

LA INFRACCIÓN AMBIENTAL GRAVE Y FLAGRANTE

Claudia QUINTERO JARAMILLO

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *La infracción administrativa grave y flagrante.* III. *Los efectos jurídicos de reconocer la existencia de la infracción ambiental grave y flagrante.* IV. *Leyes ambientales que contemplan la regulación de la infracción administrativa grave y flagrante.* V. *Propuesta de regulación.* VI. *Conclusiones.* VII. *Bibliografía.*

I. INTRODUCCIÓN

En el derecho ambiental se habla de la figura de la flagrancia administrativa, la que se trata de equiparar en contenido a lo previsto por el artículo 16, párrafos cuarto, quinto y sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el que se establecen las disposiciones esenciales que deben prevalecer en caso de delitos flagrantes, es decir, aquellos en los que el sujeto activo de los mismos es sorprendido al momento de su comisión; en ese sentido, se ha advertido que la denominada flagrancia administrativa no tiene un fundamento jurídico a nivel constitucional, considerando que el precepto citado está referido a la materia penal, no así a la administrativa. En postura diversa a esa opinión, este trabajo pretende desarrollarse con lo que la suscrita denominaría la infracción ambiental grave y flagrante, que encontraría un fundamento legal en el artículo 21 de nuestra carta magna.

Debe evidenciarse que las infracciones graves y flagrantes tienen cabida en el derecho positivo mexicano en diversas áreas, como la aduanera, y que incluye actividades de policía preventiva y vigilancia permanente por diversas autoridades; bajo ese contexto, se desea desarrollar el presente trabajo determinando qué disposiciones jurídicas existen al res-

pecto y haciendo finalmente las propuestas que se consideran necesarias y que serían motivo de una reforma legislativa.

Sólo se efectúa un análisis de legislación federal, por ser los ordenamientos jurídicos en los que surge la necesidad de implementar un procedimiento especial de vigilancia que pueda dar lugar a actuaciones de la autoridad en caso de infracciones graves, detectadas en flagrancia; debe destacarse que esta nota se da en esas leyes, en razón de las materias que regulan, tales como la de pesca, forestal y vida silvestre.

II. LA INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA GRAVE Y FLAGRANTE

Se ha llegado a hablar de la flagrancia administrativa, término que se utiliza para designar a aquellas situaciones en que los ilícitos ambientales de carácter administrativo son descubiertos por la autoridad en el momento mismo de su comisión, razón por la cual, bajo el esquema de los procedimientos administrativos de inspección y vigilancia se levanta un acta de inspección, que previa su calificación dará lugar a un acuerdo de emplazamiento dirigido al infractor y, en su caso, a una sanción administrativa.

Se dice que la flagrancia administrativa es una figura jurídica inconstitucional, en razón de que no está prevista en la Constitución, pues ésta sólo regula la flagrancia en materia penal.

Sin embargo, como se advertirá, no existe la flagrancia administrativa, sino la infracción ambiental grave y flagrante y, como tal, no es inconstitucional, pues nuestra carta magna, a nuestro entender, prevé la posibilidad de su implementación, a través de los actos de vigilancia que caracterizan el actuar de algunas autoridades administrativas, aduaneras y fiscales. Quizá su denominación o su falta de denominación expresa es lo que da lugar a su rechazo.

Debe destacarse que en el derecho positivo mexicano la infracción administrativa grave y flagrante no es desconocida. La autoridad sólo puede hacer lo que la ley le autoriza; sin embargo, tratándose de infracciones administrativas graves y flagrantes, aquélla está autorizada a privar de la libertad personal; por ello afirmamos que si la ley nos permite detener a una persona, con motivo de una infracción administrativa, no vemos impedimento alguno, no para privar de la libertad a una persona, sino única y exclusivamente para levantarle un acta circunstanciada y dictar medidas de aseguramiento, bajo supuestos muy estrictos y bien definidos, en

casos graves y flagrantes, para posteriormente seguirle un procedimiento administrativo al infractor, con el propósito de que haga uso de sus garantías, en concreto, de la de audiencia, y no quede en estado de indefensión.

El régimen que regula la infracción ambiental grave y flagrante es de excepción; a lo que se adiciona que el bien jurídico tutelado lo justifica, y hay urgencia de actuar en el momento, no se concibe que en el caso de un automovilista en estado de ebriedad, se le pueda privar de su libertad, y en el supuesto de tala clandestina no se pueda levantar un acta circunstanciada que permita seguir un procedimiento al involucrado, previo respeto de su garantía de audiencia.

El catedrático, doctor Miguel Sarre Iguíñez precisa que de conformidad con nuestra carta magna, entre los cinco supuestos bajo los cuales podemos ser afectados en nuestra libertad personal se encuentra:

la detención por infracción administrativa grave y flagrante, es decir, aquellas infracciones de orden administrativo que constituyen una ofensa a la colectividad y que es necesario detenerlas en el acto a partir de la acción coactiva de la policía preventiva, por ejemplo, personas en estado de ebriedad que estén causando destrozos en la vía pública.¹

Con base en este esquema es que pretendemos formular nuestra figura, denominada como infracción ambiental grave y flagrante, distinguiéndola perfectamente de la flagrancia penal y tratando de eliminar la concepción de flagrancia administrativa.

Infracción ambiental grave y flagrante

En principio, la infracción administrativa la definimos para efectos prácticos en la vulneración de las normas de carácter administrativo, por una acción o una omisión; trasladando esto al derecho ambiental, encontramos que cuando las disposiciones jurídicas quebrantadas son de las que comprende la normativa ambiental, por el objeto de su protección y regulación, estaremos ante una infracción ambiental.

Las infracciones administrativas se han graduado en leves y graves según la afectación que se resienta con su comisión; en ese sentido, es de señalar que según la materia jurídica que contemple esta distinción, pue-

¹ Sarre Iguíñez, Miguel, *El derecho a la libertad personal como patrimonio colectivo. La justicia en México*, p. 2, <http://web.iteso.mx/dh/foro/msarre.html>.

de advertirse cuál será el bien jurídico tutelado o la finalidad que se persiga con tal calificación.

En ese contexto, afirmamos que los elementos de la infracción ambiental grave y flagrante son los siguientes:

- a) Vulneración de normas de contenido ambiental. Cualquier disposición de corte ambiental puede dar lugar a una infracción ambiental. Debe distinguirse que las leyes ambientales especiales presentan catálogos que nos determinan cuáles hechos u omisiones pueden ser considerados como infracciones y, consecuentemente, dan lugar a sanciones administrativas de diferente índole (multa, arresto, decomiso, clausura, etcétera).
- b) Gravedad. En el caso en estudio, esta característica radica en la circunstancia de que los hechos u omisiones detectados son contrarios a las leyes prohibitivas o al mandato de hacer que ordena una norma determinada, y básicamente podemos englobar dentro de las mismas a aquellas irregularidades relacionadas con el aprovechamiento, posesión y transporte de recursos, como ejemplares, productos, subproductos de flora y fauna silvestre, recursos forestales maderables o no maderables, etcétera, cuya legal procedencia no se demuestre en el acto, lo que está vinculado con la necesidad de que determinadas actividades queden sujetas al acreditamiento, en todo momento, de su legal ejecución.

Se destaca que en áreas como el derecho aduanero existe una identificación clara de lo que se entiende por infracción grave, que para propósitos del presente trabajo se cita al doctor Máximo Carvajal Contreras, quien precisa que las infracciones graves

Son las que con pleno conocimiento volitivo de las personas, transgreden ordenamientos legales con el propósito de causarle un perjuicio pecuniario al fisco o eludir las restricciones o prohibiciones impuestas por las autoridades a las mercancías de comercio exterior, con el fin de proteger la economía nacional y a la sociedad.²

En estos términos, advertimos que la gravedad de la infracción ambiental debe ser definida por el tipo de actividad que se detecte, pues de-

² Carvajal Contreras, Máximo, *Derecho aduanero*, México, Porrúa, 2002, p. 457.

berán considerarse aquellas que impliquen la voluntad del infractor de vulnerar la ley; en concreto, prohibiciones y mandatos claros y expresos contenidos en la legislación que tienden a proteger bienes jurídicos más susceptibles de afectación.

- c) Ofensa a la colectividad o afectación de bienes colectivos (defensa del interés público). Esta circunstancia es la que justifica la acción inmediata, preventiva y coactiva de la autoridad administrativa, con el ánimo de salvaguardar el interés público, sobre los intereses del individuo.

El ambiente ha sido calificado como una necesidad humana básica, es decir, de “aquellas que son base y condición para la satisfacción de las demás necesidades”,³ consecuentemente, corresponde como bien jurídico colectivo a todo un grupo social, por lo que consideramos justificada su protección, de manera tal que los derechos individuales queden supeditados a su protección, asegurando un mínimo de garantías a favor de los particulares, en razón de que debe prevalecer tanto el interés individual como el colectivo, pues ambas aspiraciones son igual de legítimas y necesarias.

- d) Flagrante. El calificativo tiene su base en el hecho de que el autor de la infracción es sorprendido en la ejecución de la misma; aunque debe destacarse que también se ha incluido en este elemento a lo que se denomina flagrancia equiparada o cuasiflagrancia, esto es, la circunstancia de ser perseguido materialmente después de cometido el ilícito, ser señalado como el autor del mismo o ser encontrado con el producto de la irregularidad, lo que crea la presunción de la comisión del acto ilegal.
- e) Necesidad de acción inmediata. Ésta surge por la certeza en la acción u omisión ilícita, y se basa en la urgencia de detener el hecho o vencer la omisión irregular detectada, y en la posibilidad de que el responsable se sustraiga a la acción de la justicia. La movilidad de los recursos susceptibles de apropiación también dan lugar a lo extremo del actuar y a la urgencia de la acción; incluso es lo que motiva el aseguramiento precautorio de los ejemplares o productos. Como podrá verse, existen materias, dentro de lo ambiental, que im-

³ Terradillos Basoco, Juan, *Introducción al delito ecológico*, Madrid, Trotta, 1992, p. 53.

piden a la autoridad sancionadora el girar órdenes de inspección, por la inexistencia de establecimientos fijos y perfectamente identificados; consecuentemente, si esperaríamos a la emisión de las mismas, indudablemente no tendríamos ningún resultado de dicho acto, salvo la frustración, la falta de aplicación de la ley, la burla y evasión del infractor, con el consiguiente daño y deterioro del ambiente y sus elementos.

- f) Acción preventiva y coactiva de la autoridad administrativa. Este elemento nos permite denotar que la autoridad administrativa competente, esto es, previamente facultada por la ley, será la única que puede actuar en estos casos, y que su intervención tiende a preservar los bienes jurídicamente tutelados por la normativa ambiental. Su poder coactivo, indudablemente deriva de su carácter de autoridad, respaldado por el uso de la fuerza legal, en el caso concreto, a diferencia de la flagrancia en materia penal, sólo la autoridad ordenadora y la ejecutora podrán actuar, sin que intervenga ningún gobernado, lo que da mayor seguridad jurídica, si consideramos que los actos administrativos de la autoridad gozan de la presunción de validez y buena fe, atentos a lo dispuesto por los artículos 8o., 9o. y 10 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

III. LOS EFECTOS JURÍDICOS DE RECONOCER LA EXISTENCIA DE LA INFRACCIÓN AMBIENTAL GRAVE Y FLAGRANTE

Inicio del procedimiento administrativo motivado por un acto de vigilancia, sin orden de autoridad

El procedimiento administrativo de inspección y verificación del cumplimiento de la legislación ambiental se basa en la diligenciación de una orden de inspección y el levantamiento respectivo del acta circunstanciada, pero aquel que es motivado por un acto de vigilancia no, lo que implica que en tal caso no existirá una orden de inspección, pero siempre un acta circunstanciada en que consten todos los pormenores, hechos y omisiones observados en la diligencia efectuada; éste sería el principal efecto del desarrollo de actos de vigilancia, los cuales, para quedar debidamente perfeccionados y legitimados, se reconoce, necesitan el establecimiento de límites, con el propósito de asegurar, por una parte, al parti-

cular sus garantías individuales y, por la otra, sus derechos colectivos, como lo es la protección del ambiente.

Los actos de vigilancia los desarrollan diversas autoridades administrativas, fiscales y aduanales, y las mismas no requieren de la existencia de órdenes de inspección, indudablemente por la imposibilidad material de dictarlas, lo que implicaría que el hecho ilícito quedara al margen de la ley, situación que se justifica por los bienes jurídicos y fines que se persiguen, tales como la economía nacional, la regulación y control del comercio exterior, la seguridad nacional, la sanidad fitopecuaria, la salud pública, entre otros; sin embargo, debe destacarse que dentro de esos bienes también se encuentra la preservación de la flora o fauna y la protección del ambiente, objetivos o fines que se persiguen cuando se realizan verificaciones (actos de vigilancia permanente) en los puertos y aeropuertos nacionales, al amparo de reglas de comercio exterior, fiscales y aduaneras; en ese sentido, esos mecanismos podrían adaptarse, para ser desarrollados no en aduanas o puertos, sino en cualquier parte del territorio nacional, pero con límites y reglas estrictas y claras para evitar la arbitrariedad por parte de la autoridad administrativa.

IV. LEYES AMBIENTALES QUE CONTEMPLAN LA REGULACIÓN DE LA INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA GRAVE Y FLAGRANTE

1. *Ley de Pesca*

De conformidad con los artículos 22 y 23 de la Ley de Pesca vigente (LP), la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, en el ámbito de su competencia, podrá realizar actos de inspección y vigilancia, para verificar el cumplimiento de dicho ordenamiento; en caso de flagrancia, levantará el acta circunstanciada correspondiente en el lugar de los hechos, haciendo constar esta situación.

De lo anteriormente señalado se desprende que dos son los mecanismos principales por virtud de los cuales la autoridad puede verificar la observancia de la ley, a saber: los actos de inspección y los de vigilancia.

La vigilancia es definida en el segundo párrafo del artículo 144 del Reglamento de la Ley de Pesca (RLP) como “toda actividad efectuada por el personal autorizado de la Secretaría o por el de la Secretaría de

Marina, encaminado a prevenir la realización de operaciones pesqueras ilícitas”.

Asimismo, la fracción IV del artículo 145 del RLP precisa que la inspección y vigilancia se llevará a cabo por personal autorizado a través de, entre otros modos, “Actuaciones en caso de flagrancia”.

Por su parte, el artículo 148 del RLP establece que

Se entiende por flagrancia cuando los presuntos infractores sean sorprendidos en ejecución de hechos contrarios a la Ley o cuando después de realizarlos, son perseguidos materialmente o alguien los señale como responsables de la comisión de aquellos hechos, siempre que se encuentren en posesión de los objetos o productos materia de infracción.

En tan supuesto, “el inspector de la Secretaría, así como el personal de la Secretaría de Marina, levantará acta en el mismo lugar, en la que harán constar la flagrancia, recabando la firma del presunto infractor o asentarán que se negó a hacerlo”.

De las transcripciones anteriores, derivamos lo siguiente:

1. La actividad consistente en la verificación del cumplimiento de la ley, por parte de la autoridad ambiental, se desarrolla a través de los actos de inspección, pero también por medio de los actos de vigilancia, los cuales son de índole preventiva, en razón de que buscan evitar los actos ilícitos.

2. Que la inspección se origina con motivo de las órdenes relativas y, consecuentemente, da lugar a las visitas domiciliarias, las cuales se sujetan a las formalidades constitucionales. Se pueden practicar éstas en virtud de la posibilidad que existe de ubicar a los sujetos de la inspección y, en su caso, sus establecimientos, lo que en muchas ocasiones se torna imposible en materias como la pesca, con motivo de que los bienes que se sustraen del ambiente son muebles y pueden ser trasladados de un lugar a otro, pudiendo ignorarse su destino final.

3. La vigilancia está encaminada a prevenir la realización de operaciones pesqueras ilícitas y, en todo caso, deriva en la realización de actuaciones, por parte de las autoridades, en los casos de flagrancia; consecuentemente, en tal circunstancia nunca existirá ni podrá ser exigible una orden de inspección para dar inicio al procedimiento administrativo correspondiente. Sin embargo, como se expresará más adelante, existen ciertas acotaciones que se pueden efectuar a la actividad de la autoridad que garanticen su actuar de buena fe y sujeta a las propias garantías individuales, derivadas de la Constitución.

4. Que la flagrancia en cuestión sólo puede dar lugar a actuaciones de la autoridad administrativa, no así de cualquier persona, a menos que la ilicitud detectada dé lugar a un delito, caso en el cual se podrá actuar conforme a lo que en materia de flagrancia prevé el artículo 14 de nuestra carta magna y las respectivas disposiciones jurídicas que la reglamentan, como lo son los códigos de procedimientos penales.

5. Que las actuaciones en caso de flagrancia son desarrolladas por personal autorizado, lo que implica

- La existencia de un oficio de comisión para actos de vigilancia.
- Poseer el nombramiento de inspector, y en consecuencia, y tener la credencial vigente respectiva, expedida por la autoridad competente; se destaca que esta calidad debe ser acreditada al particular infractor, como en cualquier otro acto de molestia, en razón de que el gobernado debe tener la garantía de que quien lo aborda es autoridad competente en ejercicio de facultades.

Debe haber habilitación de días y horas de ser necesario, por la naturaleza misma de los actos de vigilancia, lo cual se asienta en el oficio de comisión correspondiente. Dicha circunstancia de igual manera garantiza el legal actuar de la autoridad.

- La precisión de los detalles de los actos de vigilancia, tales como la zona y las actividades a que se sujetará; es importante precisar que no estamos ante una orden de inspección, sino ante un oficio de comisión, por lo que los requisitos de aquél y éste no son los mismos, ni tan estrictos, pero sí deben ser lo suficientemente claros para que exista certidumbre y seguridad jurídica para el gobernado.

Se destaca que en la parte conducente del dictamen de la Comisión de Pesca de la Cámara de Diputados, relativa a esta Ley, se consideró lo siguiente:

El capítulo IV de la iniciativa prevé las medidas para conformar un sistema de inspección y vigilancia que garantice el cumplimiento de las disposiciones jurídicas encaminadas a la protección de los recursos pesqueros. Esta necesidad ha sido planteada por el sector pesquero, como una acción prioritaria, y del contenido de los diversos artículos de este capítulo se considera que satisfacen esas inquietudes.

Para lograr este propósito, la iniciativa, en su capítulo IV, establece las medidas que conforman un sistema de inspección y vigilancia que garantice la adecuada protección de la flora y la fauna acuáticas; *introduce el concepto de flagrancia, del que se deriva un procedimiento específico en el levantamiento del acta respectiva, a fin de precisar la responsabilidad de las conductas contrarias a la Ley*. Este grupo plural considera medular el aspecto señalado y recomienda que en Reglamento de la presente iniciativa, de resultar aprobada, se considere la facultad para promover la denuncia popular, por infracciones al presente ordenamiento (El resaltado es propio).⁴

De lo anteriormente citado se desprende la siguiente observación:

El legislador identifica que en el caso de flagrancia existe un procedimiento especial para el levantamiento del acta circunstancia, lo que corrobora que los requisitos legales que generalmente se necesitan, en concreto la orden específica, no necesariamente se ha de producir, como en los actos de inspección y verificación.

2. Ley General de Vida Silvestre

La Ley General de Vida Silvestre (LGVS) sólo prevé las visitas de inspección, no así los actos de vigilancia; sin embargo, en su artículo 111, fija que:

En la práctica de actos de inspección a embarcaciones o vehículos, será suficiente que en la orden de inspección se establezca:

- a) La autoridad que la expide.
- b) El motivo o fundamento que le dé origen.
- c) El lugar, zona o región en donde se practique la inspección.
- d) El objeto y alcance de la diligencia.

Lo que evidencia que no se exige la determinación de la persona, embarcación o vehículo que será objeto de inspección, situación que permite asegurar que además de los actos de inspección, también se pueden practicar los de vigilancia, reuniendo el mínimo de requisitos aludidos por el precepto en cuestión. Esto es explicable, porque la apropiación de flora y

⁴ González Oropeza, Manuel *et al.*, *El régimen jurídico de la pesca en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994, p. 135.

fauna silvestre se efectúa justamente en sus hábitats, donde el control de dichas actividades es prácticamente imposible, más aun si se realizan de manera ilícita, lo que es una realidad y a diario se vive; no es una forma arbitraria y extrema de aplicar la ley; es simple y sencillamente la naturaleza de los hechos lo que obliga a tomar acciones de estas características.

Por su parte, el artículo 113 de la LGVS prevé que

En aquellos casos en que los presuntos infractores sean sorprendidos en ejecución de hechos contrarios a esta Ley o a las disposiciones que deriven de la misma, o cuando después de realizarlos, sean perseguidos materialmente, o cuando alguna persona los señale como responsables de la comisión de aquellos hechos siempre que se encuentren en posesión de los objetos relacionados con la conducta infractora, el personal debidamente identificado como inspector deberá levantar el acta correspondiente y asentar en ella, en forma detallada, esta circunstancia, observando en todo caso, las formalidades previstas para la realización de actos de inspección.

De lo anterior se desprende la regulación de la comisión de ilícitos descubiertos en el acto y también de aquellos hechos u omisiones que permiten razonablemente presumir la culpabilidad e ilicitud del sujeto y su acto, cuyo equivalente en derecho penal se denomina cuasiflagrancia.

3. Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable

Para determinar la manera en que la infracción ambiental grave y flagrante está desarrollada en nuestro concepto en la ley de la materia, citaremos los preceptos más relevantes de la Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable (LGDFS).

De conformidad con el artículo 7o., fracción XLVIII, de la Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable, la visita de inspección se define como “La supervisión que realiza el personal autorizado para verificar que el aprovechamiento, manejo, transporte, almacenamiento y transformación de recursos forestales, se ajuste a la Ley y demás disposiciones legales aplicables”.

Por su parte, en el título octavo, denominado “De los medios de control, vigilancia y sanciones forestales”, capítulo I, titulado “De la prevención y vigilancia forestal”, artículo 158, se establece que

La prevención y vigilancia forestal, a cargo de la Secretaría a través de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, tendrá como función primordial la salvaguarda y patrullaje de los recursos y ecosistemas forestales, así como la prevención de infracciones administrativas del orden forestal.

La Federación, en coordinación con los gobiernos de los Estados y con la colaboración de los propietarios forestales organizados, comunidades indígenas, los gobiernos municipales y otras instituciones públicas formulará, operará y evaluará programas integrales de prevención y combate a la tala clandestina, como para prevenir actos indebidos de cambio de uso de suelo, tráfico de especies y recursos forestales, extracción del suelo forestal, o bien, transporte, almacenamiento, transformación o posesión ilegal de materias primas forestales.

En el capítulo III, intitulado “De las visitas y operativos de inspección”, artículo 160, se previene que

La Secretaría, por conducto del personal autorizado realizará visitas u operativos de inspección en materia forestal, con el objeto de verificar el cumplimiento de lo dispuesto en esta ley, su reglamento, las normas oficiales mexicanas aplicables y las demás disposiciones que de ellos se deriven.

Los propietarios y poseedores de terrenos forestales o preferentemente forestales, los titulares de autorizaciones de aprovechamiento de recursos forestales maderables, quienes realicen actividades de forestación y de reforestación, así como las personas que transporten, almacenen o transformen materias primas forestales, deberán dar facilidades al personal autorizado para la realización de visitas u operativos de inspección. En caso contrario, se aplicarán las medidas de seguridad y sanciones previstas en la presente Ley y en las demás disposiciones aplicables.

La Secretaría deberá observar en el desarrollo de los procedimientos de inspección, las formalidades que para la materia señala la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

Cuando de las visitas u operativos de inspección se determine que existe riesgo inminente de daño o deterioro grave a los ecosistemas forestales, o cuando los actos, hechos u omisiones pudieran dar lugar a la imposición del decomiso como sanción administrativa se podrá tomar alguna de las medidas de seguridad previstas en el artículo 161 de esta Ley y se procederá conforme a lo señalado en el capítulo IV de este título.

Asimismo, el capítulo VI, titulado “De las sanciones”, artículo 167, segundo párrafo, de la Ley inicialmente mencionada, se establece que

“Cuando en una sola acta de inspección aparezca que se han cometido diversas infracciones, deberán ser sancionadas individualmente. *Las actas que se levanten en casos de flagrancia, deberán hacer constar con precisión esta circunstancia*” (el resaltado es propio).

Observaciones:

- Se habla de la prevención y vigilancia forestal y se define que se entiende por visita de inspección, no así por vigilancia.
- Se destaca el término “patrullaje”, sin tener un contenido concreto, pero entendemos que el patrullaje es una actividad preventiva, y que indudablemente formaría parte de los actos de vigilancia, con el contenido que en el presente trabajo se les ha dado.
- Se habla de operativos de inspección en materia forestal; sin embargo, no se hace una distinción entre éstos y las visitas de inspección. Debe reconocerse que los operativos por experiencia práctica pueden estar organizados para efectuar visitas de inspección masivas y simultáneas, pero también para realizar actos de vigilancia.
- Sólo se destaca qué requisitos deberán cumplirse en caso de las visitas de inspección, no así en los operativos de inspección en materia forestal, actividad esta última cuyo contenido no está definido de manera alguna en la ley.
- En relación con la Ley Forestal (LF), abrogada por la LGDFS, que fuera publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 22 de diciembre de 1992, en su artículo 51, segundo párrafo, también establecía un texto idéntico al respecto, de que la circunstancia de la flagrancia del hecho ilícito quede asentado.

4. *Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en materia de áreas naturales protegidas*

El título octavo de este ordenamiento, denominado “Medidas de control y seguridad, y sanciones”, capítulo I, “Inspección y vigilancia”, artículo 137, párrafos primero y segundo, establece que

La Secretaría, por conducto de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, realizará dentro de las áreas naturales protegidas los actos de inspección y vigilancia del cumplimiento de las disposiciones contenidas

en el presente Reglamento, así como las que del mismo se deriven. Para los efectos establecidos en este artículo, la Secretaría observará las formalidades que para la materia se señalan en el título sexto de la Ley.

En cumplimiento de lo anterior, la Secretaría requerirá a los responsables que corresponda, la presentación e información y documentación relativa al cumplimiento de las disposiciones referidas.

Por su parte el artículo 138 del ordenamiento citado prevé que:

La vigilancia de los parques nacionales establecidos en las zonas marinas mexicanas, se llevará a cabo por personal autorizado de la Secretaría en coordinación con la Secretaría de Marina, atendiendo a sus respectivas competencias.

En ese contexto, es de advertir que el reglamento en comento contempla a los actos de vigilancia, concepto que se hace indispensable para el cuidado permanente de las áreas en cuestión y que pudiera ser el soporte de una regulación de las llamadas infracciones ambientales graves y flagrantes. Debe destacarse que en el caso de áreas protegidas, la zona de inspección sería perfectamente definida, y de igual manera las posibles actividades sujetas a vigilancia podrían ser determinadas, con el propósito de garantizar los derechos de los particulares y a su vez lograr la protección de los bienes jurídicos de contenido ambiental.

5. Ley Federal de Procedimiento Administrativo

En relación con esta ley, destacamos su artículo 61, que prevé lo siguiente:

En aquellos casos en que medie una situación de emergencia o urgencia, debidamente fundada y motivada, la autoridad competente podrá emitir el acto administrativo sin sujetarse a los requisitos y formalidades del procedimiento administrativo previstos en esta Ley, respetando en todo caso las garantías individuales.

El precepto citado establece un caso de excepción al respeto de los requisitos y formalidades que se debe observar en todo procedimiento administrativo, y el comentario que ha merecido por algunos tratadistas es el siguiente:

El texto del artículo que se comenta, es un verdades atentado a las garantías individuales, pues prácticamente está estableciendo un estado de emergencia, sin cumplir los requisitos del artículo 29 de la Constitución. Y creemos que es muy grave que el legislador propicie violaciones al estado de derecho y a las garantías constitucionales.

Nos permitimos sugerir su derogación a la brevedad posible.⁵

Se advierte que la doctrina se muestra reacia a dar flexibilidad a las normas con el propósito de que las mismas sirvan a situaciones que requieren una atención especial. En nuestra opinión, debemos observar que la situación actual exige tomar en cuenta nuevas formulas e instituciones que den una respuesta a las necesidades de nuestra sociedad; en el caso concreto, consideramos que este precepto permite el que se dejen de observar por la autoridad ciertos requisitos y formalidades por conceptos como lo es la emergencia, en el que se requiere de un actuar rápido y eficaz, como acontece en el caso de infracciones ambientales graves y flagrantes, sin que dicha circunstancia deba implicar una vulneración de las garantías fundamentales de los gobernados; por ello se exige una regulación específica, precisa y especial.

V. PROPUESTA DE REGULACIÓN

Regulación de oficios de comisión

Uno de los agravios fundamentales que se hacen valer en relación con los actos de vigilancia de la autoridad ambiental es el relativo a la inexistencia de orden de autoridad competente, lo que implica el hecho de que la autoridad ejecutora (inspector actuante), a su arbitrio determina qué persona, zona y actividad ha de ser revisada; asimismo, a ello se adiciona la circunstancia de los días y horas en que se actúan y si dichos inspectores están o no ejerciendo sus facultades o actúan por propia voluntad, e incluso arbitraria y discriminadamente; consecuentemente, no existe certeza ni seguridad jurídica alguna para el gobernado de ser molestado por autoridad competente en ejercicio de facultades, razón por la cual se con-

⁵ Acosta Romero, Miguel *et al.*, *Ley Federal de Procedimiento Administrativo y Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal comentadas*, México, Porrúa, 2001, p. 357.

sidera conveniente regular la actuación de éstos en caso de infracciones ambientales graves y flagrantes, de manera tal que se limite su actividad y se logren los fines que persiguen estas acciones de vigilancia como las que nos ocupa, por un lado, garantizar los derechos de los particulares y, por el otro, lograr la protección del ambiente y el derecho a un ambiente adecuado, que es de interés general.

En virtud de ello, se sugiere que ante la imposibilidad de esperar el dictado de una orden de inspección por la autoridad competente, ésta proyecta sus acciones para legitimar los actos de vigilancia y, consecuentemente, actuaciones en caso de hechos graves y flagrantes, para lo cual dictará oficios de comisión en los que queden debidamente establecidos los elementos relativos a personas comisionadas, días y horas hábiles o habilitados en que se podrá actuar por los mismos, zonas a vigilar, actividades que podrán ser sujetas a los actos de vigilancia y medidas de aseguramiento que puedan practicarse por los comisionados; en ese sentido, dichos requisitos del oficio de comisión correspondiente deben atender a lo siguiente:

- a) Áreas de vigilancia previamente establecidas. Se sugiere que la autoridad ordenadora fije exactamente las zonas o áreas sujetas a vigilancia y en las que en consecuencia podrá actuar el personal autorizado.
- b) Horarios previamente fijados. Este límite garantizaría que sólo autoridades ejecutoras comisionadas efectuaran los actos de vigilancia, en estricto cumplimiento a sus funciones y no de manera caprichosa o arbitraria.
- c) Personal previamente comisionado. Los actos de vigilancia deben ser ordenados por autoridad competente, lo que exige que los ejecutores tengan la comisión otorgada por la autoridad ordenadora, para actuar dentro del marco del derecho.
- d) Materias y actividades perfectamente definidas. Se pone especial atención a las materias relacionadas con el aprovechamiento de recursos naturales, esto es, vida silvestre, pesca, forestal y áreas naturales protegidas, no así en las relativas a industria, en las que la mayoría de las ocasiones es perfectamente determinable y, consecuentemente, identificable, el establecimiento que puede estar sujeto a la normativa ambiental; sin embargo, la práctica ha demostrado que en trayecto, algunos transportes usados para la recolección de residuos peligrosos biológico-infecciosos circulan dejando

rastro de líquidos que hacen presumir el manejo inadecuado de estos y la puesta en riesgo de la salud pública; sin embargo, estos son casos excepcionales, lo que no sucede en las materias que se indicaron inicialmente, en las que los actos ilícitos son comunes.

En ese sentido, es recomendable que las actividades que pueden ser objeto de inspección queden perfectamente definidas en la ley, de manera tal que sólo infracciones graves sean objeto de este tipo de actos de vigilancia, tales como el aprovechamiento, el transporte y la posesión de recursos, partes y derivados, en las zonas sujetas a la actividad de vigilancia.

Asimismo, se considera adecuada la limitación de la actuación de la autoridad administrativa en caso de infracción ambiental grave y flagrante, sobre todo en actividades de aprovechamiento, transporte y posesión de ejemplares.

Todas estas situaciones previamente fijadas por la autoridad ordenadora limitarían el actuar de la autoridad ejecutora (inspectores), evitando los actos discrecionales e incluso de corrupción que pudieran tener lugar con motivo de estas actividades, con lo que por otra parte se respetaría la competencia de la autoridad ordenadora, pues los inspectores actuantes sólo pueden ejecutar aquellos actos que les hayan sido previamente requeridos por aquélla.

VI. CONCLUSIONES

El derecho ambiental requiere la formulación de figuras jurídicas especialmente elaboradas para alcanzar los objetivos que se plantean en relación con los hechos que regula, de manera tal que tenemos la necesidad de servirnos de instituciones que operan en otras áreas del derecho, o, en su caso, crearemos las propias; en ese sentido, no debemos adoptar una postura inflexible al momento de usar de las herramientas que nos puedan ser útiles, para avanzar.

Los actos de vigilancia en nuestro sistema jurídico no son extraños y tienen legitimidad y legalidad absoluta, por lo que su uso en la materia ambiental no debe ser desdeñada.

Se considera que las instituciones del derecho penal no deben ser admitidas en el derecho administrativo y, en concreto, en el derecho ambiental, salvo que se les atribuya la flexibilidad necesaria que impida que

una infracción administrativa pueda ser a su vez de este carácter y penal; por ello se considera afortunado en diferenciar la flagrancia, típica del derecho penal, de la infracción ambiental grave y flagrante, donde lo flagrante sólo es una nota de las circunstancias de la vulneración de normas administrativas.

Si la ley respectiva regula el procedimiento específico que tendrá lugar cuando estemos ante una situación flagrante, deberá aplicarse en sus términos; ello es legal, pues lo autoriza la ley.

Considerando que la autoridad sólo puede realizar aquello que tiene expresamente autorizado por la ley, es que para la actuación de aquélla en materia de infracciones ambientales graves y flagrantes se requiere de la regulación de una serie de aspectos que permitan que no exista lugar a duda de la instrucción girada por la autoridad ordenadora de ejecutar actos de vigilancia y observen las garantías individuales de los gobernados.

Sólo en materias relacionadas con recursos naturales (vida silvestre, forestal, pesca y áreas naturales protegidas) podría permitirse la actuación de la autoridad en actos de vigilancia permanente perfectamente planificada.

En la infracción ambiental grave y flagrante existe una relación circunstancial del infractor con su hecho (infracción), que está regulada por la ley y no puede ser ignorada.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- ACOSTA ROMERO, Miguel *et al.*, *Ley Federal de Procedimiento Administrativo y Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal comentadas*, México, Porrúa, 2001.
- CARVAJAL CONTRERAS, Máximo, *Derecho aduanero*, México, Porrúa, 2002.
- GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel *et al.*, *El régimen jurídico de la pesca en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994.
- TERRADILLOS BASOCO, Juan, *Introducción al delito ecológico*, Madrid, Trotta, 1992.

Legislación consultada

Ley Federal de Procedimiento Administrativo, Agenda de Amparo, 6a. ed., ISEF, 2003.

Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de febrero de 2003.

Ley General de Vida Silvestre, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 3 de julio de 2000.

Ley Forestal, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 22 de diciembre de 1992.

Ley de Pesca, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de junio de 1992.

Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en Materia de Áreas Naturales Protegidas, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 30 de noviembre de 2000.

Reglamento de Pesca, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 29 de septiembre de 1999.

Página de Internet

SARRE IGUIÑEZ, Miguel, “El derecho a la libertad personal como patrimonio colectivo. La justicia en México”, <http://web.iteso.mx/dh/foro/msarre.html>.