



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

CAMPUS "ACATLÁN "

76
29.

**EL DERECHO CIVIL FRENTE AL RIESGO CREADO POR
CONTAMINACIÓN**



T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
GISELA ALEJANDRA ECHEVARRÍA DUPONT



ACATLÁN, ESTADO DE MÉXICO.

1998.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

264144



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**DEDICO ESTE TRABAJO A MIS PADRES, MANUEL Y MARIA LUISA, YA QUE
GRACIAS A ELLOS HE LOGRADO UNO DE MIS MAYORES TRIUNFOS.**

INDICE

CONTENIDO	PAG.
INTRODUCCION	1
CAPITULO 1	
CONCEPTUACIONES GENERALES DEL DERECHO CIVIL	
1.1 Definición	4
1.2 Sus Objetivos de Protección	8
1.3 La Teoría del Acto Jurídico	12
1.4 La Seguridad Jurídica que otorga el Derecho Civil a las Personas	16
1.5 El Derecho Civil y su Protección a la Salud y al Ambiente	22
1.6 La Relación entre el Derecho Ambiental y el Derecho Civil	26
CAPITULO 2	
LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA	36
2.1 Presentación del Artículo 1913 del Código Civil	38
2.2 Concepto de Responsabilidad Objetiva	42
2.3 Diferencia con la Responsabilidad Subjetiva	48
2.4 El Anexo Causal en la Responsabilidad	51
2.5 Análisis del Riesgo Creado en la Resp. Objetiva.	56
CAPITULO 3	
EL DERECHO AMBIENTAL	62
3.1 El Derecho de la Salud como Garantía Constitucional	64
3.2 Su Protección en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección Ambiental	67
3.3 El Riesgo que crean las Fábricas Contaminantes	72

3.4 El Atentado Ecológico y su Sanción	81
3.5 Los Tipos de Contaminación y sus Efectos en la Salud	86
CAPITULO 4	
LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA POR EL RIESGO CREADO FRENTE AL PROBLEMA DE LA CONTAMINACIÓN	
4.1 La Aplicación Retroactiva de las Disposiciones Ambientales	93
4.2 El Riesgo que Significa la Contaminación en Residuos Peligrosos, Emisión de Contaminantes, de Ruido y de Aguas	97
4.3 La Responsabilidad Objetiva por Riesgo Creado Frente a las Fuentes Contaminantes	102
4.4 Propuesta para crear el Artículo 1913 Bis del Código Civil, con la finalidad de que no haya lugar a dudas de establecer una acción civil en contra de las empresas contaminantes	106
CONCLUSIONES	110
BIBLIOGRAFIA	114

INTRODUCCION

El desarrollo industrial y tecnológico ha traído avances sustanciales en todos los órdenes, sin embargo, si las cifras reflejaran el daño que en el proceso ha sufrido el medio ambiente, seguramente los resultados no parecerían tan satisfactorios. Cuando el crecimiento de la producción de bienes y servicios conduce al deterioro del medio ambiente, cabe cuestionar si dicho avance representa realmente un progreso para la sociedad. En estas circunstancias, es de suma importancia aquilatar y abatir los costos del crecimiento desordenado.

Asimismo, el crecimiento industrial ha ocasionado consigo la presencia de actividades de alto riesgo y ha elevado el potencial de afectación al entorno en caso de accidentes; de ahí la necesidad de regular tales actividades y evaluarlas en términos de la preservación de los ecosistemas y la protección a la población.

En todo lo relativo al Derecho Ambiental y la regulación del mismo, se observa que la autoridad Administrativa es la que supervisa el cumplimiento de las disposiciones ecológicas que señalan los índices permitidos de la emisión de contaminantes.

Es el caso, de que estas reglamentaciones datan de principio de los noventa, y ya tienen cerca de ocho o nueve años, y todavía podemos encontrar empresas altamente contaminantes, que no

solamente utilizan materiales peligrosos, sino también sus residuos son en extremo peligrosos cuando se trata de químicos, situaciones todas éstas, que están en manos de la autoridad y que difícilmente puede hacer algo por evitarlas, al carecer de preceptos legales de carácter coercitivo.

Por lo tanto, en esta tesis ofreceré una propuesta, por medio de la cual se demuestre que los efectos contaminantes de las empresas, también deben de ser considerados como responsabilidad objetiva por riesgo creado, ya que en la utilización de materiales industriales, los residuos arrojados al medio ambiente por las industrias, en sus diversas manifestaciones como lo son el bióxido de carbono y otros gases peligrosos, los desechos sólidos, la contaminación de aguas, etc., todo esto significa un riesgo para la salud de la comunidad, y en consecuencia, las propias empresas están originando el riesgo en el momento en que se desechan ilegalmente sus residuos contaminantes.

Asimismo, los residuos industriales que la actividad empresarial desecha, significa definitivamente, una responsabilidad objetiva por riesgo creado, cuyo origen y establecimiento lo encontramos en el Artículo 1913 del Código Civil para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia Federal, el cual debe de estar dado a la interpretación jurídica, por lo que se propondrá que se agregue a dicho artículo un párrafo o se adicione un 1913 bis, que especifique que también, la contaminación

de cualquier forma, por parte de la empresa, puede significar el riesgo creado y la consiguiente responsabilidad objetiva, y por lo tanto, la acción civil podría ser ejercida por todos los particulares y de tipo civil, en el caso en que alguna empresa lesione sus intereses de salud.

Para poder demostrar lo que he considerado inicialmente, es indispensable empezar con conceptualizaciones generales del Derecho Civil, en donde veremos su definición y sus objetivos de protección, así como la idea general del Derecho Civil, y la protección de éste hacia los rubros de la salud del ciudadano.

Luego, es indispensable hablar de lo que es el contexto de la responsabilidad objetiva, en donde se hablará del contexto del artículo 1913 del Código Civil para el D.F., y se establecerá el concepto de responsabilidad objetiva, hablaremos respecto del nexo causal que liga la conducta con el resultado.

Posteriormente se verán algunas situaciones de Derecho Ambiental, que generalizan la protección de la salud, en relación a la conservación de la ecología ambiental.

Por último, una vez hechos los análisis, veremos como la problemática de la contaminación, puede fácilmente embonar en lo que es la responsabilidad objetiva por riesgo creado, y esto nos ayudará a elevar propuestas.

CAPITULO 1

CONCEPTUACIONES GENERALES DEL DERECHO CIVIL.

A fin de ofrecer una propuesta que cree una acción civil frente a una responsabilidad objetiva por riesgo creado, derivado de la contaminación, es indispensable hacer diversas consideraciones sobre las ideas generales del Derecho Civil, mismas que nos servirán para subrayar la forma a través de la cual dicho Derecho debe de crear una esfera jurídica que permita el desarrollo de la salud y la protección del ambiente.

Así, se da inicio al primer capítulo, en donde se establecen los diversos conceptos que el Derecho Civil previene para crear acciones civiles en favor de las personas y que estas puedan proteger sus propios derechos.

1.1.- DEFINICION.

Partiendo de la base conceptual, de que en general el Derecho es una normatividad coercible, vamos a encontrar como en el Derecho Civil, esa normatividad está enfocada a relaciones del ser humano frente a su contexto social.

El autor Ignacio Galindo Garfias nos da su definición de lo que es el Derecho Civil manifestando que: "Es la parte del Derecho privado constituido por el conjunto de normas que regulan las situaciones jurídicas y las relaciones comunes u ordinarias del hombre en lo que atañe a su personalidad, a su patrimonio y a la institución de la familia, constituye el Derecho Civil. El centro de las normas que lo integran, es la persona humana, considerada con tal calidad, con independencia de otra consideración política, económica, profesional, etc." ¹

Todo lo que es la cobertura del ser humano en sus relaciones intersociales responderá al vocablo civil, que se refiere a la idea de los hombres que viven en sociedad.

De ahí, que el hombre debe inicialmente tener un estado civil, una cierta capacidad, para poder generar derechos y obligaciones, celebrando contratos o bien generando cierto patrimonio para su procreación.

Evidentemente que toda la razón civil del hombre nace inicialmente en sus relaciones familiares, de ahí que el Derecho Civil se ha considerado como un derecho totalmente privado, y de este, se inicia la organización reglamentada de la familia.

¹Galindo Garfias Ignacio, DERECHO CIVIL, (11ª edición; México: Edit. Porrúa, S.A., 1991), p. 93.

Julian Bonnecase en el momento que explica algunas circunstancias sobre lo que es el Derecho Civil, menciona lo siguiente: "El Derecho Civil es una rama del Derecho que abarca dos categorías de reglas:

1.- Reglas relativas a la estructura orgánica y al poder de acción de las personas privadas, tanto individuales como colectivas, físicas o morales o a la organización social de la familia.

2.- Reglas, bajo las cuales, se desarrollan las relaciones de derecho, derivadas de la vida de la familia, de la apropiación de bienes y del aprovechamiento y utilización de servicios...

El análisis de la definición de Derecho Civil nos conduce a distinguir en él tres órdenes de materias que delimitan el dominio de esta aplicación de esta rama del Derecho: a.- Derecho de la personalidad, b.- Derecho de familia, c.- Derecho patrimonial. Veremos un comentario preliminar sobre las mismas, de las cuales, la extensión de la última es más considerable, aunque, las tres tienen la misma importancia y forman un conjunto orgánico indivisible."²

Todo lo que es la esfera que rodea al ser humano como su personalidad, los atributos de la misma, su relación familiar y sus

² Bonnecase Julian, TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL, (5ª edición; México: Edit. Harla, 1993), pp. 2 y 3.

bienes, son en general, situaciones propias de lo que actualmente conocemos como Derecho Civil.

De tal manera que la composición de este Derecho va, inicialmente a establecer normas de protección a los bienes jurídicos, que al hombre, como ser individual le corresponde.

Esos derechos personales y privados del hombre, serán los que el Derecho Civil debe indispensablemente de proteger.

De tal manera, que desde el punto de vista sociológico, el autor Henry Pratt Fairchild, comenta este concepto de la siguiente manera: "El Derecho Civil es el que regula las relaciones privadas de los ciudadanos entre sí, tanto las de carácter personal (capacidad, obligaciones, contratos, etc.), como las de carácter real (cosas, derechos de propiedad, etc.), incluso otras de índole típicamente social (familia, derecho de asociación). Por oposición a los derechos especiales, se consideran, bajo la denominación genérica de Derecho Civil todas las ramas que integran el derecho común, de la generalidad de los ciudadanos del Estado."

Las reglas sobre las cuales el concepto general del Derecho Civil debe de prevalecer, serán eminentemente, el regular relaciones entre dos hombres.

³ Pratt Fairchild Henry, DICCIONARIO DE SOCIOLOGIA, (15ª edición; México: F.C.E., 1991), p. 88.

De ahí que, inicialmente, aquel empresario que atenta contra la salud de cualquier otro hombre, a través de la contaminación ambiental de su empresa; este hecho, independientemente de ser una necesidad colectiva y social al proteger el ambiente, pues también afecta al individuo por sí solo, en uno de sus bienes jurídicos tutelados de gran importancia como es su propia salud.

1.2.- SUS OBJETIVOS DE PROTECCION.

Derivado de lo anterior, se hace indispensable referirse a los objetivos directos de protección del Derecho Civil, dicho de otra manera, es necesario hablar de un bien jurídico tutelado por la norma, que en el caso del Derecho Civil, se desprende directamente de los objetivos o bien, de lo que es la competencia directa de la norma civil.

Ahora bien, el Derecho Civil, tiene como objetivo fundamental, de bien jurídico protegido, las relaciones entre los particulares eminentemente.

Así, la compraventa de una casa, un contrato de donación, la generación de obligaciones, las relaciones familiares y la sucesión, son actividades que el Derecho Civil intenta tutelar a través de su propia normalización.

Para dar sustentación de lo que hemos mencionado, vamos a partir citando las palabras del autor Raúl Goldstein, quien sobre el bien jurídico protegido por la norma nos comenta lo siguiente: "Es el interés medio o genérico, tenido en cuenta por el orden jurídico, y cuya lesión constituye el contenido material del injusto. El bien jurídico puede presentarse como objeto de protección a la ley o como objeto de ataque contra el que se dirige el delito, por lo cual no debe confundirse con el objeto de la acción, que pertenece al mundo sensible. Aclarando el concepto de bien jurídico, que define como el interés jurídico protegido, se señalan que el bien jurídico no es un bien de derecho, sino un bien de los hombres reconocido y protegido por el derecho." ⁴

La protección que el derecho genera, crea una esfera jurídica tal, que reconoce los derechos de los hombres.

Bienes tales como, la vida, la libertad, el patrimonio, son baluartes del ser humano, y que tienen que estar reglamentados a través de las diversas normas dadas conforme a la legislación.

Como consecuencia, la idea de lo que es el Derecho Civil, por tenerse a la clasificación del derecho privado interno, y en donde los objetivos principales a proteger, serán la familia, la propiedad, los contratos y el estado civil de la persona.

⁴ Goldstein Raúl, DICCIONARIO DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGIA, (4a edición; Buenos Aires, Argentina: Edit. Astrea, 1993), p. 85.

Éste es sin duda el objetivo directo de protección del Derecho Civil, de tal manera que, dentro de lo que es la individualidad de la persona, nos encontraremos con que la salud de su cuerpo, será definitivamente un patrimonio a través del cual se pueda generar riqueza para su propio desarrollo.

Sobre este particular, el autor Trinidad García comenta lo siguiente: "La familia, la propiedad, los contratos en una parte considerable, y las sucesiones, constituyen la materia propia de el Derecho Civil; comprendiendo esta rama, fracción tan importante del conjunto de las relaciones privadas, abarca casi todo el contenido del derecho de este orden. En un principio, ambos derechos se confundieron con ser del mismo contenido: El Derecho Civil era todo el Derecho Privado. Posteriormente se dio la diferenciación de los sectores de este último, motivado, sobre todo por razones de orden práctico como es el caso del Derecho Mercantil. -

"El término civil no ha tenido siempre su moderna significación. Fue conocido y usado desde los tiempos del Derecho Romano; pero entonces expresaba ideas muy diversas de las de ahora. Es importante conocerla, ya que el Derecho Civil será el principal objeto de estudio. El Derecho Civil comprendía para los romanos el derecho propio de cada pueblo; como el concepto de pueblo o país, independientemente, se asimilaba al de ciudad, por consiguiente Derecho Civil significaba derecho de la ciudad; las Institutas de Justiniano lo definen de la siguiente manera: "pues el derecho que

un pueblo cualquiera constituye cualquiera para sí, es propio de la ciudad misma que se llama Derecho Civil.”⁵

Las personas y sus relaciones con la sociedad entre las demás personas en la ciudad, corresponde a lo que se le ha dado por llamar como Derecho Civil.

De ahí, que la manera a través de la cual se norman relaciones civiles en cada uno de los Estados, suele ser un poco diferente para cada una de la regiones; pero todas y cada una de las legislaciones coinciden con la necesidad de establecer normas que regulen la conducta de los hombres en su relación particular con los demás hombres.

Otro autor que podemos citar es Ángel Caso, quien al hablar del Derecho Privado considera que el Derecho Civil es la rama del Derecho Objetivo Privado que regula las relaciones entre los particulares; al enumerar las diversas especies de Derecho Subjetivo, explicamos lo que entendemos por derechos civiles subjetivos como las facultades reconocidas por la ley al individuo para llevar a cabo determinados actos en sus relaciones privadas.

“Tales son los dos aspectos, desde los cuales se abordan simultáneamente al Derecho Civil: en su aspecto objetivo y

⁵ García Trinidad, APUNTES DE INTRODUCCION AL ESTUDIO DE DERECHO. (29ª edición; México: Edit. Porrúa, S.A.,1991), p. 40.

subjetivo.

“En el Derecho Subjetivo Civil se pueden determinar tres elementos que permiten que el Derecho Civil subjetivo exista: 1.- personas; 2.- objeto y 3.- acto generador.”⁶

Las personas, sus bienes, sus derechos y obligaciones y el derecho sucesorio, forman parte del objetivo directo de protección del Derecho Civil, de tal manera que, en uno de los aspectos sobre los cuales el Derecho Civil establece su protección, será respecto de las personas.

Esto es que, para que una persona pueda de alguna manera establecer sus relaciones con los demás entes de la sociedad, requerirá siempre de gozar de salud, para que dichas relaciones se den en un plano de eficacia y seguridad.

1.3.- LA TEORIA DEL ACTO JURIDICO.

Dentro de lo que es en general las actitudes del hombre frente a sus semejantes, se observa cómo en el momento en que desplaza su conducta, ésta tendrá definitivamente que ir dirigida a ciertos objetivos.

⁶ Caso, Angel, PRINCIPIOS DE DERECHO, (3ª edición; México: Edit. Cultura, S.A., 1985), p.111.

Así tenemos que cuando el objetivo es crear y modificar consecuencias de derecho, entonces se está frente a lo que la doctrina ha llamado el negocio jurídico, en donde interviene la voluntad del hombre para producir consecuencias de derecho; luego si dicha actividad se desplaza sin la intencionalidad de producir las consecuencias de derecho, entonces se está frente a situaciones de hecho jurídico, en donde la voluntad de la persona no influye para la producción de las consecuencias de derecho.

Sirvan para sustentar lo dicho, las consideraciones de Rafael Rojina Villegas, quien en términos generales y sobre el particular considera: "El acto jurídico es una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, las cuales son reconocidas por el ordenamiento jurídico. El acto y el hecho jurídico constituyen las formas de realización de los supuestos de derecho. El supuesto en el proceso normativo desempeña un papel semejante al de la causa en el proceso de causalidad."

"En sentido general, la doctrina francesa habla de hechos jurídicos, comprendiendo todos aquellos acontecimientos naturales o del hombre que originan consecuencias de derecho. De tal suerte distingue los hechos jurídicos en estricto sentido, de los actos jurídicos. Considera que hay hecho jurídico cuando por un acontecimiento natural o por un hecho del hombre, en el que no interviene la intención de originar consecuencias de derecho, se

originan, no obstante, éstas. Por otra parte, estima que hay acto jurídico, en aquellos hechos voluntarios ejecutados con la intención de realizar consecuencias de derecho, y por esto lo define como una manifestación de la voluntad que se hace con la intención de originarlas.”⁷

De lo dicho por Rojina Villegas notamos que la teoría tripartita va a abrir el acto jurídico en:

- 1.- *El negocio jurídico*, en donde interviene la voluntad del hombre para producir consecuencias de derecho;
- 2.- *Los actos jurídicos*, en donde sin intervenir la voluntad del hombre se producen consecuencias de derecho;
- 3.- *Los hechos jurídicos*, en donde la naturaleza hace su parte produciendo consecuencias de derecho.

Ahora bien, frente a esta división de tres aspectos, vamos a encontrar la teoría bipartita en donde los principales a saber son:

- a.- *El acto jurídico* en donde se establece la voluntad del hombre también para producir consecuencias de derecho;

⁷ Rojina Villegas, Rafael, COMPENDIO DE DERECHO CIVIL, (23ª edición; México: Edit. Porrúa, S.A., 1989), Tomo I, p.p 115 y 116.

b.- *Hechos jurídicos*, tanto del hombre y de la naturaleza, en donde no interviene la voluntad del ser humano para producir consecuencias de derecho.

Estas circunstancias se comprenden mejor citando las palabras de Marcel Planiol, quien sobre el tema comenta: "La palabra acto en la terminología jurídica tiene dos sentidos diferentes: designa en ocasiones una operación jurídica, correspondiendo entonces, a la palabra latina *negotium* (negocio); otras veces designa un documento probatorio destinado a demostrar alguna cosa, respondiendo en este caso, al término latino *instrumentum* (instrumento). En una venta, una donación, un pago, una remisión de deuda, considerados en sí mismos, y haciendo abstracción de su prueba, son actos jurídicos; los documentos notariales o privados en que se hacen constar tales operaciones, son actos instrumentales." *

Las circunstancias sobre las cuales se desarrolla la teoría de acto, se identifican básicamente con la participación del hombre sobre la actividad y los resultados generadores de éste.

Así, se observa como a través de la diversas relaciones entre los hombres, se ofrecen circunstancias específicas sobre las cuales se ha de determinar si existe un negocio jurídico en donde intervenga la voluntad del hombre, o bien es un acto, o bien un

* Planiol, Marcel, TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL, Traducción de Luis José N. Cajica Jr., (Puebla, México: Edit. José N. Cajica, 1946), p. 152.

hecho de la naturaleza.

De tal manera, que en el caso que nos ocupa, estas circunstancias, definitivamente son trascendentales, ya que cuando se trate el tema de las circunstancias sobre la responsabilidad objetiva, se verá que no se requiere que sean actos conscientemente realizados por el hombre sino que, se requiere básicamente, que exista el riesgo de la utilización de instrumentos peligrosos, sin que la voluntad del hombre sea la que produzca daños.

Con lo anterior, surge la manera a través de la cual la propia actividad normativa centra a la teoría del acto, para distinguirlo entre lo que son los hechos, los actos y el propio negocio jurídico; dependiendo siempre de la voluntad jurídica del hombre y su intención porque se produzcan consecuencias de derecho.

1.4.- LA SEGURIDAD JURIDICA QUE OTORGA EL DERECHO CIVIL A LAS PERSONAS.

Se ha llegado a un punto crítico en este primer capítulo, por la efectividad de la legislación respecto de la protección que brinda al individuo en sociedad.

Evidentemente que en lo que se refiere a la teoría del acto,

ésta encontrará dentro de la seguridad jurídica, diversas reglas de conducta sobre las cuales dicho acto deberá quedar clasificado, de tal suerte, que se inicia este subcapítulo, citando la explicación que da el autor Rafael Preciado Hernández sobre la seguridad jurídica, para posteriormente analizarla a la par del Derecho Civil.

“En su sentido más general, la seguridad es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. En otros términos, está en seguridad aquel que tiene la garantía que su situación no será modificada sino por procedimientos societarios, y por consecuencia, regulares, legítimos y conforme a la ley.” *

Las relaciones interpersonales del hombre en sociedad se llevan a cabo continuamente. En éstas existen, en ocasiones, incidentes o accidentes que hacen que de alguna manera se genere una acción para pedir el resarcimiento de algún daño.

De tal manera que el Derecho Civil, va a establecer diversas normas protectoras de bienes eminentemente civiles.

En términos generales, se establece una amplia gama de reglas sobre diversos aspectos de la vida del hombre que engloban

* Preciado Hernández, Rafael, LECCIONES DE FILOSOFIA DEL DERECHO, (20ª edición; México: Edit. Jus, 1989), p. 233.

tanto el estado civil de las personas, regulaciones familiares, a partir del matrimonio, los bienes, las sucesiones, las modalidades en las obligaciones, los contratos, y en términos generales, los diversos regímenes sobre los cuales el hombre llevará a cabo o ejercerá los diversos actos jurídicos.

Dentro de lo que es el acto jurídico, se orientan los hechos que producen un daño a un bien que es protegido por las normas, genera para su titular una acción jurisdiccional, a través de la cual, busque un resarcimiento de dicho daño.

Dado lo anterior, que no solamente marca las reglas y derechos en la familia, sino también establece la forma de hacerlos valer, y que estos encuentren una cierta efectividad en los casos concretos.

Así, los efectos de los actos jurídicos, deberán encontrar en la realidad, una cierta infracción en la norma cuando estos son reclamables, ya que cuando la expresión de la voluntad se adecua a la norma, entonces, las circunstancias reflejan claramente la efectividad del derecho y la regulación de la conducta de los hombres en sociedad.

El autor Efrain Moto Salazar, en el momento en que explica alguno de los efectos y limitaciones de los actos jurídicos, nos habla sobre el particular, diciendo que "La voluntad es un elemento

esencial para la existencia de los actos jurídicos. Ahora bien, cuando la voluntad, en el momento de otorgarse está libre de toda limitación, se dice que el acto nacido de ella es puro y simple. Generalmente el acto jurídico produce sus efectos desde luego y sin restricciones de ninguna especie... Los efectos del acto puro y simple no tienen restricciones de ninguna especie, pero puede ocurrir que la voluntad, constitutiva del acto vaya encaminada a que los efectos del mismo no se obtengan, sino solo en el caso de que se realicen determinadas circunstancias. En este supuesto aparecen los actos jurídicos sujetos a modalidades.”¹⁰

Las consecuencias que genera la seguridad jurídica, que otorga al individuo una cierta garantía y protección jurídica, en relación a los actos que este propio individuo desarrolla, deberán identificarse con las reglas de conducta, ya que en caso contrario, entonces, el acto jurídico resultará nocivo e infraccionará los lineamientos y reglas establecidas por la propia norma.

En este caso, se observará, en el capítulo segundo, que encontramos una cierta responsabilidad objetiva que se deriva, por el simple hecho de realizar actos y hechos jurídicos de acuerdo a la regla, esto es, actos puros y simples que no tienen relevancia a menos que constituyan un daño a la sociedad, en el momento en que estos actos empiezan a comprometer la salud de los hombres

¹⁰ Moto Salazar, Efraín, ELEMENTOS DE DERECHO, (36ª edición; México: Edit. Porrúa, S.A., 1990), p. 31.

que viven en rededor de su medio ambiente, entonces, en este momento, el acto jurídico vulnera la esfera de protección otorgada por la seguridad jurídica y hace nacer una acción para aquel que sufre la acción infraccionadora de la conducta, y de esta manera puede reclamar su derecho ante el juez competente o el tribunal respectivo.

De ahí, que surja la cuestión sobre la eficacia del derecho, esto es, que en nuestra legislación, si no está establecida la norma dada en abstracto en el Código Civil, entonces, para llevar a acabo su ejercicio ante los tribunales, no existiría validez, ni mucho menos la eficacia de la propia norma.

De tal manera, que esta relación, entre lo que es la validez, la eficacia y la obligatoriedad de la norma, dependerán siempre de la posibilidad jurisdiccional de hacer valer los derechos ante la autoridad respectiva, que es el caso que nos ocupa, ya que en ningún momento se otorga una acción civil por daño ecológico o por un riesgo de contaminación para que, en las relaciones entre los hombres, pueda existir esa norma que protege la seguridad jurídica y que en un momento determinado puede hacerse eficaz cuando se utiliza ante tribunales.

Ahora bien, la escritora Leticia Bonifaz Alfonso nos ofrece una explicación respecto de la eficacia y la validez del derecho: "La relación entre validez y eficacia es íntima, pues los dos conceptos

establecen límites precisos y connotaciones especiales, dependiendo de la postura que adopta, especialmente formalista o realista. Cada postura va a tener criterios y puntos de partida distintos... La validez de la norma refleja la forma de hacerla valer en concreto." "

La regla, en la seguridad jurídica, es que toda norma deba de hacerse eficaz en el momento en que es atacada por la conducta de los hombres.

De ahí, en lo que se refiere a una posibilidad civil, de protegerse en contra de la contaminación ambiental, no existe una norma expresa y concisa, que definitivamente haga o cree la posibilidad de llevar a cabo el ejercicio de una acción en contra de algún contaminador.

Por lo anterior, es preciso anotar algunas circunstancias, tanto de Derecho Civil como de protección de la salud y del ambiente, antes de llevar a cabo el análisis de las diversas responsabilidades de tipo objetivo.

" Bonifaz Alfonso, Leticia, EL PROBLEMA DE LA EFICACIA EN EL DERECHO. (1ª edición; México: Edit.Porrúa, S.A., 1993), p. 15.

1.5.- EL DERECHO CIVIL Y SU PROTECCION A LA SALUD Y AL AMBIENTE.

Evidentemente, el Derecho Civil no genera una norma específica en la protección de la salud.

Pero, indirectamente, las responsabilidades que generan, la patria potestad, el otorgamiento de alimentos, la guardia y la custodia, la adopción e incluso las reglas dentro del matrimonio y el parentesco, hacen que se generen diversos derechos y obligaciones, en los que la salud esta inmiscuida en el otorgamiento de dichos derechos y obligaciones.

El hecho de guardar y custodiar que los menores vivan en la casa de los padres, o que de el tutor deba de guardar y custodiar a su pupilo en su casa, hacen que la protección de la norma, se extienda hacia la salud directa del individuo.

Pero, el Código Civil, no se refiere expresamente a circunstancias de salud y mucho menos, a circunstancias del medio ambiente, ya que solo establece regímenes de propiedad, y formas a través de las cuales esta propiedad pueda darse, pero en ningún momento establece circunstancias sobre el problema de la contaminación ambiental.

Por otra parte, citaré el artículo 4º constitucional, el cual, en el párrafo cuarto, establece lo siguiente:

“Toda persona tienen derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso de los servicios de salud y establecer la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de Salubridad General, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.”¹²

La protección a la salud es una materia que definitivamente tiene que estar legislada desde un punto de vista general, esto es sobre toda la República.

Pero insisto esta es una situación de salubridad en general, por lo tanto, la garantía individual, establece en sí, un derecho dado al individuo para que no sea transgredido.

De hecho, la violación de esta garantía por parte de las autoridades, provoca el ejercicio de la acción de amparo; pero, cuando alguna garantía se ve transgredida por particulares, entonces dicho particular, puede denunciar el delito de violación de garantías, tal y como lo establece la fracción II del artículo 364 del Código Penal el cual dice a la letra:

ARTICULO 364.- Se impondrá de seis meses a tres años de prisión y de veinticinco a cien días de multa:

Fracción II.- Al que de alguna manera viole en perjuicio de otro, los

¹² CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, (112ª edición; México: Edit. Porrúa, S.A., 1996), p. 10.

derechos y garantías establecidos por la Constitución General de la República, en favor de las personas.”¹³

De entrada, la protección a la salud, está reflejada desde el ámbito constitucional a través de la garantía dada al individuo en el artículo 4º, párrafo cuarto, y como ya había señalado es de competencia federal.

Además, en el momento en que dicha garantía se vea violada, el ofendido puede denunciar un delito de carácter penal, pero, desde el punto de vista civil, pudiese ejercitarse también acciones por la responsabilidad civil objetiva que estudiaré en el capítulo siguiente.

Por el momento, y dado que la garantía constitucional es la base del derecho que se genera, es indispensable, tener mayores datos sobre la misma, a fin de entenderla en toda su amplitud.

Los autores Emilio Rabasa y Gloria Caballero, comentan al respecto: “Por reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 3 de febrero de 1983, el entonces párrafo tercero, ahora cuarto, consideró otra garantía social, que es el derecho a la salud. Todo ser humano en México tiene ese derecho, y el Estado la obligación, conforme a las bases que dan la leyes, de prestar los servicios necesarios para proteger la salud de los habitantes de la República. El esfuerzo hecho en este campo, sobre todo, en los

¹³ CODIGO PENAL, (México: Edit. Sista, 1997), p.p. 88-89.

últimos 40 años, a ido en aumento, a fin de brindar a la población del país adecuados, oportunos y eficientes servicios médicos, conforme a las leyes. Esta garantía no solo se refiere a ser atendido médicamente en caso de enfermedad. Debe comprender también la medicina preventiva, o sea, recibir ayuda para evitar las enfermedades; la educación en materia médica de la población, pues para preservar la salud es preciso contar con la colaboración de cada habitante que debe saber que actos propios deterioran su salud y evitarlos, y un derecho cada día más importante para la humanidad, es de gozar de un ambiente sano y preservar el medio (tierras, aguas y atmósfera) de la contaminación, no solo para beneficio de los hombres de hoy, sino también para generaciones futuras.”¹⁴

Derivado de lo dicho por los autores citados, podemos encontrar que esta garantía de salud se refiere a la óptica que se está buscando, esto es, no solamente a la preservación en los servicios sociales y médicos, sino también a la prevención en cuanto al deterioro de la salud, y por esta razón, la protección del ambiente tal y como lo aseguran los autores citados formará parte de este cuadro preventivo de protección a la salud.

Así, si existe una violación constitucional a nuestro derecho de salud, entonces lo podremos denunciar como delito ante el Agente

¹⁴ Rabasa, Emilio y Caballero, Gloria, MEXICANO ESTA ES TU CONSTITUCION, (8^a edición; México: 1993), p.p. 48-49.

del Ministerio Público que se refiere a la violación de garantía tal y como lo citamos; pero en lo que se refiere a la vía civil, ésta no nos proporciona el medio idóneo para ejercitar acciones y proteger nuestra integridad física de la salud.

1.6.- LA RELACION ENTRE EL DERECHO AMBIENTAL Y EL DERECHO CIVIL.

Una vez que hemos establecido algunas concepciones generales del Derecho Civil, así como en el inciso anterior hablábamos del Derecho Civil y la necesidad de protección a la salud y al ambiente como un derecho humano fundamental, consideramos en este momento, analizar la circunstancia básica entre lo que es el Derecho Civil basado en el ejercicio de las acciones, frente a un Derecho Administrativo o bien un Derecho Público basado en la administración pública del gobierno.

Para esto, se hace indispensable establecer una distinción entre lo que es el Derecho Público y el Derecho Privado, esto lo explica con mayor profundidad, el autor Eduardo García Maynez quien sobre el particular dice lo siguiente: " Uno de los temas más discutidos para los juristas es la distinción entre el Derecho Privado y el Derecho Público. Mientras algunos autores estiman que dichos conceptos son de categoría apriorística de la ciencia del derecho, otros afirman que se trata de una dicotomía de índole política, y no

son pocos los que niegan enfáticamente la existencia de un criterio válido de diferenciación, se cree que tal criterio posee únicamente un interés práctico, hay autores que niegan la posibilidad de establecerlo de acuerdo con notas de naturaleza material, Kelsen declara que todo derecho constituye una formulación de la voluntad del Estado, y por ende todo derecho debe de ser público... Creemos que ninguna de la teorías para distinguir el Derecho Público y Privado resuelve satisfactoriamente el punto. En última instancia, todas ellas hacen depender de la voluntad estatal la determinación del carácter de la norma o conjunto de normas. Si se acepta que el criterio válido es el interés en juego, la división, se deja al arbitrio del legislador, o del juez, según sean los casos; si, en cambio, se admite la otra teoría, reconócese implícitamente que la determinación de la índole privada o pública, de un precepto de derecho, depende también de la autoridad del Estado. Bueno entonces hay que aceptar que la distinción carece de fundamento, desde el punto de vista teórico, solo posee importancia práctica, primordialmente política. Nada de extraño tiene que dentro de un régimen como el nacional socialista se declara que tal clasificación debía repudiarse, en cuanto a ningún fenómeno de la vida privada o pública es ajeno al Estado. Esta tesis implica, que en última instancia, la aceptación, sin restricción, de la tendencia que sirve de base a la doctrina tradicional."¹⁵

¹⁵ García Maynez, Eduardo, INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHIO, (36ª edición; México: Edit. Porrúa, .S.A.1984), p.p. 131 y 135.

Como consecuencia de lo dicho por el autor citado, las circunstancias entre la naturaleza propia de la clasificación de el derecho, al dividirlo en una norma pública y una norma privada, solamente estará dirigida a los objetos y al interés preponderante de la norma.

Dicho de otra manera, que en todo lo que es la legislación pública, estará dada o enfocada a un objetivo de tipo colectivo, como es en si el Derecho Administrativo y por supuesto el Derecho Ambiental.

Otra circunstancia como es el Derecho Privado, revelado en Código Civil, en el Código de Comercio y otras legislaciones, tienen como objetivo establecerle al hombre en forma individual, diversos derechos que puede este ocupar o no dependiendo del ejercicio de sus propias acciones.

Para entender suficientemente lo que hasta este momento he dicho, es necesario abundar respecto de la clasificación entre lo que es el Derecho Público y Privado, así, tomando las palabras del autor Angel Caso, al respecto dice: " Desde este Derecho Objetivo, también se han ideado diversas divisiones; sin embargo, de la misma manera que para el subjetivo, solo haremos mención de las que estimamos más importantes y que es, a no dudarlo la más usual. Se divide el Derecho Objetivo en dos grandes ramas: el Derecho Público y el Derecho Privado. La primera es la rama del

Derecho Objetivo que estudia; la organización del Estado, la constitución del gobierno y las relaciones que guardan entre sí sus diversos poderes, las relaciones del Estado con los particulares y la de éstos con aquellos y por último las relaciones de los Estados entre sí... No debemos confundir los derechos públicos con el Derecho Público; recordemos en tronco diverso del que provienen unos y otros; aquellos son rama del Derecho Subjetivo, es decir, son facultades del sujeto para llevar a cabo determinados actos jurídicos... La segunda gran rama del Derecho Objetivo es el Derecho Privado, o sea aquel que rige las relaciones entre los particulares entre sí."¹⁶

El Derecho Público, realmente estará enfocado a circunstancias de Estado en su organización; pero, debemos de pensar, que de todas maneras, los diversos derechos públicos, están dados al individuo; por ejemplo, se ha considerado al Derecho Constitucional como un Derecho Público, pero este contiene garantías individuales que están dirigidas al individuo y, la clasificación nos lleva en este momento, a apreciar directamente las circunstancias, de tal naturaleza que las relaciones que fundamentan y norman estos derechos, deberán ser la situación distintiva de ambos derechos.

Así tenemos como el Derecho Público, estará inmerso en lo que es la relación administrativa del gobierno del Estado, su situación orgánica, y la relación con los particulares.

¹⁶ Caso, Angel, Op. Cit., p.p. 8 y 9.

Por otro lado, vamos a encontrar un Derecho Privado basado exclusivamente en lo que es en sí las disposiciones que rigen las relaciones privadas entre los individuos.

De tal manera, que a pesar de que el Derecho Administrativo, el Derecho Constitucional, el Derecho Penal, el Derecho Procesal, el Derecho del Trabajo e incluso el Derecho Agrario, contienen derechos individuales, la intervención del gobierno del Estado en estos derechos es de suma importancia para su prosecución. Por ejemplo en el Derecho Penal, se establece una institución procedimental como es el Agente del Ministerio Público que tiene la obligación y la necesidad de llevar a cabo la persecución de los delitos.

El autor Efraín Moto Salazar, nos ofrece una definición de los que es el Derecho Subjetivo y el Derecho Objetivo, habla de los derechos públicos y privados de la siguiente forma: "El Derecho Subjetivo se divide, a su vez en tres grandes grupos; Derechos Subjetivos Públicos, Derechos Subjetivos Políticos y Derechos Subjetivos Civiles. Estos últimos se dividen en personales y patrimoniales, y los patrimoniales a su vez en reales y de crédito.

"Los Derechos Objetivos Públicos, son los que tiene el hombre por el solo hecho de serlo, sin tomar en cuenta su sexo, edad o nacionalidad. Basta el hecho de ser hombre para convertirse en titular de derechos; por ejemplo el derecho a la vida, a la libertad, a

la seguridad personal, etc....

Derechos Subjetivos Políticos, son los que tienen los individuos cuando actúan en calidad de ciudadanos, miembros de un Estado...

Derechos Subjetivos Civiles, también llamados privados, son los que tiene el individuo en sus relaciones de carácter privado. Los Derechos Subjetivos Civiles se dividen a su vez en personales y patrimoniales. Los primeros son los que se relacionan directamente con la persona misma y que están íntimamente unidos; se llaman también personalísimos. Son inherentes al sujeto, esto quiere decir que el sujeto no puede desprenderse de ellos, y que por su naturaleza están unidos a el y no son transmisibles...¹⁷

En cuanto a la interacción que debe de surgir con respecto del Derecho Ambiental que eminentemente podría ser un Derecho Subjetivo Público, ya que el artículo primero de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, así lo establece, en virtud de que su primer párrafo dice a la letra:

“Artículo 1º.-La presente ley es reglamentaria de las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que se refieren a la preservación y restauración del equilibrio ecológico, así como a la protección al ambiente, en el territorio nacional y las zonas sobre las que

¹⁷ Moto Salazar, Efraín, Op. Cit., p.p. 13 y 15.

la nación ejerce su soberanía y jurisdicción. Sus disposiciones son de orden público e interés social y tiene por objeto propiciar el desarrollo sustentable y establecer las bases para el mismo..."¹⁸

El orden público y el interés social, son distintivos propios de todas y cada una de las legislaciones que se van estableciendo, ya sea desde el punto de vista público o privado.

Así tenemos como el artículo primero del Código Civil para el Distrito Federal, establece su ubicación al decir:

"ARTICULO 1º.- Las disposiciones de este Código regirán en el Distrito Federal en asuntos de orden común, y en toda la República en asuntos de orden federal."¹⁹

El artículo segundo, del Código Civil para el Distrito Federal, establece que la capacidad jurídica es igual para el hombre y para la mujer, y en consecuencia, la mujer no queda sometida por razón de su sexo, a restricción alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos civiles, de ahí, que la voluntad de los particulares, se a de ver reflejada y además normarizada en base a lo que es el contexto jurídico que el propio Código Civil establece.

¹⁸ LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLOGICO Y LA PROTECCION AL AMBIENTE, (1ª edición, México: Edit. Delma, 1997), p. 1.

¹⁹ CODIGO CIVIL (México: Edit. Sista, 1997), p.1.

Ahora bien, para lograr la interrelación del Derecho Ambiental y el Derecho Civil es indispensable tomar algunas de las ideas que establecí en el inciso 1.5, entre lo que es el Derecho Civil, la protección a la salud y el ambiente.

Lo anterior en virtud de que el artículo primero de la Ley General del Equilibrio Ecológico, establece una garantía para que toda persona pueda vivir en un medio ambiente adecuado para el desarrollo de su salud y bienestar.

Por otro lado, vamos a obtener una garantía constitucional establecida en su artículo cuarto de la Ley fundamental, en donde se establece el derecho a la salud como garantía social.

Para intimar la relación entre lo que es el Derecho Civil y el Derecho Ambiental, es necesario dirigirnos hacia el objetivo de protección, nos referimos al Derecho de la Salud.

Aquí surge la duda en el sentido de pensar si el Derecho a la Salud es en sí un Derecho Civil o no lo es.

Siguiendo con estas ideas, vamos a observar como la propia legislación civil, va a mencionar la formación de la personalidad jurídica de el individuo, y en un momento determinado, le otorgará atribuciones como son el nombre, el domicilio, su nacionalidad.

Así, el Derecho a la Salud, formará parte de una garantía individual establecida por la propia legislación y será regulada también por su propia ley, esto es la Ley General de Salud.

De tal naturaleza, que todos esos bienestar físicos y mentales del hombre, se deben identificar a su capacidad de ser, a su capacidad de goce y ejercicio tal y como la legislación civil establece desde lo que es en si el artículo 22 de Código Civil, en el que se establece una cierta capacidad de goce, esto es de poder gozar todos y cada uno de los derechos que la legislación establece no nada más el Código Civil sino todos esos derechos que forman parte, ya sea de la nomenclatura pública, ya sea de la nomenclatura privada, pero el caso es que el individuo desde que tiene una cierta personalidad jurídica, tendrá capacidad de goce.

Uno de los derechos que definitivamente son públicos pero que atañen al individuo en su persona, es el bienestar físico y mental del hombre, con el fin de contribuir el pleno ejercicio de sus capacidades, el mejoramiento de su calidad de vida humana, la protección y acrecentamiento de los valores que coadyuven a la creación y conservación de condiciones de salud que favorezcan su desarrollo social.

Por lo anterior, a pesar de que si hay una división tajante cuando menos existe una división entre lo que es el Derecho Civil y el Derecho Público, contenido en este último el Derecho Ambiental,

a pesar de esto, hay un punto equidistante que se identifica básicamente con lo que es en sí el Derecho a la Salud, que forma parte de el cúmulo de derechos que el individuo como ser sociable debe necesariamente de gozar.

Esto a raíz y en virtud de una de las capacidades que la propia legislación establece como es en sí la capacidad de goce, la cual en ningún momento está limitada al goce de derecho civiles exclusivamente.

De ahí, que el Derecho Civil le otorga la protección jurídica a las personas, le otorga la seguridad jurídica que observamos en el inciso 1.4, al fijarle derechos civiles en relación directa a la capacidad de gozar todos y cada uno de los derechos que la legislación establece, y el Derecho Ambiental, forma parte de uno de esos derechos que la propia legislación establece, y por lo tanto, la protección a la salud, puede y debe estar protegida por lo que es el ámbito civil, otorgándose una cierta acción civil para poder defender ese derecho, situación esta que es la hipótesis principal de este trabajo, y de la que hablaremos con mayor profundidad en el capítulo cuarto.

CAPITULO 2

LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA

Antes de iniciar con el análisis, es indispensable analizar un punto de importancia como es, si las clases de responsabilidades que pueden existir en las obligaciones que se derivan de ella.

Así, inicialmente se puede hablar de dos tipos de responsabilidades, como son:

- 1.- Responsabilidad subjetiva;
- 2.- Responsabilidad objetiva.

Estas dos clasificaciones responderán básicamente a la propia teoría del acto que ya cite en el inciso 1.3, esto es, será una responsabilidad subjetiva cuando interviene la voluntad del hombre y se produce, por supuesto un daño.

Será responsabilidad de tipo objetivo, cuando por los hechos del hombre o los hechos de la naturaleza surge algún daño.

De ahí, que también es indispensable, hacer la consideración, respecto de lo que son los elementos de la responsabilidad civil.

Respecto a estos elementos, el maestro Rojina Villegas comenta lo siguiente: "En el Derecho Mexicano, son elementos de la

responsabilidad civil los siguientes:

- a.- La comisión de un daño;
- b.- la culpa, y;
- c.- la relación de causa a efecto entre el hecho y el daño.

“En el Derecho Francés, se agrega un elemento más a los anteriores, el cual consiste en la imputabilidad. Lógicamente toda responsabilidad civil, supone en primer término que se cause un daño; en segundo lugar, que alguien haya causado ese daño procediendo con dolo o con simple culpa, y finalmente, que medie una relación de causalidad entre el hecho determinante del daño y éste último.

“Si no existiera un daño en la más amplia acepción de la palabra, comprendiendo también el perjuicio, o sea la privación de una ganancia lícita, es evidente que para el Derecho Civil no puede existir responsabilidad, es decir, obligación, aún cuando hubiere dolo en el agente y existiere la relación de causa a efecto que en este caso propiamente no podría referirse al hecho y al daño, toda vez que éste por hipótesis no se causaría, sino tal relación solo podría mediar entre el hecho y la culpa.”²⁰

La responsabilidad, llámese subjetiva cuando interviene la

²⁰ Rojina Villegas Rafael, COMPENDIO DE DERECHO CIVIL, (17ª edición; México: Editorial Porrúa, S.A., 1989), tomo III, p. 295.

voluntad del hombre o bien, objetiva que es la que nos interesa para este capítulo, sea cual fuere su origen, esta inmersa en lo que es el nexo de causalidad que liga la conducta con el resultado, esto es, liga el hecho realizado con el daño.

Nada más que en este caso, el hecho, siguiendo la teoría del acto jurídico de la que hablamos en el inciso 1.3, debe, forzosamente de identificarse, ya sea con la voluntad del hombre, ya sea con la producción de los hechos anteriores del hombre sin que medie una relación directa con el resultado, así como los hechos de la naturaleza.

Considero, que en lo que se refiere a la responsabilidad subjetiva, es de clara comprensión, ya que se deriva de un dolo específico por parte del sujeto que lleva a cabo el daño, en donde, sí hay que establecer algunas diferenciaciones, sería en la responsabilidad civil objetiva y para esto se debe continuar en el inciso, en donde se tocan algunas circunstancias que el Artículo 1913 del Código Civil establece sobre de este particular.

2.1.- PRESENTACION DEL ARTICULO 1913 DEL CODIGO CIVIL.

Para poder estar en aptitud de llevar a cabo un análisis de lo que es la responsabilidad civil objetiva por riesgo creado, es indispensable empezar transcribiendo el Artículo 1913 del Código

Civil, el cual establece:

ARTICULO 1913.- Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por si mismos, por la velocidad que desarrolle, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica, que produzcan o por otras causas análogas, esta obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que se demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.”²¹

El riesgo creado surge por el uso de mecanismos o instrumentos, de tal manera que estos deberán ser peligrosos por si mismos; ahora bien, el uso se refiere a los siguientes elementos:

- 1.- Mecanismos
- 2.- Instrumentos
- 3.- Aparatos
- 4.- Sustancias

La naturaleza de todos y cada uno de estos elementos debe de ser peligrosa por si misma, o bien que no fueran estos elementos, sino que por su velocidad que desarrolle signifique un peligro, o bien que por ser explosiva o inflamable signifique un peligro.

De ahí que el peligro que encierran estas cuatro sustancias o

²¹ CODIGO CIVIL, Op. Cit., p. 138.

circunstancias, deberá ir relacionado con:

- a.- La velocidad que desarrolle;
- b.- Su naturaleza explosiva;
- c.- Su naturaleza inflamable;
- d.- Por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan;
- e.- Por otras causas análogas.

Nótese como estas sustancias peligrosas deben caer en esa peligrosidad, cayendo siempre de lo que el propio artículo 1913 establece.

Pero ninguna de estas circunstancias previene el caso de que sea contaminante y dañe la salud o el medio ambiente.

Estas son circunstancias, que definitivamente el legislador no pudo prevenir, ya que para principios del presente siglo, todavía no se pensaba respecto del fenómeno de la contaminación tal y como la conocemos actualmente.

Ahora bien, la última fórmula que establece el artículo 1913 en relación a las sustancias peligrosas es alguna otra causa análoga.

Esto nos obliga a hablar respecto a lo que es la analogía, y para esto se toman las palabras del autor Rafael de Pina Vara quien sobre el particular comenta: "La analogía es la relación existente

entre un caso previsto expresamente en la norma jurídica y otro que no se encuentra comprendido en ella, pero que por la similitud por aquel, permita igual tratamiento jurídico sin agravio para la justicia.

“La analogía es un método de aplicación del derecho fundado en el principio de equidad que exige que las resoluciones de los casos semejantes sea idéntica; la afirmación de que el juez cuando tiene en cuenta la analogía procede como creador del derecho es evidentemente absurda...”²²

Otras causas análogas significarán otras causas parecidas, de tal manera que el hecho de la sustancia peligrosa, o el instrumento o el mecanismo o aparato, realmente es muy diferente hablar de una cierta velocidad, de una explosión o de una energía, corriente o carga eléctrica, a que la chimenea, por el simple hecho de desalojar los residuos, con esto se estén ocasionando un perjuicio al medio ambiente, a la salud de la población y por supuesto a todo el ecosistema.

Ahora bien, la parte final del artículo 1913 establece que esta persona está obligada a responder del daño que cause a pesar de que no se obre ilícitamente.

Esto origina que los industriales deban de responder por el

²² Pina Vara Rafael de, DICCIONARIO DE DERECHO, (21ª edición; México: Edit. Porrúa, S.A., 1995), p. 45.

manejo de sustancias peligrosas, tal y como lo establece el propio artículo y, en la secuela de producción del empresario, se llevan a cabo diversas actividades y actitudes, o bien casos jurídicos que son lícitos, pero que causan, en un momento determinado algún daño.

Así, esta responsabilidad objetiva, por riesgo creado esta muy ligada al empleo de mecanismos e instrumentos peligrosos, en los términos de peligrosidad que el propio artículo establece y el hecho de que por analogía se pudiese pensar que el daño por contaminación podría equipararse a una sustancia peligrosa o al manejo de una sustancia o instrumento peligroso, pues es muy ambiguo su concepto definitivo, pero podría llegar a darse una cierta interpretación al respecto, siendo que de estas situaciones seguiré hablando en los incisos subsecuentes.

2.2.- CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA.

En el preámbulo de este capítulo, había visto como las circunstancias que rodean a todo ese concepto de responsabilidad, pueden guiarse bajo dos ópticas, una donde interviene la voluntad dolosa del hombre frente a otra en la que la culpa, el deber de cuidado, son las causas por las cuales se produce un daño imputable a una persona.

Pues bien, a llegado el momento de establecer a ciencia cierta

cual tendría que ser el concepto de responsabilidad de tipo objetivo.

Antes debo de recordar que la responsabilidad básicamente radica en esa capacidad de responder por los actos propios y sus consecuencias, por tal motivo se hace indispensable tomar en cuenta la posibilidad de deliberación de la persona y, la determinación que ésta establece desde el punto de vista de la voluntad para atribuirle la responsabilidad sobre la causación de un daño.

De esta manera voy a partir de un concepto general de lo que es en sí la capacidad de responder para reparar los daños ocasionados, desde el punto de vista sociológico.

Para esto se toman las palabras del autor Henry Pratt Fairchild quien sobre el particular comenta lo siguiente: "La responsabilidad objetiva o sin culpa, es la situación en la que un individuo, aún no siendo criminalmente responsable, ni culpable, puede ser considerado como autor voluntario de actos lesivos. En tal caso la sociedad debe de tratarle, mediante medidas legales, de tal modo que se reduzca la posibilidad de que recaiga o persista en su conducta; tal es el fundamento social y jurídico que permita al Estado adoptar medidas de seguridad en relación con ciertas categorías de personas en estado peligroso... Se deriva una responsabilidad civil que refleja una situación en la que una persona puede ser considerada responsable, jurídica y económicamente, por

daño, pérdida o negligencia no excusables resultantes del incumplimiento de obligaciones civiles o de la comisión de delitos de daño. La responsabilidad civil fuera de delito, es accesoria de la responsabilidad criminal, pero puede subsistir autónomamente como una forma de responsabilidad objetiva, aun en casos en que la primera sea declarada inexistente. Del mismo orden objetivo es la responsabilidad civil que puede exigirse solidariamente y subsidiariamente en consideración a los daños ocasionados por menores, representantes, animales, etc. La responsabilidad civil se concreta en la obligación de indemnizar los daños causados.”²¹

En términos generales, la responsabilidad objetiva a de surgir sin la voluntad del ser humano para producir consecuencias de derecho.

Dicho de otra manera, que en el momento que se incumplen los deberes de cuidado de pericia, se comete un ilícito o más bien un daño que es indispensable reparar.

De tal manera que la voluntad del hombre no se condujo hacia el resultado lesivo y dañino que trata de proteger la norma civil.

Así, en la responsabilidad objetiva en relación a la teoría del acto jurídico llega a ser un hecho producido por el hombre sin la

²¹ Pratt Fairchild, Henry, DICCIONARIO DE SOCIOLOGIA, (15ª edición; México: F.C.E., 1991), p. 257.

intención de causar un daño, es a lo que el Derecho Penal llama el actuar en forma imprudencial.

Es necesario subrayar en este momento que no se está hablando de la responsabilidad objetiva por riesgo creado que es otra circunstancia diversa en donde el mecanismo peligroso o la cosa peligrosa es el distintivo, aunque no se obre por imprudencia o con falta de cuidado, ya que una vez que se haya analizado el concepto de responsabilidad objetiva, entonces si pudiésemos pensar en agregarle el riesgo creado que el artículo 1913, del Código Civil previene y establece.

En este momento es indispensable fundamentar bien el concepto de responsabilidad objetiva para que en el instante de la inclusión del riesgo creado en el inciso 2.5, éste se comprenda con mayor facilidad.

Así, desde la generalidad, y desde el punto de vista del Derecho Penal, exista la culpabilidad, y ésta puede darse en dos formas, de tipo dolosa, o bien de tipo de culpa. En el tipo de dolo se requiere la voluntad de el agente activo para producir las consecuencias de derecho, mientras que, desde el punto de vista de la imprudencia o culpabilidad, no se requiere la voluntad del hombre para producir consecuencias de derecho.

A continuación citaré las palabras de Cesar Augusto Osorio y

Nieto, quien en el momento en que hace un reflexión sobre lo que es la culpa, dice lo siguiente: "La culpa o imprudencia la encontramos cuando el activo no desea realizar una conducta que lleve un resultado delictivo, pero por un actuar imprudente, negligente, carente de atención, cuidados y reflexión verifica una conducta que produce un resultado previsible delictuoso. En este caso la conducta es imprudencial, culposa o intencional. Los elementos de la culpa son: una conducta negativa o positiva, ausencia de cuidados o precauciones exigidas por el Estado, resultado típico, previsible evitable y no deseado y una relación causal entre la conducta y el resultado."²⁴

Derivado de lo anterior vamos encontrando cómo la formación que se produce respecto de la alineación de la conducta con el resultado, van a estar íntimamente relacionados a través del nexo de causalidad del que hablaré en el inciso 2.4.

Pero esta íntima relación, determina la fórmula y el grado de culpabilidad que la persona tiene frente a sus propios actos jurídicos y acciones, esto es, en el sentido que aplica el artículo 1914 del Código Civil, cuando relaciona los mecanismos peligrosos con la negligencia o la imprudencia y que a la letra dice:

ARTICULO 1914.- "Cuando sin el empleo de mecanismos,

²⁴ Osorio y Nieto, César Augusto, SINTESIS DE DERECHO PENAL, (3ª edición; México: Edit. Trillas, 1994), p.p. 66 y 67.

instrumentos, etc., a que se refiere el artículo anterior, y sin culpa o negligencia de ninguna de las partes, se producen daños, cada una de ellas los soportará sin derecho a indemnización.”²⁵

Nótese como el riesgo creado, que previenen el artículo 1913 del Código Civil, se extrae de la responsabilidad objetiva para agregarle también la reducción de la culpa o la negligencia, esto es, que el artículo 1914 del mismo ordenamiento, exonera la propia responsabilidad objetiva en si.

Para explicar esto, es necesario decir que en la utilización de mecanismos peligrosos, ya se implica un riesgo, a pesar de que quien los ocupa no actúe en una forma imprudencial o negligente.

Pero si le quitamos esos dos elementos como son la cosa peligrosa y la negligencia o la imprudencia, entonces bajo el nexo de causalidad que liga la conducta con el resultado, también la responsabilidad desaparece.

Esto, sin lugar a dudas, es una reflexión que volvemos a retomar cuando hablemos del nexo de causalidad, en donde se exonera a la parte que ha cumplido con sus deberes de cuidado, que no utiliza mecanismos peligrosos, pero que de todos modos se produce el daño por el caso fortuito o por el simple accidente. En este caso no contendrá la responsabilidad que indica el Código Civil

²⁵ CODIGO CIVIL, Op. Cit, p.138.

respecto a la responsabilidad objetiva.

Con lo anteriormente expresado considero que en términos generales la responsabilidad objetiva va a constituir una situación sobre la cual se ha generado un daño imputable a una persona en virtud de las acciones de ésta, sin que su intención haya sido el de producir dichos daños, sólo por su imprudencia, abandonó sus deberes de cuidado, de pericia, siendo negligente en su actuar, produciéndose dicho daño y que ha de ser bajo su responsabilidad la reparación.

2.3.- DIFERENCIAS CON LA RESPONSABILIDAD SUBJETIVA.

Desde el punto de vista que previene el artículo 1910 del Código Civil, el cual dice a la letra:

ARTICULO 1910.- "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima."

Hay que subrayar que el Artículo 1910 ya aplica el verbo obrar, está aplicando una cierta conducta voluntaria dirigida a un fin.

Esto, sin lugar a dudas, es en sí un dolo específico que definitivamente hace que exista una responsabilidad con voluntad de la persona que lleva a cabo el ilícito.

Ahora bien, quisiera anotar las dos definiciones que el autor Rafael de Pina Vara ofrece, tanto de lo que es la responsabilidad objetiva como de la responsabilidad subjetiva, ya que en ésta se encierran las diferencias que existen entre ambas, dicho autor considera: "La responsabilidad objetiva es aquella que emana de un riesgo creado, que se traduce en un evento dañoso, de cuyas consecuencias perjudiciales, está obligada a responder la persona que en cierto modo se encuentra en situación de recibir algún beneficio de la actividad susceptible de ocasionar daños..."

"La responsabilidad subjetiva es aquella que recae sobre una persona determinada como consecuencia de un acto propio que a causado un daño a otra." ²⁶

El efecto evolutivo de interno de la persona, la determinación de la voluntad hacia el acto ilícito o lícito, es en donde radica la gran diferencia en la generación de las obligaciones que surgen respecto de la necesidad de cubrir el daño ocasionado.

Estas nociones han de estar consideradas como rasgos distintivos sobre los cuales el acto jurídico se realiza. De tal forma,

²⁶ Pina Vara Rafael de, Op.Cit, p. 292.

que la voluntad y el formalismo y la forma en la propia voluntad se expresa, generará para el acto jurídico una plena determinación.

Dicho de otra manera, que en los hechos en donde la responsabilidad se aplica, surge por el daño ocasionado en forma intencional o no intencional de la persona.

Así, en la teoría del acto jurídico, la voluntad será en sí la determinante para generar la diferenciación, tanto de los que es la responsabilidad objetiva y subjetiva.

Ahora bien, para subrayar un poco más esta diferenciación, se cita a Julian Bonnecase quien sobre el particular dice: "Cuando se considera en general el acto jurídico y el contrato, desde el punto de vista de la voluntad se plantea un doble problema admitiéndose naturalmente y no se discute la necesidad de que exista una voluntad y la manifestación de ésta para que haya acto jurídico. Pero estableciendo lo anterior, se trata como en primer lugar de precisar si de acuerdo con una pretendida regla considerada hasta hoy como indiscutible, se haya la voluntad totalmente sustraída, en el Derecho Civil moderno, de una manera general, a la influencia de la forma, siendo por tanto soberana, en cuanto a la formación del acto..."²⁷

Las circunstancias sobre las cuales se basa la gran diferencia

²⁷ Bonnecase Julian, Op.Cit., p. 765.

entre la generación de una responsabilidad objetiva frente a la subjetiva será la voluntad de la persona para generar el acto.

Si recordamos la idea de la teoría del acto, veremos como en el negocio jurídico la voluntad y el consentimiento juegan el papel primordial; pues bien el concepto de responsabilidad, el dolo por obrar ilícitamente, como se refiere el artículo 1910 del Código Civil, son en sí el reflejo mismo de la responsabilidad subjetiva.

Por otro lado, el hecho jurídico, tanto del hombre como de la naturaleza produce consecuencias de derecho, y en esta se refleja claramente una responsabilidad de aquel que beneficia o aquel que utiliza el mecanismo, y que es responsable por los actos, o para mejor decirlo, los hechos jurídicos que acaecen sin el dolo o la voluntad del hombre pero que por la negligencia o la imprudencia o bien por la simple circunstancia de la naturaleza-se produce el daño que debe de ser resarcido por aquel que no ha cumplido con la regla de derecho.

2.4.- EL NEXO CAUSAL EN LA RESPONSABILIDAD.

Para poder explicar suficientemente lo que es el nexo causal, es indispensable tomar dos ideas de diferentes especialidades, como son el Derecho Penal y Derecho Civil.

Tal vez lo que es la idea penal está más íntimamente desarrollado el nexo de causalidad, en virtud de lo estricto y la interpretación gramatical a la cual esta sujeta el Derecho Penal, siendo que la analogía y el uso de razón ayudan mucho al concepto civil, en el cual, los conceptos pueden interpretarse a la voluntad de las partes.

Por tal razón, se hace indispensable tomar lo dicho por Luis Jiménez de Asúa, quien nos comenta que el tipo penal, respecto de lo que es la causalidad y el nexo: "La punibilidad de la responsabilidad del autor, ha de determinar se conforme a los tres supuestos siguientes:

a.- La relación causal entre la conducta voluntaria y el resultado, que ha de establecerse conforme al único criterio correcto en materia de causalidad, es decir, según la teoría de la equivalencia de condiciones.

b.- La relevancia jurídica de la conexión causal, que ha de determinarse en cada tipo, es decir, en cada una de las descripciones típicas de la parte especial de los códigos, investigando su sentido, para decir concretamente si el nexo causal, que une evidentemente la conducta voluntaria al resultado, es relevante para responsabilizar al autor, conforme a la tipicidad legal.

c.- La culpabilidad del sujeto en orden al resultado, que es un

tercer momento de índole subjetiva y, por ende, de naturaleza totalmente distinta a la de los dos presupuestos anteriores.”²⁴

Vamos a encontrar tres momentos indispensables a los que se refiere el autor citado para que pueda darse totalmente el nexo de causalidad; así, la relación de la conducta voluntaria con el resultado, la relación que tiene esa conducta identificada con la norma que infracciona o que viola, y por último la calidad culpable de dicha conducta, serán tres instantes que se han de determinar en base a cada una de las personas y, en relación a esta circunstancia estaremos frente ya a un nexo causal que liga totalmente la conducta con el resultado.

Ahora bien, para poder hacer nuestros comentarios a una forma más extensiva, es indispensable pasar ahora a una idea de tipo civilista que nos permita transportar algunas condiciones de la determinación de la persona con los resultados ocasionados por su actuar negligente o carente de responsabilidad.

Para esto tomaremos las palabras del autor Rafael Rojina Villegas quien cuando nos habla del principio de causalidad y el nexo que se establece, dice lo siguiente: “Para que pueda determinarse la responsabilidad civil a cargo de un cierto sujeto, es necesario que no solo sea culpable del daño, sino además causante

²⁴ Jiménez De Asúa Luis, LA LEY Y EL DELITO, (15ª edición; México: Edit. Sudamericana, 1990), p.p. 229 y 230.

del mismo. Propiamente para reputar culpable a alguien, es necesario que sea causante del daño. Es decir, en rigor la noción de culpabilidad, entraña necesariamente la de causalidad entre el hecho y el daño. En consecuencia, la relación de causalidad origina el problema relativo a determinar si todo daño originado por cierto hecho debe ser reparado... A menudo, en cierto daño pueden presentarse problemas difíciles para determinar cual fue la causa determinante del mismo, por existir varios hechos que aparentemente lo han producido...

"Al actor en el juicio de responsabilidad civil le incumbe no solo la prueba de la culpa del dolo del demandado, sino también la del nexo causal entre el hecho ilícito y el daño, así como la que efectivamente se produjo un menoscabo en su patrimonio (daño emergente) o que dejó de percibir alguna ganancia lícita como consecuencia directa del citado hecho, (lucro cesante). El daño debe ser real no simplemente hipotético o posible."²⁹

Nótese como las circunstancias civilistas no reflejan una profundidad como lo hace el autor penal; esto es que los tres instantes que Jiménez de Asúa establece, significan una ruta que sigue la voluntad que se desplaza hacia un fin ilícito.

En lo que se refiere al autor Rafael Rojina Villegas, observamos que éste se concreta a establecer la causa del daño

²⁹ Rojina Villegas Rafael, Op.Cit., Tomo III, p.p. 308 y 313.

producido pero no especifica los momentos claves a través de los cuales dicha causa se conecta directamente con la voluntad del demandado.

Pero juntas estas dos concepciones, se tiene ya en este momento, una mayor panorámica sobre las mismas, lo que nos induce a poder razonarlas.

Tenemos como la causa y el efecto son la forma dialéctica a través de la cual se relaciona la conducta con el resultado.

Si hacemos desaparecer el resultado, y desaparece la conducta o el acto jurídico, entonces eso quiere decir que existía una relación causal; el segundo paso sería entonces observar ese carácter subjetivo de la culpabilidad de quien realiza el acto jurídico para encontrar el grado de responsabilidad, si es de tipo objetivo o si es de tipo subjetivo.

En todo lo que es normalización en general, ésta obliga a todos y cada uno de los ciudadanos a poderla observar y llevarla a cabo, pero llega un momento en que se obra ilícitamente, ya sea por dolo o ya sea por imprudencia.

El hecho es que se puede producir un daño, mismo que definitivamente debe indispensablemente ser resarcido por aquel que es responsable por la causación de dicho daño.

Es así, como en la teoría de la causalidad, se distingue el efecto y la causa, o bien la causa y su resultado.

Con lo anterior se puede ya observar como la relación entre el resultado ocasionado que constituye el daño producido frente a la causa que lo produjo debe de ser íntima, esa relación debe de ser estrecha y debe de significar la causa que produjo el resultado.

2.5.- ANALISIS DEL RIESGO CREADO EN LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA.

He llegado a otro punto crítico de este trabajo de tesis, y si bien es cierto, al principio de este capítulo decía que analizaría el Artículo 1913 del Código Civil del D.F., el cual presenté, incluso en el inciso 2.1, también lo es que para poderlo evaluar correctamente hubo la necesidad de llevar análisis previos que permitieran estar en aptitud de criticar con fundamento cada uno de los términos que se establecen en la responsabilidad objetiva por riesgo creado que previene el artículo 1913 del C.C., situación que en este momento se realiza.

Dos conceptos que todavía faltan por explicar sería el de daño, del cual he estado hablando continuamente y por el otro lado el de riesgo que es en el que en este momento ocupará la atención.

El autor Salvador Ochoa Olvera, hace una definición respecto de lo que es el daño, elevando la consideración siguiente: "El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española dice: "daño efecto de dañar, perjuicio, detrimento, menoscabo; dañar causar detrimento, menoscabo, perjuicio, dolor, maltratar, echar a perder, pervertir, condenar, sentenciar... Dentro de la teoría jurídica, dichas concepciones tienen elementos que podríamos llamar determinantes, para el mejor entendimiento y comprensión del daño jurídico, por ejemplo el dolor, el detrimento, el perjuicio, el menoscabo, el sufrimiento, etc. Toda mención al concepto jurídico de daño tendrá aquí una íntima relación con la definición gramatical, en el entendimiento de que ya dependerá de la técnica jurídica en cada caso, el señalar la precisa idea del daño jurídico, y aún más, indicar los elementos que debe contener esta figura, para que cuando se hable conforme a derecho, se entienda si en un caso dado se trata de un agravio ya sea patrimonial o extrapatrimonial." ³⁰

Derivado de lo dicho por el autor citado, lo que el legislador trata de prevenir, es ese menoscabo, el deterioro, el detrimento, que puede sufrir una persona tanto en sus bienes materiales como morales y que en virtud de éste, no pueda obtener los recursos que lícitamente espera conseguir.

³⁰ Ochoa Olvera Salvador, LA DEMANDA POR DAÑO MORAL, (3ª edición; México: Edit. Monte Alto, 1993), p. 2.

Otro de los conceptos que es interesante definir sería el de riesgo; siendo que de éste nos comenta sobre su conceptualización el autor José de Jesús Martínez Gil: "En materia aseguradora, se utiliza este concepto (riesgo) para expresar indistintamente dos ideas diferentes; de un lado, un riesgo como objeto asegurado y de otro un riesgo como posible acontecimiento. Este último criterio es el técnicamente correcto y así se habla del riesgo de incendio, muerte, etc. para hacer referencia a la posibilidad del objeto o persona asegurada sufra un daño material o físico. Igualmente se habla de riesgo, de mayor o menor gravedad, para referirse a la posibilidad más o menos grande de que el siniestro pueda ocurrir."¹¹

La eventualidad sobre la cual está asentada el riesgo, significará la posibilidad de un siniestro que cause un detrimento en los bienes jurídicos de aquella persona que trata de protegerlos.

Pues bien, estos dos conceptos están siendo utilizados en el artículo 1913 del Código Civil que es el que nos ocupa en este trabajo de tesis.

Ya habíamos desglosado todos y cada uno de los elementos que contiene dicho artículo, de ahí que la legislación intente proteger la utilización de mecanismos peligrosos o bien cosas peligrosas a través de generar una cierta responsabilidad por parte de aquella

¹¹ Martínez Gil, José de Jesús, MANUAL TEÓRICO Y PRÁCTICO DE SEGUROS, (1ª Edición; México: Edit. Porrúa, S.A., 1984), P. 260.

persona que se beneficia con la utilización de dicha maquinaria.

Por lo anterior, que esta responsabilidad objetiva todavía contiene un riesgo a futuro por la utilización de las llamadas cosas peligrosas.

Tomando las palabras del autor Rafael Rojina Villegas quien en le momento expresa algunas ideas sobre las cosas peligrosas: "Dentro del término cosas peligrosas, comprendemos los mecanismos, aparatos o sustancias, que por su naturaleza puedan crear un riesgo para la colectividad. La peligrosidad debe apreciarse tomando en cuenta la naturaleza funcional de la cosa, es decir no la cosa independientemente de su función, sino la cosa funcionando por ejemplo, un automóvil es una cosa peligrosa cuando funciona, cuando esta en marcha, desarrollando determinada velocidad; un cable de energía es una cosa peligrosa cuando conduce energía, es decir cuando funciona normalmente; una pistola es cosa peligrosa cuando esta en condiciones de funcionar como pistola, etc. Pueden existir cosas peligrosas por sí mismas y esto ocurrirá solo con las sustancias peligrosas explosivas o inflamables, que por factores independientes de su funcionamiento mismo pueden estallar, por ejemplo, por el clima, por el calor atmosférico, etc., se convierten en sustancias peligrosas, pero exceptuando este caso, en general, los mecanismos, los aparatos, los instrumentos son peligrosos en cuanto se atiende a su naturaleza funcional." ³²

³² Rojina Villegas Rafael, Op.Cit., Tomo III, pp.276 y 277.

Derivado de lo dicho por el autor citado, las cosas peligrosas a que se hace referencia en el artículo 1913, básicamente deben de crear un riesgo peligroso para la sociedad.

Esto es, la circunstancia funcional peligrosa bajo la cual están investidas la utilización de dichas cosas.

Claro está que en una interpretación analógica o tal vez por uso de razón, se puede pensar que el artículo 1913 ya otorga una acción al ciudadano para demandar a una empresa altamente contaminante, pero esta generaría problemas ya que la resolución del juez estaría mucho muy limitada y encajonada a la consideración y criterio del propio juez al evaluar las cosas peligrosas.

Es aquí donde la hipótesis que sustentando adquiere vitalidad, debido a que los criterios de los jueces son muy diferentes entre sí, incluso antagónica.

Por tal motivo no se puede dejar en manos de una persona, situaciones tan importantes como es la protección del medio ambiente y la seguridad jurídica, que la ciudadanía reclama para gozar de su plenitud de salud.

De ahí, que con el uso de estos mecanismos peligrosos, sean instrumentos, aparatos o sustancias, ya sea que su peligro signifique

un riesgo para la comunidad por la velocidad, por ser sustancias explosivas o inflamables o porque conduzcan alta energía, esas circunstancias están debidamente catalogadas en el marco del propio artículo 1913.

Pero que pasa cuando abre la puerta dicho artículo y dice que se consideraran también mecanismos, instrumentos peligrosos cuando generen un riesgo por causas análogas.

Definitivamente, esta interpretación por analogía, podría dejar la puerta abierta a muchísimas cosas, incluso al riesgo creado por contaminación, pero el bien jurídico que significa el derecho ambiental, que trata de proteger la salud, es tan importante que no lo podemos dejar tan ambiguo redactado en el artículo 1913.

Ahora bien, es obvio que la intención del legislador no era el prevenir la circunstancia sobre la contaminación, pero, la consideración que inicialmente podemos tomar, es de que esos instrumentos o mecanismos altamente contaminados, pueden considerarse como peligrosos, debido a que producen un riesgo para la colectividad.

De ahí, la indispensable necesidad de que se especifique claramente, y se establezca que también todo lo que es el riesgo en la destrucción ecológica, esté contemplado incluso en dicho artículo 1913, como una responsabilidad objetiva por el riesgo que se crea.

CAPITULO 3

EL DERECHO AMBIENTAL

El bien jurídico a tutelar, será en sí, la salud del ser humano, la salud de la colectividad.

Antes de empezar el análisis quisiera citar cuando menos una idea de lo que es necesario considerar como el bien jurídicamente protegido.

Sobre este el autor Raúl Goldstein nos dice lo siguiente: "La tutela del bien jurídico es común a todo el ámbito de derecho, pero adquiere especial importancia en el ámbito penal por su particular forma de otorgar esa protección, utilizando la amenaza y la pena, y también en su función específica, la defensa más enérgica de los intereses especialmente dignos... Es el interés medio o genérico tenido en cuenta por el orden jurídico y cuya lesión constituye el contenido material del injusto. El bien jurídico así entendido, puede presentarse como objeto de protección de la ley o como objeto de ataque contra el cual se dirige el delito, por lo cual no debe confundirse con el objeto de la acción, que pertenece al mundo sensible".³³

³³ Goldstein Raul, DICCIONARIO DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGIA, (4ª edición, Buenos Aires, Argentina: Edit.Astrea, 1993), p.25.

La circunstancia es bastante clara, lo que se intenta hacer es demostrar como un bien, que la sociedad debe de proteger, como es la salud, debe de estar debidamente regulado por diversas materias, no solamente las especializadas como es la ecológica, sino también a través del llamado delito ecológico que está debidamente contemplado en la Ley General del Equilibrio y la Protección al Ambiente, pero que definitivamente, por su escasa operancia, solo la autoridad lo maneja como lo vamos a ver cuando analicemos en el inciso 3.2., la protección que genera la Ley de Protección al Sistema Ecológico.

Es indispensable que la protección sea civil, penal, administrativa; pero principalmente civil en virtud de que es un problema que atañe al individuo propio, que atañe a las relaciones intersociales que realmente perjudiquen y menoscaben la salud del individuo, el cual no debe de esperar a que la dichosa autoridad tenga a bien llevar a cabo alguna acción en contra de esas grandes chimeneas, económicamente potenciales, que le dan de comer no al pueblo sino exclusivamente al político.

Así, la autoridad se pone al servicio del capital, y al capital no le interesa el seguir sosteniendo consumidores que puedan adquirir su producto, lo único que le interesa es la ganancia inmediata.

Es lamentable el egoísmo en que vivimos actualmente, de ahí que uno de los bienes jurídicos tutelados de gran importancia, solo

abajo del valor de la vida, de la libertad humana, la salud sin lugar a dudas será un patrimonio inalienable de cada una de las personas, y el hecho de ocupar sustancias peligrosas, dará lugar a que dicho bien quede totalmente desprotegido y a merced de los mercenarios capitalistas.

3.1.- EL DERECHO DE LA SALUD COMO GARANTIA CONSTITUCIONAL.

Si se tiene que hablar sobre la garantía individual, es indispensable previamente saber en que consiste ésta.

Para esto, vamos a ocupar las palabras del autor Ignacio Burgoa, quien en el momento en que nos ofrece una explicación sobre el concepto de garantía individual manifiesta lo siguiente: "El concepto de la garantía individual se forma mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

- 1.- Relación jurídica de supra o subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos);
- 2.- Derecho público subjetivo que emana de dicha relación en favor del gobernado (objeto);
- 3.- Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades,

consistente en respetar el concebido derecho y en observar cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto);

4.- Previsión y regulación de la citada relación por la ley fundamental (fuente).” “

La relación gobernado-gobernante, basada en la garantía individual, sin lugar a dudas es trascendental para la vida misma del derecho y del estado de derecho, que presupone la propia Constitución.

De ahí que el propio artículo 133 constitucional, establezca que la misma será la Ley Suprema de toda la Nación, siendo que las leyes federales deben de emanar de ella, así como los tratados internacionales se deben de aplicar a lo que la propia Constitución pueda decir.

Ahora bien, más que un derecho, una garantía individual, el artículo 4º constitucional en su párrafo cuarto dice lo siguiente:

“... Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso de los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI

“ Burgoa Origuella, Ignacio LAS GARANTIAS INDIVIDUALES, (26ª edición, México: Edit. Porrúa, S.A., 1994), P. 183.

del artículo 73 de esta Constitución...".³⁵

El Congreso tendrá las facultades inherentes para legislar en toda la República en materia de salubridad.

Así se establece un Consejo de Salubridad General, que será el que atenderá epidemias, peligros graves de invasiones de enfermedades, tendrá la obligación de dictar leyes inmediatas para prevenir la expansión de epidemias; y en términos generales, podrá llevar a cabo cualquier acción que pueda adoptar a fin de combatir la contaminación ambiental y dependerá directamente del presidente de la República.

Definitivamente este Consejo de Salubridad General, que plantea la fracción XVI del artículo 73 Constitucional en sus numerales uno y cuatro especifican claramente como ese derecho a la salud, esa garantía que previene el párrafo cuarto del artículo 4º Constitucional, incluye en esta también, la posibilidad de una cierta protección del medio ambiente.

Así, ese bien jurídico tutelado por la norma que estamos buscando y que se refiere a la salud, estará inicialmente protegido por la propia Constitución, la cual la considera una garantía individual, creándose un organismo dependiente del Ejecutivo como

³⁵ CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Op.Cit, p. 10.

es el propio Consejo de Salubridad.

Lo anterior refleja la alta prioridad que significara desde el punto de vista constitucional la salud del ciudadano y la obligación del gobierno de proteger dicha salud.

3.2.- SU PROTECCION EN LA LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLOGICO Y LA PROTECCION AMBIENTAL.

La legislación sobre Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente genera diversas situaciones de tipo legal en las que se establece circunstancias que definitivamente trascienden, no solamente a situaciones de conducta de la empresa, sino básicamente, de llevar a cabo un interés social público de proteger la salud de todo lo que es la protección del medio ambiente y salud de los que vivimos en dicho lugar.

Así tenemos como el autor Manuel Palacios Luna en el momento en que nos hace una exposición general de los que es la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, nos dice que "El objetivo de esta Ley es la conservación, protección, preservación, mejoramiento y restauración del medio ambiente, de los recursos que la integran y para la prevención y control sobre los contaminantes y las causas reales que los originan... La Ley explica que el motivo de la prevención y control por parte del Ejecutivo

Federal, son los contaminantes y sus causas, cualquiera que sea su procedencia y origen, que dañen o degraden los ecosistemas, los recursos o bienes de la Nación o la salud de la población o el paisaje...".¹⁶

El medio ambiente se considera como un conjunto de elementos naturales o artificiales inducidos por el hombre, que propician la existencia y la transformación y desarrollo de los organismos vivos, sin duda la idea del medio ambiente, va a estar representada claramente en los diversos términos en que la Ley manifiesta el ordenamiento ecológico y la necesidad de una protección, preservación, restauración y mejoramiento de dicho medio ambiente.

Una circunstancia que es necesario subrayar, corre en el sentido de que el artículo 2º de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente establece una cierta consideración de utilidad pública, esto es que el concepto de utilidad pública utilizado grandemente en circunstancias de expropiación debe de ser una declaratoria que definitivamente no deje lugar a dudas, de tal manera que este artículo 2º resulta bastante importante para escribirlo, en virtud de que genera consecuencias que pueden afectar la propiedad privada de los individuos.

¹⁶ Palacios Luna, Manuel, EL DERECHO ECONOMICO EN MEXICO, (3ª edición; México: Edit. Porrúa S.A., 1990), p. 255.

ARTICULO 2.- Se considera de utilidad pública:

Fracción I.- El ordenamiento ecológico del territorio nacional en los casos previstos por ésta y las demás leyes aplicables;

Fracción II.- El establecimiento, protección y preservación de las áreas naturales protegidas y de las zonas de restauración ecológica;

Fracción III.- La formulación y ejecución de acciones de protección y preservación de la biodiversidad del territorio nacional y las zonas sobre las que la nación ejerce su soberanía y jurisdicción, así como el aprovechamiento de material genético; y

Fracción IV.- El establecimiento de zonas intermedias de salvaguardia, con motivo de la presencia de actividades consideradas como riesgosas".³⁷

Tanto lo que es el medio ambiente, el aprovechamiento nacional de los recursos, los diversos agentes contaminantes, el equilibrio de la ecología. los ecosistemas tendrán la alta calidad de ser considerados como parte de la utilidad pública, situación que refleja claramente la gran importancia que reviste para el gobierno del Estado y para la población la protección de los ecosistemas.

En lo que es la Ley de Expropiación, observamos que la utilidad pública es el distintivo principal a través de la cual puede llevarse a cabo la expropiación y la legislación sobre el equilibrio ecológico, ya hace tal declaratoria de conformidad con los

³⁷ LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLOGICO Y LA PROTECCION AL AMBIENTE, Op. Cit., p. 2.

lineamientos establecidos en lo que es el artículo 2º.

Ahora bien, todo lo que es la planeación ecológica produce un ordenamiento, tanto en asentamientos humanos como en el tratamiento de residuos, así como la protección de áreas naturales y demás circunstancias, pero en la legislación se establecen medidas de protección y vigilancia a ecosistemas, flora, faunas silvestres y acuáticas; siendo que, el título cuarto de la legislación habla sobre lo que es la protección del ambiente y es ahí en donde se establece la contaminación atmosférica, la contaminación de suelo, los residuos y sustancias peligrosas, el ruido, vibraciones, la energía térmica y demás circunstancias que son las que genera la empresa moderna en la actualidad.

Por lo anterior, que solo uno de los rubros de la ley se preocupa por la calidad en que los fabricantes deben de producir.

De lo que se desprende que el artículo 113 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente argumenta lo siguiente:

“ARTICULO 113.-No deberán emitirse contaminantes a la atmósfera, que ocasionen o puedan ocasionar desequilibrios ecológicos o daños al ambiente. En todas la emisiones a la atmósfera, deberán ser observadas las previsiones de esta. Ley y de las disposiciones reglamentarias que de ella emanen, así como las

normas oficiales mexicanas expedidas por la Secretaría.”³⁸

Derivado de lo que es el artículo 113 que se transcribió, se observa que la Ley del Equilibrio Ecológico no habla exactamente sobre unas restricciones específicas o requisitos para la producción en fábricas, sino que, en términos generales, eleva diversas especificaciones en cuanto a la contaminación atmosférica, pero la producida por vehículos automotores principalmente.

Claro está, que establece requisitos específicos que la norma oficial mexicana establecerá por conducto de la Secretaría de Desarrollo Social y Ecología, siendo que dicha entidad tendrá la obligación de llevar a cabo un sistema de monitoreo de la calidad del aire que se respira.

Pero no hay en sí una circunstancia crítica-especial que pueda ser relevante y específica para los industriales o aquellas personas que se dedican a la producción.

El Artículo 116 de la propia Ley, otorga incluso estímulos fiscales para aquellos que adquieran o instalen u operen equipo para el control de emisiones contaminantes a la atmósfera; para aquellos que fabriquen, instalen y proporcionen mantenimiento a equipo de filtrado, combustión, control y en general de tratamiento de emisiones que contaminen la atmósfera; aquellos que realicen

³⁸ Idem p. 54.

investigaciones de tecnología cuya aplicación disminuya la generación de emisión de contaminantes; y aquellos que ubiquen o relocalicen sus instalaciones para evitar emisiones contaminantes en zonas urbanas.

Esto es lo que el artículo 116 de la Ley dice respecto de los empresarios, y no los vuelve a tratar sino hasta que habla de el tratamiento de residuos por parte de quienes realizan actividades industriales, siendo que el Artículo 147 que la Ley establece, en términos generales, como los comerciantes y la actividad industrial, para deshacerse de los residuos o circunstancias parecidas, requiere de diversas condiciones para poderlo hacer.

Tal vez, la actividad peligrosa que menciona el artículo 147 de la Ley General del Equilibrio Ecológico, pudiese equidistar en lo que es el riesgo creado que hemos estado citando, pero para esto vamos a abrir el siguiente inciso, en donde el riesgo que crean las fábricas contaminantes es el objetivo principal a deducir, y consideramos en esta parte de nuestro estudio en donde se debe de observar dicho riesgo.

3.3.- EL RIESGO QUE CREAN LAS FABRICAS CONTAMINANTES.

Ya había establecido una idea específica de lo que por riesgo tendríamos que entender en el capítulo anterior y veíamos como

esta connotación de riesgo significa una cierta amenaza de causarse un daño a futuro.

Tenemos las palabras de Rafael De Pina Vara que quiero anotar, ya que especifica una idea de riesgo desde el punto de vista legal y desde ese punto hemos estado observando el riesgo creado por contaminación; así, dicho autor considera del riesgo lo siguiente: "Es la amenaza de un accidente susceptible de causar a alguien un daño o perjuicio derivado de circunstancias que se pueden prever, pero no eludir. Evento posible e incierto, previsto en el contrato de seguro, de cuyo cumplimiento depende el vencimiento de la obligación a cargo de el asegurador establecida en el contrato." "

Las circunstancias sobre las cuales se ha de desenvolver la teoría del riesgo frente a la contaminación ambiental, hacen que exista una íntima relación entre lo que es la producción industrial y la afectación de la salud a la población.

De hecho uno de los principales resultados de una combustión interna, ya sean en automóviles o en fábricas, será el, bióxido de azufre, el monóxido de carbono, el bióxido de nitrógeno, y demás contaminantes que afectan grandemente la salud del individuo.

En un boletín informativo ecológico, se puede leer la siguiente referencia de estas sustancias: "El aire que respiramos contiene

³⁹ Pina Vara Rafael, De, Op.Cit., p. 294.

diferentes componentes como son el oxígeno, nitrógeno, hidrógeno, argón, helio, metano y otros. Se denomina contaminación atmosférica al efecto de modificar la composición del aire, sea al aumentar en cantidad sus componentes normales, o por la introducción de nuevos elementos extraños, o bien, por una combinación de los dos efectos anteriores. Pero la contaminación del aire se hace notar cuando al modificarse su composición, afecta la salud de quienes lo respiramos... Los principales efectos en la salud son detectados a nivel de sistema respiratorio, principalmente en la nariz, posteriormente los efectos más agudos provocan una disminución en la frecuencia respiratoria su inhalación disminuye la cantidad de oxígeno en los tejidos del cuerpo, en los músculos y órganos, y debilita las contracciones del corazón, disminuyendo la cantidad de la sangre que bombea... En seres humanos expuestos a concentraciones altas de dióxido de nitrógeno se producen severas irritaciones al tejido pulmonar intoxicaciones graves al ser inhalado con abundancia y es el responsable de la reducción de la visibilidad en las grandes ciudades." ⁴⁰

La resequedad de la garganta, tos, dificultad y dolor durante la respiración profunda, dolor subesternal, opresión en el pecho, malestar general, náuseas y dolor de cabeza son los primeros efectos de lo que es la contaminación ambiental. Esto es, nos referimos exactamente, no solamente a la contaminación

⁴⁰ BOLETIN ECOLOGICO, REVIVIR: México, No. 1, 1988, Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, Fundación para el apoyo de la comunidad. p.p. 4 y 5.

atmosférica, sino al ruido, a los desechos, los cuales van transformando totalmente el sistema ecológico, y han hecho que a la contaminación ambiental se le deba de observar, no solamente como un problema de salud, sino desde el punto de vista social, económico y jurídico.

El autor Jorge Witker reflexiona sobre este tema de contaminación ambiental desde el punto de vista del Derecho Económico y a lo cual expone que el concepto amplio de el derecho de la calidad de vida o derecho de la naturaleza, la protección del ambiente constituye una responsabilidad ineludible, tanto del hombre como del Estado contemporáneo. La protección de los ecosistemas ha dado lugar al nacimiento de un Derecho Ecológico que comprende un conjunto de principios y normas que regulan los ecosistemas que rodean la existencia humana.

"La degradación de la naturaleza por el hombre es el factor presente tanto en los países industrializados como los que están en vías de desarrollo... Para enfrentar esta problemática que es el caso del Gobierno del Distrito Federal es preocupante, México ha reformado y actualizado su legislación estableciendo criterios uniformes e integrales a la protección del ambiente y los recursos naturales, dejando de ser un problema de salubridad general... Conviene señalar que la nueva Ley General de Salud establece un capítulo específico respecto a la salud ambiental, regulando los aspectos sanitarios que derivados de elementos contaminantes,

pueden afectar la vida de los mexicanos..." "

Es definitivamente lamentable el hecho de que todavía en el Distrito Federal puedan verse chimeneas humeando, y que en todo lo que es el Estado de México, principalmente en la zona industrial llamada "Izcallis", se puedan ver innumerables chimeneas en donde la producción de contaminantes es exorbitante.

La contaminación atmosférica afecta definitivamente a la vida humana, el planeta está en transformación. El calentamiento producido por diversas máquinas contaminantes ha hecho que la capa de ozono que protege al planeta de los rayos ultravioleta del sol se rompa en los dos polos, y ésta acarrea que no solamente el problema de contaminación sea exclusivo del Distrito Federal., sino mundial, y no es que el Distrito Federal. no es que esté mal organizado o exista en su gobierno corrupción, sino que las diversas fábricas que incluso están en los límites, zonas conurbadas y provincia y en donde aparentemente sus residuos son esparcidos en el aire, esté originado el calentamiento del planeta, y tan es así, que dicho calentamiento ha producido el rompimiento de la capa de ozono en los polos del planeta creando el fenómeno del cambio climático.

En la revista "Hechos" encontramos una nota en donde se

" Witker, Jorge, DERECHO ECONOMICO,(3ª Edición; México: Edit. Harla, 1992). p.p 369 y 370.

específica como es que se produce el cambio climático en el mundo, y al respecto dice: "Nuestro planeta no siempre ha tenido la temperatura que hoy conocemos, en el pasado hubo épocas de tanto calor, que la vida no podría existir. Y frente a esto, otro extremo se dio con las glaciaciones en temperaturas francamente inferiores. La temperatura de la tierra depende de su distancia de el sol y de la cantidad de radiaciones que recibe de este. Además, también depende de factores internos como la composición de la atmósfera, en la que influyen mucho de los seres vivos.

"En su estado natural la atmósfera esta compuesta por nitrógeno en un 78% y oxígeno en un 21%, el 1% restante incluye ciertos gases como el bióxido de carbono y el metano que atrapan a los rayos infrarrojos provenientes del sol. A estos se les conoce como gases de invernadero. Gracias a ellos la temperatura de la tierra no es tan fría ni extremosa cuando las cantidades de gases de invernadero aumentan, estos atrapan más rayos infrarrojos y la temperatura aumenta cada vez." "

El metano, que atrapa los rayos infrarrojos provenientes del sol, se está llenando cada vez más de dichos rayos infrarrojos por la ruptura de la capa de ozono, de tal manera que los gases de invernadero, que es el metano, van elevando la temperatura día con día, dependiendo de la cantidad de rayos infrarrojos que pueda recibir durante el día.

⁴² REVISTA HECHOS, México, Ediciones Ediar: No. 8, 1989, p. 18.

Que ya se puede cambiar el combustible a energía eléctrica o a otro tipo de energía como es la solar, esto es un hecho, cuando en Estados Unidos llega a afectarse con la guerra del Golfo Pérsico, esto es, con el paso del petróleo hacia los Estados Unidos, este país, rápidamente cambió a sistemas de energía basados en el sol, en el aire y en la fuerza del mar.

A través del sol por celdas solares, por medio de las cuales lograba su energía; a través del aire por medio de molinos de viento que el sol hacia girar y estos producen energía por la fricción que se acumula en un condensador de energía. Por la fuerza del mar, en virtud de que la ola y el arrecife pueden ser aprovechados para generar movimiento, y este lleva a un generador energía para que se pueda condensar.

Que ya se puede cambiar a energía nuclear, que es más peligrosa, esto es un hecho que puede ser ya realizable inmediatamente, pero que se quiera hacer, que se tenga la voluntad de realizarlo, es el gran problema en la actualidad frente a lo que son las grandes compañías, tanto petroleras, principalmente como aquellas que gracias a la reforestación pueden lograr importantes utilidades y ganancias que definitivamente hacen que el planeta vaya encontrando sus últimos días para hacer un lugar en donde la vida pueda subsistir.

Otra información que podemos citar a nivel mundial, es la que

la Institución Greenpeace nos proporciona respecto de lo que puede ser el cambio climático a futuro, la cual nos menciona: "El grupo de trabajo número dos del panel intergubernamental de cambios climáticos fue precedido por el climatológico soviético Yuri Israel, jefe del Comité Estatal de Hidrometeorología de la Unión Soviética, este grupo se reunió tres veces en sesión plenaria y dividió su trabajo en seis grupos principales:

- 1.- Agricultura y silvicultura;
- 2.- Ecosistemas terrestres naturales;
- 3.- Hidrología y recursos hidráulicos;
- 4.- Asentamientos humanos, salud, calidad del aire y sectores industriales;
- 5.- Océanos y zonas costeras; y
- 6.- Cubierta de nieve estacional, hielo y suelos perpetuamente congelados.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Las conclusiones de los subgrupos y del grupo de trabajo en su totalidad reflejan un nivel de incertidumbre cuando se aborda el cambio climático a nivel regional o local. Los modelos de circulación general usados por el grupo uno, dividen el mundo en cuadrícula de 500 kilómetros, por lo tanto el nivel de detalle se puede proporcionar a los científicos que deseen descubrir los impactos específicos de cada lugar limitado..."Hay baja confiabilidad en las estimaciones regionales de factores climáticos críticos..."⁴¹

⁴¹ CAMBIO CLIMATICO, México, Información de Greenpeace, 1995, p. 13.

Sin duda los riesgos son bastante altos y no son limitativos y potestativos de una sola región definitivamente el problema es mayúsculo y además mundial.

Sería muy triste seguir estableciendo los riesgos que crean las fábricas contaminantes, la salud, la propia vida en el planeta se está acabando debido a las máquinas de combustión interna, siendo que la propia ley establece estímulos incluso fiscales para aquellos que puedan producir sistemas anticontaminantes.

El riesgo sigue estando latente, tanta cantidad de vehículos que utilizan combustibles fósiles hace que el calentamiento siga su marcha.

El automóvil eléctrico que en Europa ya es una realidad tangible de hermosos modelos y de buenas velocidades, en Estados Unidos y en México todavía pudiese pensarse que tardaría en que se estableciera, pero la necesidad del cambio ya no puede esperar más, es indispensable cambiar a un auto eléctrico y dejar de explotar el petróleo para dedicarse a otras fuentes de energía como son la solar, la eólica, y el aprovechamiento de la fuerza del mar y las mareas.

3.4 - EL ATENTADO ECOLOGICO Y SU SANCION.

Dentro de lo que es el llamado delito ecológico, el grado de tentativa se da una forma espectacular, de hecho cualquier industrial podría ser acusado por este tipo de delito.

Así, para poder entender bien el contexto de lo que es el delito ecológico y el grado de tentativa que refleja este con la sola emisión de contaminantes, se hace indispensable primero citar los artículos 146 y 147 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, los cuales a su letra dicen:

ARTICULO 146.- La Secretaría, previa opinión de las Secretarías de Energía, de Comercio y Fomento Industrial, de Salud, de Gobernación y de Trabajo y Previsión Social, conforme al Reglamento que para tal efecto se expida, establecerá la clasificación de las actividades que deban considerarse altamente riesgosas en virtud de las características corrosivas, reactivas, explosivas, tóxicas, inflamables o biológico-infecciosas para el equilibrio ecológico o el ambiente, de los materiales que se generen o manejen en los establecimientos industriales, comerciales o de servicios, considerando, además, los volúmenes de manejo y la ubicación del establecimiento.

ARTICULO 147.- La realización de actividades industriales, comerciales o de servicios altamente riesgosas, se llevarán a cabo con apego a lo dispuesto por esta ley, las disposiciones reglamentarias que de ella

emanen, y las normas oficiales mexicanas a que se refiere el artículo anterior.

Quienes realicen actividades altamente riesgosas, en los términos del Reglamento correspondiente, deberán formular y presentar a la Secretaría un estudio de riesgo ambiental, así como someter a la aprobación de dicha dependencia y de las Secretarías de Gobernación , de Energía, de Comercio y Fomento Industrial, de Salud, de Trabajo y Previsión Social, los programas para la prevención de accidentes en la realización de tales actividades, que puedan causar graves desequilibrios ecológicos. “

Las circunstancias son muy claras, el hecho es que la legislación en materia de Equilibrio Ecológico previene ya en su artículo 147 la realización de actividades industriales altamente riesgosas, esto es, aquellos objetos peligrosos que mencionaba claramente la responsabilidad civil objetiva por riesgo creado derivado del artículo 1913 del Código Civil.

Ahora bien, a fin de observar como se ha de llevar a cabo el atentado ecológico y su sanción, se hace indispensable citar los artículos que son considerados de orden federal, y los cuales establecen penas que van de tres meses hasta seis años de prisión para las siguientes conductas:

- 1.- Al que sin contar con las autorizaciones respectivas o

“ LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLOGICO Y LA PROTECCION AL AMBIENTE, Op.Cit, p.62.

violando las normas de seguridad y operación aplicables a que se refiere el artículo 147 de la Ley de Equilibrio Ecológico, realice, autorice u ordene la realización de actividades que conforme a este mismo ordenamiento se consideran como riesgosas, que ocasionen graves daños a la salud pública, flora o la fauna o los ecosistemas.

2.- Al que sin autorización de la Secretaría o contraviniendo los términos en que ésta haya sido concedida fabrique, elabore, transporte, distribuya, comercie, almacene, posea, use, rehusé, recicle, recolecte, trate, deseche, descargue, disponga o en general realice actos con materiales o residuos peligrosos que ocasionen o puedan ocasionar graves daños a la salud pública, a los ecosistemas o sus elementos.

3.- Al que con violación a lo establecido en las disposiciones legales reglamentarias y normas técnicas aplicables, despida, descargue en la atmósfera, o lo autorice o lo ordene, gases, humos y polvos que ocasionen o puedan ocasionar daños graves a la salud pública, la flora, o la fauna o los ecosistemas.

4.- Al que sin autorización de la autoridad competente y en contravención de las disposiciones legales, reglamentarias y normas técnicas aplicables, descargue, deposite o infiltre o lo autorice u ordene, aguas residuales, desechos o contaminantes en los suelos, aguas marinas, ríos, cuencas, vasos o demás depósitos o corrientes de agua de jurisdicción federal que ocasionen o puedan

ocasionar graves daños a la salud pública, la flora, o la fauna o los ecosistemas.

5.- A quien en contravención a las disposiciones legales aplicables y rebasando los límites fijados en las normas técnicas, genere emisiones de ruido, vibraciones, energía térmica o lumínica, en zonas de jurisdicción federal, que ocasionen grandes daños a la salud pública, la flora, o la fauna o los ecosistemas.

Tenemos que es bastante precaria la legislación de tipo penal como delito especial sancionado por una ley distinta a la del Código Penal, como es la Ley General del Equilibrio Ecológico y la de Protección al Ambiente.

Por las razones aludidas, la legislación penal, a establecido los delitos ambientales, mismos que se encuentran relacionados a partir del artículo 414 al 423 del Código penal, estableciéndose un título vigésimo quinto que habla de los delitos ambientales, cuya reforma fue publicada el 13 de diciembre de 1996.

Por su parte la Ley del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente hace alusión a diversos delitos de carácter ambiental, los cuales en términos de tipología, son casi los mismos que el propio Código Penal establece, siendo que, en virtud de que estos delitos se encuentran en una Ley Federal que no es exactamente el Código Penal, toman el nombre de ser delitos especiales, en virtud

de las diversas medidas de seguridad y de inspección que de alguna manera se van fijando en la propia Ley del General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente.

Así tenemos, como en términos generales, la legislación del Equilibrio Ecológico, establece ciertos delitos que están contenidos en los artículos 183 hasta el 187, estableciéndose penas y medidas de seguridad, para toda aquella persona que afecte las normas oficiales mexicanas sobre la protección del ambiente.

El presente estudio, no esta dirigido a elaborar un análisis sobre lo que son los delitos ambientales, sino que esta dirigido a hacer una propuesta para que nazca una acción civil en beneficio de las personas, a fin de que puedan demandar la protección de su salud a través del ejercicio de una acción puramente civil.

En virtud de que los delitos que menciona el Código Penal y los delitos que menciona la Ley General del Equilibrio Ecológico y la protección a la Ambiente se refieren también a la protección de la salud, estas son armas a través de las cuales, la población puede encontrar una defensa de su salud, son armas legales por medio de las cuales, se ha de fijar la evolución del desarrollo del Derecho Ambiental. y las posibilidades de éxito de dicho derecho.

No entramos a observar su tipología, ni tampoco la teoría del delito, porque ese no es el objetivo directo de este presente trabajo

de tesis, pero tanto la Ley General de equilibrio Ecológico como el Código Penal, ya ofrecen a la población en general, la posibilidad de ejercitar una acción que es subrogada por el Agente del Ministerio Público, y con esto, ya no tiene completamente la acción la persona, si no que simple y sencillamente denuncia un hecho, y corresponderá al Agente del Ministerio Público perseguir el delito, esa no es la intención de mi trabajo, sino que la intención es que el público civil se comprometa a perseguir a través del ejercicio de una acción civil, a aquellas empresas o aquellas fuentes de contaminación ambiental, que perjudiquen la salud del hombre.

3.5.- LOS TIPOS DE CONTAMINACION Y SUS EFECTOS EN LA SALUD.

Si es necesario clasificar las formas de contaminación sería conveniente tomar en principio formas generales y después situaciones más específicas; así, los principales tipos de contaminación son:

1. La atmosférica;
2. Por residuos peligrosos;
3. Contaminación de aguas;
4. Contaminación originada por emisión de ruido;
5. Contaminación de mar por vertimiento de desechos y otras sustancias.

Ya en incisos anteriores habíamos hablado de lo que es en sí el cambio climático, y la situación tan desastrosa que de alguna manera se previene hacia futuro, y en la forma en como la capa de ozono ha sido deteriorada y los infrarrojos entran hacia los gases metanos para producir un calentamiento mayor de la corteza terrestre.

Ahora vamos encontrando como cada tipo de forma de contaminación altera la salud.

Por ejemplo, en lo que es la contaminación atmosférica, se disminuye la cantidad de oxígeno en el cerebro debilitando con esto músculos y órganos del cuerpo, y sin que las contracciones del corazón se aumenten, sino por el contrario, disminuyen la cantidad de sangre bombeada en sí menor.

Esto evidentemente va a provocar menos respuesta al individuo hacia su medio ambiente.

Problemas en la irritación de los ojos, la garganta, la nariz, la resequedad, tos, dificultad para respirar, dolor, nauseas, dolor de cabeza, son sin duda algunos de los resultados de la contaminación atmosférica.

Por ejemplo, el plomo que es una de las partículas suspendidas que habitan en la contaminación y que es producida

en mucho por las diversas industrias del país, sus efectos en la salud del hombre, radican en las alteraciones nerviosas, digestivas y cerebrales.

De ahí, que se hace indispensable el deber de ingerir sustancias que relajen los problemas de contaminación atmosférica, principalmente los que vivimos en las grandes urbes.

Ahora bien, independientemente de lo que ya he dicho como efecto en la salud respecto de la contaminación ambiental, citaré el escrito de Alejandro Calvillo Unna, quien al referirse a los efectos en la salud de la contaminación atmosférica establece: "Este estudio (realizado por la Facultad de Medicina de la Universidad de Sao Pablo, Brasil) hace referencia a los daños encontrados en el sistema respiratorio de las ratas que habitan en el centro de la ciudad. Estos animales presentan un proceso inflamatorio permanente en sus pulmones, de tal manera que sus defensas se encuentran disminuidas. El resultado de esto, es un comprobado incremento de su índice de mortalidad. Estos indicadores fueron un soporte indirecto para el inicio de la investigación que se abocó al estudio de la relación entre los niveles de concentración de diversos contaminantes, y los casos de muerte por problemas respiratorios en niños menores de cinco años.

"Otro estudio es la polémica investigación realizada por el Doctor Schewin de la Universidad del Sur de California, a través del

cual se realizó la autopsia de 100 jóvenes de entre 15 y 25 años que habían muerto como resultado de accidentes violentos o de otras causas no medicas. El estado de los pulmones de estos jóvenes eran más severos que los encontrados en fumadores. El Doctor Schewin estima que si estos jóvenes hubieran vivido tendrían altas probabilidades de problemas pulmonares clínicos al llegar a los 40 años. Este estudio provocó un fuerte impacto cuando fue presentado en Los Angeles, la capital del automóvil, dentro de la Conferencia Internacional de Especialistas de Ozono Troposférico y Medio Ambiente el 21 de marzo de 1990.”⁴

Definitivamente, uno de los problemas más graves que refleja la contaminación, es en relación directa a la atmósfera que todos respiramos.

El impacto ambiental se contamina de toda esta escoria y la necesidad de afinar los autos y tener nuestras máquinas debidamente arregladas, se hace imperante y muy necesaria para los casos que se plantean para demostrar el efecto tan nocivo en la salud del hombre por la contaminación atmosférica.

Ahora bien, en relación a los residuos peligrosos, esta es otra de las circunstancias que significan un gran negocio, que incluso han surgido empresas especializadas en deshacerse de sustancias

⁴ Calvillo Unna, Alejandro, LOS EFECTOS DE LA CONTAMINACION EN LA SALUD, Dentro del, Seminario: El Transporte y la Contaminación, (México, Campaña Atmosférica y Energía GREENPEACE, marzo de 1993, p.29.

tóxicas altamente peligrosas.

Es un negocio sucio el manejo de desechos según la información establecida por Greenpeace México, el cual considera sobre el particular que " Las empresas transnacionales, armadas con compañías publicitarias con un lenguaje corporativo ambientalista, tratan de convencer a las autoridades federales y locales de que son ellas las que ofrecen la solución ambiental a los problemas de contaminación generados por desechos tóxicos, mediante tecnologías de punta y una amplia experiencia y responsabilidad ambiental a nivel internacional que garantice algún manejo seguro de los residuos... Sin embargo en nuestros casos como los que aquí se presentan, estos argumentos no son generalmente más que un maquillaje verde que esconden una practica ambiental irresponsable que no reporta las críticas científicas a la tecnología que ofrece ni tampoco el sistemático rechazo de las comunidades afectadas por su actividad...

"Una política alternativa es la que promueve la reducción de la emisión de contaminantes desde su fuente mediante cambios en los procesos productivos, rediseño de procesos tecnológicos, cambio de materiales, insumos, y empaques son prácticas que atacan el problema de la generación de desechos desde su raíz. Políticas de reducción en la generación de tóxicos, de incentivos hacia una producción limpia, reducción, reuso y reciclaje, son los retos que se plantean en el momento actual y deberían formar parte

de la discusión pública entre la sociedad, el gobierno y la industria en nuestros países. " 46

Esta es una de las acciones que también requiere la ciudadanía tener para poder luchar en contra de toda esa generación de residuos peligrosos y desechos altamente tóxicos que hacen que el suelo y el agua se hayan de contaminar.

Así tenemos como la contaminación de aguas principalmente, hacen que el ser humano ya no cuente con fuentes específicas a través de las cuales puedan tener una limpieza en el agua, y siendo este líquido de vital importancia, pues resulta ser uno de los agentes principales para producir enfermedades gastrointestinales por la ingestión de aguas contaminadas, que incluso pueden producir la muerte.

Por otro lado los efectos en la salud que produce el ruido, llegan hasta la esterilidad del hombre mismo, y por supuesto que el sistema auditivo este totalmente defectuoso, y con esto, todo lo que es salud del hombre se ha de poner en peligro gracias a la necesidad de las grandes compañías petroleras, principalmente que insisten en utilizar el petróleo como fuente de energía siendo que ya la tecnología puede substituirse fácilmente y en forma muy rápida pero la corrupción es en sí el pilar y base de las compañías y al

46 EL NEGOCIO SUCIO DEL MANEJO DE DESECHOS, México, GREENPEACE, EL CASO DE WMX TECNOLOGIA, 1993, p. 2.

corromper a los gobiernos de todos los países, hace que todavía se vea al petróleo como la principal fuente de energía para mover las máquinas altamente contaminantes.

CAPITULO 4

LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA POR RIESGO CREADO FRENTE AL PROBLEMA DE LA CONTAMINACION.

Desprendiéndose de todos y cada uno de los conceptos que hasta este momento se han podido expresar a lo largo de los tres anteriores capítulos, a llegado el momento de aplicar algunas otras circunstancias que se refieren a las disposiciones ambientales, en relación directa a lo que es la necesidad de crear una acción hacia las personas para que, en el momento en que se esté frente a empresas altamente contaminantes que significan un riesgo total para la salud, muchas personas puedan ejercitar su acción civil, a fin de detener el riesgo creado por contaminación de una empresa en particular.

Así, bajo este cúmulo de observaciones, vamos a iniciar el cuarto y último capítulo.

4.1.- LA APLICACION RETROACTIVA DE LAS DISPOSICIONES AMBIENTALES.

Desde un punto de vista generalizado, nuestra legislación establece la no aplicación retroactiva de las disposiciones.

Esto se lleva a cabo desde el ordenamiento constitucional en el contexto del párrafo primero del artículo 14º Constitucional, en el que se establece: "... a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna...": 47

Esta misma disposición se repite de idéntica manera en el propio Código Civil estableciendo esta retroactividad en el artículo 5º de la legislación referida, el cual dice a la letra:

ARTICULO 5º.- "A ninguna ley ni disposición gubernativa se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna..." 48

Así, el principio básico de lo que es en sí la aplicación retroactiva, será que si causa perjuicio, la nueva norma establecida simple y sencillamente, no obtendrá su eficacia jurídica, y la propia Constitución establece claramente como no ha de poder aplicarse retroactivamente la ley.

Ahora bien una jurisprudencia que sostiene esta circunstancia, es la siguiente:

JURISPRUDENCIA.

RETROACTIVIDAD.- La aplicación retroactiva de una ley, constituye

47 CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Op.Cit.,p. 5.

48 CODIGO CIVIL, Op.Cit, p. 1.

una violación al artículo 14º constitucional, sin que puede decirse que los efectos producidos antes de la promulgación de esa ley, pertenecían al porvenir y no al pasado, pues con este razonamiento se confundiría la noción del pasado, en sentido jurídico, con la de pasado, en el sentido material, cuya distinción de esencial desde el punto de vista de la teoría de la no retroactividad de leyes. En materia de no retroactividad, la realidad jurídica no corresponde rigurosamente a la realidad material, pues cuando una situación jurídica concreta, nace, se lleva en sí, virtualmente, una porción del porvenir, que se somete racionalmente, a la ley del pasado, en el sentido de que todas las consecuencias susceptibles de surgir de aquella situación, pueden perfectamente ser consideradas como producida desde luego, porque forman parte de la misma. Al celebrarse un contrato, se crea una situación jurídica concreta, que no puede destruirse por una nueva ley, sino es incurriendo en el vicio de retroactividad. Si una obligación a nacido bajo el imperio de la ley antigua, subsistirá con los caracteres y las consecuencias que la misma ley le atribuye. (Amparo Civil Directo, Segunda Sala, V Epoca, Tomo XXIX, Pags.1527 y 1528)".⁴⁰

En varias jurisprudencias, la Suprema Corte de Justicia a sustentado la tesis en el sentido de que no puede destruirse las consecuencias y efectos jurídicos surgidos de un acto o negocio jurídico realizado, con antelación, frente a la configuración de una nueva norma dada en la ley.

⁴⁰ Góngora Pimentel, Genaro David y Acosta Romero, Miguel, JURISPRUDENCIA VISIBLE: CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, (4ª edición; México: Edit. Porrúa S.A., 1992), p. 256.

De tal naturaleza, que los diversos contratos, pueden subsistir incluso en contrariedad a una nueva legislación, ya que en estos se crean los derechos, se adquiere el derecho y por tal motivo, el efecto retroactivo, llega a perjudicar el interés de una persona.

Pues bien, esta retroactividad puede aplicarse en beneficio, pero no en perjuicio de persona alguna; y de hecho, como garantía individual que es, puede incluso controlarse y limitarse cuando el derecho colectivo es el que se esta perjudicando.

Ahora bien, en la aplicación retroactiva de las disposiciones ambientales, también se debe de respetar dos puntos de vista que son intereses antagónicos que se pelean por una mejor calidad en el ambiente. Por un lado, el empresario necesitado de maquinaria contaminante para poder producir, y frente a esto, la población que es en la que en un momento determinado se-perjudica con las emisiones de contaminantes de dicha empresa va a llevar a cabo en la secuela de su producción.

Sin lugar a dudas, todos y cada uno de los contenidos de las diversas legislaciones de Equilibrio Ecológico y de Protección Ambiental, estarán más que nada inmersas en circunstancias en las que se protegerá la salud, evaluando completamente el impacto ambiental de las empresas, para que estas deban de respetar las diversas normas técnicas ecológicas para que las diversas actividades riesgosas queden debidamente anuladas.

Así tenemos, como los diversos materiales peligrosos y los residuos que la empresa deja, pueden llegar a afectar completamente la salud de la población que habita cerca de dicha empresa, de tal naturaleza, que los intereses son contrapuestos, por un lado el interés individual de una ganancia, y por el otro lado el interés colectivo para proteger la salud y el ambiente en general.

Es aquí, en donde debemos de establecer como el interés colectivo siempre estará por encima del interés individual.

4.2.- EL RIESGO QUE SIGNIFICA LA CONTAMINACION EN RESIDUOS PELIGROSOS, EMISION DE CONTAMINANTES, DE RUIDO Y DE AGUAS.

La misma Legislación General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, va a establecer situaciones de alto riesgo, mismas que se comentaron en el inciso anterior, especialmente en el punto 3.3.

Así tenemos como las autoridades deberán de otorgar y establecer supervisiones para el establecimiento de industrias, comercios o servicios que de alguna manera se han considerados riesgosas por la gravedad de los efectos que producen, y que pueden generar en contra de el sistema ecológico en donde están

situados.

De ahí, que las consideraciones de las autoridades, deberán prevenir las siguientes circunstancias:

- 1.Las condiciones topográficas, meteorológicas y climatológicas de la zona;
- 2.Su proximidad a centros de población previendo las tendencias de expansión del respectivo asentamiento y la creación de nuevos asentamientos;
- 3.Los impactos que tendría un posible evento extraordinario de la industria, servicio o comercio de que se trate sobre los centros de población y sobre los recursos naturales;
- 4.La compatibilidad con otras actividades de las zonas;
- 5.La infraestructura existente y necesaria para la atención de emergencias ecológicas, y;
- 6.La infraestructura para la dotación de servicios básicos.

Todas aquellas actividades que han de considerarse como altamente riesgosas, estarán de alguna manera supervisadas por las diversas autoridades correspondientes, especialmente por

aquellas, las cuales la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, les otorga la facultad de vigilar situaciones de contaminación ambiental.

Así, las entidades federativas y los municipios, van a regular y a realizar actividades que tiendan a detectar este tipo de empresas altamente riesgosas, y que de alguna manera quedan afectar el equilibrio ecológico del sistema de ecosistema en donde están situadas.

Luego, en lo que se refiere a los materiales y residuos peligrosos, es uno de los problemas más graves en la actualidad, especialmente cuando estamos frente a la empresa de químicos, definitivamente, éstas circunstancias están siendo de una mayor relevancia para los sistemas, y el tratamiento de residuos, que simple y sencillamente, deben de tener una mayor y mejor situación, en virtud de que los propios residuos, generan que el propio ecosistema entre en estado de crisis por el deterioro que se realiza en su sistema.

En un estudio llevado a cabo por la Organización Mundial de la Salud, se va estableciendo como la contaminación por residuos peligrosos, emisión de contaminantes, ruido y agua, van deteriorando completamente la salud de la población, y es el caso que el calentamiento global podría afectar completamente la vida de este planta.

La disminución de la capa de ozono, los depósitos de residuos mal estructurados, situaciones de radioactividad han destruido completamente las capas de ozono que protegen a la tierra de los rayos infrarrojos del sol.

Un estudio producido por Bruce, nos ofrece la circunstancia panorámica siguiente: "Desde el comienzo de la Revolución Industrial hemos sido testigos de eventos cada vez más rápidos de la concentración de gases de efecto invernadero: Es éste aumento del efecto natural de invernadero lo que nos preocupa.

"El nitrógeno y el oxígeno constituyen el 97% de la atmósfera en volumen, ejercen poco efecto en el balance de la energía de la tierra. La radiación procedente del sol y devuelta por la tierra puede pasar a través de estos gases sin gran dificultad. Si fuesen estos gases los únicos componentes, el clima de la tierra sería mucho más riguroso, por término medio de la temperatura del aire cerca de la superficie sería de 30° centígrados más fría que en la actualidad.

"Ciertos gases de menor importancia convinan todo esto. Ellos tienen una propiedad vital en común, permiten a los rayos del sol penetrar hasta la superficie de la tierra, pero retardan el flujo de retorno de la radiación infrarroja. Entre los gases activos de efecto invernadero, se incluye el vapor de agua, el anhídrido carbónico y otras sustancias menos abundantes que se van produciendo por la acumulación de residuos y sustancias peligrosas que son

depositadas en la propia tierra, tratando de deshacerse de ellas." ⁵⁰

El holocausto y la Apocalipsis, están al frente de las miradas de todos y cada uno de los ciudadanos de este planeta, es bastante lamentable que la propia tecnología sea la que tenga que destruir el planeta.

Ahora bien, las circunstancias que significan la utilización de materiales peligrosos o de alto riesgo, definitivamente son muy trascendentales, y deben inmediatamente ser controladas por todos aquellos que de alguna manera, tienen la supervisión y la autoridad necesaria para lograr que los impactos de contaminación ambiental, no sigan creciendo en la forma tan desmesurada como se ha desarrollado en los últimos cinco años.

Pero que es lo que sucede cuando son autoridades corruptas las que deben de intervenir en el asunto, es entonces cuando el ciudadano queda en desprotección, queda a la merced del empresario, que es aquel que logra grandes ganancias contaminando los ecosistemas y afectando totalmente la salud de todas y cada una de las personas.

⁵⁰ Bruce, J.P., LA ATMOSFERA DE LA TIERRA PLANETA VIVIENTE, Ginebra, Suiza, Secretaría de la Organización Mundial de la Salud; Organización de las Naciones Unidas, 1990, p. 7.

4.3.- LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA POR RIESGO CREADO FRENTE A LAS FUENTES CONTAMINANTES.

En este momento voy a retomar varias concepciones establecidas en el capítulo segundo, en donde hablábamos de la configuración del artículo 1913 del Código Civil, y diversos aspectos de la conceptualización de la responsabilidad objetiva y su establecimiento.

Así, siguiendo la idea legal prevista en el artículo 1913, vamos a encontrar que cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas que por sí mismo o por la velocidad que desarrollen o por su naturaleza explosiva o bien inflamable, o por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o que por cualquier otra causa análoga sea o signifique un riesgo, esta empresa estará obligada a responder a los daños que cause, aunque no obre ilícitamente. De tal manera, que todo lo que presupone el Artículo 1913 del Código Civil, a ciencia cierta no está perfectamente bien definido, no queda formalmente establecido que esta protección que establece por el riesgo creado, también tenga que aplicársele a lo que es el empleo de materiales contaminantes.

Así, esta circunstancia de responsabilidad de tipo objetivo, va a encontrar una cierta razón de ser en el momento en que genera la obligación de aquel que utiliza los materiales en su beneficio.

Como consecuencia de lo anterior, tenemos que la noción generalizada estará más que nada identificada con el riesgo que produce la utilización de las sustancias o el equipo que sirve para producir ciertas mercancías.

Así, el acto que se lleva a cabo va a generar una fuente de obligación, para que encontremos como el Artículo 1913, va a establecer una norma que puede en un momento determinado generar una coacción o coercibilidad, para el fin de restringir completamente las actividades de las personas, en beneficio de la colectividad.

Para poder soportar y fundamentar lo dicho, se ocupan las palabras del autor Julian Bonnecase que sobre la ley, como fuente de obligación, nos menciona lo siguiente: "La ley natural es causa por lo menos mediata de todas las obligaciones, pues si los contratos, delitos y cuasidelitos producen obligaciones es porque a priori la ley natural ordena que cada uno cumpla lo que promete y que repare el daño causado por su falta. Es también esta misma ley la que hace obligatorios los hechos de donde resulta alguna obligación y que por esa virtud se llama cuasicontrato... Hay obligaciones que tienen por sola y única causa inmediata la ley. Por ejemplo, no se debe a ningún contrato que los hijos, cuando tienen los medios necesarios, estén obligados a suministrar alimentos a sus padres, si estos se hayan en la indigencia; esta obligación solo

la produce la ley natural." ⁵¹

Existen en la actualidad tantos problemas generados por la contaminación ambiental que la ley natural, el derecho natural, y la propia legislación exigen inmediata e indispensablemente una acción que ponga fin definitivo a estas circunstancias.

Problemas tan graves como el cambio climático global, la ruptura de la capa superior de ozono, en la desestabilización de ecosistemas, la contaminación atmosférica, la obligación de utilizar el petróleo como fuente de energía, las afectaciones de la contaminación en el agua, la basura, materiales y desechos peligrosos, situaciones todas estas que definitivamente, el legislador, no ha tomado muy en cuenta en el momento en que establece sus diversas reformas.

El Código Penal para el Distrito Federal, se ha establecido una serie de conductas a través de las cuales, trata de establecer los delitos llamados ambientales.

Así tenemos como el artículo 414 del Código Penal, se establece en términos generales, que se impondrá una pena de tres meses a seis años de prisión, y de 1,000 a 20,000 días multa, al que sin contar con las autorizaciones respectivas o violando las normas oficiales mexicanas a que se refiere el artículo 147 de la

⁵¹ Bonnecase, Julian, Op.Cit., p.754.

Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, realice, autorice u ordene la realización de actividades que conforme a ese mismo ordenamiento, se consideren como altamente riesgosas y que causen daños a la salud pública, a los recursos naturales, a la flora, a la fauna o a los ecosistemas..."⁵²

Es lamentable observar como la autoridad sigue acaparando para sí el control y la persecución de una actitud, que definitivamente ya no forma parte del cuadro autoritario, sino que ahora se a convertido en una cierta necesidad para todos y cada uno de los pobladores, no solo en el Distrito Federal, sino de todo el planeta.

Tenemos como en la realización de las actividades industriales altamente riesgosas de las que hablamos en el inciso 3.3, en el que citamos al propio artículo 147 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, vamos a volver a encontrar que las normas técnicas de seguridad y operación, también deberán estar expedidas por las mismas dependencias y autoridades que de alguna manera, van a regular las diversas actividades altamente contaminantes, y no solamente de alta contaminación, sino más que nada de alto riesgo para la salud.

Es evidente como la idea que se establece en una Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, pues

⁵² CODIGO PENAL, Op.Cit., p 105.

simple y sencillamente ha sido rota, ya que en el campo o en cualquier provincia podemos observar la forma a través de la cual, la empresa se instala, y en el momento en que maneje materiales químicos altamente peligrosos, lo hace incluso cerca de las zonas urbanas.

Así, mientras le deje a la autoridad la supervisión de estos hechos, pues sencillamente la corrupción será la forma habitual a través de la cual los empresarios podrán establecer sus propias empresas en el lugar y forma en que ellos así lo deseen.

4.4.- PROPUESTA PARA CREAR EL ARTICULO 1913 BIS DEL CODIGO CIVIL, CON LA FINALIDAD QUE NO HAYA LUGAR A DUDAS DE ESTABLECER UNA ACCION CIVIL EN CONTRA DE LAS EMPRESAS CONTAMINANTES.

En base a lo que se ha dicho hasta el momento, se encontraron diversos puntos sobre los cuales debe de descansar la idea para la creación de un artículo 1913 bis, o bien para el perfeccionamiento del propio artículo, que habla sobre la responsabilidad objetiva por riesgo creado, cuando se utilizan materiales altamente contaminantes.

De tal naturaleza que nuestra propuesta, la idea tiene que quedar en manos de los particulares.

Dicho de otra manera, que las personas como ciudadanos puedan llevar a cabo una demanda ante el juez civil para que se logren los efectos que la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente establece así, como los efectos de los delitos ambientales que el propio Código Penal establece.

Lo anterior lo digo en virtud, de que la persona a la que se está afectando, puede llegar a ser una persona moral, como es la Sociedad Anónima, y en este caso tendrían que demandarse a los accionistas, para que respondieran por su falta de responsabilidad.

Con lo anterior, se puede establecer una fórmula adecuada por medio de la cual, los ciudadanos, las personas, puedan ejercitar sus acciones, y seguir el procedimiento, hasta que se dicte alguna sentencia en la que venga la condena para la empresa altamente contaminante.

Asimismo, dentro de los elementos que necesitamos considerar, serían los objetivos de los delitos ambientales previstos en el Código Penal, y básicamente las reglas que la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente establece como actividades consideradas como riesgosas.

De ahí, que nuestro artículo 1913 bis, podría contener en si la siguiente redacción:

ARTICULO 1913 BIS.- Al igual que el artículo anterior, se a de considerar como una responsabilidad objetiva, aunque no obre ilícitamente, a todas aquellas personas, físicas o morales, que instalen empresas, comercios o servicios que rebasen las normas técnicas de seguridad, y operación que expidan las autoridades correspondientes en la emisión de contaminantes.

La misma acción se otorga a todos y cada uno de los ciudadanos, cuando puedan demostrar que una empresa por el material que ocupa, ya sea de insumo, de residuo, de material peligroso, de alta emisión de contaminantes, de ruido y de aguas, produzca una alteración en la salud de la población , con lo que , se procederá a reubicar la empresa, o que la misma sea cerrada por afectar los intereses y especialmente la salud de la colectividad.”

Las consecuencias que acarrea la propuesta que acabamos de citar, se van a poder evaluar, con el hecho de qué la ciudadanía pueda intervenir con mayor y mejor precisión, en lo que es en sí la regulación en la contaminación y circunstancias análogas.

Sin duda, el hecho de que solamente sea la autoridad la que pueda supervisar a las empresas altamente contaminantes y de alto riesgo de contaminación, hace que el particular, ni siquiera tenga la voluntad de poder intervenir en favor de sus propios

intereses.

Lo anterior incluso, a pesar de que en el Código Penal ya se han establecido los diversos delitos ambientales, situaciones en las que también se van estableciendo algunas conductas que definitivamente, pudiesen estar muy especializadas, y que en algún momento también dejarían al Agente del Ministerio Público a la investigación del delito.

Así, lo que se está proponiendo es algo bastante general, es una circunstancia que atañe al público y al ciudadano y que es éste quien debe de solicitar que el origen de la contaminación, simple y sencillamente sea desechada.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Desde el punto de vista general, todo lo que es la norma y el Derecho Civil está estructurado para que todos y cada uno de los ciudadanos gocemos de una cierta seguridad jurídica que el derecho protege.

SEGUNDA.- El Derecho Civil en general, nos ofrece una esfera de protección hacia nuestra persona, nuestros derechos civiles y nuestro patrimonio, creando con esto, normas que regulan la utilización, tanto de dichos derechos, patrimonios y personas, siendo que, en el momento en el que existe un ataque en contra de esos derechos, persona y patrimonio, en ese instante, el propio Derecho Civil otorga una acción de tipo jurisdiccional al perjudicado, para que éste acuda ante la autoridad judicial correspondiente en búsqueda de un resarcimiento a los daños producidos.

TERCERA.- Existe un problema bastante grave que no puede dejarse de estudiar como es la contaminación atmosférica; este problema es a nivel mundial, y esta produciendo un cambio climatológico a raíz del calentamiento del globo terráqueo,

fenómeno llamado el cambio climático global, y no solo esto, sino también, las capas de ozono en los polos, ya tienen ruptura, por lo que el ecosistema mundial, se está transformando, y a pesar de esto las industrias, comercios y demás agentes contaminantes, no quieren dejar de lograr sus grandes utilidades, por guardar un ecosistema noble en el cual puedan subsistir.

CUARTA.- Ya todo lo que es la legislación y reglamentación general de equilibrio ecológico y protección al ambiente, tiene bastante tiempo de haber entrado en vigor, de hecho, las diversas reglamentaciones y circunstancias que previenen la contaminación ambiental, están ya catalogadas como delitos ambientales en el Código Penal, de tal naturaleza que por reforma del 13 de diciembre de 1996, se agrega al propio Código Penal, los diversos delitos ambientales.

QUINTA.- Pues con todo esto todavía podemos observar la existencia de empresas altamente contaminantes, y podemos observar todavía que la utilización de sustancias peligrosas, especialmente los químicos, el ruido y la contaminación de aguas, sigue siendo hasta la fecha, un problema que debe de ser resuelto.

SEXTA.- Es el caso, de que todas y cada una de las normas

y leyes fijan la competencia de las autoridades tanto federales, a través de las diversas Secretarías correspondientes, como las estatales, como lo es el Distrito Federal, por el Ministerio Público del Distrito Federal, o bien el Ministerio Público de la República, por la comisión de los delitos ambientales previstos en el Código Penal.

SEPTIMA.- Es el caso de que todas las legislaciones, el efecto y la autoridad que a de supervisar y regular la contaminación ambiental, pueden no estar teniendo la voluntad política adecuada para lograr los fines que la propia legislación ha establecido, situaciones como la falta de capacitación, la corrupción, hacen que hasta la fecha las empresas altamente contaminantes puedan seguir subsistiendo.

OCTAVA.- Después de un análisis estructural al artículo 1913 del Código Civil, en donde emerge la llamada responsabilidad de tipo objetivo, hemos considerado que en este tipo de acción civil, puede quedar bastante bien colocado un derecho otorgado al ciudadano para que este pueda demandar inmediatamente a empresas altamente contaminantes, y de esta manera, sin la necesidad de ninguna autoridad, solicitar la clausura, el cierre y la reubicación de la empresa fuera de las áreas urbanas, en donde perjudica la salud del individuo.

NOVENA.- Sin lugar a dudas, el hecho de que diversas legislaciones sobre contaminación ambiental otorguen facultades a las diversas autoridades, esto hace que sea la autoridad únicamente la que le interese la supervisión empresarial en relación a las diversas responsabilidades por contaminación, situaciones todas estas que dejan en desprotección al ciudadano, disminuyéndole con esto la seguridad jurídica que el Derecho Civil, en general, le trata de ofrecer.

DECIMA.- Ya en el inciso 4.4 propongo una redacción para el nuevo artículo 1913 bis del Código Civil, en este estoy considerando circunstancias específicas y bastante generales, que engloban todo tipo de contaminación, además de la utilización de materiales peligrosos y por supuesto los residuos de los mismos. Y en esta propuesta, se considera que todo aquello que de alguna manera trastorne el ecosistema de una zona urbana, dará la posibilidad a los ciudadanos de recurrir al juez civil en el ejercicio de una acción de tipo civil, buscando la reubicación, e inclusive el cierre total de la empresa sin necesidad de la intervención de la autoridad administrativa.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS

- Bonifaz Alfonso, Leticia, EL PROBLEMA DE LA EFICACIA EN EL DERECHO, México: edit. Porrúa, S.A., 1993.
- Bonnacase, Julian, TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL, 5ª edición; México: edit. Harla, 1993.
- Burgoa, Ignacio, LAS GARANTIAS INDIVIDUALES, 26ª edición; México:edit. Porrúa, S.A., 1990.
- Caso, Angel, PRINCIPIOS DE DERECHO, 3ª edición; México: edit. Cultura, S.A., 1985.
- Galindo Garfias, Ignacio, DERECHO CIVIL, 11ª edición; México: edit. Porrúa, S.A., 1991.
- García Maynez, Eduardo, INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO, 36ª edición; México: edit. Porrúa, S.A., 1987.
- García Trinidad, APUNTES DE INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO, 29ª edición; México: edit. Porrúa, S.A., 1991.
- Goldstein, Raúl, DICCIONARIO DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGIA, 4ª edición; México: edit. Astrea, 1993.
- Jiménez de Asúa, Luis, LA LEY Y EL DELITO, 15ª edición; México: edit, Sudamericana, 1990.
- Martínez Gil, José de Jesús, MANUAL TEORICO Y PRACTICO DE SEGUROS, México: edit. Porrúa, S.A., 1984.
- Moto Salazar, Efrain, ELEMENTOS DE DERECHO, 36ª ; edición;

México: edit. Porrúa, S.A., 1990.

- Ochoa Olvera, Salvador, LA DEMANDA POR DAÑO MORAL, 3ª edición; México: edit. Monte Alto, 1993.
- Osorio y Nieto, Cesar A., SINTESIS DE DERECHO PENAL, 3ª edición; México: edit. Trillas, 1994.
- Palacios Luna, Manuel, EL DERECHO ECONOMICO EN MEXICO, 3ª edición; México: edit. Porrúa, S.A., 1990.
- Pina Vara Rafael de, DICCIONARIO DE DERECHO, 21ª edición; México: edit. Porrúa, S.A., 1995.
- Planiol, Marcel, TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL, Traducción de Luis José N. Cajica Jr., Puebla, México: edit. José N: Cajica, 1946.
- Pratt Fairchild, Henry, DICCIONARIO DE SOCIOLOGIA, 15ª edición; México: edit. F.C.E., 1991.
- Preciado Hernández, Rafael, LECCIONES DE FILOSOFIA DE DERECHO, 20ª edición; México: edit. Jus, 1989.
- Rabasa Emilio y Caballero, Gloria, MEXICANO ESTA ES TU CONSTITUCION, 8ª edición; México, 1993.
- Rojina Villegas, Rafael, COMPENDIO DE DERECHO CIVIL, 23ª edición, Tomo I; México: edit. Porrúa, S.A., 1989.
- Rojina Villegas, Rafael, COMPENDIO DE DERECHO CIVIL, 17ª edición, Tomo III; México: edit. Porrúa, S.A., 1989.
- Witker, Jorge, DERECHO ECONOMICO, 3ª edición; México: edit. Harla, 1992.

LEYES Y CODIGOS

- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, 112ª edición; México: edit. Porrúa, S.A., 1996.
- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, México: edit. Sista, 1997.
- LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLOGICO Y LA PROTECCION AL AMBIENTE, México: edit. Delma, 1997.
- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, México: edit. Sista, 1997.
- CODIGO PENAL, México: edit. Sista, 1997.

REVISTAS

- Revista Hechos, Ediciones Ediar; México; No. 8; 1989.
- Boletín Ecológico Revivir; Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, Fundación para el apoyo de la comunidad; México; No. 1; 1988.
- Bruce, J.P., "La atmosfera de la tierra-planeta viviente"; Ginebra, Suiza; Secretaría de la Organización Mundial de la Salud, Organización de las Naciones Unidas; 1990.
- Calvillo Unna, Alejandro, "Los efectos de la contaminación en la salud", Dentro del seminario: El transporte y la contaminación; México, Campaña atmosférica y Energía; 1993.
- "El negocio sucio del manejo de desechos"; México; Greenpeace; El caso de WMX tecnología; 1993.
- "Cambio climático"; México; Información de Greenpeace; marzo, 1993.