, el carácter voluntario de la auditoría ambiental, en línea con la autorresponsabilidad y autonomía propugnada por las organizaciones empresariales, aunque tiene tras sí un amplio consenso, no es algo indiscutible. El riesgo ambiental que la gestión de muchas empresas supone tiene un trascendencia social indudable, y tampoco puede ser dejado libremente al arbitrio de las empresas el cumplimiento de las normas ambientales, aunque puede contra argumentarse que para ello están los controles ordinarios.⁴²

La ley expresamente señala:

Los responsables del funcionamiento de una empresa podrán en forma voluntaria, a través de la auditoría ambiental, realizar el examen metodológico de sus operaciones, respecto de la contaminación y el riesgo que generan, así como el grado de cumplimiento de la normatividad ambiental y de los parámetros internacionales y de buenas prácticas de operación e ingeniería

⁴¹ En el caso mexicano, aunque la materia es muy novedosa existen ya algunas empresas aseguradoras que están brindando ya el seguro ambiental, una de las empresas pioneras es Seguros Interamericana de BITAL.

⁴² Martín Mateo, Ramón, *op. cit.*, p. 118.

aplicables, con el objeto de definir las medidas preventivas y correctivas necesarias para proteger el medio ambiente.⁴³

3. Como un régimen a asumir por parte de los prestadores de servicios ambientales

Una de las facetas de la responsabilidad ambiental que contiene la ley ambiental mexicana es la que se vincula con la responsabilidad profesional de los prestadores de servicios ambientales.⁴⁴

Si bien todo especialista debe tener un esquema de responsabilidad como profesionista, en los últimos años se ha desarrollado la tendencia en las nuevas figuras de autorregulación, en las que la responsabilidad ambiental se extiende a quienes llevan a cabo una serie de actividades que permiten la aplicación efectiva de la regulación ambiental a través del autocontrol. Estos especialistas prestan el servicio ambiental de utilizar sus conocimientos para la aplicación de la legislación ambiental y de las diferentes figuras que en ella existen y que señalan una serie de requisitos o estudios a cumplir

Para ello estos especialistas deben cumplir una serie de requisitos, que exigen generalmente ciertas normas International Standar Organization (ISO), como perfil de quien lleve a cabo algunos estudios o actividades para su aplicación, o que la misma legislación ambiental exige. Estos requisitos que engloban la ética, y por consecuencia el esquema de responsabilidad ambiental del prestador del servicio ambiental, generalmente son:⁴⁵

Demostrar la calidad y conocimientos necesarios para llevar a cabo las actividades que se les requieran:

- independencia,
- objetividad,
- imparcialidad, y
- conocimiento de la normatividad ambiental.

No tener intereses personales, económicos o de cualquier otra índole en el caso que participe.

⁴³ LGEEPA, artículo 38 bis.

⁴⁴ Consideramos entre ellos a los que realizan estudios de impacto ambiental, auditores ambientales, peritos, verificadores, certificadores, asesores y consultores ambientales, etcétera.

⁴⁵ Vid Anexo III. Requisitos relativos a la acreditación de los verificadores medioambientales y las funciones del verificador. Anexos del Reglamento 1836/93 sobre Sistema de Gestión y Auditoría Medioambiental del Consejo de 29 de junio de 1993, *Diario Oficial Español*, 10 de julio de 1993.

Las personas que presten servicios de evaluación del impacto ambiental, serán responsables ante la secretaría de los informes preventivos, manifestaciones de impacto ambiental y estudios de riesgo que elaboren, quienes declararán bajo protesta de decir verdad que en ellos se incorporan las mejores técnicas y metodologías existentes, así como la información y medidas de prevención y mitigación más efectivas.⁴⁶

La responsabilidad que asume actualmente el profesionista ante la secretaría se debe a las reformas de diciembre de 1996. Con anterioridad, las autoridades no podían exigir nada a quien realizaba el estudio de impacto, fuera del registro de prestadores de servicios consistentes en la realización de estudios de impacto ambiental.⁴⁷

El registro generó una serie de problemas administrativos y, lo que es más grave, cotos de poder. No tuvo el impacto que se había previsto para su creación, ya que los estudios de impacto fueron generalmente descriptivos y contaban con información que no permitía precisamente cumplir con su objetivo, que era establecer cómo la obra o actividad iba a causar impacto al ambiente o al equilibrio ecológico; sin embargo, la consecuencia de un mal estudio de impacto no repercutía en quien lo había realizado, ya que este contaba con registro para realizarlo, sino que afectaba a quien había contratado el estudio, con la negación de la autorización o licencia de funcionamiento.

Con las reformas de diciembre de 1996, este esquema se transformó y se establece responsabilidad de quienes presten servicios ambientales, ante la secretaría⁴⁸ de

- los informes preventivos,
- manifestaciones de impacto ambiental y
- estudios de riesgo que elaboren.

Para ello suscribirán y declararán bajo protesta de decir verdad que en ellos se incorporan:

= las mejores técnicas y metodologías existentes,

⁴⁶ LGEEPA, artículo 35 bis 1.

⁴⁷ El registro en materia de impacto ambiental para quienes realizaban los estudios de impacto se estableció conforme a lo que señalaba la LGEEPA, artículo 32 y su Reglamento (1988) artículo 43 a 46.

⁴⁸ SEMARNAP-INE a nivel federal.

- = así como la más efectiva información,
- = medidas de prevención, y
- = medidas de mitigación

La consecuencia jurídica del incumplimiento de esta responsabilidad, es que se considera falsedad de declaración ante autoridad competente que puede ser constitutiva de una infracción administrativa y dependiendo de la gravedad del hecho hasta en un delito.

Los informes preventivos, las manifestaciones de impacto ambiental y los estudios de riesgo podrán ser presentados por los interesados, instituciones de investigación, colegios o asociaciones profesionales, en este caso la responsabilidad respecto del contenido del documento corresponderá a quien lo suscriba.

4. *Como responsabilidad ambiental propiamente dicha*

a) Responsabilidad ambiental

La ley señala expresamente el principio de responsabilidad ambiental en el artículo 203 que establece:

Sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas que procedan, toda persona que contamine o deteriore el ambiente o afecte los recursos naturales o la biodiversidad, ser responsable y estará obligada a reparar los daños causados, de conformidad con la legislación civil aplicable. El término para demandar la responsabilidad ambiental, será de cinco años contados a partir del momento en que se produzca el acto, hecho u omisión correspondiente.⁴⁹

Cuando por infracción a las disposiciones de esta Ley se hubieren ocasionado daños o perjuicios, los interesados podrán solicitar a la Secretaría, la formulación de un dictamen técnico al respecto, el cual tendrá valor de prueba; en caso de ser presentado en juicio.⁵⁰

⁴⁹ LGEEPA, artículo 203.

⁵⁰ *Ibidem*, artículo 204.

b) Autorización de impacto ambiental

Una de las responsabilidades ambientales existentes en la ley ambiental mexicana es la de contar con la autorización de impacto prevista en la ley, así como la autorización de inicio de obra.

La ley señala:

Cuando las obras o actividades señaladas en el artículo 28 de esta Ley requieran, además de la autorización en materia de impacto ambiental, contar con autorización de inicio de obra; se deberá verificar que el responsable cuente con la autorización de impacto ambiental expedida en términos de lo dispuesto en este ordenamiento. Asimismo, la Secretaría, a solicitud del promovente, integrará a la autorización en materia de impacto ambiental, los demás permisos, licencias y autorizaciones de su competencia, que se requieran para la realización de las obras y actividades.⁵¹

c) Como responsabilidad ambiental por función

La ley señala algunas responsabilidades ambientales que se derivan de la función que ejerce el sujeto, una de ellas es la que se establece para el director de las áreas naturales protegidas, quien será responsable de coordinar la formulación, ejecución y evaluación del programa de manejo correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en la ley y las disposiciones que de ella se deriven.⁵²

También, quienes asuman la administración de las áreas naturales adquieren la responsabilidad de administrar las áreas naturales protegidas. Quienes tienen esta responsabilidad por función son: gobiernos de los estados, de los municipios y del Distrito Federal, así como ejidos, comunidades agrarias, pueblos indígenas, grupos y organizaciones sociales y empresariales; las demás personas físicas o morales interesadas estarán obligadas a sujetarse a las previsiones contenidas en la ley, los reglamentos, normas oficiales mexicanas que se expidan en la materia, así como a cumplir los decretos por los que se establezcan dichas áreas y los programas de manejo respectivos.⁵³

⁵¹ *Ibidem*, artículo 35 bis 3.

⁵² *Ibidem*, artículo 65.

⁵³ *Ibidem*, artículo 67.

5. Como responsabilidad ambiental por materia

a) Agua

En el caso del agua la responsabilidad ambiental se puede resumir en tres grandes rubros: la responsabilidad del usuario en todas las actividades relacionadas con su uso y aprovechamiento, la responsabilidad del tratamiento de las aguas residuales y la participación en la aplicación de programas para su preservación.

Para el aprovechamiento sustentable del agua y los ecosistemas acuáticos se considerará el criterio que consiste en: La preservación y el aprovechamiento sustentable del agua, así como de los ecosistemas acuáticos es responsabilidad de sus usuarios, así como de quienes realicen obras o actividades que afecten dichos recursos.⁵⁴

Para la prevención y control de la contaminación del agua se considerará que el aprovechamiento del agua en actividades productivas susceptibles de producir su contaminación, conlleva la responsabilidad del tratamiento de las descargas, para reintegrarla en condiciones adecuadas para su utilización en otras actividades y para mantener el equilibrio de los ecosistemas.⁵⁵

La participación y corresponsabilidad de la sociedad es condición indispensable para evitar la contaminación del agua.⁵⁶

b) Atmósfera

Para controlar, reducir o evitar la contaminación de la atmósfera, la secretaría dentro de sus facultades tiene la de requerir a los responsables de la operación de fuentes fijas de jurisdicción federal, el cumplimiento de los límites máximos permisibles de emisión de contaminantes, su reglamento y en las normas oficiales mexicanas respectivas. Para ello, la autoridad ambiental federal promoverá ante los responsables de la operación de fuentes contaminantes, la aplicación de nuevas tecnologías, con el propósito de reducir sus emisiones a la atmósfera.⁵⁷

⁵⁴ *Ibidem*, artículo 88 fracción IV.

⁵⁵ *Ibidem*, artículo 117 fracción III.

⁵⁶ *Ibidem*, artículo 117 fracción V.

⁵⁷ *Ibidem*, artículo 111 fracciones VI y XIII.

En materia de prevención y control de la contaminación atmosférica, los gobiernos de los estados, del Distrito Federal y de los municipios, de conformidad con la distribución de atribuciones establecida en la ley, así como con la legislación local en la materia, tienen también esta facultad.⁵⁸

c) Residuos peligrosos

Uno de los artículos más importantes de la ley ambiental mexicana es el artículo 151, que establece la responsabilidad ambiental en materia de residuos peligrosos. Expresamente dice: “La responsabilidad del manejo y disposición final de los residuos peligrosos corresponde a quien los genera.”

Esta responsabilidad, que es objetiva, se relaciona directamente con la peligrosidad de los residuos, es decir, es una responsabilidad que se inicia en el momento en que el residuo es generado y considerado peligroso, y no termina sino hasta que se acaba su peligrosidad. Cabe aclarar que la responsabilidad del generador de residuos peligrosos no termina al transferir a los residuos para su tratamiento o su disposición final. En este último caso están los residuos que no puedan ser técnica y económicamente sujetos de reuso, reciclamiento o destrucción térmica o físico química.

La ley señala que en el caso de que se contrate los servicios de manejo y disposición final de los residuos peligrosos con empresas autorizadas por la secretaría y los residuos sean entregados a dichas empresas, la responsabilidad por las operaciones, será de éstas independientemente de la responsabilidad que, en su caso, tenga quien los generó.

Existen otro tipo de obligaciones asociadas a los residuos peligrosos: una positiva y otra negativa, la primera es referida a quienes generen, reusen o reciclen residuos peligrosos, deberán hacerlo del conocimiento de la secretaría en los términos previstos en el reglamento de la ley. Y la segunda que la que se establece en el artículo 151 de no permitir el confinamiento de residuos peligrosos en estado líquido.

La responsabilidad ambiental en materia de residuos peligrosos se complementa con el principio de reparación del daño conforme a los artículos 152 y 152 bis, que señalan:

⁵⁸ *Ibidem*, artículo 112 fracción III.

Cuando se contamine el suelo, los responsables de ello están obligados a recuperar y restablecer las condiciones del mismo con el propósito de que éste pueda ser destinado a alguna de las actividades previstas en el programa de desarrollo urbano o de ordenamiento ecológico que resulte aplicable, para el predio o zona respectiva.⁵⁹

Cuando la generación, manejo o disposición final de materiales o residuos peligrosos, produzca contaminación del suelo, los responsables de dichas operaciones deberán llevar a cabo las acciones necesarias para recuperar y restablecer las condiciones del mismo, con el propósito de que éste pueda ser destinado a alguna de las actividades previstas en el programa de desarrollo urbano o de ordenamiento ecológico que resulte aplicable, para el predio o zona respectiva.⁶⁰

6. Como una responsabilidad asociada a otro tipo de responsabilidades

a) Participación social

Una de las responsabilidades ambientales más importantes que contiene la ley es la que se encuentra relacionada con la participación social, que puede ser calificada como un derecho, pero que nosotros consideramos una responsabilidad.

La ley abre una serie de posibilidades para la participación social, una de ellas es para la planeación, ejecución, evaluación y vigilancia de la política ambiental y de recursos naturales así como para la elaboración del establecimiento de declaratorias de áreas naturales protegidas y sus programas de manejo.

b) Derecho a la información

El derecho a la información ambiental surge como principio en Estocolmo y es un derecho sustantivo de titularidad colectiva genéricamente atribuido a todas las personas que deseen ejercerlo que no están obligadas a probar un interés determinado.⁶¹

El derecho a la información se encuentra relacionado con la responsabilidad ambiental en tanto quien recibe la información de las autoridades

⁵⁹ *Ibidem*, artículo 152.

⁶⁰ *Ibidem*, artículo 152 bis.

⁶¹ Martín Mateo, Ramón, *op. cit.*, pp. 188-189.

competentes, es responsable conforme a la ley de su adecuada utilización y tiene el deber de responder por los daños y perjuicios que se ocasionen por su manejo indebido.⁶²

IX. REFLEXIÓN FINAL

A través de estas líneas hemos podido hacer un breve recuento de los temas que de alguna manera tienen que ser profundizados para el análisis de la responsabilidad ambiental a la luz del derecho mexicano.

Para que la responsabilidad ambiental y el principio de “quien contamina paga” tengan efectividad, será necesario que se lleven a cabo una serie de análisis para encontrar la constante respecto a los criterios de responsabilidad a través de: la sistematización de la legislación nacional e internacional en materia de recursos naturales y formas de aprovechamiento de los mismos; la sistematización de las diferentes formas de responsabilidad, civil, penal, administrativa y social; la legitimación procesal para grupos sociales afectados.

Y de manera legal, el establecimiento de principios que determinen claramente las bases para que la responsabilidad ambiental brinde todos sus efectos, tanto a nivel sancionatorio como indemnizatorio y fundamentalmente para la reparación del daño ambiental y social que generan las actividades lesivas al ambiente.

Debemos tener la esperanza de que las instituciones jurídicas se actualicen para la defensa del ambiente.

X. BIBLIOGRAFÍA

- BRAÑES, Raúl, *Manual de derecho ambiental mexicano*, México, FUNDEA/FCE, 1994.
- CALZADA CONDE, María de los Ángeles, *El Seguro Voluntario de Responsabilidad Civil*, Madrid, Editorial Montecorvo, 1983.
- CAPPELLETTI, Mauro, “Formaciones sociales e intereses de grupo frente a la justicia civil”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 1978, XI, núm. 32, México, UNAM.

⁶² LGEEPA, artículo 159 bis 6.

- CAPEPELLETTI, Mauro, “Formazioni sociali e interessi di gruppo davanti a la giustizia civile”, *Rivista di Diritto Processuale*, Padova, CEDAM, julio-septiembre, 1975 (Italia).
- CASTÁN TOBEÑAS, José, *Derecho civil español, común y foral*, 13a ed., t. I, vol. 2o., Madrid, Ed. Reus, 1982.
- DÍAZ, Luis Miguel, *Responsabilidad del Estado y contaminación. Aspectos Jurídicos*, México, Porrúa, 1982.
- GALLOPÍN, Gilberto, “Ecología y ambiente”, *Los problemas del conocimiento y la perspectiva ambiental del desarrollo*, México, Siglo XXI, 1986.
- GRAF, Silvana, “La responsabilidad civil ambiental y la tutela de los intereses colectivos. Aspectos sustantivos y procesales”, tesis profesional, Lima, Universidad Católica Pontificia, julio de 1988.
- HERNÁNDEZ, Carmen, “Responsabilidad civil y medio ambiente”, en *Derecho y medio ambiente*, Madrid, CEOTMA, 1981.
- HERNÁNDEZ TORRES, Jesús, *Teoría del hecho ilícito*, México, Editorial Stylo, 1968.
- JORDANO FRAGA, Jesús, *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Biblioteca de Derecho Privado, núm. 59, Barcelona, José María Bosch, 1995.
- KISS, Alexander, “El principio ‘contaminador-pagador’ en Europa Occidental”, *El principio contaminador-pagador aspectos jurídicos de su adopción en América*, Comisión Interamericana para el Derecho y la Administración del Ambiente, Buenos Aires, Editorial Fraterna, 1983.
- LEME MACHADO, Paulo Affonso, *Ação Civil/pública: ambiente, consumidor, patrimônio cultural e tombamento*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1986.
- MARTIN, Gilles, *Le droit a l’environnement, de la responsabilité civile pour les jaits de pollution*, Lyon, PPS, 1978.
- MARTÍN MATEO, Ramón, *Nuevos instrumentos para la tutela ambiental*, Estudios Administrativos, Madrid, Trivium, 1994.
- MORELL OCAÑA, Luis, “Reflexiones sobre la ordenación del medio ambiente”, Madrid, RDU, núm. 80, octubre-diciembre, 1982.
- MORENO TRUJILLO, Eulalia, *La protección jurídico-privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro*, J. M. Bosch Editor, Barcelona, 1991.
- ORDUNA DÍEZ, Pilar, *El medio ambiente en la política de desarrollo*, Madrid, ESIC, 1995.

- SANTOS BRIZ, Jaime, “Comentario al artículo 1902”, en *Comentarios al Código Civil y las Compilaciones Forales*, dirigidos por M. Albaladejo, Madrid, EDESA, 1984.
- SERRANO MORENO, José Luis, *Ecología y derecho. Principios de derecho ambiental y ecología jurídica*, Granada, Comares, 1992.
- VALENZUELA, Rafael “El derecho ambiental ante la enseñanza e investigación”, *Revista de Ciencias Sociales de la Facultad de Ciencias Jurídicas Económicas y Sociales de la Universidad de Valparaíso*, núm. 23, segundo trimestre, 1983 (Chile).
- , “El principio ‘el que contamina paga’”, CEPAL, documento LC/R. 1005, Sem. 61/3, del 18 de junio de 1991, Chile, 1991.
- , “El recurso constitucional de protección sobre materia ambiental en Chile”, *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, XIII, 1989-1990 (Chile).
- VOLPI, Luca, *Diritto all Ambiente: Note Generali su alcuni aspetti procedurali e sostanziali*, Milán, Rassegna di Diritto e tecnica Dell'Alimentazione, no. 4, 1990.