

X

LA CONSTITUCIÓN MEXICANA Y EL DERECHO AMBIENTAL

SUMARIO

1. Necesidad de establecer en la constitución mexicana el derecho humano a un ambiente sano. 2. Sus cinco fundamentos. 3. Refutaciones a las críticas. 4. El control político del derecho ambiental. 5. El control judicial del derecho ambiental. 6. Función del juez en la protección de los llamados “intereses difusos”. 7. Posibles reformas legales en México.

Estimo que los principios básicos de la LFCA deben ser incorporados al texto constitucional —como un derecho humano correlativo a una obligación del Estado y de los particulares— tal como lo han hecho ya otros países.¹²⁶ De consignarse en el capítulo de las garantías individuales el derecho de todos los habitantes de México a gozar de un ambiente sano y equilibrado,¹²⁷ se salvarían las dificultades que implica la aplicación de la LFCA, pues en tal caso alcanzaría el rango de ley orgánica y poseería el mismo nivel de otras que promueven el desarrollo, como las reglamentarias de distintos párrafos del 27 constitucional. Es decir, se otorgaría a la protección del ambiente la misma jerarquía que se le ha dado al desarrollo económico. Obviamente, una declaración en tal sentido tendría el defecto de ser vaga y general en exceso, cuando lo deseable es que fuera precisa, concreta, clara y coercible. Pero el mismo defecto tienen muchísimos preceptos constitucionales —de México y del mundo—, cuya eficacia depende de factores jurídicos.

Los enormes problemas sustantivos y procesales que plantea la LFCA o una declaración constitucional que la resuma, no son exclusivos del derecho mexicano. Por eso las primeras leyes de protección al ambiente dictadas en los países desarrollados están siendo reformadas. Suecia —por ejemplo— se prepara a revisar su legislación ambiental.¹²⁸

Las razones por las cuales, en una u otra forma considero que debe establecerse en la Constitución el derecho del hombre a vivir en un ambiente sano y en un medio natural que le permita una existencia digna, son las siguientes:

¹²⁶ La redacción de este derecho humano debe pensarse con cuidado; pero es un problema secundario, ya que lo primero es decidir si conviene establecerlo.

¹²⁷ La expresión ambiente “ecológicamente equilibrado” es muy utilizada por algunos juristas. Sin embargo, el derecho a un ambiente “ecológicamente equilibrado” requiere de mayor claridad científica y, en nuestra opinión, debe evitarse en un texto constitucional.

¹²⁸ Se estima que la nueva legislación sueca entrará en vigor en 1981. Véase Emmelin, Lars, *Revision de la ley de protección al medio ambiente*. Universidad e Instituto de Tecnología de Lund, Suecia. Instituto Sueco, Estocolmo, marzo de 1979.

a) Es un derecho que se asemeja mucho a los llamados sociales de la Constitución mexicana —mucho más que a los individuales y clásicos— en cuanto exige acciones del Estado y no meras abstenciones.

b) Todas las constituciones del mundo, redactadas con posterioridad a la Declaración de Estocolmo de 1972, lo han consignado, ya sea la soviética de 1977, el Acta Constitucional de Chile de septiembre de 1976 o la española de 1978. Incluso varias de las que rigen en Estados Unidos —Illinois, Nueva York, Pennsylvania, Rodhe Island, por ejemplo— lo establecieron con anterioridad a la reunión internacional.¹²⁹

c) Pero no se trata sólo de seguir una especie de moda apolítica. La verdad es que la protección al medio ambiente es de tal importancia que no puede quedar relegada a leyes secundarias, ni ser expuesta vagamente. Es posible afirmar que, en forma implícita y haciendo una interpretación constructiva de varios preceptos constitucionales, ya está consignado el derecho a un ambiente sano y “ecológicamente” equilibrado. El artículo sexto sobre el derecho a la información; el catorce, que ordena que nadie sea privado de sus derechos sino mediante juicio; el veintisiete, que establece el derecho de la Nación para conservar los recursos naturales y “lograr el desarrollo equilibrado del país” —entre otros muchos puntos—; el 73 fracción xvi sobre el derecho y deber del estado —del Consejo de Salubridad General— de luchar contra la contaminación ambiental; el 123, fracción xv, que consagra el derecho del trabajador a laborar en condiciones higiénicas y de seguridad, para su salud y su vida, y otros más insertos en la propia Constitución, ya lo establecen de una manera indirecta, implícitamente o interpretándolos a *contrario sensu*.

d) Sin embargo, el derecho humano a un ambiente sano y equilibrado debe constar de una manera explícita.¹³⁰ Hay que tener en cuenta que sólo la Constitución puede obligar con la máxima jerarquía al legislador, al ejecutivo y al poder judicial, lo mismo que a los particulares.

e) Es evidente que la mera declaración constitucional no mejorará el ambiente tan degradado que ya padecemos los mexicanos, pero con todas las dificultades procesales que tiene la aplicación de un precepto así, si se deja exclusivamente a leyes secundarias la protección al medio, su fuerza se debilita ante la que alcanzan una multitud de disposiciones de la propia Constitución de natura-

¹²⁹ Kiss, Alexandre Charle “Le Droit a un Environnement sain et ecologiquement équilibré” Directeur de recherche du Centre National de la Recherche Scientifique”. France. Ponencia presentada en las sesiones de enseñanza sobre la protección internacional de los derechos del hombre. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, agosto de 1980, p. 4.

¹³⁰ Varios párrafos del artículo 27 constitucional mexicano han sido reglamentados con leyes orgánicas: del petróleo, de energía nuclear, etcétera. La reglamentación del derecho humano a un ambiente sano tendría entonces la misma fuerza teórica —por lo menos— que estas leyes orgánicas de naturaleza desarrollista, o sea, se podría equilibrar en la teoría legal más correctamente el desarrollo con la protección al medio.

leza desarrollista. Sólo así —en mi concepto— se puede establecer equilibrio entre el derecho al desarrollo y el derecho a la protección del ambiente.

Las consideraciones críticas contra este derecho pueden ser semejantes a las que se hicieron desde su origen a otros derechos sociales. ¿Para qué sirve el derecho al salario mínimo, si no existen siquiera las condiciones para que todo el mundo trabaje? ¿Para qué el derecho a la educación elemental gratuita, cuando faltan escuelas? Estimo que en estas materias siempre existirá una gran distancia entre la norma y la realidad y que el derecho generalmente es insuficiente y muy limitado para resolver los grandes problemas globales y de estructura. Sin embargo, toda sociedad y más la que actualmente se está gestando en México, requiere directrices y guías que permitan encauzar los hechos.

Por otra parte, las formas de control o salvaguarda de este derecho son de dos tipos: políticas y jurisdiccionales. Entre las primeras se hallan el referéndum, que supone la consulta al pueblo y su participación en la toma de las principales decisiones. Suecia consultó a su ciudadanía hace poco tiempo —mediante referéndum— la utilización de la energía nuclear, y la respuesta fue afirmativa. A su vez, el artículo 54 de la Constitución española establece la intervención del defensor del pueblo en la protección del ambiente, ampliando la esfera del *ombudsman*, que en Suecia carece de esa facultad. La consulta popular es muy necesaria, en cuanto que sin la participación de los ciudadanos será imposible una correcta protección ambiental, que no se puede dejar sólo a cargo del estado. Decisiones graves —como puede llegar a ser el uso del automóvil— exigen que el estado se apoye en la consulta popular.¹³¹

Las garantías políticas —por ahora poco factibles en México— son muy importantes, tal vez más que las jurisdiccionales, debido a que las grandes decisiones sobre energía, transporte, asentamientos humanos, desarrollo industrial, etcétera, son las que más afectan al ambiente. Y para que pueda llegar a haber controles políticos es necesario, por lo menos, que el derecho a un medio ambiente sano quede estipulado en la Constitución. En este campo es importante la reglamentación adecuada del derecho a la información como una obligación del Estado de dar a conocer oportunamente a la ciudadanía las decisiones que en mayor grado puedan afectar al medio ambiente, aun teniendo en cuenta el derecho al desarrollo. En México el derecho a la información, expresado en forma justa y equilibrada, vendría a constituir una forma de garantía política viable.¹³²

Además de las garantías políticas están las jurisdiccionales. La posibilidad de

¹³¹ El artículo 66 de la constitución portuguesa establece el deber del estado de acoger iniciativas populares.

¹³² El principio 23 del proyecto de *Carta de la Naturaleza* de la “Unión internacional para la conservación de la naturaleza y de sus recursos” dice que “toda persona tiene el derecho de participar sola o con otras, en la elaboración de las decisiones que conciernen directamente a su ambiente...” Citado en la ponencia del profesor Kiss (ver nota 129 de este capítulo), p. 15.

que intervengan los jueces en estas materias debe alcanzar dos niveles: a) Obligar a la administración a respetar las leyes relativas al otorgamiento de licencias, la función de vigilancia y la aplicación de sanciones; b) Examinar las decisiones mismas que tome la administración en estas materias. Es decir, que un verdadero control jurisdiccional debe ser capaz de impugnar no sólo los aspectos del procedimiento administrativo, de legalidad y oportunidad, sino también ciertas decisiones que puedan adoptar los órganos administrativos, cuando afecten el medio ambiente. Es aquí donde surgen inmediatamente problemas constitucionales.

Vittorio Denti dice que la función del juez puede ser de dos tipos esenciales: de garantía y de suplencia. En el primero el juez se limita a controlar las formas y requisitos legales del procedimiento administrativo. En el segundo, tiene un papel más activo y su modelo es el sistema norteamericano (*public law litigation*), que suple judicialmente las lagunas, las deficiencias e incluso los conocimientos de las autoridades administrativas.¹³³ México pertenece al primer tipo, en mayor grado que los sistemas administrativos francés o italiano, donde el Consejo de Estado ya está actuando más activamente en la defensa del ambiente.¹³⁴ Creo que es preciso dar muchas más facultades a los jueces mexicanos, siguiendo por lo menos las tendencias europeas, interesadas en salir del tradicional anquilosamiento administrativo.

Al estudiar las garantías jurisdiccionales se penetra en el espinoso campo de los llamados “intereses difusos”, como los denomina la doctrina italiana, refiriéndose a la práctica judicial norteamericana. ¿Quién tiene interés o legitimación para actuar en juicio? Creo que la pregunta se contesta de modo diverso, según los sistemas existentes: en el norteamericano, las leyes y la práctica han otorgado a casi todos el derecho o legitimación para actuar en cuestiones relativas a la contaminación del aire, del agua, etcétera; el europeo empieza a permitir que actúen los grupos intermedios, como las asociaciones para la defensa de la naturaleza, en Francia, y algún caso que ha admitido la Comisión Europea de Derechos del Hombre,¹³⁵ y otros sistemas —como el mexicano— tienen prácti-

¹³³ Denti, Vittorio “Aspetti procesuali della tutela dell’Ambiente”. Estrato da Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale Collana dei Convegni di Studio Problemi Attuali di diritto e Procedura Civile —9. La responsabilita dell’impresa per i danni all’ambiente e ai consumatori. Atti del convegno. Giuffré editore. 1978, p. 53.

¹³⁴ Fix-Zamudio, Héctor. *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1980, pp. 26-28. Denti, Vittorio, “Aspetti...”, ver nota (8), p. 54 y ss.

¹³⁵ Tanto el Consejo de Estado de Francia como el de Italia han empezado a admitir la intervención de ciertos grupos intermedios. Denti se refiere a una sentencia del Consejo de Estado italiano de 9 de marzo de 1973 que reconoció legitimidad a la asociación “Italia Nostra” para impugnar una acción administrativa que lesionaba al ambiente. Denti, p. 56. El profesor Kiss en su ponencia (ver nota 129 de este capítulo), mostró el acuerdo de la Comisión Europea de los Derechos del Hombre, de 15 de julio de 1980, que admitió una demanda de una inglesa contra su gobierno por haber construido un aeropuerto en las proximidades de su casa.

camente limitada la legitimación a las personas físicas o morales cuyos intereses patrimoniales se vean afectados de hecho y de derecho, sin admitir que puedan tener otro tipo de intereses, tales como proteger la naturaleza, el aire, el silencio, la cultura tradicional, etcétera.¹³⁶

Sin embargo, la reforma a la LFCA y otras enmiendas a reglamentos y leyes, se deben meditar bien. Hay muchas alternativas que fluctúan entre dos polos: una postura moderada frente a otra radical. Las actitudes moderadas substancialmente se preocuparían, por mejorar las técnicas relativas al otorgamiento de las licencias, a la función de vigilancia y a la imposición de sanciones. Las radicales abordarían sobre todo aspectos procesales, teniendo en cuenta las enseñanzas del derecho comparado. En tal caso, sería aconsejable que se respetaran nuestras tradiciones jurídicas y se adaptara a nuestro sistema algo similar a las denominadas *public interest actions* y *class actions* del derecho anglosajón. Incluso, como queda dicho, que se concediera a los jueces facultades de suplencia. La intervención del juez en este campo, que requiere siempre del auxilio pericial, podría ser a través de tribunales administrativos o de nuestro juicio de amparo, o sea, respetando las bases de nuestra justicia administrativa.

¹³⁶ La Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas, da al Instituto Nacional de Antropología e Historia legitimación para defender intereses culturales de México. Esta legitimación quedó reconocida recientemente por el Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa en el D. F. (R-484/79 Sociedad Educadora Mexicana, S. A., 5 de septiembre de 1979. Unanimidad de votos. Ponente: Renato Sales Gasque).