

00721
467

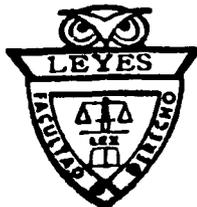


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

INVESTIGACION, PERSECUCION Y SANCION
DE LOS DELITOS AMBIENTALES EN MEXICO

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
EMILIO LOPEZ CORTES



ASESOR: LICENCIADO JESUS UBANDO LOPEZ

MEXICO, D. F.

2003.



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDER/208/SP/09/03
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.**

El alumno LOPEZ CORTES EMILIO, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. JESUS UBANDO LOPEZ, la tesis profesional intitulada "INVESTIGACION, PERSECUSION Y SANCION DE LOS DELITOS AMBIENTALES EN MEXICO" que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor LIC. JESUS UBANDO LOPEZ, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "INVESTIGACION, PERSECUSION Y SANCION DE LOS DELITOS AMBIENTALES EN MEXICO" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno LOPEZ CORTES EMILIO.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará a la Secretaría General de la Facultad"

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D. F., 24 de septiembre de 2003.

LIC. JOSE PABLO MARTINO Y SOUZA.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

JPPYZ/*ipg.

**UN PEQUEÑO TRIBUTO
PARA QUIENES ME DIERAN LO MAS
PRECIADO DEL SER HUMANO: LA VIDA
AQUELLAS PERSONAS QUE CON ESMERO
VELARAN MIS SUEÑOS, MI PERSONA Y MI SER
QUE CON AHINCO SE ESFORZARAN PARA HACERME CRECER
QUIENES ME INCULCARAN EL CAMINO DE LA SUPERACION
SOLO A USTEDES QUE TUVIERON ESE DON:
SON MIS PADRES:
BERTHA CORTES JIMENES, MI MADRE
QUE ME DIERA LA VIDA;
Y CARMELO LOPEZ SOLANO (Q.E.P.D.), MI PADRE
QUE ME DIERA SU VIDA.**

**ESTE TRABAJO ES UN HOMENAJE PARA USTEDES
COMO MUESTRA DE MI AMOR Y CARIÑO
COMO UN FRUTO DE AQUELLA SEMILLA QUE SEMBRARAN
Y QUE MIENTRAS YO VIVA NO MORIRA.**

DEDICADA CON TODO MI AMOR Y TERNURA PARA:

**LA PERSONA QUE ES UN BASTION EN MI VIDA,
MISMA QUE ENTRÓ EN MI CORAZÓN Y DESCUBRÍ MI FELICIDAD
Y AHORA ES LA INDICADA PARA FINCAR A MI LADO UN FUTURO
ELLA ES, QUIEN ME LEVANTARÁ CUANDO CAIGA,
COMPARTIRÁ CONMIGO LAGRIMAS Y RISAS; ALEGRÍAS Y SUFRIMIENTO;
DESVELO, DESCALABROS Y TRIUNFOS; ASÍ COMO EL DON DE SER PADRES
ELLA ES: MI ESPOSA YAZMIN AGUILAR GALICIA
Y NUESTRO BEBE, QUE VIENE EN CAMINO.**

**CON QUIENES HE CIMENTADO LA FORTALEZA DE UN HOGAR
FUNDADO EN EL CARIÑO, PACIENCIA, DEDICACION,
COMPRESION, COMUNICACIÓN Y SOBRE TODO, MUCHO AMOR**

**PARA ELLOS DE QUIENES HE APRENDIDO A VIVIR
ME HAN BRINDADO UN APOYO INVALUABLE
Y ME HAN TENDIDO LA MANO CUANDO LA HE NECESITADO
CON MUCHO CARIÑO Y RESPETO PARA:
EDITH AGUILAR GALICIA
MARIA HORTENCIA GALICIA SABAS Y
GUILLERMO AGUILAR GALICIA.**

**A QUIENES ME ACOMPAÑARAN
POR EL CAMINO DE LA VIDA,
CON QUIENES COMPARTI INTERMINABLES
MOMENTOS DE JUEGOS Y ALEGRÍAS; AL IGUAL
QUE LLORE Y SUFRI; PERO SIEMPRE HAN ESTADO AHÍ,
POR QUIENES APRENDI A LEVANTARME
PARA PREDICAR CON EL EJEMPLO,
MISMOS DE LOS CUALES APRENDI
Y ME MOTIVARON PARA LLEGAR A LA META
ELLOS SON MIS HERMANOS:
GERARDO LOPEZ CORTES,
LIDIA LOPEZ CORTES,
OSCAR LOPEZ CORTES,
JOSE GUADALUPE LOPEZ CORTES,
CARLOS LOPEZ CORTES,
EDITH LOPEZ CORTES Y
GABRIELA LOPEZ CORTES**

**QUE EN COMPAÑÍA DE SU PAREJA E HIJOS
CON TODO MI AMOR Y CARIÑO
LES DEDICO ESTE TRABAJO
LLENO DE ESFUERZO Y REALIZACION**

**UNA DEDICATORIA ESPECIAL CON TODO MI CARÍÑO
A MIS ABUELITOS: MANUEL LOPEZ JUAREZ Y
MATILDE SOLANO DE LOPEZ (Q.E.P.D.)
ASI COMO A MIS TIAS:
ROSA LOPEZ SOLANO Y FELICITAS LOPEZ SOLANO
Y A MI PRIMA ANGELES HERNANDEZ LOPEZ**

**A AQUELLOS SERES QUE ME HAN ACOMPAÑADO TODA
LA VIDA CON QUIENES CRECI, JUGUE Y COMPARTI
ELLOS SON MIS PRIMOS LOS PALAFOX
Y CESAR HERNANDEZ LOPEZ.**

INVESTIGACION, PERSECUCION Y SANCION DE LOS DELITOS
AMBIENTALES EN MEXICO

I N D I C E

CAPITULO I

1.1.	Generalidades	1
1.2	Qué es el ambiente.....	5
1.3	Definición de ecología.....	5
1.4	Los ecosistemas como base natural de la producción	8
1.5	La biología como ciencia derivada de la ecología.....	11
1.6	Constitución del medio ambiente.....	13

CAPITULO II

2.1	Interacción entre la ecología y el derecho.....	18
2.2	Definición de derecho ambiental	29
2.3	Historia del derecho ambiental	36
2.4	Fuentes del derecho ambiental.....	53
2.4.1	Derecho ambiental y nociones de derecho ecológico.....	58
2.5	Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.....	60
2.6	Las garantías constitucionales del proceso en materia penal.....	65

CAPITULO III

3.1	Principios de derecho penal.	71
3.2	Qué es el delito y donde surge su tipificación	74
3.2.1	Conductas tipificadas como delitos ambientales en el código penal	80
3.2.2	Sujeto activo en los delitos ambientales.	89
3.2.3	Elemento subjetivo en los tipos penales ambientales.	92
3.3	Delito y medio ambiente.	95
3.3.1	Adiciones al Código Penal en materia de delitos ambientales.	98
3.3.2	Autoridad competente para perseguir e investigar los delitos ambientales ..	99
3.3.3	Actuación del ministerio público federal durante la averiguación previa.	105
3.3.3.1	La función preventiva de los delitos como instrumento de política ambiental.	114
3.3.3.2	Responsabilidad de los miembros de la persona jurídica	117
3.4	Bien jurídico tutelado en materia penal ambiental.	122
3.4.1	Tutela del interés difuso.	126

CAPITULO IV

4.1	Administración pública del ambiente.	130
4.2	Concepto de administración pública.	132
4.3	Naturaleza jurídica de la administración pública federal.	133
4.4	Atribuciones de la administración pública del ambiente.	134
4.5	Facultades de la administración pública para imponer sanciones administrativas.	142
4.6	Estructura orgánica.	150
4.7	Competencia y organización de los órganos administrativos desconcentrados.	152
4.7.1	Atribuciones y organización del Instituto Nacional de Ecología (INE).	154

4.7.2	Atribuciones y organización de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA).....	158
4.8	Sanciones administrativas previstas en las leyes ambientales.	162
4.8.1	Decomisos y confiscación.	164
4.8.2	Arresto.	169
4.8.3	Suspensión y revocación de autorizaciones.	171
4.8.4	La amonestación.	172
4.8.5	Sanciones por reincidencia y persistencia en la infracción.	172
4.8.6	Medidas precautorias o de seguridad y medidas de restauración	173
4.8.7	Medidas de seguridad.	174
4.8.8	Medidas de restauración.....	177

CAPITULO V

CONCLUSIONES DEL TESISISTA.....	178
BIBLIOGRAFIA.....	183

CAPITULO I

1.1 GENERALIDADES.

La problemática ambiental ha sido asumida por la humanidad en épocas recientes asignándosele una trascendencia global, es decir, planetaria.

La naturaleza por sí misma produce grandes fluctuaciones en el propio curso evolutivo, tales como glaciaciones, erupciones volcánicas, terremotos, inundaciones y tempestades. También existen alteraciones del medio de carácter espontáneo y permanente por radiaciones solares particularmente intensas, según las circunstancias geográficas y estacionales, que suelen ser nocivas para el hombre e incluso mortíferas. Lo que diferencia a estas alteraciones de las inducidas por el hombre, es que estas últimas desconocen y no respetan los mecanismos de autorregulación natural y pueden alterar gravemente los sistemas terráqueos.

Desde que aparece la especie humana sobre la tierra y es especialmente desde que controla el fuego, va modificar efectivamente el entorno natural, lo que afecta a las primeras manifestaciones agrícolas que aún se mantienen en las regiones menos desarrolladas, consistentes en quemar bosques para cultivar la tierra.

Lo que ha pasado en el siglo transcurrido, se produjeron catástrofes de gran magnitud por fallas en las previsiones establecidas en muchos casos deficientemente, alertando a la humanidad sobre los peligros inherentes a la aplicación masiva de una tecnología reciente de amplios efectos potenciales,

negativos y positivos.

Este fenómeno social es rigurosamente contemporáneo, aunque ha despertado en la última década y a partir de los años cincuenta. Es entonces cuando aparecen las primeras manifestaciones de la preocupación administrativa, así como de las organizaciones no gubernamentales, en defensa del medio ambiente y contra la contaminación.

Otras perturbaciones ambientales, de distinto carácter, pero seguramente mucho más peligrosas por su creciente proceso de deterioro del ambiente, se observan actualmente con profunda preocupación de los gobiernos y las organizaciones ambientales, en lo que se ha dado en llamar hoy el cambio climático global. Todo ello ligado al desarrollo con su secuela de radiaciones nocivas en ciertas partes de la superficie terrestre, que llevan al calentamiento global o efecto invernadero y las actividades colectivas que conllevan el uso irracional de los recursos naturales haciendo peligrar la subsistencia de la diversidad de las especies y al agotamiento de los recursos no renovables. La preocupación de la humanidad apunta a la necesidad de preservar el patrimonio ambiental para las generaciones futuras poniéndose énfasis en el concepto de "desarrollo sustentable" como eje de la política conservacionista de la aptitud ambiental para el porvenir del género humano.

Sin embargo, es necesario tomar conciencia de que la disciplina del Derecho, como mandato imperativo y teóricamente irresistible, no es la única norma social posible, ni puede producir por sí sola los efectos pretendidos, en ausencia de un consenso social previo que no sólo presione a la clase política para la producción legislativa, sino que también asegure su mayoritario y voluntario cumplimiento.

Después de mucho tiempo de reflexiones de naturalistas ecólogos, salta a la vista que el hombre, como especie viviente forma parte de un sistema complejo de relaciones e interrelaciones con el medio natural que lo rodea. El ambiente es el conjunto de factores que influyen sobre el medio en el cual el hombre vive.

Los procesos ecológicos comprenden todos los procesos físicos y químicos así como las actividades biológicas de los animales y las plantas que tienen influencia sobre el estado de los ecosistemas y contribuyen al mantenimiento de sus integridad, de su diversidad y, en consecuencia, de su potencial evolutivo. Constituyen elementos del medio ambiente tan importantes como los demás porque su alteración puede tener como consecuencia la desestabilización completa de los ecosistemas.

Las actividades humanas que amenazan los procesos ecológicos son numerosas; Como son:

- A) La alteración de los elementos minerales y orgánicos, produciendo un empobrecimiento del sistema.
- B) las perturbaciones físicas, especialmente del ciclo hidrológico por la construcción de diques que afectan el régimen de las aguas reduciendo la diversidad de los hábitats acuáticos.
- C) La destrucción de la capa vegetal de la superficie terrestre que afecta la naturaleza y la fertilidad de los suelos, el ciclo hidrológico y la diversidad biológica.
- D) La introducción de especies exóticas como ratas, conejos, cabras, peces, etcétera, que causa la desaparición de numerosas especies, en particular en las islas y los lagos.
- E) La utilización de productos tóxicos cuyos efectos pueden hacerse sentir a gran distancia.
- F) La destrucción de especies claves, predatoras en la cúspide de la pirámide alimentaria,

G) La prevención de los ciclos de fenómenos naturales, como inundaciones y los incendios.

Cuando las actividades humanas pueden producir consecuencias futuras irreversibles e irreparables en el proceso ecológico, la prudencia se impone y debe hallar su expresión en el derecho. Las víctimas de la destrucción de los recursos genéticos, de la desaparición de los grandes ecosistemas, como las selvas tropicales, de la alteración de la capa de ozono o del aumento del gas carbónico en la atmósfera, serán las generaciones que vendrán.

Las generaciones actuales deben legar a las generaciones futuras el patrimonio heredado de las generaciones precedentes y, por lo tanto, los bienes del medio ambiente deben ser administrados de manera que se mantengan intactas sus características esenciales

La naturaleza, es todo lo que ha sido creado por Dios y no ha sido directamente objeto de una intervención humana. Se sabe que hoy la naturaleza salvaje no existe prácticamente, y no hay siquiera un lugar en el mundo que directa o indirectamente no haya sido modelado por el hombre en el curso de la historia. La idea de naturaleza, sin embargo, se halla fuertemente arraigada en la mente humana y corresponde a una aspiración profunda del hombre de reencontrarse en sus fuentes.

Hay algo de metafísico o místico en la idea de naturaleza que preserva su carácter sagrado, lo cual ha contribuido grandemente al desarrollo del concepto del medio ambiente a través de la protección o la conservación de la naturaleza.

1.2 ¿QUÉ ES EL MEDIO AMBIENTE?

El medio ambiente constituye hoy día una gran preocupación no solamente en los países ricos o desarrollados, sino también en los países pobres que padecen el subdesarrollo o la marginación.

La palabra "ambiente" según el Diccionario de la lengua española de la Real Academia Española (ED. 2000) dice que "ambiente son las circunstancias que rodean a las personas o a las cosas."¹

Este significado coincide también con una de las acepciones de la palabra "medio" que, en sentido figurado según el mismo diccionario, equivale a "conjunto de personas y circunstancias entre las cuales vive un individuo."²

Aunque parezca redundante utilizaremos provisoriamente la expresión "medio ambiente" dada la recepción que ella tiene en nuestro lenguaje, precisamente para significar el conjunto de cosas y circunstancias que rodean y condicionan la vida del hombre.

1.3 DEFINICIÓN DE ECOLOGÍA

La ecología es parte de la biología que estudia las diversas relaciones

¹ Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española, Tomo II, Editorial España Calpa, España, Vigésima edición, (ED. 2000)

² ídem

existentes entre los organismos y el medio en que vive. Esta compuesta por dos palabras de origen griego que son *oikos* que significa: "casa o lugar donde se vive" y *logos* que es "ciencia, estudio o tratado". La palabra ecología fue acuñada en 1866 por el biólogo alemán Ernst Haeckel, para designar una disciplina que estudiaba las relaciones entre el hombre y su ambiente. La evolución de la ecología y del pensamiento que se ha generado al respecto, es extraordinariamente rica y compleja y ha sido descrita muchas veces. Sin embargo, ese término ha concluido incorporado al lenguaje popular y, además, al lenguaje jurídico, con un sentido distinto al que le corresponde. Más allá de su significación estrictamente científica, el término "ecología" es empleado por la opinión pública expresando, primero, el movimiento de ideas ligado a la protección de la naturaleza, después, el movimiento político que lo ha prolongado a través de organizaciones internacionales como Green-Pace y los llamados partidos verdes en defensa de la naturaleza. Los ecologistas son los representantes militantes de estos movimientos políticos, mientras que los ecólogos son los científicos que estudian los elementos de la biosfera y sus procesos de transformación con igual sentido conservacionista.

En efecto, como ha señalado Odum, la palabra "ecología" es con frecuencia empleada de manera errónea como sinónimo de "ambiente". Lo cierto es que, la palabra ecología ha rebasado su contexto original y se usa con una reiteración inusitada, de modo que "más urgente que introducir el tema con una definición de ecología sería quizás comentar lo que no es o no era ecología."³

No es de la misma opinión Krebs, que inicia una de sus obras con la siguiente definición: "La ecología es el estudio científico de las interacciones que

³ ODUM EUGENE P, Ecología: el vínculo entre las ciencias naturales y las sociales, trad. Esp. De M. A. Marrón, 6ª impresión, Cía Ed Continental, México 1984, Pág. 5.

regulan la distribución y la abundancia de los organismos.”⁴

A juicio de este autor, la concepción de Haeckel de la ecología como “el total de las relaciones de los animales con sus medios ambiente orgánico e inorgánico” es tan amplia que en verdad es poco lo que no queda incluido en ella. Por su parte, la concepción de Eugene Odum de la ecología como “el estudio de la estructura y el funcionamiento de la naturaleza”, si bien tiene sus méritos, no es lo suficientemente clara. Se requiere, pues, de una definición limitante y clara.

Independientemente de cómo se entienda la ciencia de la ecología, nos parece importante rescatar una idea que desarrolla Margalef y que se refiere a la ecología como “ciencia de síntesis”, pues algo similar se puede decir del derecho ambiental como disciplina jurídica. Señala Margalef que “la ecología se ha desarrollado al revés de otras ciencias. Mientras el normal progreso de cualquier disciplina consiste en una paulatina diversificación de las materias, conducente a la especialización, la ecología, por el contrario, ha ido combinando conocimientos científicos para intentar formar con ello un cuerpo unificado de doctrina. Estos conocimientos científicos se han ido formando en la edafología, la botánica, la zoología, la climatología, la geografía física, la oceanografía y tanto ha abarcado que el derecho no fue la excepción. Por otra parte, “la agricultura, la ganadería y la explotación de la caza, de la pesca y de los bosques han contribuido mucho a la ecología”. La ecología es, entonces, una disciplina de síntesis.”⁵

⁴ CHARLES E. KREBS, Ecología. estudio de la distribución y la abundancia, 2ª Ed esp, Ed Harla, México, 2000, Págs. 3 y 4

⁵ RAMÓN MARGALEF, La ecología, la tierra y la vida, 3ª. Ed, Ed. Planeta, Barcelona, 1983, Pºg.13.

1.4 LOS ECOSISTEMAS COMO BASE NATURAL DE LA PRODUCCIÓN

Los ecosistemas son el espacio físico donde el hombre asienta sus actividades, reproduce su comunidad y desarrolla sus potencialidades. Sus recursos renovables y no renovables son utilizados para satisfacer las necesidades materiales, energéticas y recreacionales. Son también, el recipiente donde la sociedad deposita los desechos provocados por la producción y consumo de bienes y servicios. Los métodos que se adoptan para aprovecharlos, utilizarlos o explotarlos inciden de manera determinante en su preservación, protección y mejoramiento, o bien en su deterioro, degradación y extinción.

El hombre se apropia de la naturaleza a través de los procesos de producción primaria, que incluyen la producción agrícola, pecuaria, forestal y pesquera. El estudio de estos procesos supone el planteamiento de las siguientes preguntas: ¿con qué se produce?, ¿cómo se produce?, ¿qué y cuánto se produce? y ¿para quiénes se produce?. Lo anterior supone el análisis de la racionalidad económica o productiva y las condiciones naturales o ecológicas que en mayor o menor grado la determinan. El estudio de los ecosistemas responde a la pregunta de con qué, ya que son éstos la base material de la producción.

La base de la producción primaria en México: En sus aproximadamente dos millones de kilómetros cuadrados y como resultado de su ubicación geográfica --en la zona de contacto entre la región neártica y neotropical--, de su amplitud latitudinal, así como de su accidentada topografía y de la influencia oceánica debido a la estrechez de la masa continental, existen una gran diversidad de climas sobre los cuales se distribuyen 32 tipos de vegetación.

A pesar de su gran riqueza natural: 30 millones de hectáreas

potencialmente agrícolas, 80 millones de hectáreas dedicadas a la ganadería, el país está sumergido en una profunda crisis que limita hoy las posibilidades de desarrollo del sector agropecuario.

El territorio nacional cuenta con bosques tropicales perennifolios, subcaducifolios, caducifolios y espinosos; con sabanas, palmares, manglares y zonas de vegetación costera, matorrales desérticos, pastizales, dunas, bosques de coníferas y encinos, matorrales mediterráneas, páramos alpinos vegetación halflita, arrecifes, zonas pelágicas de gran profundidad, áreas de vegetación marina y una extensa plataforma continental.

México está dividido en dos grandes regiones con características muy contrastantes: la región neártica (templadas) y la neotropical. Ambas presentan ambientes secos y húmedos. En la templada los ambientes secos son zonas áridas y los húmedos bosques y pastizales, mientras que en la región tropical los primeros están representados por las selvas secas y los matorrales espinosos los segundos por las selvas altas y medianas perennifolias.

En materia de recursos pesqueros y acuícolas México posee un enorme potencial susceptible de ser aprovechado.

Nuestro país, cuenta con 11,592 kilómetros de litoral. 8,475 kilómetros en el Pacífico y Golfo de California (68%) y 3,118 kilómetros en el Golfo de México y Mar Caribe (32%); además contamos con 500,000 Km² de plataforma continental, 2'892,000 Km² de Zona Económica Exclusiva y 16,000 Km² de estuarios y 15,500 Km² de lagunas costeras; en los cuales podemos encontrar más de 300 especies potencialmente explotables, de las cuales solamente aprovechamos 25 de manera comercial, entre las que destacan el camarón, el atún, la langosta , sardina, pulpo , tiburón, abulon, erizo, caracol y ostión.

En lo que se refiere a las aguas interiores y mares nacionales, debe destacarse la presencia de una gran diversidad de especies de peces, mamíferos, tortugas, crustáceos, moluscos, equinodermos, esponjas y corales, producto también de su gran variedad y número de ecosistemas acuáticos, que dan albergue a unas 2,122 especies tanto de agua dulce como marinos.

La demografía es un factor importante en este tema, ya que los nacimientos son mayores que los decesos y de continuar esta tendencia histórica de incremento, la población será cada vez mayor. La proporción de la población urbana frente a la rural, continuará aumentando, por lo que si en el presente cada habitante del campo sostiene a dos de las ciudades, para finales de siglo la proporción será de uno a tres. Ello implica un aumento considerable de la demanda alimentaria, que requerirá incrementos productivos del orden del 43% en maíz para consumo humano, 50% en frijol, trigo, oleaginosas y leguminosas y 44% de azúcar con respecto a las producciones actuales.

El aprovechamiento de los recursos naturales en México, ha priorizado el crecimiento económico sobre la base de modelos tecnológicos especializados que no reconocen las características de los ambientes: se sobre explotan algunos de los recursos y zonas geográficas, desperdiciando otros.

Una manera de explotación de la tierra, tiene que ver con la adopción de un paquete tecnológico que incrementa la producción, mejorando sus niveles de productividad por área trabajada. La forma intensiva involucra el uso de semillas mejoradas —de alto rendimiento—, el uso de productos químicos —herbicidas, plaguicidas y fertilizantes—, maquinaria agrícola especializada y el uso de áreas con infraestructura hidráulica. Con este modelo se logro incrementar la producción de granos básicos tales como: maíz, frijol, trigo y arroz.

Por otro lado, los efectos ambientales del paquete tecnológico han resultado contraproducentes. Se han llegado a perder incontables materiales genéticos nativos, adaptados a las características locales, las plagas y las enfermedades en los monocultivos han aumentado, se han abatido las tasas de captación de agua de los acuíferos y se han agotado los mantos freáticos, además, el grado de compactación y salinización de los suelos ha aumentado considerablemente, limitando de manera drástica sus usos posteriores.

La respuesta a la problemática productiva no es sencilla; sin embargo, se han definido límites que no debemos rebasar.

La intensificación de las actividades humanas en el curso de los últimos decenios y, en particular, la destrucción o la fragmentación de los hábitats naturales, que es su consecuencia, crea el riesgo creciente de hacer desaparecer la diversidad genética de la biosfera.

1.5 LA BIOLOGÍA COMO CIENCIA DERIVADA DE LA ECOLOGÍA

La biología es una ciencia natural, la cual se deriva de los vocablos griegos *bios* que significa "vida" y *logos* que es "ciencia, tratado o estudio", por lo que es la ciencia que estudia la vida."⁶

Aunque el término biología apareció a principios del siglo XIX, el estudio de los seres vivos es muy anterior. La descripción de plantas y animales, así como los conocimientos anatómicos y fisiológicos, se remonta a la antigua Grecia y

⁶ "Biología." *Enciclopedia*® Microsoft® Encarta 2001. © 1993-2000 Microsoft Corporation. Reservados

surgió de manos de científicos como Hipócrates, Aristóteles, Galeno y Teofrasto. Para conocer la evolución histórica de la botánica, la zoología y la anatomía.

Siempre ha sido difícil determinar los límites de la biología, y al tiempo que el campo de acción de esta ciencia ha variado, sus áreas de estudio se han modificado y reorganizado. En la actualidad, se subdivide en materias jerarquizadas basadas en la molécula, la célula, el organismo y la población.

En la década de 1970, la biología de poblaciones se consolidó como la subdivisión principal de los estudios biológicos. En este campo, el eje central es el estudio de la evolución, en la que destacan las contribuciones de Charles Darwin. La genética, es decir, el estudio de las variaciones genéticas en las poblaciones, y la ecología, o estudio de poblaciones en sus hábitats naturales, se convirtieron en materias de estudio a partir de la década de 1930.

La ecología es entonces una ciencia derivada de la biología e incluso hay autores la consideran como una rama de esta, la cual es interdisciplinaria, vinculándose con y relacionándose con otras ciencias, haciéndose cada vez más amplio su campo de estudio, pues no solo necesita de conocer cuestiones y términos biológicos, sino también de química, física, matemáticas, geografía, sociología, economía e incluso de derecho en sus diferentes ramas; que es el tema a abordar.

La biología también incluye el estudio de los humanos en el ámbito molecular, celular y de organismos. Si su objetivo es la aplicación de los conocimientos biológicos a la salud, el estudio se denomina biomedicina. Las

poblaciones humanas no se consideran dentro del campo de estudio de la biología, sino que son el objetivo de la antropología y de otras ciencias sociales. Los límites y las subdivisiones de la biología son tan variables hoy en día como lo han sido siempre, y cabe esperar aún más modificaciones.

1.6 CONSTITUCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE

Al referirnos a los elementos del medio ambiente debemos comenzar por la mención de la biósfera, porque es el ámbito natural en el que aparece el hombre y constituye el elemento primero que condiciona su existencia como ser ético físico. Los demás factores ambientales tienen el protagonismo del hombre que, con su actividad, crea valores culturales que deben preservarse como patrimonio de la humanidad.

La biosfera está constituida por la capa de suelo, de agua y de aire, que rodea al globo terrestre donde reinan las condiciones necesarias para la vida animal y vegetal. Ella comprende elementos minerales o abióticos y elementos bióticos como animales, vegetales y microorganismos.

La energía indispensable para el funcionamiento de este sistema es aportada por los rayos solares y es fijada por la clorofila de los vegetales superiores, que absorbe la energía radiante para ser utilizada en la elaboración de sustancias químicas orgánicas esenciales para su propia vida y para la de otras especies.

Cada elemento de la biosfera tiene una función en relación a los otros aportándoles servicios sin los cuales estos últimos serían a su vez incapaces de

llenar sus propias funciones.

Las especies son los organismos vivos que pueblan nuestro planeta, comprendiendo millones de especies de plantas, de animales y de microorganismos. Cada especie está compuesta de individuos que poseen caracteres semejantes y son capaces de reproducirse y transmitir estos caracteres a sus descendientes. Estos caracteres son determinados por un patrimonio genético de cada especie, o sea los genes que portan los cromosomas de los individuos que forman parte de ella. Cuando una especie se extingue, su patrimonio genético desaparece con ella.

Las especies vegetales forman entre ellas asociaciones que dependen estrechamente de las características físicas y químicas del suelo y del agua, de la altitud, de la latitud, del clima, etcétera. A estas asociaciones vegetales corresponden especies animales que se nutren de las plantas que las componen. Esos herbívoros son a su vez consumidos por carnívoros y así seguidamente hasta la cúspide de la pirámide alimentaria.

El conjunto de los elementos abióticos y bióticos presentes en un espacio determinado, constituyen una unidad natural formando un ecosistema.

A) La atmósfera es una capa gaseosa que cubre la corteza terrestre. En ella se producen la mayor parte de los ciclos de la naturaleza. Su crítica composición nos permite oxigenar nuestra sangre y los cuerpos de otros seres, resultando determinante para el desarrollo de la vida. Nos filtra los rayos peligrosos procedentes del sol y permite la retención de calor en la superficie evitando las extremas temperaturas que sufriría la tierra si ella no existiera, tanto de calor el día como de frío durante la noche.

Su abundancia e inaprehensibilidad han contribuido a que las distintas culturas jurídicas hayan dedicado escasa o nula atención al mismo. En general, ha sido considerada una *res communis omnium* cuyo uso y disfrute se hacía, y en gran medida se hace, sin tutela de ningún poder público.

B) Los mares, como es bien conocido, ocupan la mayor parte de la superficie terrestre, aproximadamente el 75 por 100. Ello ha hecho, desde que podemos recibir imágenes tomadas desde naves espaciales, que hablemos del hermoso planeta azul, merced de color predominante que le dan precisamente los mares.

La función principal que se cumple el mar en la biosfera, al menos desde el punto de vista humano, es el de ser punto clave del ciclo hidrológico. Diariamente enormes cantidades de agua se evaporan dando lugar a la formación de nubes que más tarde precipitarán su agua sobre la superficie formando ríos y lagos de agua dulce, humedeciendo la tierra y, en definitiva satisfaciendo las necesidades que de este elemento tenemos plantas, animales y personas.

Con ser el más importante, no podemos desconocer otras funciones que también se dan en su seno. Así, gran parte de la fauna piscícola la encontramos en los mares, debemos recordar que es fuente de productos alimenticios para nuestra especie y lugar sobre el cual se desarrolla gran parte del transporte internacional imprescindible para el desarrollo económico.

Su deterioro por la contaminación y por la pesca desproporcionada es aceptado generalmente. Al igual que la atmósfera siempre ha sido considerada una *res comunis omnium* y así viene siendo reconocido en la actualidad por los tratados internacionales. Pero al no existir tampoco una autoridad mundial que tutele su conservación, la eficiencia de este tipo de normativa es muy deficiente.

C) Las aguas continentales: los ríos, lagos y los acuíferos subterráneos son lo que podemos denominar el agua dulce que está sobre nuestro planeta. De estas reservas depende toda la vida vegetal, animal y humana. El deterioro que está sufriendo este recurso es alarmante ya que todavía no hemos superado la cultura del vertido indiscriminado tanto a ríos como a lagos y a simas que luego los canalizan hacia acuíferos subterráneos. Por otro lado, hay un despilfarro en sus usos, lo cual está produciendo una disminución de las reservas. Es fácil entender que si consumimos más agua que la que se precipita sobre la tierra las reservas disminuyen, corriendo el riesgo de desabastecimiento en tiempos de sequía, y su corolario, en muchos países, de enfermedad y de muerte. Hay que ajustar, pues, el consumo a lo que se renueva naturalmente y permitir únicamente aquellos vertidos que sean cuantitativa y cualitativamente susceptibles de ser absorbidos sin alteración sensible del elemento.

D) El suelo, la flora y la fauna. La parte exterior de la corteza sólida de nuestro planeta está constituido por un conjunto de minerales en diversa disposición que sirven de soporte, y alimento muchas veces, a un complejo entramado de plantas y animales. En ocasiones, constituyen conjuntos de una riquísima variedad, como las selvas tropicales. En otras apenas hay alguna manifestación de vida, desiertos cálidos o fríos, partes de los casquetes polares o las montañas más altas en las que el frío casi imposibilita su existencia. Desde una perspectiva estrictamente biológica, el ser humano es una de las especies vivas que se halla incorporada a los ciclos vitales junto a los animales, plantas y minerales.

La destrucción de los medios naturales o ecosistemas, arrastra la desaparición de las especies que de ellos dependen. En razón de ello debe actuarse con mucha prudencia en la construcción de barreras artificiales, tales como las carreteras, autopistas, ferrocarriles y los canales que pueden modificar

considerablemente la estructura de un ecosistema impidiendo los desplazamientos de los animales.

CAPITULO II

2.1 INTERACCIÓN ENTRE LA ECOLOGÍA Y EL DERECHO

El hombre primitivo; de cazador y pescador a pastor y agricultor, durante miles de años el hombre sólo ejerció una reducida influencia sobre el medio ambiente al igual que los demás animales, el hombre actuaba como depredador o competidor en las comunidades naturales en las que formaba parte, y se vela sometido a las consecuencias derivadas de los cambios ambientales y ecológicos que lo obligan a adaptarse o buscar en otro lugar los elementos fundamentales para su sobrevivencia.

El hombre sobrepasó la barrera de ser inferior a ese mundo inmenso, que le orillaba a su propia aniquilación, pues las armas que creaba para su propia defensa y seguridad en las empresas que él decidía, con el transcurso del tiempo empieza a transformar el medio que lo rodea al utilizar el "fuego" con ese elemento desempeña un papel muy considerable e interesante en esa etapa y éste apareció como el medio más poderoso para transformar los hábitat.

Talar y quemar fue la técnica básica del cultivo que permitió al hombre liberarse de su dependencia milenaria de la caza y de la recolección de frutas y raíces. Esto era fundamental en pos de la destrucción en el equilibrio del hombre con la naturaleza que empezaba a verse comprometida, ya que la práctica abusiva del desmonte determinó profundas modificaciones climáticas en muchas zonas geográficas de la tierra, transformando amplias extensiones en sábanas, es decir, en tierras áridas y pobres e incluso desiertas.

"Con la Revolución Industrial se introducen en el proceso de producción, máquinas, herramientas accionadas mediante nuevas fuentes de energía, producidas a partir de combustibles como la leña, vapor y cuyo consumo iba aumentándose en forma ascendente. Los efectos de combustión de dichos productos empezaron progresivamente a ejercer sus efectos sobre la biosfera. Asimismo, al aumentar la producción humana de materiales, las consecuencias del no-reciclaje de muchas sustancias se harían cada vez más potentes en la naturaleza."⁷

Así mismo con la industrialización se inicia el proceso de emigración del campo a la ciudad y con esto la explosión demográfica, con sus respectivas necesidades que esto implica. Con esos factores sociales se reúnen las condiciones históricas que determinaron simultáneamente la recesión de los sistemas naturales y una creciente polución hacia el medio ambiente, derivada de unas formas de consumo de energía de multiplicación del volumen y densidad de los materiales y de la organización de espacios, ya que no han sido respetadas las normas ecológicas a las que la sociedad humana está sujeta.

Desde siempre, muchos productores han contaminado el aire, la tierra, el agua, la flora y la fauna directa o indirectamente en la elaboración de sus productos; pero ya sea por ignorancia o porque no se veía aún la gravedad que el problema alcanzaría en un futuro.

"Los ecólogos desde George Perkins Marsh, han sostenido que la industrialización y la modernización han dañado la necesaria relación entre el hombre y la naturaleza, la conciencia de pertenecer a una comunidad natural, ha sido oscurecida por capas de hormigón, acero, asfalto, vidrio y ética que da mayor

⁷ "LA CONTAMINACIÓN". Biblioteca Salvat, Editorial México, 1997, Pág. 26

importancia a la conquista.”⁸

“Por lo anterior es fácil entender que todos los países del mundo deben contemplar el problema de la contaminación ambiental, sobre todo como una protección a la salud humana. De aquí que el “Derecho Ambiental se distinga poco todavía del tradicional derecho sanitario y de salud pública, aunque los expertos de estas materias advierten claramente la diferencia entre el primero, que ha surgido en las últimas décadas (1970-1990) y que está por consolidarse, en tanto que el derecho médico sanitario es relativamente simple y se dirige a la protección directa de la salud física.”⁹

“Considerando al Derecho como un mecanismo, es instrumento esencial para una sociedad tendiente a lograr la organización y la participación de los individuos en vista al bien común, según el maestro Preciado Hernández, como “un ajustamiento o coordinación de las acciones humanas al bien común” el derecho no debe ser una estructura complicada inaccesible desde el punto de vista cultural, inaccesible desde el punto de vista de otro orden social al que impera en muchos casos, en un régimen de libertades que se traducen en libertinajes opresores para unos y trágica realidad para los demás. “La libertad y el libre sometimiento a la Ley.”¹⁰

La libertad hacia donde debemos de dirigir las normas adecuadas para atenuar día con día este flagelo, es imprescindible que el derecho ambiental se

⁸ ORR/MONROVINS, David. El mundo y ecología. Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1993. Pág. 103

⁹ CABRERA ACEVEDO, Lucio. El Derecho de protección al ambiente, Ed. UNAM, México, 1993, Pág. 28.

¹⁰ PRECIADO HERNANDEZ, Rafael. Lecciones de filosofía del derecho, Textos Universitarios. Ed. UNAM, México, 1992. Pág. 114.

desarrolle a tales magnitudes de extensión para que estemos adelante, para que en el futuro las generaciones que nos sucedan no tengan aún más grande el deterioro, debe ser concienzudo su estudio porque debemos entender que ante todo se sobrepone a los grandes intereses económicos y políticos, de las extensas marcas industriales llamadas "transnacionales" que aunado a las políticas propician el supuesto "desarrollo de los países" que, como es sabido el desarrollo estimula a los factores económicos en detrimento del medio ambiente.

"El hombre, a medida que altera un ambiente para satisfacer sus necesidades biológicas, culturales, sociales y económicas, origina nuevas condiciones que influyen en su salud, vitalidad, su productividad y su nivel de vida."¹¹

La ecología es ya un problema socialmente percibido y políticamente decepcionado, nos encontraremos en la función de prospectiva, en virtud de la cual el órgano político determina cuáles son sus medios potenciales de actuación, cuáles sus diversas alternativas y cuáles los potenciales efectos de cada una de ellas. Se trata pues, de una nueva reducción del problema, en este caso mediante la primera mediación técnico-burocrática, o si se prefiere jurídico-administrativa. El grado de generalidad del problema a resolver determinará el rango formal del programa de decisión política, así si se trata de un problema sumamente particular, se resolverá mediante simple acto administrativo; si ya existe un programa de decisión general (ley) y si se trata de regular sólo uno de sus aspectos, se recurrirá a cualquiera de las figuras (reglamento, decreto, orden...) que permite la potestad reglamentaria de la administración; y si se trata de una materia constitucionalmente reservada a la ley o con un ámbito claro de generalidad, se remitirá en forma de anteproyecto al órgano legislativo.

¹¹ MARCO DEL PONT, Luis. El crimen de la contaminación. Editorial UNAM, México 1994. Pág.194

En todo caso, este es el punto en que el sistema político y el sistema jurídico coinciden. La decisión política es igual a la norma jurídica. La razón es que, a diferencia de los sistemas naturales o ecosistemas, el sistema jurídico proviene de los sectores decisorios de los sistemas sociales, se constituye en el interior de decisión social. Arriesgado, por ello, definir la crisis ecológica en términos jurídicos formales de pretensión extrapolítica: establecer cualquier relación coherente entre Derecho y crisis ecológica -entre ambiente y fundamentos jurídicos de la protección ambiental- supone reconocer, previamente y en todos los niveles epistemológicos, la subsidiariedad de la cuestión con respecto a aquella otra que aborda los problemas de política ambiental. Principalmente por dos razones: en primer lugar, porque el Derecho ambiental no es una sustancia clásica del derecho, sino todavía únicamente política ambiental. Y en segundo lugar y más fundamentalmente, porque los problemas del ambiente y de su tutela inciden cada vez más sobre el consenso social. Los aspectos decisivos del conflicto entre crecimiento económico y protección del ambiente sólo pueden, por lo tanto, resolverse políticamente. Al fin y al cabo la problemática ambiental deriva de la relación entre libertad de contaminar (para prosperar) y el derecho a sobrevivir (y de hacerlo dentro de unos determinados estándares de calidad de vida). La actual estructura de la propiedad que consiente la producción de beneficios privados sobre la base de la fauna, sólo puede ser objeto de corrección o transformación política, porque también la vocación de violencia sobre las cosas es una decisión política.

Estas razones obligan a relativizar mucho la importancia del derecho para una adecuada protección del ambiente. La dimensión jurídica de la crisis ecológica no debe substantivizarse en exceso. Si lo hacemos podemos perdernos, olvidar el dato de la instrumentalidad de lo jurídico e ingresar en interminables disquisiciones fuera de la dialéctica del sentido. Un riesgo así sólo deberían correrlo quienes sostengan una concepción substancialista del derecho, como una

especie de encarnación de la justicia, o quienes, por el contrario, limiten el contenido del término "derecho" a la norma válida, excluyendo de él los aparatos que lo sostienen y las prácticas que lo ejecutan.

Los juristas que trabajan en este campo, conocen bien este dato último que, entre otros efectos, convierte a su disciplina en subsidiaria. Y todos los ambientalistas de las diversas disciplinas saben bien, que en la fase actual de desarrollo de las sociedades contemporáneas, sólo es posible hablar de Derecho Ambiental en la misma medida en que se puede hablar de voluntad política de intervención ambiental. He aquí una de las pocas características generales de nuestra crisis civilizatoria que la dogmática jurídica comparte con otras ciencias: la impotencia de los expertos.

Sin embargo, el hecho de tener origen en la capa más relevante de otro, no significa que el derecho no tenga sus propias estructuras diferenciadas, sus propios sectores dirigentes y su propio entorno. Ciertamente, visto desde este punto, es sólo un subsistema del sistema político, pero es un subsistema diferenciado. Diferenciado quiere decir que está constituido en el interior de otro sistema, que se convierte en un entorno y con relación al cual puede o no ser funcional.

En efecto, si ponemos atención observaremos que el programa de decisión (política) general se va a reducir a supuestos concretos a través de dos funciones distintas; una es la función de implementación de políticas públicas o función ejecutiva confiada de nuevo al sistema político-administrativo. Otra, que sólo eventualmente se abrirá en caso de conflicto, es la aplicación del derecho, confiada en un poder autónomo del Estado, el judicial. En esta sede ya no hay solapamiento. Aquí la decisión es una decisión diferenciada de la decisión política (y dentro de la moral o la económica) y, ello, porque ya no obedece a la

legitimidad como criterio de decisión política, sino a la validez, la cualidad recibida de una norma superior y válida a su vez, en virtud de la cual una norma general puede ser aplicada a un caso particular y determinar consecuencias jurídicas. Podemos decir, por tanto, que el sistema jurídico visto en su globalidad, es relativamente autónomo: autónomo en cuanto diferenciado en su momento judicial por el criterio de validez y relativamente en cuanto subsistema vinculado al programa de decisión general política.

El sistema jurídico ambiental es, a su vez, un subsistema diferenciado en el interior del sistema jurídico así descrito. Con relación al conjunto, sería el subsistema que cumple con la función de tutelar ecosistemas. En este sentido el Derecho ambiental es un subsistema del sistema jurídico y en ningún caso un subsistema de la naturaleza.

Me parece muy importante subrayar que cuando se habla de Derecho ambiental no hablamos de medio ambiente sino de un sistema normativo, diferenciado de los sistemas naturales y de los sociales, que mantiene con ellos interconexiones, en términos similares a como todo sistema interactúa con su entorno.

Decirlo puede ser una obviedad, pero es importante: no todo lo que sucede en los ecosistemas tiene relevancia jurídica. Un caso ambiental puede entrar en el mundo jurídico sólo a través de dos requerimientos funcionales: 1) porque la sociedad articula conflictos sociales de relevancia ambiental bajo puntos de vista jurídicos, crea prioridades legislativas y administrativas o conduce esos conflictos a la vía judicial, o sea por adecuación a las exigencias sociales, y 2) por la medida en que el elemento judicial o el dogmático del propio sistema jurídico traten de armonizar entre sí posibilidades de decisión en alguna de las cuales participa la variable ambiental, o sea por autorregulación del sistema. De

modo que un caso jurídico ambiental está parcialmente, aunque no obligatoriamente, condicionado por la sociedad y parcialmente definido en el mismo sistema jurídico.

Entre el sistema jurídico y la sociedad hay, por ello, una conexión autónoma tal, que permite simultáneamente que una vez sea el sistema jurídico quien se adapte a las exigencias sociales (ya sean económicas o ecológicas, públicas, privadas o colectivas), mientras que otras veces cambie su entorno social en algunos aspectos relevantes para él.

Si existe la doble posibilidad de que el derecho cambie el orden ecológico y el económico y de cualquiera de éstos cambie al derecho, entonces hay que admitir que el sistema jurídico no puede buscar su orientación básica ni sólo en concretas exigencias ecológicas o económicas de su entorno, ni sólo en algunas exigencias estructurales o internas del propio sistema jurídico, sino precisamente en la relación entre ambas. Tanto una construcción del derecho con categorías provenientes directamente de las ciencias ambientales, como una juridificación de las ciencias naturales, implicarían una orientación peligrosa hacia el horizonte del *input* o hacia el del *output* en detrimento del equilibrio de ambos y, por tanto, en detrimento de los objetivos básicos del sistema, sin olvidar el peligro de aproximación en el nivel más bajo para ambos tipos de ciencias.

De esta especial posición del sistema jurídico dentro de la sociedad pueden extraerse dos tesis: primera, lo que sucede en el mundo de los ecosistemas se convierte en jurídico, bien porque es social, bien porque es seleccionado como jurídico por algún elemento del propio subsistema jurídico y nunca porque sea natural. Segunda, las pretensiones de la jurisprudencia relativa a la armonización de decisiones en el sistema jurídico y el grado de abstracción de la dogmática jurídica no pueden fijarse independientemente de las expectativas

sociales, del mismo modo que a la inversa estas expectativas están orientadas a las posibilidades que ofrece el sistema jurídico.

Esta diferenciación del sistema jurídico ambiental también tiene sus condiciones y peculiaridades desde el punto de vista temporal. La primera sería formulable como el principio de no responsabilidad jurídica-ambiental por el pasado y la segunda la lentitud del derecho. La no responsabilidad por el pasado se entenderá si se observa que una limpia distinción entre lo lícito y lo ilícito es una condición de legitimidad, de eficacia, y en cierta medida de existencia de todo sistema jurídico. A su vez, la distinción entre lo lícito y lo ilícito -que equivale en el campo del Derecho Ambiental a la distinción entre el ambiente jurídicamente protegido y el no protegido- exige la presencia en el ordenamiento jurídico de un principio que actúa como límite del sistema y al que los modernos ordenamientos denominan principio de "irretroactividad de las disposiciones no favorables". Efectivamente, desde el punto de vista funcional, es indispensable que las regulaciones del sistema jurídico recaigan sobre procesos iniciados dentro del propio sistema como por casualidad. Los casos jurídicos no comienzan con un momento económico, moral, político o ecológico, sino que el sistema presupone necesariamente un momento jurídico de comienzo que, por tanto, implica cierta arbitrariedad. Si esto lo representáramos en líneas aparecería representado en forma de límites del sistema jurídico en dos lugares diferentes: en primer lugar la línea que une directamente la percepción social con la jurisdicción habrá de rebasar necesariamente el límite de la legitimación procesal que en este sentido es el límite temporal a partir del cual comienza lo jurídico. En segundo lugar la línea que une la norma con su aplicación necesariamente presupone un criterio de validez temporal de la norma que ha debido comenzar a tener vigencia en un momento determinado. En un caso o en otro, para decidir jurídicamente sobre algo es necesario recortar la realidad, dejando fuera el problema de los efectos jurídicos sobre el pasado, por más que socialmente nunca haya arbitrariedades

los orígenes. Y por lo tanto, preguntarle al derecho acerca de los orígenes reales de un problema cualquiera, supone romper las reglas del sistema: ir más allá de los comienzos arbitrariamente atribuidos confundiría de nuevo los campos de lo lícito y lo ilícito.

Por eso, la construcción en diversos planos de un derecho de la protección ambiental obligará a no considerar los orígenes reales de la crisis ecológica. El sistema jurídico y los ecosistemas tienen diferentes orígenes y, desde dentro del derecho, la cuestión de la crisis ecológica nada tiene que ver con la cuestión acerca de sus propios orígenes. Ese es un campo en el que el sistema jurídico no puede entrar en deterioro. El Derecho Ambiental, por tanto, difícilmente reconstruirá algo de lo destruido. El carácter preventivo que siempre cita la dogmática como una de sus características más evidentes no es un mérito sino una expresión más de este límite en virtud del cual el pasado queda olvidado y, si acaso, puede regularse el futuro desde la óptica de la prevención. En el sistema jurídico el tiempo se refleja exclusivamente como continuidad o discontinuidad de validez de normas y obligaciones, de pretensiones.

El sistema jurídico se encuentra hoy con crecientes exigencias de los protagonistas sociales en el sentido de aumentar su celeridad y su eficacia en adecuación a los cada vez mayores desafíos ecológicos. Y, en efecto, comparados con la rapidez de deterioro de los procesos ecológicos, los procesos jurídicos de elaboración, aplicación y control jurisdiccional de las normas internas e internacionales resultan verdaderamente lentos. Socialmente se sabe además que, por muy rápido que trabajen las instituciones, tribunales y poderes públicos, su lentitud como productores de estructuras de protección ambiental es alarmante.

No es seguro que en este momento los sistemas jurídicos puedan

acelerar autónomamente sus procesos de decisión legislativa, administrativa y judicial para sincronizarse con los procesos de deterioro de los ecosistemas, ello necesitaría más bien un fuerte impulso político cuya fuente y cuyos orígenes hoy por hoy no se ven.

“Los problemas ambientales, han originado infinidad de cometidos en el ámbito de las ciencias naturales. Fundamentalmente, tales cometidos plantean cuestiones de principios, de valores y de actitudes. Esto es, alternativas de conducta pertenecientes a la potestad y esfera de acción de las ciencias sociales y, de manera más específica, de las disciplinas que influyen y tienden a tener control sobre los comportamientos humanos.

Un ejemplo claro de la ciencia natural es la Ecología. Esta disciplina ayuda a entender la forma como el ambiente se estructura y funciona. Sin embargo, sólo con sus principios y leyes, es incapaz de actuar sobre las conductas sociales. En efecto, la ecología despliega lo que “es” en la esfera de competencia del objeto de sus estudio; pero no lo que “debe ser” en el ámbito del comportamiento humano que se considera necesario o deseable.

Por ello es que ante la necesidad y apremio de dar respuesta social a los problemas ambientales existentes, se hizo exigible e imprescindible la creación del Derecho Ambiental.

Ciertamente, de no encontrarse espoleada la humanidad por los problemas ambientales, se atenuaría el interés de cultivar el Derecho Ambiental.

Por ello es que ante el reconocimiento del hombre de la existencia de los problemas ambientales, tuvo que convencerse a su vez de la necesidad de enfrentar tales problemas con el auxilio imprescindible del Derecho.

Se pretende que el hombre logre dominarse a sí mismo y pueda controlar la intervención -en la mayor de las veces excesiva-, que ha aprendido a ejercer sobre la naturaleza. Pero sobre este aspecto, es realmente poco lo que pueden hacer las ciencias naturales.

Ahora bien, instruir e inducir al hombre para que asuma comportamientos acordes con la necesidad preponderante de proteger la vida en la tierra, así como la tierra para la vida, quehacer de la educación.

En cambio, exigir ese tipo de comportamiento al ser humano, es atribución exclusiva del Derecho. En efecto, el Derecho con sus dos elementos formales principales, la norma y la coacción, resulta ser la única respuesta social viable para lograr la observancia constante y generalizada de determinadas conductas humanas tendientes a la protección del ambiente.

Consecuentemente, el Derecho debe tener intervención en las estrategias interdisciplinarias mediante las cuales deben ser abordados los problemas ambientales."¹²

2.2. DEFINICIÓN DE DERECHO AMBIENTAL.

Los elementos que hasta aquí se han proporcionado, permiten por fin construir una definición del concepto de derecho ambiental que recoja sus notas esenciales y que reemplace las que se hicieron inicialmente, pero en el entendido

¹² QUINTANA VALTIERRA, Jesús. Derecho ambiental mexicano lineamientos generales, Editorial Porrúa, México, 2000. Pág. 9.

de que esta definición habrá de considerarse.

Quizás sea oportuno ahora, regresar a ese tema para buscar una visión más acotada de la problemática a la que se enfrenta el derecho ambiental y por consiguiente, una mejor comprensión del derecho ambiental y de qué cuestiones se ocupa así como de ubicar que "Ambiente" no es sinónimo de "ecología".

Al principio del presente trabajo, se hizo una breve introducción a la materia ambiental. En ella se expresaron los conceptos de ecología, ecosistema y ambiente, entre otros.

De esas expresiones se puede decir que el término adecuado para la materia que nos ocupa es precisamente el Derecho Ambiental y no el Derecho Ecológico. Y esto es así porque el término ecología nos remite a su vez al de ecosistemas, lo que resulta sumamente limitado en razón del objeto general y amplio que se pretende regular a través de la disciplina jurídica encargada de proteger y conservar el medio ambiente. Esto es, el derecho Ambiental.

Quizás sea oportuno ahora, regresar a ese tema para buscar una visión más acotada de la problemática a la que se enfrenta el derecho ambiental y por consiguiente, una mejor comprensión del derecho ambiental y de qué cuestiones se ocupa así como de ubicar que "Ambiente" no es sinónimo de "ecología".

Así Ramón Martín Mateo prefiere el uso de la expresión "derecho ambiental" para designar a esta disciplina. En efecto, es más claro que la materia de que se ocupa dicha disciplina, no es por lo pronto la "ecología", como sugiere la expresión "derecho ecológico"; sino el "ambiente"

Ciertamente, no debe perderse de vista la percepción sistémica del

Derecho Ambiental, según la cual, por una parte el ambiente debe ser considerado como un todo y, por otra, que ese todo no es el resto del universo en razón de que algo sólo formará parte del ambiente en la medida en que pertenezca al sistema ambiental de que se trata.

Asimismo, recuérdese que a partir de esa visión se encuentra evolucionando el Derecho Ambiental, al grado de que se ha llegado a juzgar que la legislación elaborada en base a tal visión representa la piedra angular del nacimiento del Derecho Ambiental.

El Derecho, entendido como el instrumento por excelencia que regula las conductas humanas, no podía quedar rebasado por la problemática ambiental inmersa en la cotidianeidad de la vida humana; luego entonces, tratando de revalorizar su función como el mecanismo más adecuado para normar y regular las conductas atentatorias contra el ambiente, su desarrollo obviamente en las cuestiones ambientales es novedoso y de un carácter técnico y científico muy profundo. Novedoso, porque rompe con las estructuras tradicionales del derecho, encuadradas en los aspectos civilistas, penales, administrativos, o en las grandes ramas del Derecho, clasificado como Público ó Privado, para dar lugar a un objeto que sí bien no es nuevo para la sociedad, sí lo es para la ciencia jurídica, como lo es el rescatar la propia supervivencia del planeta. En este orden, las definiciones que se han desarrollado en torno al Derecho Ambiental, han encontrado antecedentes, varias elaboradas por la Comunidad Económica Europea (CEE), España, Venezuela, Bolivia, Perú; y más recientemente en México.

Los elementos que hasta aquí se han proporcionado, permiten por fin construir una definición del concepto de derecho ambiental que recoja sus notas esenciales y que reemplace las que se hicieron inicialmente.

“La dilucidación de un concepto y, de manera particular la de una disciplina, implica un quehacer intelectual en el que se involucra de manera directa la teoría de los fundamentos y métodos de conocimiento científico, esto es, la epistemología.

Por ciencia se entiende, todo cuerpo de ideas que “puede caracterizarse como conocimiento racional, sistemático, exacto, verificable y por consiguiente falible”.

Consecuentemente, aclarado lo anterior, y conscientes de que la ciencia moderna no pretende establecer verdades irrefutables, sino hipótesis que puedan ser superadas o modificadas en cualquier momento por otras que expliquen mejor la realidad de lo que se busca, en un primer intento quizás la forma más sencilla de definir el derecho Ambiental, sea refiriéndolo al conjunto de reglas que se encargan de la tutela jurídica de aquellas condiciones que hacen posible la vida en todas sus formas.

Además, si el Derecho Ambiental tiene que ver con la continuidad de la vida sobre la tierra, no es del todo aventurado pensar que el acervo de normas jurídicas que están dirigidas a la salvaguardia de la biosfera, es lo que se denomina Derecho Ambiental.

Por otro lado, al quedar ya destacada la importancia que tiene para la subsistencia de la vida el mantenimiento del equilibrio ecológico, se puede pensar también que el Derecho Ambiental es el grupo de reglas que se encarga de la protección jurídica del equilibrio ecológico.”¹³

¹³ QUINTANA VALTIERRA, Jesús. *Derecho ambiental mexicano lineamientos generales*, Editorial Porrúa, México, 2000. Págs. 13, 17 y 18

"Antes de definir al Derecho Ambiental, quizá sea menester explicar que la expresión "derecho ambiental" puede asumir, por lo menos, un doble significado. En general, cuando el sustantivo "derecho" se presenta adjetivado con otra palabra que designa un sector del sistema jurídico, la expresión así compuesta puede referirse precisamente a aquel sector del sistema jurídico del que se trata y, en consecuencia, designar al conjunto de normas jurídicas que integran ese sector, pues la expresión "derecho", en este caso, estará siendo empleada en el sentido de "derecho positivo". Pero la misma palabra puede referirse a un conjunto de proposiciones que se formulan respecto de dichas normas, cuando con ella se quiere designar una determinada "ciencia jurídica". Junto con estas dos acepciones principales de la palabra "derecho", existen otras que no viene a cuenta mencionar.

Con la expresión "derecho ambiental" ocurre lo mismo, es decir, se utiliza indistintamente para denominar el conjunto de las normas jurídicas que regulan cuestiones ambientales y la ciencia jurídica se ocupa de tales normas. Por lo habitual, queda a cargo del lector entender el significado de la expresión, según el contexto en que se emplee, El doble uso lingüístico a que nos estamos refiriendo, no se ha podido evitar. Por eso debemos señalar, que la definición del concepto de derecho ambiental que se enuncia a continuación se refiere al "derecho positivo", esto es, al sector del sistema jurídico que integra lo que también se conoce habitualmente como la "legislación ambiental" (en sentido lato). Como es obvio, de esta definición puede derivarse la que corresponde al concepto de derecho ambiental, entendido como una disciplina jurídica. Por lo que para el Doctor Raúl Brañes Ballesteros el derecho ambiental se puede definir como: *"el conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que pueden influir de una manera relevante en los procesos de interacción que tienen lugar entre los sistemas de los organismos vivos y sus sistemas de ambiente, mediante la generación de efectos que de los que se espera su modificación significativa de*

las condiciones de existencia de dichos organismos”.

Esta definición del concepto de derecho ambiental recoge como notas esenciales las siguientes: 1) la expresión “derecho ambiental” se refiere a un conjunto de normas jurídicas que regulan ciertas conductas humanas que pueden considerarse de interés ambiental (es obvio, pero no está de más decirlo, que el derecho ambiental no puede regular las conductas de la naturaleza); 2) las conductas humanas de interés ambiental son aquellas que pueden influir en los procesos de interacción que tienen lugar entre los sistemas de los organismos vivos y sus sistemas de ambiente (tal como esos sistemas ya han sido descritos); y 3) dichas conductas humanas interesan al derecho ambiental sólo en la medida en que ellas, al influir sobre tales procesos, pueden modificar de una manera importante las condiciones de existencia de los organismos vivos (al derecho ambiental no le interesan los llamados efectos de *minus* que pueden generar las conductas humanas). Con la expresión “condiciones de existencia” se designan tanto aquellos elementos que hacen posible la vida como los que determinan su calidad.

La definición que se ha formulado del concepto de derecho ambiental contribuye a precisar sus fronteras, lo que por cierto no es una tarea fácil. Lo que no es difícil, con base en esta definición, es mostrar el simplismo de aquel reproche que se le suele formular a la idea de derecho ambiental, cuando se dice que éste sería prácticamente “todo” el derecho, dado que está referido a “todo” el contorno del ser humano o, peor aún, al contorno de “todos” los organismos vivos, como resulta de la visión no antropocéntrica que se está manejando.

En efecto, de acuerdo con la definición de que se ha hecho, el derecho ambiental no se refiere al “resto del universo” que configuraría el “contorno” o “medio circundante” de los seres humanos o de los organismos vivos en general,

sino que hasta aquí se ha denominado "sistemas de ambiente" de los organismos vivos. Por otra parte el derecho ambiental no es "todo" el derecho de los elementos que integran los sistemas de ambiente, en tanto no se refiere a todas las conductas humanas posibles respecto de los elementos, sino sólo a aquellas que pueden influir en los procesos de interacción que se dan entre los sistemas de ambiente que ellos, configuran y los correspondientes sistemas de organismos vivos. Finalmente esta influencia interesa al derecho ambiental sólo en la medida en que ella puede ser determinante en la generación de consecuencias ambientales significativas.

Sin embargo, el espacio que ocupa el derecho ambiental dentro de un sistema jurídico es amplio. Esto tiene que ver con la complejidad del fenómeno del cual se ocupa el derecho ambiental: la llamada "problemática ambiental". El eje en torno al cual está estructurada dicha problemática es la relación sociedad-naturaleza, esto es, son las vinculaciones o nexos entre la sociedad y la naturaleza.¹⁴

Asimismo es necesario señalar que dentro de las definiciones que emite cada doctrinario, no está de más mencionar la de la Doctora Raquel Gutiérrez Nájera, quien hace una acertada crítica al Doctor Raúl Brañes en la cual alude que: "su definición de Derecho Ambiental es muy completa y técnica, pero que se encuentra limitada en sus alcances cuando alude a **conductas relevantes y modificación significativa**, calificamos que a nuestro parecer no deberíamos de acoger, puesto que existen conductas casuales y no significativas pero que si modifican por la reiteración de las mismas, el ambiente; luego entonces, estaríamos más a favor de que conceptualizáramos al Derecho Ambiental,

¹⁴ BRAÑES BALLESTEROS, Raúl. Manual de derecho ambiental mexicano, 2ª Ed. Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2000, Págs. 26 y 27.

tomando en cuenta el objeto de su especificidad al margen de las modificaciones significativas o no que el mismo pueda entrañar, y entonces la definiríamos como: *"El Derecho ambiental es el conjunto de normas que tienen por objeto regular las conductas que inciden directa o indirectamente en la protección, preservación, conservación, explotación y restauración de los recursos naturales bióticos y abióticos"*.

O a partir de su especificidad como ciencia jurídica, y entonces la definiríamos como: *"El conjunto sistemático y ordenado de leyes que regulan la protección, conservación, preservación y utilización de los recursos naturales y del equilibrio ecológico del hábitat."*¹⁵

2.3 HISTORIA DEL DERECHO AMBIENTAL

No resulta ocioso hacer referencia a la evolución histórica del derecho Ambiental, ya que un recorrido breve por sus antecedentes nos permitirá tener acceso al conocimiento general de la forma en que se han venido ordenando los sistemas jurídicos de protección al ambiente, así como de las tendencias que para tal efecto han prevalecido.

Puede decirse que desde que la humanidad se entronizó en la faz de la tierra, hizo su aparición la norma jurídica ambiental. En efecto, en las comunidades primitivas existía una noción muy clara respecto de dependencia

¹⁵ GUTIÉRREZ NÁJERA, Raquel. Introducción al estudio del derecho ambiental, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 117.

mutua que se da entre el hombre y la naturaleza.

Desafortunadamente, conforme la humanidad fue desarrollándose técnica y científicamente, lo que le permitió ir teniendo un dominio progresivo sobre la naturaleza, se fue olvidando paulatinamente de cuidar y cultivar esa necesaria dependencia mutua con el medio ambiente.

Ante la actitud amnésica del hombre respecto de la existencia del cordón umbilical que une a la humanidad con el medio ambiente, es de decirse ahora que el Derecho Ambiental es nuevo. Sin embargo, como se ha visto, nada más equivocado.

Cuestión distinta es que, ante el evidente estado peligro en que nos hemos colocado, por nuestro desdén a cuidar esa relación mutua de dependencia con la naturaleza, ahora estemos preocupados por desarrollar mecanismos de protección al medio ambiente. Afortunadamente aún no es demasiado tarde.

No puede abstraerse el Derecho Ambiental, en tanto disciplina jurídica, del conocimiento de los sistemas jurídicos capitalistas, los cuales si bien están formulados en base a principios que poco tienen que ver con la protección al ambiente, sus normas generan efectos ambientales al estar referidas generalmente a los recursos naturales y su régimen jurídico.

Si bien es cierto, que los principios en que se basa este tipo de regulación jurídica tiene poco que ver con los principios del Derecho Ambiental, no por ello puede dejar de ser tomada en cuenta por la disciplina jurídica que nos ocupa.

En efecto, como ya quedó establecido, tales disposiciones generan efectos ambientales al definir el régimen jurídico de los recursos naturales.

Además, en lo no previsto en la legislación ambiental, la protección al medio ambiente es remitida a normas de carácter civil penal, procesal y administrativa, como sería el caso de la propiedad privada, la responsabilidad extracontractual, la responsabilidad penal, el procedimiento para hacer efectivas tales responsabilidades y los procedimientos administrativos. Así estamos frente a una legislación ambiental de "incidencia casual".

En el periodo posterior al presente comentado, encontramos que el derecho capitalista se instala con una posición dirigista. Ello representó que el Estado se transformara y que se arrogara, entre otras funciones, la protección del medio ambiente, con sus diferentes matices de país en país.

Bajo este esquema proliferó la llamada "legislación ambiental heterodoxa", también conocida como "legislación sectorial de relevancia o incidencia ambiental". Esto es, la tutela jurídica del medio ambiente se efectuó por la vía de la protección individual de los elementos ambientales que se estimaron más importantes. Por ende, no existía aún la visión del ambiente como un todo ni la percepción del ecosistema; es decir, no había surgido a la luz la concepción sistémica del ambiente.

En la actualidad, la visión sistémica del ambiente -es decir, por una parte que el ambiente debe ser considerado como un todo y, por otra, que ese todo no es el resto del universo en razón de que algo sólo formará parte del ambiente en la medida en que pertenezca al sistema ambiental de que se trata-, ha estado evolucionando al Derecho Ambiental, al grado de que se ha llegado a juzgar que la legislación elaborada en base a tal visión representan la piedra angular del nacimiento del Derecho Ambiental.

A partir de la citada concepción, la legislación se ha manifestado en

ordenamientos jurídicos que establecen su supremacía por encima de la legislación preexistente, instrumentando principios que tienden a la protección del ambiente en su conjunto, y quedando subordinados a ellos los contenidos de la legislación sectorial de relevancia ambiental. Estamos hablando de las llamadas "leyes marco", "leyes orgánicas" o "leyes generales".

"Por eso es, que se dice que el derecho ambiental es un nuevo derecho, que se encuentra en una etapa de construcción, aunque lo cierto es sus raíces son antiguas y, muchas veces, le son útiles, como útil es al científico moderno el conocimiento empírico del hombre de antaño.

La inexistencia de una autoridad mundial que tutele la atmósfera impide que algún poder público pueda utilizar para su protección las técnicas demaniales o de otro tipo que son frecuentes con otros recursos. La técnica que se utiliza con más frecuencia es la de establecer límites de emisión ó inmisión que garanticen, al menos teóricamente que los gases o polvos que proyectamos sobre la atmósfera van a ser absorbidos y depurados por ella misma y, por tanto, no van a sobrepasar su capacidad auto depurativa."¹⁶

Una visión del desarrollo, así como hacer una referencia de la evolución histórica del Derecho Ambiental, nos permitirá tener acceso al conocimiento general de la forma en que se han venido ordenando los sistemas jurídicos de protección al ambiente, así como de las tendencias que para tal efecto han prevalecido; me parece también necesaria para destacar la manera como se han ido configurando los sistemas jurídicos de protección al ambiente y, en especial,

¹⁶ LOPERENA ROTA, Demetrio. El derecho al medio ambiente adecuado, Ed civitas S.A., Madrid España, 1998, Pág. 98

para examinar sus tendencias.

El derecho ambiental es antiguo como la humanidad, porque la verdad es que la norma jurídica ambiental hizo su aparición en las comunidades primitivas, donde por lo demás ocupó un lugar principal. En efecto, dentro de ellas había una idea muy clara sobre las relaciones de mutua dependencia que existen entre el hombre y la naturaleza, como lo ponen de manifiesto muchos testimonios. Sin embargo, el progresivo dominio del hombre sobre la naturaleza hizo caer en el olvido uno de los extremos de esa relación, como ocurre con frecuencia en las situaciones de dominación, determinando que la regla de derecho ambiental fuera perdiendo importancia e, incluso, que en muchos casos desapareciera. En pocas palabras, los seres humanos comenzaron a olvidar el apotegma de Francis Bacon: "La naturaleza, para ser dominada, debe ser obedecida". En ese sentido, es célebre el paisaje de Federico Engels, donde a la vez que marcaba la diferencia entre la "utilización" de la naturaleza por el animal y su "dominación" por el hombre, se agrega lo siguiente: "No debemos, sin embargo, lisonjearnos demasiado de nuestras victorias humanas sobre la naturaleza. Ésta se venga de nosotros por cada una de las derrotas que le inferimos. Es cierto que todas ellas se traducen principalmente en los resultados previstos y calculados, pero acarrear además otros imprevistos, con los que no contábamos y que, no pocas veces, contrarrestan los primeros. Quienes desmontaron los bosques de Mesopotamia, Grecia, el Asia Menor y otras regiones para obtener tierras roturables no soñaban con que al hacerlo, echaban las bases para el estado de desolación en que actualmente se hallan dichos países...".¹⁷

Desafortunadamente, conforme la humanidad fue desarrollándose técnica y científicamente, lo que le permitió ir teniendo un dominio progresivo sobre la

¹⁷ ENGELS. Federico, Dialéctica de la naturaleza, Ed. Esp. de Grijalbo, México, 1959, Pág. 151.

naturaleza, se fue olvidando paulatinamente de cuidar y cultivar esa necesaria dependencia mutua con el medio ambiente.

El hecho es, que la metafóricamente llamada "venganza de la naturaleza" ha colocado al hombre moderno en la ineludible necesidad de establecer un sistema de protección jurídica de las condiciones que hacen posible la vida, sistema cuya complejidad corre pareja con la complejidad que asume la relación sociedad-naturaleza, hasta donde ella es conocida hoy en día.

En México existen antecedentes de la disposiciones jurídicas relacionadas con la protección de los elementos naturales en diversos ordenamientos del siglo XIX, y aún en algunas disposiciones del derecho precolonial. Sin embargo, no fue sino hasta los primeros años del México posrevolucionario que la protección jurídica del medio ambiente empieza a formar, sobre todo al amparo de las nuevas disposiciones que sobre la propiedad introdujo el artículo 27 de la Carta de Querétaro.

En sus orígenes, el derecho ambiental mexicano se integra por una legislación cuya relevancia ambiental es casual, que más adelante se desarrolla a través de legislaciones sectoriales. Así, sólo después de 1972 se comienzan a promulgar leyes propiamente ambientales, que coexisten con legislaciones sectoriales de relevancia ambiental.

De cualquier forma, este desarrollo de la legislación ambiental fue posible al amparo de las disposiciones relativas al derecho de propiedad que se contienen en el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos aprobada en 1917. Donde se recoge el concepto de propiedad como una función social y se desaparece la concepción napoleónica de la propiedad absoluta, permitieron a la Nación condicionar la utilización de los recursos naturales al

supremo interés definido por aquella, al tiempo que dieron fundamento a los poderes públicos para imponer limitaciones a los impulsos de las vocaciones económicas, en aras de un desarrollo equilibrado.

De esta forma, surgieron en el país las primeras legislaciones relativas a los recursos naturales y a los efectos de la contaminación en la salud. Empero el derecho ambiental mexicano como disposición formal comienza a delinearse en los años setentas de cara a la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo (Estocolmo, 1972).

En 1971, se aprueba la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental, que reguló específicamente los efectos de la contaminación ambiental en la salud humana. Tanto en ella como en los reglamentos que con base en la misma fueron promulgados, se definió una política ambiental basada principalmente en instrumentos de carácter administrativos.

Es de destacarse que en el artículo 28 Constitucional se introdujo un instrumento que podría ser considerado como el embrión de la evaluación del impacto ambiental.

Con base en la Ley Federal para prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental, fueron emitidos tres reglamentos, que son: el Reglamento para la Prevención y Control de la Contaminación Atmosférica Originada por la Emisión de Humo y Polvos; el Reglamento para el Control y Prevención de Contaminación de las Aguas; y el Reglamento para Prevenir y Controlar la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y Otras Materias.

El primero de estos reglamentos se abocó a la regulación de la

contaminación atmosférica proveniente tanto de fuentes fijas como de fuentes móviles, como lo son: incineración de basura, termoeléctricas, vehículos automotores, plantas industrializadoras de guanos y productos fertilizantes, así como plantas de concreto asfáltico.

Los instrumentos de política ambiental que este ordenamiento estableció para lograr su objeto fueron: los estímulos fiscales, la licencia ambiental, las medidas de orientación y educación, la inspección y vigilancia, la acción popular y las sanciones administrativas.

La inspección y vigilancia del cumplimiento del Reglamento quedó en manos de la Secretaría de Salubridad y Asistencia a quien, se le facultó para efectuar visitas a las fuentes que se consideraban como posibles emisoras de contaminantes, para comprobar el cumplimiento de las disposiciones contenidas en el propio reglamento y las que de él se derivasen. Al mismo tiempo, esta Secretaría fue dotada de facultades para imponer las sanciones administrativas correspondientes, las cuales consistían en multas, clausura temporal y definitiva, e incluso la ocupación temporal.

El Reglamento Para la Prevención y Control de la Contaminación de las Aguas; tuvo por objeto "prever, en la esfera administrativa, a la observación de la Ley Federal Para prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental en toda la República, en lo que se refiere a la prevención y control de la contaminación de las aguas, cualquiera que sea su régimen legal". En tal sentido se buscaba evitar, controlar o abatir la contaminación del agua y para ello señalaba como instrumentos tendientes a lograr ese objetivo la descentralización y la reubicación industriales así como los estímulos fiscales.

Dicho reglamento, también tuvo como medidas de política ambiental, la

orientación y la educación, señalando a las dependencias del Ejecutivo Federal para que dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, elaborarán y pusieran en práctica planes y campañas tendientes a la educación, orientación y difusión de lo que el problema de la contaminación del agua significa, sus consecuencias y, en general, los medios para prevenirla, controlarla o abatirla.

Y por último la esencia del reglamento Para Prevenir y Controlar la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y Otras Materias, es regular los vertimientos deliberados de materias, sustancias o desechos en aguas marítimas jurisdiccionales mexicanas (mar territorial, la zona económica exclusiva y las zonas marítimas de pesca) Es decir, es un ordenamiento jurídico tendiente a evitar la contaminación del mar por vertimientos deliberados cuyos instrumentos de política ambiental son por una parte el requerimiento de un permiso de la Secretaría de Marina para realizar vertimientos deliberados y por otra parte, la inspección y la vigilancia que la autoridad de aplicación está facultada para desarrollar.

Como se observa, tanto la Ley de 1971 como los reglamentos definen una política ambiental basada en el uso de instrumentos de comando y control, y en menor medida en estímulos fiscales. No obstante, aunque tanto en el Reglamento Para la Prevención y Control de la Contaminación Atmosférica Originada por Humos y Polvos, como el Reglamento Para la Prevención y Control de la Contaminación de las Aguas, se hacía referencia a la llamada "acción popular", no se trataba de una acción en los términos del derecho procesal sino más bien de una denuncia de carácter administrativo.

La aprobación de la primera legislación propiamente ambiental en México fue seguida de una reforma a la Carta Magna. Así, el 6 de julio de 1971 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la adición de la base 4ª de la fracción XVI del

artículo 73 Constitucional. En las que el Congreso de la Unión quedaba facultado para revisar las medidas que adoptara el Consejo de Salubridad General para prevenir y combatir la contaminación ambiental, con lo cual se incorporaba a la Constitución Política, la primera referencia expresa en cuestiones ambientales, aún cuando, ello poco significó en el desarrollo de nuevos instrumentos de política ambiental.

De igual manera, la Ley Federal Para Prevenir y Controlar la Contaminación, vino acompañada de la creación, en 1972, de la Subsecretaría de Mejoramiento del Ambiente dentro de la estructura de la Secretaría de Salud.

La nueva dependencia se erigió como la primera de carácter federal encargada expresamente de la gestión ambiental. Sin embargo, su creación no significó una modificación sustancial de la gestión ambiental que mantuvo una estructura atómica, lo cual obedecía a la existencia de diversas dependencias gubernamentales de carácter federal, tales como la Secretaría de Recursos Hidráulicos, competente en materia de prevención y control de la contaminación del agua; la Secretaría de Agricultura y Ganadería en materia de prevención y control de la contaminación de los suelos; y la Secretaría de Industria y Comercio, en materia de prevención y control de la contaminación por actividades industriales y comerciales.

El 16 de junio de 1972, se celebró la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano en la ciudad de Estocolmo, Suecia, la cual significó un parte aguas en el desarrollo de la legislación ambiental a nivel mundial porque en la Declaración de Estocolmo que se produjo en la misma, se consignaron principios que influyeron en definitiva las legislaciones que a la posterioridad se emitieron en varios países del mundo. Su influencia fue tal, que probablemente legislaciones dictadas con anterioridad hayan sido producto de los trabajos

preparatorios que desarrollaron los gobiernos de cara a su celebración.

La declaración de Estocolmo, forma parte de lo que la doctrina iusinternacionalista ha denominado "softlaw" en la medida que se trata de un acuerdo para un programa de acción en conjunto. Ya que "declaración" es normalmente usado en dos sentidos por el Derecho Internacional, como sinónimo de tratado; y simplemente como conducta que se piensa seguir por uno o varios Estados, siendo este último el caso de la Declaración de Estocolmo. Por tanto, los principios consagrados en la declaración citada, aunque no obligatorios vendrían a establecer una serie de orientaciones hacia donde, en muchos casos, avanzaron las legislaciones de varios países.

Particularmente, la Declaración de Estocolmo, estableció una serie de principios que proponen la adopción de nuevos instrumentos de política ambiental que luego serían incorporados en las legislaciones ambientales de varios países del mundo.

La Ley de 1972, fue abrogada diez años más tarde por la Ley Federal de Protección al Ambiente promulgada en enero de 1982, cuyo objeto fue establecer normas para la conservación, protección, preservación, mejoramiento y restauración del ambiente, así como de los recursos que lo integran, y la prevención y control sobre los contaminantes y las causas reales que los originan.

En realidad, en materia de instrumentos de política ambiental, la Ley de 1982 contiene pocas innovaciones con relación a su antecesora. De esta, conviene destacar que se incorpora la evaluación del impacto ambiental como instrumento de política ambiental.

La Ley de 1982, fue reglamentada sólo en una ocasión al emitir el

Reglamento Para la Protección del Ambiente contra la contaminación originada por la emisión de ruido. Este ordenamiento sigue la estructura de los tres reglamentos analizados con anterioridad, basándose fundamentalmente en la fijación de los límites máximos permisibles de emisión de ruido a cargo de las fuentes fijas, estableciendo sanciones administrativas para el caso de incumplimiento y como un instrumento de control al procedimiento de inspección y vigilancia.

Entre diciembre de 1982 y febrero de 1983, fueron reformadas la Constitución Mexicana en su artículo 25 y la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. La primera se modificó para introducir en el citado artículo, la necesidad de impulsar el desarrollo, sujetándolo entre otros aspectos al ambiente.

La reforma a la Ley Orgánica referida, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1982, significó la creación de la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología que integro atribuciones en materia de asentamientos humanos, urbanismo, vivienda y ecología. En materia de ecología, a la citada Secretaría le correspondieron atribuciones relativas al saneamiento ambiental, recursos naturales, preservación del equilibrio ecológico y protección al medio ambiente, flora y fauna silvestre, marítima, fluvial y lacustre, recursos forestales y aguas residuales.

De esta manera, la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología concentró en su seno las facultades que antes correspondieron a las Secretarías de Agricultura y Recursos Hidráulicos; de Asentamientos Humanos y Obras Públicas; de Salubridad y Asistencia; y Pesca.

Una vez creada la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, se previó en su reglamento interior la existencia de una Subsecretaría de Ecología, como

una unidad encargada de ejercer las acciones correspondientes a la protección del medio ambiente.

En 1987, La Constitución Política fue objeto de nuevas enmiendas en sus artículos 27 y 73. En el primero de estos preceptos se precisó la facultad a la Nación para imponer modalidades a la propiedad privada, tendientes a preservación y restauración del equilibrio ecológico. Al artículo 73 se adicionó la fracción XXIX-G mediante la cual facultó al Congreso de la Unión para expedir leyes que establecieran la concurrencia del Gobierno Federal, del Gobierno de los Estados y de los Municipios en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de protección al ambiente y de restauración y preservación del equilibrio ecológico.

La Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1988, se ocupó de establecer las reglas de distribución de competencias entre los tres niveles de gobierno para participar tanto en la creación legislativa como en la gestión ambiental, al tiempo que pasó a regular algunos aspectos de especial interés con un alcance federal.

A raíz de la reforma al artículo 73 Constitucional y con base en las reglas sobre la distribución de competencias incluidas en la LGEEPA, comenzaron a dictarse en las entidades federativas legislaciones de carácter ambiental. Por otra parte la LGEEPA de 1988 introdujo un capítulo específico en materia de instrumentos de política ambiental que se ocupó de este aspecto de una manera mucho más amplia y sistemática que las legislaciones que le precedieron; tales como planeación ecológica; ordenamiento ecológico; criterios ecológicos en la promoción del desarrollo; regulación ecológica de los asentamientos humanos; evaluación del impacto ambiental; normas técnicas ecológicas; medidas de

protección de áreas naturales; investigación y educación ecológica; información y vigilancia.

Amén de lo anterior, otros instrumentos de política ambiental tales como la denuncia popular y las sanciones administrativas y penales fueron recogidos en esta nueva ley.

No obstante, hasta antes de la reforma de 1996, varios de estos instrumentos, como el ordenamiento ecológico del territorio, nunca fueron implementados y otros, como la evaluación del impacto ambiental, enfrentaban deficiencias de técnica jurídica que obstaculizaba su eficacia.

Durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el medio Ambiente y el Desarrollo, celebrada en Río de Janeiro, Brasil, en 1992, fueron aprobados cuatro documentos: la Agenda 21, que no es propiamente una Convención en los términos del Tratado de Viena, sino un plan de acción a nivel mundial de los 179 países que participaron en ella, la Declaración de Río, que contiene 27 principios los cuales en su mayoría significan para los Estados signatarios el compromiso de introducir ciertos instrumentos de política ambiental en su derecho interno; el Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, que implica compromisos de los Estados tendientes a lograr la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera en un nivel que impida interferencias antropógenas peligrosas en el sistema climático, lo cual también significa la incorporación de instrumentos jurídicos tendientes a tal propósito a los derechos nacionales y, el Convenio sobre la Diversidad Biológica que persigue el múltiple propósito de: la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes así como la participación justa y equitativa de los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos; lo que implica para los países signatarios el compromiso de adecuar

sus legislaciones sobre el particular.

México es signatario de los cuatro documentos emergidos de la Cumbre de Río y por tanto está obligado incorporar en su derecho positivo, los diferentes compromisos acordados en tales instrumentos internacionales. En especial, los instrumentos de política ambiental contenidos en los principios de la declaración de Río, es decir, la consagración jurídica del derecho a un medio ambiente adecuado, el derecho a la información y la participación pública, la responsabilidad por el daño ambiental y el uso de instrumentos económicos en la gestión del medio ambiente.

Con la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de Norteamérica, el 1° de enero de 1994, signado entre México, Canadá y Estados Unidos, con el propósito de promover el crecimiento económico, así como la protección y conservación del ambiente. Adicionalmente, la entrada en vigor del tratado en mención, fue condicionada a la firma de otro acuerdo paralelo denominado de Cooperación Ambiental.

El cual tiene como función primordial, establecer órganos encargados de coordinar las acciones de los tres países en materia de vigilancia del cumplimiento de la legislación ambiental y solución de controversias, con la finalidad de evitar la creación de distorsiones o nuevas barreras al comercio así como alentar la protección y mejoramiento del ambiente en el territorio de las tres partes.

El 14 de abril de 1994, México fue invitado a formar parte del Consejo de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE); el cual cuenta con un programa ambiental en el cual abarca temas de medio ambiente, energía, pesca y políticas científicas y tecnológicas; las cuales cuentan con su respectiva Agencia, cuya función es facilitar la cooperación en este campo e

impulsar la armonización de políticas y prácticas en materia de manejo de residuos radioactivos.

En este contexto la OCDE estableció un Comité Ambiental, en el cual los Estados miembros discuten problemas comunes y hacen recomendaciones de política nacional. Como parte de sus funciones, analiza las políticas ambientales nacionales de sus miembros y sus implicaciones económicas y establece principios guía, razón por la cual, ésta ha hecho propuestas para evaluar e impulsar la calidad ambiental; monitorear el medio ambiente y los riesgos a la salud que representan los químicos; evaluar las implicaciones ambientales de varios medios de protección de energía; y aconsejar sobre disposición de desechos.

En materia de política ambiental, la OCDE desarrolló el principio "contaminador pagador", ahora seguido por la Comunidad Europea. Como consecuencia de ello ha impulsado la incorporación de los llamados instrumentos económicos de política ambiental en las legislaciones de sus miembros, con la idea de propiciar la internacionalización de los costos por contaminar. En consecuencia, al ingresar México a la OCDE, se vinculó al seguimiento de las recomendaciones que la misma ha emitido, sobre todo en lo referente a la incorporación de instrumentos económicos de política ambiental.

A la luz de lo anteriormente analizado, podemos señalar que en la década de los 90s el derecho ambiental mexicano afronta la necesidad de adecuarse a las nuevas circunstancias impuestas por: los principios en materia de cooperación internacional para la protección del medio ambiente, asumidos fundamentalmente en los documentos internacionales signados en río de Janeiro en 1992; el Tratado de Libre Comercio y recientemente la incorporación a la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico y; las demandas de la sociedad civil por

ejercer su "derecho a saber" y su "derecho a participar".

El 25 de mayo de 1992, se modificó la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, a fin de dar nacimiento a la Secretaría de Desarrollo Social, dependencia a la cual se le encomienda la vigilancia sobre el cumplimiento de la legislación ambiental cuando esta función no haya sido conferida expresamente a otra.

Colateralmente, las reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal devuelven a otras dependencias facultades que en 1982 la extinta Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología había atraído a su seno. Así la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos asume facultades de protección de la contaminación de aguas y de flora y fauna silvestre; la Secretaría de Pesca a la protección y conservación de las especies acuáticas de flora y fauna y la Secretaría de Marina la protección y regulación del aprovechamiento de las zonas marinas mexicanas.

Dentro de la nueva dependencia, fueron creados, como órganos desconcentrados el Instituto Nacional de Ecología y la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente que asumieron las funciones anteriormente desarrolladas por la Subsecretaría de Ecología de la extinta Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, correspondiendo al Instituto Nacional de Ecología las facultades eminentemente normativas y la procuraduría las de inspección y vigilancia.

El 28 de diciembre de 1994, nuevamente se modifica Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, con lo que se crea la Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca, a la cual como sucedió en los tiempos de creación de la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, se le asignan casi todas las funciones en materia de gestión y aplicación de la legislación ambiental

propriadamente y de la legislación sectorial de relevancia ambiental. El día 08 de julio de 1996, se publicó su reglamento interior, en virtud del cual las oficinas de gestión creadas en tiempos de la SEDESOL: la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente y el Instituto Nacional de Ecología y otras que anteriormente se encontraban dispersas en otras dependencias, se adscribieron a la nueva secretaría encargada de la gestión ambiental.

Por otra parte, en 1992 también se emite un quinto reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente para el transporte terrestre de materiales y residuos peligrosos.

En el mes de octubre de 1996, se presentó en la Cámara de diputados la iniciativa de reformas a la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente de 1988, que un mes más tarde fue aprobada por unanimidad.

Finalmente, instancias de la Cámara de Diputados, en diciembre de 1998, se inició el procedimiento tendiente a modificar el artículo 4° Constitucional para reconocer el derecho a un medio ambiente adecuado y un ajuste al artículo 25 para incorporar el concepto de desarrollo sustentable.¹⁸

2.4 LAS FUENTES DEL DERECHO AMBIENTAL

El derecho ambiental tiene un carácter "difuso". Con este término se designa el fenómeno de la dispersión de las normas jurídicas que tratan directa o indirectamente, de la protección del ambiente. Es importante entonces contra un

¹⁸ MONTELONGO BUENAVISTA. Ivett y GONZALEZ MARQUEZ. José Juan, Introducción al derecho ambiental mexicano, Biblioteca de Ciencias Sociales y Humanidades-serie Derecho, Editorial UAM-A, México. 2001. Pág.. 13.

con un "mapa" del derecho ambiental.

Señalando antes que los países de la región latinoamericana que son histórica, económica, social y políticamente afines, tienen actualmente un ordenamiento jurídico que se genera a partir de su Constitución como naciones independientes en el siglo XIX. La Constitución Política suele ser entonces no sólo la primera de sus fuentes por la jerarquía de sus normas, sino también por las razones de orden cronológico.

Es a partir de la Constitución, que se construye el ordenamiento jurídico del país, compuesto éste, primeramente, por códigos, ya sea civiles, penales, de comercio, de procedimientos, etcétera. Posteriormente y acorde con los tiempos modernos, hace su aparición legislación de carácter administrativo, fiscal, laboral, agraria, minera, de aguas, bosques, etcétera.

Como ya se comentó con anterioridad, esa legislación, ya sea de tipo casual o deliberada de incidencia ambiental, tiene su inspiración en la Constitución Política, por ende, las fuentes del Derecho Ambiental están precedidas por dicha Constitución.

Además, no debe perderse de vista que nuestra Constitución Política, de manera preponderante en sus artículos 25, 26, 27 y 28, establece como paradigma del desarrollo nacional, a través de la planeación democrática, el régimen jurídico-económico del Estado Mexicano, el que a su vez resulta ser el marco dentro del cual se desarrolla la política ambiental.

La segunda fuente del derecho ambiental, está constituida por la legislación ambiental moderna o "legislación propiamente ambiental", es decir, por aquella que se refiere al conjunto de los problemas ambientales. Esta última es

poco común en América Latina, pero es clara la tendencia a establecerla. En cambio es, más común la legislación que se refiere a problemas ambientales específicos o sectoriales. Dentro de este rubro colocaríamos, entre otras, la legislación sobre recursos naturales renovables, por lo general inspirada en criterios conservacionistas de cada recurso. Creemos que una mención especial debe hacerse a los Códigos administrativos y a los Códigos rurales que existen en algunos países de la región, porque son verdaderos compendios de derecho ambiental elaborados principalmente en el siglo XIX y relegados, sin embargo a segundo término; por la legislación sobre recursos naturales renovables y no renovables de este siglo y por la legislación sobre saneamiento ambiental encontramos la legislación ambiental propiamente dicha. Esto es, aquélla que se ocupa de los problemas ambientales de manera integral o en su conjunto.

La tercera fuente del derecho ambiental, está constituida por las normas de relevancia o interés ambiental contenidas en una legislación que versa sobre otros temas. Aquí deben incluirse los Códigos civiles, penales, los Códigos de procedimientos y en una serie de leyes que contienen normas de relevancia o interés ambiental.

También la jurisprudencia y la costumbre, a pesar de la poca injerencia que hasta ahora han tenido en el derecho Ambiental, deben ser considerados como fuente de esta disciplina.

Asimismo deben considerarse como fuentes del derecho ambiental las disposiciones de todo orden que se refieran a la administración pública o estatal, sea que se trate de organismos públicos creados exclusivamente con ese fin o no. En rigor, estas fuentes tienen también el carácter de legislación ambiental específica o de legislación que, versando sobre otras materias, se refiere también a cuestiones ambientales. Sin embargo, la especificidad y muchas veces la

complejidad de la materia, hacen aconsejable que esta legislación sea analizada aparte.

Hasta este momento, hemos considerado exclusivamente fuentes del derecho ambiental que provienen del derecho interno. Pero también el derecho internacional debe ser considerado como fuente del derecho ambiental. Más aún, a diferencia de lo que ocurre con el derecho no ambiental, el derecho internacional y con toda seguridad llegará a tener aún más relevancia. En efecto, es oportuno recordar que el carácter de fuente del derecho ambiental lo tienen no sólo los tratados y convenciones internacionales formalmente concluidas que se refieren en todo o en parte a cuestiones de carácter ambiental, sino también a una serie de actos que derivan y se realizan a través de los mismos que denominaremos, como lo hace la doctrina, "procedimientos simplificados de arreglo", así como los numerosos actos que configuran lo que se denomina el derecho internacional "emergente".

Los principios básicos del derecho internacional para la protección al ambiente se encuentran tanto en la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, que se llevó a cabo en Estocolmo (Suecia), del 5 al 16 de junio de 1972; como en la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, que tuvo lugar en Río de Janeiro (Brasil), del 3 al 14 de junio de 1992. En efecto, ambas Declaraciones -adoptadas por consenso de los Gobiernos participantes- consignan algunas reglas fundamentales sobre la materia, siendo de señalarse que la Declaración de Río, como se expresa en sus consideraciones, reafirma la Declaración de Estocolmo e intenta basarse en ella.

Una de las reglas fundamentales se refiere al deber de los Estados de velar porque las actividades que se realicen dentro de sus jurisdicción o bajo su

control no perjudiquen el ambiente de otros Estados o de zonas internacionales.

Hay que decir que en esa época la cuestión de la responsabilidad de los Estados por los efectos de la contaminación tenía una serie de desarrollos importantes en el derecho internacional. De otro lado, a partir de la Conferencia de Estocolmo se suscribieron y ratificaron un conjunto de tratados y convenciones internacionales sobre la protección del ambiente, que se han sumado a otros que ya se encontraban en vigor. Dentro de los cuales México formó parte y ratificó todos y cada uno de ellos. Así mismo con la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte suscrito por México, Canadá y Estados Unidos de Norte América, el cual entró en vigor el 1 de enero de 1994, se suscribió un Acuerdo de Cooperación Ambiental paralelo en el cual se obligan los países integrantes a adoptar todas las medidas necesarias para dar eficacia a las disposiciones y observancia a las disposiciones ambientales acordadas.

Las normas que históricamente han protegido a la atmósfera no procedían de una preocupación por mantener su integridad, sino para evitar molestias o afecciones a la salud de los ciudadanos, principalmente en el ámbito urbano. En la actualidad los problemas de la atmósfera son de carácter global y desgraciadamente producidos por la actividad humana. Por consiguiente, la tutela que se ejerce sobre la atmósfera en la actualidad no sólo persigue los mismos antiguos objetivos de evitar molestias y preservar la salud en espacios localizados, sino también contribuir a que globalmente sus parámetros de composición y dinámicos se mantengan.

El ciudadano tiene derecho a una atmósfera limpia para que su vida se desarrolle con normalidad, y por tanto, ese objeto es un bien jurídicamente protegido de titularidad común y, en consecuencia, cuya defensa corresponde indistintamente a todos los que poseemos ese derecho, esto es, cada uno de los

seres humanos.

2.4.1 DERECHO AMBIENTAL Y NOCIONES DE DERECHO ECOLOGICO

Al principio del presente trabajo, se hizo una breve introducción a la materia ambiental. En ella se expresaron los conceptos de ecología, ecosistema y ambiente, entre otros.

Al tratar de esta nueva rama del derecho, debemos referirnos directamente al Derecho Ambiental, en vez de decir Derecho del medio Ambiente.

Hemos expresado, antes que aludir al “medio ambiente” era una práctica lingüística poco ortodoxa que utiliza acumulativamente expresiones sinónimas o, al menos redundantes. Aceptamos al comenzar el tratamiento de esta cuestión incurrir en ese defecto lingüístico, dada la recepción que la expresión “medio ambiente” tiene en el uso cotidiano de nuestro lenguaje, precisamente para significar el conjunto de cosas y circunstancias que rodean y condicionan la vida del hombre. Ahora, que vamos a abordar el tema desde la perspectiva jurídica o sea, de la ciencia del derecho, emplearemos la expresión “ambiente y “ambiental” con todo su rigor conceptual, lo que permitirá una mejor comprensión de la materia y su correlación con los desarrollos alcanzados bajo esa denominación en otras legislaciones.

Aclarada esta cuestión semántica, debemos dejar en claro si la expresión Derecho Ambiental equivale a la expresión “derecho ecológico”. En este sentido creemos que ambas expresiones no son identificables entre sí. La primera conduce a un tratamiento más abarcativo de la materia, en tanto que la segunda

la limita a los ecosistemas naturales.

De esas expresiones se puede decir que el término adecuado para la materia que nos ocupa es precisamente el de Derecho Ambiental y no la de Derecho Ecológico. Y esto es así porque el término ecología nos remite a su vez al de ecosistemas, lo que resulta sumamente limitado en razón del objeto general y amplio que se pretende regular a través de la disciplina jurídica encargada de proteger y conservar el medio ambiente. Esto es, el Derecho Ambiental.

El concepto de ambiente comprende la problemática ecológica general y, por su puesto, el tema capital resulta ser el de la utilización de los recursos naturales que se encuentran a disposición del hombre en la biosfera. Pero aunque el ambiente sea una parte de la naturaleza y se busque una política de tutela ambiental en su totalidad ad, existen múltiples estrategias proteccionistas que van más allá del ámbito puramente natural y persiguen preservar la obra humana en sus aspectos estéticos, paisajísticos, urbanísticos, etcétera, con miras a asegurar una buena calidad de vida y una sana utilización de los recursos y de la obra cultural para legarlos a las generaciones futuras.

Ciertamente, se debe tomar en consideración la percepción holística y sistémica de derecho Ambiental, según la cual, por una parte el ambiente debe ser considerado como un todo y, por otra, que ese todo no es el resto del universo en razón de que algo sólo formará parte del ambiente en la medida en que pertenezca al sistema ambiental de que se trata.

Asimismo, a partir de esta visión se encuentra evolucionando el derecho Ambiental, al grado de que se ha llegado a juzgar que la legislación elaborada en base a tal visión representa la piedra angular del nacimiento del Derecho Ambiental.

Por último, las características del Derecho Ambiental se resúmen de la siguiente manera:

- a) El término Derecho Ambiental esta dirigido al conjunto de normas que reglan la conducta humana.
- b) El Derecho ambiental sólo pone atención a las conductas humanas que pueden actuar en los procesos de interacción que se dan entre los sistemas de los organismos vivos y sus sistemas de ambiente.
- c) Asimismo y en relación con dichas conductas humanas, el Derecho Ambiental únicamente se ocupa de ellas si éstas, al influir sobre los procesos, alteran de una manera substancial las condiciones existentes de los organismos vivos.

Por ende, la visión y características del Derecho Ambiental descritas, no pueden ser localizadas en una expresión tan limitada como el derecho Ecológico.

2.5 LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLOGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE

Tomando en consideración que la legislación ambiental es considerada como "el proceso integrado y sistemático de las leyes que inciden directa o indirectamente en el ambiente", representa uno de los aspectos más amplios desde la perspectiva jurídica, como quedó asentado, luego entonces, para abordar este aspecto (dada la escasa literatura que existe en este renglón), partiremos del análisis exegético, trascendencia e importancia jurídica, entre las que podemos mencionar a grandes rasgos, la propia Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (LEGEEPA).

Sus antecedentes más cercanos como ya acotamos anteriormente, se encuentran en la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación de 1971, y la Ley Federal de Protección al Ambiente de 1982. En este orden, en 1988 y durante el sexenio del presidente Miguel de la Madrid Hurtado, se decreta la primer ley marco con pretensiones de ordenar el ambiente ya construido y, en octubre 22 de 1996 se reforma por el Congreso de la Unión

Con la expedición de esta ley, se pretendió construir un sistema jurídico normativo completo, suficiente y coherente, que regulara de manera clara y adecuada las problemáticas ambientales y el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales.

Además, no sobra decir que la Ley en comento es el resultado material de las disposiciones básicas de la Constitución política relativas al medio ambiente y al aprovechamiento sustentable de los recursos naturales.

El objeto de esta ley, contenido en el título primero de la LEGEEPA especifica que esta Ley es reglamentaria de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y sus disposiciones son de orden público e interés social

Actualmente la LEGEEPA, se encuentra integrada por seis títulos a saber:
1° Disposiciones Generales. En este título, además de las normas preliminares, se aborda la distribución de competencias y la coordinación entre los tres niveles de gobierno.

2° Biodiversidad. En esta parte se regulan las áreas naturales protegidas, se establecen sus tipos y características, se estatuyen las declaratorias correspondientes para su establecimiento, administración y vigilancia, se

contemplan las zonas de restauración y se norma el cuidado y aprovechamiento de la flora y fauna silvestre.

3° Aprovechamiento sustentable de los elementos naturales. Aborda lo relativo al aprovechamiento sustentable del agua y los ecosistemas acuáticos, la preservación y aprovechamiento sustentable del suelo y sus recursos, así como lo relacionado con la exploración y explotación de los recursos no renovables en el equilibrio ecológico.

4° Protección al Ambiente. Además de las disposiciones generales, se establece la regulación de la prevención y control de la contaminación de: la atmósfera, del agua y de los ecosistemas acuáticos y, del suelo. También, se define cuáles son las actividades consideradas como altamente riesgosas, cuáles materiales y residuos peligrosos, el tratamiento para la energía nuclear, el ruido, vibraciones, energía térmica y lumínica, olores y contaminación visual.

5° Participación Social e Información Ambiental. Se regula la participación social y el derecho a la información ambiental.

6° Medidas de Control y Seguridad y Sanciones. Además de las disposiciones generales, se establecen las facultades de inspección y vigilancia, las medidas de seguridad, las infracciones y sanciones administrativas y, la denuncia popular.

Cabe ahondar con el estudio que hace el Doctor Raúl Brañes, quien menciona: "Es frecuente que en el campo ambiental se expidan leyes que presentan la naturaleza jurídica de una "Ley Marco". la LEGEEPA es una ley marco. Así se denomina comúnmente a los ordenamientos jurídicos que se han expedido en los últimos tiempos en esta materia, cuando ellos, al regular el conjunto de la protección al ambiente, no agotan este tema y, en consecuencia,

dejan subsistentes los ordenamientos jurídicos preexistentes que versan sobre temas específicos que tienen que ver con la misma protección al ambiente. “Las Leyes Marco”, por decirlo así, se superponen a la legislación ambiental preexistente, modificándola mediante reglas generales sobre la materia, a cuyas prescripciones quedan por lo habitual subordinadas las reglas especiales contenidas en los ordenamientos jurídicos preexistentes, en el sentido de que se aplican sólo de manera supletoria. En otras palabras, las disposiciones de la “ley marco” prevalecen sobre las leyes especiales. Como se comprenderá, la “supletoriedad” es un mecanismo que busca asegurar una vigencia irrestricta de la correspondiente “ley marco”.

La tendencia de expedir “leyes marco” en el campo ambiental, se explica por la manera como ha evolucionado la legislación sobre la materia. En efecto, la mayor parte de la legislación ambiental vigente está integrada por ordenamientos jurídicos que se limitan a regular ciertos elementos ambientales o los efectos ambientales de algunas actividades, sin considerar la pertenencia de esos elementos a un sistema dado, ni sus relaciones con la totalidad del sistema. Como suele decirse, la legislación ambiental vigente es eminentemente sectorialista y reduccionista. Para superar este estado de cosas, se expiden las llamadas “leyes marco”, que incorporan a la legislación ambiental una visión sistémica del ambiente, mediante reglas que regulan los elementos y efectos ambientales desde una perspectiva que considera al ambiente como un todo organizado a la manera de un sistema. Estas reglas no regulan los temas ambientales en todos sus detalles. Ello ocurre sólo cuando se expide un “Código” ambiental, lo que no es frecuente. En consecuencia, no es posible abrogar los ordenamientos jurídicos que tratan algunos temas ambientales específicos. Pero, la respectiva “Ley Marco” se encarga de precisar que las disposiciones de estos últimos se aplicarán sólo a falta de una regla sobre la materia en dicha ley, para asegurarse de esta manera que, en caso de conflicto, sus disposiciones prevalecerán sobre las reglas

preexistentes.¹⁹

Ahora bien, la forma de subordinar la legislación ambiental casual o deliberada a la ley marco, es a través de la figura conocida como supletoriedad. Esto es, la ley marco establece que las disposiciones de la legislación sectorial de relevancia ambiental, se aplicarán sólo a falta de una regla sobre la materia en dicha ley. Así lo establece el último párrafo del artículo 1° de la LEGEEPA que a la letra dice: "En todo lo no previsto en la presente ley, se aplicaran las disposiciones contenidas en otras leyes relacionadas con las materias que regula este ordenamiento."²⁰

Además la propia LEGEEPA en su artículo 160, relativo al título denominado Medidas de Control, Seguridad y Sanciones, establece: "Las disposiciones de este título se aplicaran en la realización de actos de inspección y vigilancia, ejecución de medidas de seguridad, determinación de infracciones administrativas y de comisión de delitos y sus sanciones, y procedimientos y recursos administrativos, cuando se trate de asuntos de competencia federal regulados por esta ley, salvo que otras leyes regulen en forma específica dichas cuestiones, en relación con las materias de que se trata este propio ordenamiento.

En las materias anteriormente señaladas, se aplicarán supletoriamente las disposiciones de las Leyes Federales de Procedimientos Administrativos y sobre Metrología y Normalización.

Tratándose de materias referidas en esta Ley que se encuentran reguladas por leyes especiales, el presente ordenamiento será de aplicación

¹⁹ BRAÑES BALLESTEROS, Raúl. Manual de derecho ambiental mexicano, 2ª Edición, Editorial Fondo de Cultura, México 2000 Pág. 104.

²⁰ Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, Editorial Luciana, México, 2003

supletoria por lo que se refiere a los procedimientos de inspección y vigilancia.²¹

No obstante que el artículo transcrito hace una salvedad en la parte final de su primer párrafo, respecto de la aplicación predominante de la LEGEEPA, al final estipula que dicho ordenamiento se aplicará de manera supletoria, sólo respecto de los procedimientos de inspección y vigilancia. Con lo cual no pierde su predominio respecto de la legislación sectorial de relevancia ambiental.

2.6 LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL PROCESO EN MATERIA PENAL

En este apartado, se abordan las bases Constitucionales que orientan y regulan la actividad jurisdiccional, es decir, las bases jurídicas para la organización de Tribunales y de instrumentos procesales que asumen en su contenido la defensa y efectividad de los derechos fundamentales del hombre.

"El artículo 14 Constitucional es el más importante, pues en él se consagran las garantías de seguridad jurídica: 1) de irretroactividad de la ley, 2) de audiencia, 3) de legalidad en la materia penal y 4) de legalidad en materia civil; son según Ovalle Fabella, cuatro garantías indispensables para dar firmeza y eficacia a los demás derechos fundamentales de la persona establecidos en nuestra carta Magna y en los tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por los órganos competentes del Estado Mexicano."²²

²¹ Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, Editorial Luciana, México, 2003. Pág. 89.

²² OVALLE FABELLA, José, Garantías Constitucionales del proceso, Editorial Mc. Graw-Hill, México, 1998, Pág. 47.

Por su gran importancia y relevancia del contenido en el artículo 14 Constitucional es que lo transcribo:

"Art. 14.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a la falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho."²³

"Tratando de sintetizar el contenido de este precepto Constitucional, y siguiendo a José Ovalle, quien para definir la irretroactividad de la ley alude a un concepto a *contrario sensu* y menciona: "una ley es retroactiva cuando se modifica o restringe las consecuencias jurídicas de hechos realizados durante la vigencia de la anterior.

En este orden la aplicación retroactiva de la ley en materia procesal, es posible, sólo en cuanto a las etapas subsiguientes del procedimiento, no

²³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial SISTA, México, 2003.

olvidemos que generalmente, los procesos constan de diversas etapas, por lo que la aplicación de una ley nueva es posible, máxime si es en su beneficio."²⁴

"La garantía de audiencia, es el derecho que se otorga a toda persona para que previamente a cualquier acto de autoridad que pueda llegar a privarla de sus derechos o posesiones se le dé oportunidad a defenderse.

La garantía de legalidad en el ámbito penal, asume la máxima expedida en el derecho penal moderno y que se resume en *nullum crimen nulla poena, sine lege* y que significa que tanto el delito como la pena deben estar establecidos en la ley, expedida con anterioridad por el órgano legislativo competente."²⁵

También la garantía de legalidad, alude a la prohibición de aplicar la ley por analogía y mayoría de razón, lo anterior únicamente constituye los límites a la autoridad para la aplicación de la ley penal; lo que significa que otros métodos para estudiarla e interpretarla sí se pueden utilizar por el juzgador.

El artículo 16 Constitucional se puede resumir en dos grandes divisiones :

1. Garantía de carácter general que subsumen a la de legalidad y
2. Garantías específicas abocadas a determinados actos de autoridad órdenes judiciales de aprehensión y de cateo, la orden ministerial y la visita domiciliaria.

En la primera parte del artículo 16 Constitucional establece las condiciones del acto de autoridad o de molestia, mismo que debe derivar de a) un

²⁴ OVALLE FABELLA, José, Garantías Constitucionales del proceso, Editorial Mc. Graw-Hill, México, 1998, Pág. 57

²⁵ OVALLE FABELLA, José, Garantías Constitucionales del proceso, Editorial Mc. Graw-Hill, México, 1998, Pág. 74

mandamiento por escrito, b) de autoridad competente para ello, c) que esté debidamente fundado y motivado el derecho y los hechos.

También, el artículo en comento, establece con particularidad actos de molestia que atentan contra el bien jurídico de la "Libertad" y por ende abunda en la "orden de aprehensión", cuya regla general es que debe ser emitida por el juez en turno; salvo

a) Flagrancia, la policía e incluso cualquier persona civil puede detener al probable responsable y presentarlo ante la autoridad competente.

B) Casos Urgentes el Ministerio público, sólo si se cumple con los siguientes requisitos. 1. Que sea delito grave, así calificado por la ley, 2. Que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la justicia y 3. Que por razón de la hora, lugar u otra circunstancia, el Ministerio Público, no puede ocurrir ante la autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión correspondiente.

En las visitas domiciliarias: la autoridad competente es administrativa, quien tendrá que justificar el objeto de la visita en cumplimiento a los a) reglamentos sanitarios y de policía, b) exhibición de libros y papeles para comprobar las cuestiones fiscales y en nuestro caso si se cumplen con las Normas Oficiales Mexicanas (NOM), en materia de ecología que expidió la Secretaría del Medio Ambiente Recursos Naturales y Pesca (SEMARNAP), así como las normas mínimas en el uso y manejo de sustancias tóxicas y peligrosas en algunas empresas; la cual establece las siguientes formalidades:

1. Constar en mandamiento por escrito.
2. Ser emitida por autoridad competente.

3. **Expresar el nombre de la persona respecto de la cual se ordena y el lugar que ha de inspeccionarse**
4. **Precisar el objeto de la visita y**
5. **Llenar los demás requisitos que se fijan en las leyes de la materia.**

Tomando en consideración los alcances y naturaleza del estudio, no abundaremos en el los artículos 21 y 22 de la Constitución, en virtud de sus repercusiones en materia ambiental y sólo en cuanto a la naturaleza administrativa de sus contenidos.

El artículo 21 Constitucional alude a los siguientes principios rectores:

- a) **La imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial.**
- b) **La investigación y persecución de los delitos (y en nuestro caso de los delitos ambientales) corresponde al Ministerio Público y la policía judicial y**
- c) **La aplicación de sanciones por infracciones a reglamentos gubernativos y de policía a la autoridad administrativa.**

Las sanciones que imponga la autoridad administrativa serán:

- 1) **Multa y**
- 2) **Arresto administrativo hasta por 36 horas.**

Por cuanto hace al contenido del artículo 22 de nuestra Carta Magna cabe precisar que su contenido es claro y preciso que no es necesario ahondar en su estudio, sino que sólo se transcribe el primero y último párrafo, que a la tetra dicen:

“Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, confiscación de bienes

y cualquier pena inusitada o trascendental.

Queda también prohibida la pena de muerte por los delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.²⁶

Por lo que hace a este último párrafo, la pena de muerte en México si es factible, en la cual hay casos que en el se señalan, incluso existen algunos delincuentes que se encuadran en dichas conductas; pero a pesar de todo esto en México no se ha registrado una sola ejecución, es decir, no se ha aplicado la pena de muerte. Esta cuestión me viene a la mente debido a que ¿cómo se actuaría con un persona, que ha planeado meticulosamente incendiar alguna de las selvas, con las que cuenta aun el país?, siendo de tal magnitud que trajera como consecuencia un grave impacto ecológico, económico, jurídico y no únicamente a nivel local, sino de trascendencia internacional, mundial, ¿qué harían las autoridades competentes en una situación como esta?, una reflexión que se deja a la conciencia del lector.

²⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial SISTA, México, 2002.

CAPITULO III

3.1 PRINCIPIOS DE DERECHO PENAL

Mediante la publicación en el Diario Oficial de la Federación del 13 y 24 de diciembre de 1996, se adicionó al Código Penal del Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, en el que se adiciona el Título Vigésimo Quinto, denominado "Delitos Ambientales". En dicho título se contienen, en términos generales, las figuras ilícitas que tipificaban otras leyes como delitos especiales. La reforma tuvo los siguientes propósitos:

La necesidad de reforzar la normativa ambiental y los instrumentos de política ambiental;

Prohibir e inhibir conductas que atentan contra el medio ambiente y los recursos naturales;

Regular conductas antisociales contra el medio ambiente;

Sistematizar en un solo cuerpo normativo todos los delitos ambientales;

La modificación de los tipos, que pretende ser más clara y sistemática;

Homologa la pena privativa de libertad e incrementa la pecuniaria;

Da mayor sentido de coercibilidad a la existencia de los delitos ambientales;

Se convierten en delitos oficiosos;

Se establecen imperativos legales para una necesaria coordinación con las autoridades encargadas de perseguir e investigar los delitos ambientales;

Se establecen penas adicionales acordes a la naturaleza de los delitos ambientales.

Ahora bien, los principios que orientan el Derecho Penal, siguiendo a Giuseppe Bettiol, son los siguientes:

“1. Principio de legalidad. Referido a la máxima penal, conocida por todos, en el sentido de que no hay crimen sin pena y no hay pena sin ley (nullum crimen, nullum pena sine lege);

2. La prohibición de interpretación analógica de la norma penal. Referido precisamente a la garantía contenida en el artículo 14 Constitucional de legalidad, ya que no es posible en materia penal la utilización del método analógico o el de mayoría de razón, es decir, por comparación con otros casos semejantes o por la resolución de varios casos similares la imposición de pena alguna:

3. La no retroactividad de la ley penal. Alude a situaciones de conflictos de leyes en el tiempo, la opinión doctrinista y la jurisprudencia han acogido la retroactividad en beneficio del presunto infractor;

4. La objetividad jurídica y material del delito. La primera de ellas alude a la construcción jurídica explícita en los bienes jurídicos tutelados y la segunda, es decir, la materia a la objetividad de la conducta, es decir, sus elementos naturales;

5. La ponderación de intereses. Es decir, el conflicto de intereses jurídicos a salvaguardar y el sacrificio que de uno de ellos se hace para salvaguardar otros, obviamente tomando en cuenta el principio de proporcionalidad entre la conducta desplegada y los bienes jurídicos en conflicto;

6. La conexión psicológica del hecho al autor. Alude a la relación entre el autor y el hecho delictivo, luego entonces el nexo de conexión psicológica representa los límites del dolo o la imprudencia;

7. El de la culpabilidad. Es el principio de legalidad y se refiere a la relación que existe entre la libertad ejercida a través de una conducta activa u omisiva que se hace acreedora al reproche por violentar los fines del control y convivencia pacífica y armoniosa de la sociedad;

8. El principio retributivo: la pena. Y aquí se especifican las posibilidades de la pena para inhibir conductas merecedoras de reproche a través de la prevención especial y general, la primera de ellas deriva de la aplicación a casos concretos y la segunda por el sólo hecho de su existencia en la ley;

9. Preventivo: las medidas de seguridad. Se refieren a un planteamiento de defensa social basado en la personalidad y peligrosidad del infractor (reincidente, enfermo, psicópata, etcétera).²⁷

²⁷ GIUSEPPE BETIOL, Instituciones de derecho penal y procesal, Editorial, Bosh, Barcelona España, 1977, Pág. 95-168.

3.2 ¿QUÉ ES EL DELITO Y DÓNDE SURGE SU TIPIFICACIÓN?

A partir de un análisis riguroso de los ordenamientos ambientales vigentes y doctrinarios del Derecho Penal, se hará una reflexión y se tratará de hacer una aportación en la directriz en la construcción del delito ambiental y en específico en los delitos ecológicos, sus posibilidades y limitaciones, así como su concepción jurídica en nuestro ordenamiento positivo.

El establecimiento de los tipos penales, corresponde primordialmente al Código Penal y a los Códigos Penales Locales. Sin embargo, en la segunda mitad del presente siglo, se observó la tendencia de tipificar conductas delictivas en ordenamientos jurídicos específicos, dando lugar a lo que dio llamarse los delitos especiales.

A habido innumerables esfuerzos para elaborar una noción filosófica del delito, independiente de tiempo lugar y ocasión. La ineficacia de tal empresa se comprende con la sola consideración de que el delito tiene sus raíces hundidas en las realidades sociales y humanas, que cambian según pueblos y épocas con la consiguiente mutación moral y jurídico-política. Lo más que podría decirse del delito así considerado es que consiste en una negación del derecho o en un ataque al orden jurídico y esto más que definirlo es incidir en una flagrante petición de principio; o bien que es la acción punible lo que desde luego lo circunscribe a la sola actividad humana, con exclusión de otra cualquiera.

Modernamente, se ha tratado de formular una definición del delito, así que cada doctrinario, cada autor han hecho un esfuerzo; pero es casi imposible unificar criterios como lo mencionan Raúl Carrancá y Trujillo así como Raúl Carrancá y Rivas en su obra Derecho Penal Mexicano; en el que mencionan a

algunos doctrinarios y para quienes el "delito: es la infracción de un deber exigible, en daño de la sociedad o de los individuos (Rossi); es un ente jurídico constituido por una relación de contradicción entre un hecho y la ley, es una disonancia armónica; es la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso (Carrara); es la violación de un derecho (Frank); es la violación de un derecho o de un deber (Tarde); es no solamente la oposición a la voluntad colectiva cuya expresión es el derecho, sino también la oposición al deber (Wundt, Wulffen); es, desde el ángulo histórico, toda acción que la conciencia ética de un pueblo considera merecedora de pena, en determinado momento histórico; y desde el ángulo valorativo, todo acto que ofende gravemente al orden ético y que exige una expiación consistente en la pena (José Maggiore)." Dentro de cuyas definiciones se llega a la misma conclusión que "El delito es siempre una conducta (acto u omisión) reprobada o rechazada (sancionados). La reprobación opera mediante la amenaza de una pena (por las leyes penales). No es necesario que la conducta tenga eficaz secuencia en la pena; basta con que ésta amenace, es decir, se anuncie como la consecuencia misma, legalmente necesaria. La noción teórico-jurídico del delito puede, así, fijarse con estos elementos.

a).- Exteriormente el delito es el acto humano sancionado por la ley (Carnignani); noción insuficiente porque no atiende a las condiciones intrínsecas del acto mismo, sino sólo a las formales. Formalista por ello también insuficiente es la definición de Mezger en sentido amplio; acción punible entendida como el conjunto de los presupuestos de la pena. Desde un punto de vista rígidamente formal puede decirse que todos los delitos son artificiales por cuanto no existen por virtud de la ley que tipifica las acciones punibles (Dorado Montero).

b).- Intrínsecamente el delito presenta las siguientes características: es una

acción, la que es antijurídica, culpable y típica. Por ello es punible según ciertas condiciones objetivas o sea que está conminada con la amenaza de una pena. Acción porque es acto u omisión humano; antijurídica porque ha de estar en contradicción con la norma, ha de ser ilícita; típica porque la ley ha de configurarla con el tipo de delito previsto; culpable porque debe corresponder subjetivamente a una persona. La norma prohibitiva sólo es eficaz penalmente por medio de la sanción; de donde deriva la consecuencia punible.

De aquí las definiciones de delito como hecho culpable del hombre, contrario a la ley y que está amenazado con una pena (Florian); o como la acción típicamente antijurídica y culpable (Mezger); o como el acto culpable, contrario al derecho, sancionado con una pena (Liszt); o como la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal que llena las condiciones objetivas de culpabilidad (Binding); o como acontecimiento típico, antijurídico, imputable (M. E. Mayer). Finalmente Jiménez de Asúa define el delito y enumera sus caracteres en la siguiente forma: "Hemos de centrar el concepto del delito conforme a estos elementos: acto típicamente antijurídico, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. Sin embargo, al definir la infracción punible nos interesa establecer todos los requisitos, aquellos que son constantes y los que aparecen variables. En este aspecto se menciona que el delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. A nuestro juicio, en suma, las características del delito serían éstas: actividad, adecuación típica, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad, penalidad y, en ciertos casos, condición objetiva de punibilidad. Ahora bien, el acto, como tal como nosotros concebimos, independiente de la tipicidad, es más bien el soporte natural del delito; la imputabilidad es la base de psicología de la culpabilidad; y las condiciones objetivas son adventicias e inconstantes. Por tanto la esencia técnico-jurídica de la infracción penal radica en tres requisitos: tipicidad, antijuricidad y

culpabilidad constituyendo la penalidad, con el tipo, la nota diferencial del delito.”

c).- Las anteriores nociones carecen, por así decir, de verdadero contenido humano y social, el que sólo puede contraerse en el delito considerado como fenómeno humano y social también. A este respecto es la Escuela Positiva, con Garofalo, la que inicio con la construcción de la fecunda noción del delito al distinguir entre delito natural y legal y dejar el último como signo distintivo de la Escuela Clásica, si bien tal distinción ha sido criticada por cuanto se dice que es arbitraria e inútil para el Derecho Penal, ya que sólo explica una mínima parte de la criminalidad (Alimena); y además, porque la moralidad media representa un máximo respecto a la delincuencia, mientras que el derecho penal representa el mínimo ético considerado como indispensable y suficiente para el mantenimiento del orden jurídico (Manzini).

“Ante la justificación de la crítica, la distinción entre delito natural y legal ha tenido que adoptar, en el positivismo criminal, nuevos puntos de vista. Puede hablarse de delitos naturales tocante a los universalmente existentes, y que están reconocidos por los Estados; pero por otra parte, debe admitirse que existen delitos que no ofenden la moralidad media sino los intereses (Maxwell) y en todo caso lo que se prohíbe combinatoriamente son aquellas acciones que ofenden normas de cultura que el Estado en un momento determinado cree de su deber tutelar; normas no sólo de derecho sino también de moral, económicas, militares, técnicas e incluso estéticas. Lo que el delincuente vulnera es la norma, la cual procede a la ley penal; ésta crea el delito, mientras la norma de cultura, concepto social, base la convivencia humana, crea la acción antijurídica (Mayer, Bildung). En el delito como creación de la ley penal hay siempre un elemento político; de igual modo que en la acción antijurídica hay un elemento normativo.”²⁸

²⁸CARRANCA Y TRUJILLO Raúl y CARRANCA Y RIVAS Raúl, Derecho penal mexicano parte general Porrúa 2000, México, Pág. 220.

Así mismo ubicando a Maxwell; en la actualidad en las acciones que el Estado cree tutelar se le debe de adicionar las de conservación y preservación.

Ahora bien, siguiendo a Zaffaroni a quien para que exista delito: "se requiere un carácter genérico que es la conducta que debe adoptarse a una de las descripciones de la ley -típica- no estar amparada por ninguna causa de justificación -antijurídica- y pertenecer a un sujeto a quien le sea reprochable-culpable: luego entonces delito es conducta típica, antijurídica y culpable."²⁹

Así que la definición del delito en las leyes mexicanas y en específico dentro del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y en toda la República en materia del fuero Federal de 1931; hasta antes de la separación del Código Penal Federal en 1999, en el artículo 7° decla "delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales"³⁰

Con la creación del Nuevo Código Penal del Distrito Federal, el cual entro en vigencia a partir del 12 de noviembre del 2002, ya no hace una definición del delito en específico, sino que resume y aplica toda o casi toda la doctrina ya mencionada; la cual se encuentra contenida dentro del Libro Primero de las Disposiciones Generales, el cual en su Título Preliminar de los principios y garantías de los que se desprende:

"Artículo 1. (Principio de legalidad). A nadie se le impondrá pena o medida de seguridad, sino por la realización de una acción u omisión expresamente prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización, siempre y cuando

²⁹ ZAFFARONI, Raúl Eugenio, Tratado de derecho penal, t. VII, parte general, Ed. Ediar, Pág. 30

³⁰ Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal. Editorial Porrúa. México. 1995. Pág. 2

concurran los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y la pena o la medida de seguridad se encuentren igualmente establecidas en ésta.

Artículo 2. (Principio de tipicidad y prohibición de aplicación retroactiva, analógica y por mayoría de razón). No podrá imponerse pena o medida de seguridad, si no se acredita la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna.

La ley penal sólo tendrá efecto retroactivo si favorece al inculpado, cualquiera que sea la etapa del procedimiento, incluyendo la ejecución de la sanción. En caso de duda, se aplicará la ley más favorable.

Artículo 3. (Prohibición de la responsabilidad objetiva). Para que la acción o la omisión sean penalmente relevantes, deben realizarse dolosa o culposamente.

Artículo 4. (Principio del bien jurídico y de la antijuricidad material). Para que la acción o la omisión sean consideradas delictivas, se requiere que lesione o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal.

Artículo 5. (Principio de culpabilidad) No podrá aplicarse pena alguna, si la acción o la omisión no han sido realizadas culpablemente. La medida de la pena estará en relación directa con el grado de culpabilidad del sujeto respecto al hecho cometido, así como de la gravedad de éste. Igualmente se requerirá la acreditación de la culpabilidad del sujeto para la aplicación de una medida de seguridad, si ésta se impone accesoriamente a la pena, y su duración estará en relación directa con el grado de aquélla. Para la imposición de las otras medidas penales será necesaria la existencia, al menos, de un hecho antijurídico, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquellas pudieran alcanzarse.

Artículo 6 (Principio de la jurisdiccionalidad). Sólo podrán imponerse pena o medida de seguridad por resolución de autoridad judicial competente, mediante procedimiento seguido ante los tribunales previamente establecidos”.³¹

3.2.1 CONDUCTAS TIPIFICADAS COMO DELITOS AMBIENTALES EN EL CÓDIGO PENAL

Los cuales versan dentro del cuerpo del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en el Título Vigésimo Quinto, nombrado delitos ambientales, el cual cuenta con un capítulo único llamado alteración y daños al ambiente; los cuales rezan de la siguiente manera:

“Artículo 343. Se le impondrá de dos a seis años de prisión y de cien a quinientos días multa, al que deteriore áreas naturales protegidas o el ecosistema del suelo de conservación.

Las penas anteriores se duplicarán, si el deterioro es ocasionado por personas cuya actividad es la exploración, explotación o manejo de minerales o de cualquier depósito del subsuelo.

Artículo 344. Se le impondrán de tres a nueve años de prisión y de doscientos a mil días multa, a quien trafique con una especie o subespecie silvestre de flora o

³¹ Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. Ed. SISTA. México. 2003.

fauna terrestre o acuática en peligro de extinción, amenazadas o sujetas a protección especial.

Artículo 345. Se impondrán de dos a seis años de prisión y de quinientos a dos mil días multa, al que:

I.- Genere o descargue materia o energía, en cualquier cantidad, estado físico o forma, al que incorporarse, acumulese, o actuar en los seres vivos, en la atmósfera, agua, suelo, subsuelo o cualquier elemento natural, afecte negativamente su composición o condición natural;

II.- Contamine o destruya la calidad del suelo, áreas verdes en suelo urbano, humedales, áreas naturales protegidas, suelos de conservación o aguas en cualquier cuerpo de agua;

III.- Emita gases, humos, vapores o polvos de origen antropogénico que dañen a la salud humana, flora, fauna, recursos naturales, ecosistemas o la atmósfera;

IV.- Descargue, deposite o infiltre aguas residuales sin su previo tratamiento. Líquidos químicos o bioquímicos;

V.- Descargue o deposite desechos u otras sustancias o materiales contaminantes, residuos sólidos o industriales en los suelos de conservación, áreas naturales protegidas, barrancas, áreas verdes en suelo urbano, o en cualquier cuerpo de agua, que dañen la salud humana, flora, fauna, recursos naturales o los ecosistemas; o

VI.- Genere emisiones de energía térmica o lumínica, olores, ruidos o vibraciones que dañen la salud pública, flora, fauna o los ecosistemas.

Artículo 346. Se le impondrán de tres a nueve años de prisión y de mil a cinco mil días multa, al que:

I.- Desmonte o destruya la vegetación natural; corte, arranque, deteriore o tale árboles, realice aprovechamiento de recursos forestales o haga cambios de uso de suelo en suelos de conservación, áreas naturales protegidas o áreas verdes en suelo urbano;

II.- Ocasiono incendios en bosques, parques, áreas forestales, áreas naturales protegidas, suelos de conservación, barrancas y áreas verdes en suelo urbano;

III.- Realice el cambio provisional de aditamentos o equipos de vehículos automotores, especialmente de convertidores catalíticos, motores o cristales, con el sólo objeto de obtener los certificados de verificación aprobatoria de emisiones;

IV.- Opere o altere en forma indebida equipos o programas de cómputo utilizados para la verificación vehicular.

Artículo 347. Se le impondrán de tres a ocho años de prisión y de mil a diez mil días multa a los empresarios o industriales y sus administradores, que a sabiendas:

I.- Omitan el empleo de los equipos anticontaminantes en empresas, industrias o fuentes móviles, que generen contaminantes;

II.- No instalen o utilicen adecuadamente las plantas de tratamiento de aguas residuales y no reutilicen las aguas tratadas; o

III.- No manejen adecuadamente los residuos producidos o residuos industriales

no peligrosos.

Estas sanciones se impondrán con dependencia de las que resulten aplicables a las personas morales.

Artículo 348. Para los efectos del presente Título, la reparación del daño incluirá además:

I.- La realización de las acciones necesarias para reestablecer las condiciones de los elementos naturales que constituyen los ecosistemas afectados al estado en que se encontraban antes de realizarse el delito; y

II.- La suspensión, modificación o demolición de las construcciones, obras o actividades, que hubieron dado lugar al delito ambiental respectivo.

Artículo 349. Tratándose de estos delitos, el trabajo a favor de la comunidad, consistirá en actividades relacionadas con la protección al ambiente o la restauración de los recursos naturales.

Artículo 350. Cuando en la comisión de un delito previsto en este Título, (sic) intervenga un servidor público en ejercicio, con motivo de sus funciones o aprovechándose de su calidad de servidor, la pena de prisión se aumentará en una mitad y se inhabilitará para ocupar cargo, empleo o comisión, en los términos del artículo 258 de este Código.³²

Así mismo, por la importancia y trascendencia es preciso mencionar también los delitos así tipificados en el Código Penal Federal, mismo que entrara

³² Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. Ed. SISTA. México. 2003.

en vigor en 1999, el cual se separará del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal de 1931; que de igual manera que en el Nuevo Código penal para el Distrito Federal se localizan en el Título Vigésimo Quinto; capítulo único de los delitos ambientales; los cuales dicen de manera textual:

"Artículo 414. Se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de mil a veinte mil 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 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 ocasionen daños a la salud pública, a los recursos naturales, a la flora, a la fauna, o a los ecosistemas.

En el caso de que las actividades a que se refiere el presente artículo se lleven a cabo en un centro de población, la pena de prisión se incrementará hasta en tres años.

Artículo 415. Se impondrá una pena de tres meses a seis años de prisión y de mil a veinte mil días multa, a quien:

I.- Sin autorización de la autoridad federal competente o contraviniendo los términos en que haya sido concedida, realice cualquier actividad con materiales o residuos peligrosos que ocasionen o puedan ocasionar daños a la salud pública, a los recursos naturales, la fauna, la flora o a los ecosistemas;

II.- Con violación a los establecido en las disposiciones legales o normas oficiales mexicanas aplicables, emita, despida, descargue en la atmósfera, o lo autorice u ordene, gases, humos o polvos que ocasionen daños a la salud pública, a los

recursos naturales, a la fauna, a la flora o a los ecosistemas, siempre que dichas emisiones provengan de fuentes fijas de jurisdicción federal, conforme a lo previsto en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente; o

III.- En contravención a las disposiciones legales o normas oficiales mexicanas, genere emisiones de ruido, vibraciones, energía térmica o lumínica, provenientes de fuentes emisoras de jurisdicción federal, conforme al ordenamiento señalado en la fracción anterior, que ocasionen daños a la salud pública, a los recursos naturales, a la flora, a la fauna o a los ecosistemas.

Artículo 416. Se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de mil a veinte mil días multa, al que sin la autorización que en sus caso se requiera, o en contravención a las disposiciones legales, reglamentarias y normas oficiales mexicanas:

I.- Descargue, deposite, o infiltre, o lo autorice u ordene, aguas residuales, líquidos químicos o bioquímicos, desechos o contaminantes en los suelos, aguas marinas, ríos, cuencas, vasos y demás depósitos o corrientes de agua de la jurisdicción federal, que ocasionen o puedan ocasionar daños a la salud pública, a los recursos naturales, a la flora, a la fauna, a la calidad del agua de las cuencas o a los ecosistemas.

Cuando se trate de aguas para ser entregadas en bloque a centros de población, la pena se podrá elevar hasta tres años más; o

II.- Destruya, deseque o rellene humedales, manglares, lagunas, esteros o pantanos.

Artículo 417. Se impondrá pena de seis meses a seis años de prisión y de cien a

veinte mil días multa, al que introduzca al territorio nacional, o comercie con recursos forestales, flora o fauna silvestre viva, sus productos o derivados o sus cadáveres que padezcan o hayan padecido, según corresponda alguna enfermedad contagiosa que ocasione o pueda ocasionar su diseminación o propagación o el contagio a la flora, a la fauna, a los recursos forestales y a los ecosistemas, o daños a la salud pública.

Artículo 418. Al que sin contar con la autorización que se refiera conforme a la Ley Forestal, desmunte o destruya la vegetación natural, corte, arranque, derribe o tale árboles, realice aprovechamientos de recursos forestales o cambios del uso de suelo, se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y por el equivalente de cien a veinte mil días multa.

La misma pena se aplicará a quien dolosamente ocasione incendios en bosques, selva, o la fauna silvestres o los ecosistemas.

Artículo 419. A quien transporte, comercie, acopie o transforme recursos forestales maderables en cantidades superiores a cuatro metros cúbicos rollo o su equivalente, para los cuales no se haya autorizado su aprovechamiento conforme a la Ley Forestal, se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de cien a veinte mil días multa, excepto en los casos de aprovechamientos de recursos forestales para uso doméstico, conforme a lo dispuesto en la Ley Forestal.

Artículo 420. Se impondrá pena de seis meses a seis años de prisión y por el equivalente de mil a veinte mil días multa, a quien :

I.- De manera dolosa capture, dañe o prive de la vida a algún mamífero o quelonio marino o recolecte o comercialice en cualquier forma sus productos o

subproductos, sin contar con la autorización que, en su caso corresponda;

II.- De manera dolosa capture, transforme, acopie, transporte, destruya o comercialice con especies acuáticas declaradas en veda, sin contar con la autorización que, en su caso, corresponda;

III.- Realice la caza, pesca o captura de especies de fauna silvestre utilizando medios prohibidos por la normatividad aplicable o amenace la extinción de la misma;

IV.- Realice cualquier actividad con fines comerciales con especies de flora o fauna silvestre consideradas endémicas, amenazadas, en peligro de extinción, raras o sujetas a protección especial, así como sus productos o subproductos y demás recursos genéticos, sin contar con la autorización o permiso correspondiente o que, en su caso, estén declaradas en veda; o

V.- Dolosamente dañe a las especies de flora o fauna silvestre señaladas en la fracción anterior.

Artículo 421. Además de lo establecido en el presente Título, el Juez podrá imponer alguna de las siguientes penas:

I.- La realización de las acciones necesarias para restablecer las condiciones de los elementos naturales que constituyen los ecosistemas afectados, al estado en que se encontraban antes de realizarse el delito;

II.- La suspensión o modificación o demolición de las construcciones, obras o actividades, según corresponda, que hubieren dado lugar al delito ambiental respectivo;

III.- La reincorporación de los elementos naturales, ejemplares o especies de flora y fauna silvestre, a los hábitat de que fueron sustraídos; y

IV.- El retorno de los materiales o residuos peligrosos o ejemplares de flora y fauna silvestres amenazados o en peligro de extinción al país de origen, considerando lo dispuesto en los tratados y convenciones internacionales de que México sea parte.

Para los efectos a que se refiere este artículo, el juez deberá solicitar a la dependencia federal competente, la expedición del dictamen técnico correspondiente.

Artículo 422. Las dependencias de la administración pública competentes, deberán proporcionar al juez los dictámenes técnicos o periciales que se requieran con motivo de las denuncias presentadas por la comisión de los delitos a que se refiere el presente Título.

Artículo 423. Tratándose de los delitos ambientales, los trabajos a favor de la comunidad a que se refiere el artículo 24 de este Ordenamiento, consistirán en actividades relacionadas con la protección al ambiente o la restauración de los recursos naturales.³³

Por su parte el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, consideraba como delitos contra la economía pública, la destrucción indebida de árboles, materias primas, productos agrícolas o medios de producción cuando sea en perjuicio de la riqueza o consumo nacionales.

³³ Código Penal Federal. Ed. ISEF. México. 2003.

3.2.2 SUJETO ACTIVO EN LOS DELITOS AMBIENTALES

Desde los inicios del derecho penal, se consideró al ser humano como sujeto del delito. Grandes discusiones se dieron en épocas históricas de nuestra ciencia del derecho penal, cuando algunos hablaban de responsabilizar a todo lo que ocasionaba un daño a la sociedad siendo el caso de: perros, cerdos, pollos, etcétera. Otros pugnaban por la defensa de la idea del ser humano como único sujeto de responsabilidad penal.

El sujeto activo (ofensor o agente) del delito es quien lo comete o participa en su ejecución. El que lo comete es activo primario; el que participa, activo secundario.

Sólo la persona humana es posible ser sujeto activo de la infracción, pues sólo ella puede actuar con voluntad y ser imputable. El espíritu individualista que ha penetrado en el derecho moderno hace ya indisputable este principio desde la Revolución Francesa. En consecuencia, la responsabilidad penal es personal.

El ser humano por tradición ha sido el obligado a acatar las normas contenidas en los diversos ordenamientos reguladores de la vida del hombre en sociedad. También en la medida del desarrollo del Estado moderno y del surgimiento de entes jurídicos, como las personas jurídicas, empresas, corporaciones, sociedades o asociaciones, se han realizado innovaciones tendentes a regular precisamente su actividad en la sociedad, la cual desembocó en aspectos incluso de índole penal. Lo anterior en virtud, que para la consumación de un tipo penal se requiere la influencia de un comportamiento humano lesivo a los intereses de la sociedad, y si la persona humana es la única reconocida con capacidad para exteriorizar una voluntad dañosa, entonces ni las

cosas inanimadas, ni los animales pueden ser considerados sujetos activos del delito, sin embargo, la persona jurídica funciona a través de voluntades de personas físicas, y por ende, resulta plausible pensar en una responsabilidad penal atribuible a éstas.

Sin embargo, la dogmática penal tradicional ha desdeñado plenamente el tema relativo a considerar sujetos del delito a las personas jurídicas, entes jurídicos, corporaciones sociales o como quiera que se les denomine, sobre la base de una falta de capacidad de culpabilidad, lo cual a nuestro ver amerita un replanteamiento. Aun cuando se ha discutido ampliamente lo relativo a si es o no responsable penalmente la persona jurídica, la polémica surge cuando se trata de determinar el carácter de las medidas o sanciones, más adecuadas para las personas jurídicas y el procedimiento para hacerlas efectivas.

Por un lado, encontraremos opiniones que apoyan la aplicación de medidas penales en contra de las personas jurídicas, siempre y cuando no posean ningún carácter represivo, posición arcaica sobre la responsabilidad de las personas jurídicas, pues es contraria a una de las finalidades primordiales del derecho penal, consiste en fijar una pena o una medida de seguridad para el caso de las conductas contrarias al orden social.

Para otros autores, la responsabilidad a afrontar una persona jurídica, para el caso de los delitos, es netamente civil, y por consecuencia, sólo son aplicables sanciones de esta índole, postura que en todo caso deja abierta la posibilidad para una actuación ilícita de las personas jurídicas, pues, podríamos pensar en el supuesto de individuos que escudándose en una persona jurídica pudiesen cometer todo tipo de tropelías en contra de los miembros de la sociedad, las cuales quedarían impunes por el hecho de no poder responsabilizar penalmente a la persona jurídica.

También existen autores, que atribuyen una responsabilidad administrativa a las personas jurídicas y no una responsabilidad penal. Situación discutible, en atención a que garantizan un comportamiento ilícito de los miembros de la sociedad, y deja de aplicar una sanción penal para el caso de lesión de bienes jurídicos.

Por último, es posible ubicar posturas eclécticas, las cuales consideran a la responsabilidad de la persona jurídica desde un punto de vista civil y penal, opinión que no es muy acertada, en el sentido de responsabilizar a la persona jurídica, por un lado de manera civil por la responsabilidad que pudiese desprenderse de la actuación de sus miembros y, por el otro, admite la posibilidad de sancionar penalmente a los miembros de la sociedad, que escudándose en ella cometen algún tipo de ilícito.

En este tenor, la opinión de que sólo el individuo puede delinquir, queda rebasada, demostrándose cada día con mayor fuerza la necesidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, situación derivada de la insidencia de delitos de corporaciones en materia económica, por la cual es factible localizar con mayor frecuencia, dentro de las disposiciones legales en materia penal, prescripciones sancionadoras de las actividades ilícitas de las personas jurídicas.

Con las ideas planteadas en torno a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, se puede entender la complejidad del tema para el derecho penal, pues éste se enfoca básicamente las personas físicas; no obstante esto, pensamos que bien puede responsabilizarse penalmente a la persona jurídica estipulándose sanciones económicas como las multas, entre las cuales serían las menos graves, o bien, la disolución entendida como la medida más grave para una persona jurídica, comparable con la pena de muerte en una persona física.

3.2.3 ELEMENTOS SUBJETIVOS EN LOS TIPOS PENALES AMBIENTALES

Según el artículo 18° del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal y el 7° del Código Penal Federal respectivamente; las acciones delictivas sólo pueden realizarse dolosa o culposamente.

El dolo puede ser considerado en su noción más general como intención, y esta intención ha de ser delinquir; así, obra con dolo aquél que en su conciencia haya admitido causar un resultado ilícito, representándose las circunstancias y la significación, así como la magnitud de la acción, En otras palabras, obrar con dolo significa querer algo ilícito, voluntaria o intencionalmente. Como elementos del dolo unas teorías subrayan con mayor importancia la voluntad y otras el conocimiento que se tenga del hecho querido.

Elementos constitutivos del dolo son, en todo caso, la previsión del resultado ilícito, o sea de las consecuencias de acción y la voluntad de la causación o decisión de producir ese resultado. En suma, elementos intelectuales y emocionales.

De esta manera, obra dolosamente, según el artículo 18°, párrafo II y III del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización; mientras que obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previo confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar.

En ese orden de ideas, la mayoría de los delitos ambientales son de carácter culposo y solamente en los casos de las fracciones I, II y V del artículo 420 y en el caso del segundo párrafo del 418 del Código Penal Federal, se exige el dolo. Esta circunstancia no fue modificada con la reforma, dado que también los tipos penales contemplados con la LEGEEPA, eran de carácter culposo y no se establecían supuestos de delitos intencionales, sino que la conducta típica se configuraba como ilegal por el simple hecho de no contar con la autorización administrativa correspondiente o contravenir las disposiciones administrativas aplicables, sin necesidad de que se produjera un daño o no. Aunque ello no es impedimento para que la conducta típica pudiese ser considerada como dolosa.

Como elementos del dolo unas teorías subrayan como el más importante la voluntad (teorías de la voluntad) y otras el conocimiento que se tenga del hecho querido (teorías de la representación). Elementos constitutivos del dolo son, en todo caso, la previsión del resultado ilícito o sea de las consecuencias de la acción, y la voluntad de causación o decisión de producir ese resultado. En suma, elementos intelectuales y emocionales. No basta la previsión sin la voluntad, pero tampoco basta la voluntad sin la previsión. La voluntad sin previsión es ciega; la previsión sin voluntad es vana. El derecho no puede prescindir de ninguna de las dos.

Para el dolo, se requiere alguno de los elementos como, el conocimiento y previsión del resultado ilícito. Este es el elemento intelectual del dolo. Según los tipos los elementos componentes del resultado pueden ser objetivos, subjetivos o normativos. Por último también la previsión de que el hecho no está excluido de responsabilidad, o sea que es injusto, pues la no previsión da lugar al error juris. Pero no se requiere para que el dolo exista conocer las circunstancias subjetivas que son fundamento de la imputabilidad del propio sujeto activo.

De acuerdo con lo mencionado anteriormente, también constituye elemento intelectual el conocimiento de que el resultado querido es ilícito, o sea que tiene una significación antijurídica, es injusto. No quiere esto decir que se conozcan precisamente todos los elementos constitutivos del tipo legal del delito, pues basta con conocer que la acción está prohibida, o sea que tiene una significación ilícita.

Por último, es también elemento intelectual del dolo la contemplación de todas las consecuencias objetivas de la acción. No por ello ha de entenderse que el sujeto deba representarse nítidamente con anterioridad a la acción todos y cada uno de los distintos momentos del iter criminis, lo que, confrontado con la vida, sorprendentemente fecunda siempre, requerirá facultades adivinatorias; sólo quiere decir que se tenga conciencia suficiente de la acción misma en los elementos que la integran, y de los esenciales elementos del resultado

Conforme al artículo noveno del Código Penal Federal, obra dolosamente quien, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho.

Por otro lado, obra culposamente el que con su conducta produce el resultado típico, el cual no previó siendo previsible o, previó pero confió en que no se produciría. Por lo tanto, el Ministerio Público Federal, deberá discernir si la conducta realizada por el indiciado se efectuó con: Dolo o Culpa.

Es importante la diferencia, ya que de ello dependerá el grado de punibilidad. En efecto, en tanto que el Título vigésimo quinto del Código Penal Federal, establece las penas para los delitos dolosos en materia ambiental, el artículo 60 del mismo ordenamiento legal, contiene las reglas para la aplicación de sanciones a los delitos culposos.

3.3 DELITO Y MEDIO AMBIENTE

Para algunos autores y generalmente para especialistas no juristas, el daño ambiental es cualquier alteración al medio ambiente, la contaminación es una forma de daño ambiental.

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

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

Uno de los tópicos en materia ambiental de relevancia para el cuidado de nuestro hábitat, lo es sin duda el control social, orden y delito. Nuestro sistema de justicia ambiental se caracteriza por su naturaleza eminentemente administrativa y la accesoriadad del Derecho Penal al acto administrativo. Sin embargo, los controles ejercidos que en su gran mayoría van de la multa a la clausura total o parcial de la actividad infractora de la ley, no han sido lo suficientemente fuertes

para inhibir conductas atentatorias al ambiente. Luego entonces, la necesidad de ejercer medidas más severas y uniformes en la conservación del ambiente, constituye sin duda alguna, uno de los temas esenciales a profundizar, máxime que las tendencias actuales del Derecho Penal van en el sentido de la discriminación y la adopción de penas alternativas a la prisión, dado el fracaso de ésta como instrumento rehabilitador.

En este orden de ideas, tratamos de adentrarnos en el objeto de las diversas legislaciones sectoriales referente a la materia de la protección, conservación, aprovechamiento y explotación de los recursos naturales, para lo cual nos permitimos mencionar el objeto de cada una de las leyes sectoriales que tienen ingerencia directa con el tema en comento, y evidentemente, la fuente de las mismas que es la propia Constitución. Es así como se puede deducir que el objeto jurídico que tutelan nuestras leyes ambientales aún se encuentran en construcción y no están suficientemente explicitadas, de ahí que prevalezca el dominio de la sanción administrativa sobre la penal.

No existe tampoco una sistematización, que nos permita el ir reformulando los objetos de protección de la naturaleza y su funcionamiento en concordancia lógica y técnica con un marco general establecido. En el que la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente constituye el marco general, así el marco sectorial de cada una de las legislaciones; deberán coordinarse con el marco general. Asimismo, los distintos procedimientos administrativos y figuras delictivas que establecen cada una de las leyes mencionadas en sus capítulos relativos a sanciones, también merecen una evaluación y reformulación para que el objeto jurídico que se pretende tutelar a través de los tipos penales, respondan a los objetivos generales planteados en los primeros artículos de las distintas leyes sectoriales conocidas, e incluso que reformular. Una vez evaluados en forma sistemática los resultados de estos artículos, tratar de que los mismos se

contemplan en un solo dispositivo legal.

También es factible, cambiar los distintos procedimientos administrativos que existen, para proponer un solo procedimiento administrativo por el cual tuvieran que pasar todas las licencias y autorizaciones, así como la violación y desacato a las leyes sectoriales, y que no entrañaran la comisión de algún delito, para que, de esta forma darle más fuerza y eficacia a la aplicación de la norma sectorial. De otra manera, nuestros instrumentos legales existentes contribuyen, como así lo deja ver un estudio realizado en México, en el cual se demuestra que en las últimas cuatro décadas se han destruido el 50% de las selvas tropicales existentes y de seguir al ritmo con el que se lleva en 58 años dejarían de existir; con lo que se demuestra que es una de las causas principales del deterioro y extinción de nuestros recursos naturales; los cuales al no ser visibles y no tener un impacto inmediato, la sociedad en general no hace por detenerlo e incrementa sus conductas destructivas, que con el paso del tiempo al no tener una calidad de salud y vida aceptable, recapacitamos y nos damos cuenta, esperando que no sea demasiado tarde para enderezar el camino y reestablecer lo destruido.

El problema jurídico, que generan estos conceptos a la luz de la responsabilidad ambiental, es que el desequilibrio ecológico no es un concepto claramente determinado, definido cuantificable y valorable, sobre todo si tenemos en cuenta el carácter dinámico de este equilibrio, que al romperse es el origen de otras reacciones en el ecosistema, y es sucedido por nuevas reestructuraciones. Cómo saber entonces cuál es el menoscabo que se sufre, la cuantía de la pérdida y el monto de ella. Cuando una norma legal no la contenga de forma expresa, es decir, una presunción de responsabilidad que implicaría una inversión de la carga de la prueba, será el lesionado el que haya de asignar dicha imputación

Cuando la imputación recaiga en varios sujetos diversos, serán

responsables solidariamente del daño causado, a no ser que se pueda demostrar, indudablemente, el quantum, participativo en el resultado final dañoso de cada uno de ellos. No es sino una manifestación de la solidaridad por salvaguarda del interés social, atendidas razones de equidad y de garantía en el resarcimiento del daño.

3.3.1 ADICIONES AL CÓDIGO PENAL EN MATERIA DE DELITOS AMBIENTALES

El propósito de las reformas hechas y publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fechas 13 y 24 de diciembre de 1996, con el que se adicionó al Código Penal Federal, (antes para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia de fuero federal) el Título Vigésimo Quinto, denominado "Delitos Ambientales". En el cual se contienen, en términos generales, las figuras ilícitas que tipificaban otras leyes como delitos especiales.

La reforma tuvo los siguientes propósitos:

La necesidad de reforzar la normatividad ambiental y los instrumentos de política ambiental;

Prevenir e inhibir conductas que atentan contra el medio ambiente y los recursos naturales;

Regular conductas antisociales contra el medio ambiente;

Sistematizar en un solo cuerpo normativo, todos los delitos ambientales;

La modificación de los tipos, pretende ser más clara y sistemática;

Homologa la pena privativa de libertad e incrementa la pecuniaria;

Da mayor sentido de coercibilidad a la existencia de los delitos ambientales;

Se convierten en delitos officiosos;

Se establecen imperativos legales, para una necesaria coordinación con las autoridades encargadas de perseguir e investigar los delitos ambientales;

Se establecen penas adicionales, acordes a la naturaleza de los delitos ambientales.

3.3.2 AUTORIDAD COMPETENTE PARA PERSEGUIR E INVESTIGAR LOS DELITOS AMBIENTALES

Ya que los delitos ambientales atentan contra los valores esenciales de la sociedad, y los órganos de investigación, persecución de los delitos tienen que abarcar un margen amplio de territorio tratando de prevenir la delincuencia en todos sus aspectos, que a veces no es posible cubrir ese universo, por lo que ha sido necesario atenderlos de manera especializada, y satisfaciendo esas necesidades, es que los legisladores fueron creando organismos e instituciones correspondientes para su debida vigilancia.

La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía, que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Así lo prevé el artículo 21 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; por lo que dicha institución es quien goza de dicho

monopolio.

Asimismo el artículo 21 Constitucional, alude también a los siguientes principios rectores:

- a) La imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial.
- b) La investigación y persecución de los delitos (en nuestro caso de los delitos ambientales) corresponde al Ministerio Público y la policía judicial (que para la materia en estudio debería existir un cuerpo policiaco especializado con conocimientos en materia ecológica y ambiental, la cual es poco perceptible en el territorio nacional, y aún en el Distrito Federal) y
- c) La aplicación de sanciones por infracciones a reglamentos gubernativos y de policía a la autoridad administrativa.

Los delitos ambientales, al tener el rango de ilícitos federales, son perseguidos por la Procuraduría General de la República (Agente del Ministerio Público de la Federación), atento a lo dispuesto por el artículo 21 de nuestra Carta Magna, su Ley Orgánica y el reglamento de ésta.

En ese orden de ideas, la Procuraduría General de la República, atendiendo al hecho de que existen delitos que por su complejidad requieren de una atención especializada, y que para su debida atención y seguimiento es necesario que existan órganos especializados que se encarguen de la persecución de los delitos que por sus características así lo requieran.

Por lo que mediante la publicación en el Diario Oficial de la Federación de fecha 10 de agosto de 1998, crearon las Fiscallas Especializadas para la Atención

de Delitos Ambientales "A", "B", "C", adscritas a las Direcciones Generales del Ministerio Público Especializado "A", "B", "C".

Tales Fiscalías tienen las siguientes funciones:

I. Conocer de los delitos ambientales previstos en el capítulo único del título Vigésimo quinto del Código Penal Federal;

II. Ejercer las atribuciones previstas en los artículos 8 y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en materia de delitos ambientales;

III. Conocer de las averiguaciones previas relacionadas con los delitos a que se refiere el punto uno, sobre los que el Ministerio Público de la Federación sea competente o determine el ejercicio de la facultad de atracción;

IV. Supervisar, asesorar y apoyar a los Ministerios Públicos adscritos a las Delegaciones Estatales, en la integración de las Averiguaciones Previas Iniciadas por delitos ambientales;

V. Ejercer la facultad de atracción de las Averiguaciones Previas iniciadas por los delitos ambientales que se consideren relevantes, o que por su naturaleza técnica requieran del conocimiento de la Fiscalía Especial;

VI. Fungir como enlace con las autoridades centrales ambientales;

VII. Analizar la información relacionada con ilícitos ambientales, planificar y realizar acciones operativas; y

VIII. Las demás que sean necesarias para el debido cumplimiento de sus

funciones.

Dichos principios rectores, son contemplados y cubiertos por el Órgano Investigador en el debido ejercicio de sus funciones públicas; el cual para su cumplimiento, tendrá la imperiosa necesidad de acatar las garantías individuales establecidas en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, con el cual se establece una mancuerna necesariamente obligatoria y de reciprocidad; por lo que es inevitable mencionarlas.

Por lo que hace el artículo 16 Constitucional, se establecen las condiciones del acto de autoridad o de molestia, del que debe ser:

- a) un mandamiento por escrito,
- b) de autoridad competente para ello y
- c) que esté debidamente fundado y motivado.

También, el artículo en comento, establece con particularidad actos de molestia que atentan contra el bien jurídico de la "Libertad" y por ende abunda en la "orden de aprehensión", cuya regla general es que debe ser emitida por el juez en turno; salvo

A) **Flagrancia**, (de ser factible) ya que los cuerpos policíacos son los facultados para cuidar el orden y la seguridad, por lo que deben estar alerta todo el tiempo; al no ser siempre posible estar en el instante del acto delictivo, en ausencia de esta autoridad cualquier ciudadano siendo víctima o estando en el momento o cerca del acto delictivo puede retener al probable responsable, hasta que llegue la autoridad o incluso puede presentarlo ante la Agencia del Ministerio Público más cercana.

B) **Casos Urgentes** el Ministerio público, sólo si se cumple con los

siguientes requisitos:

1. Que sea delito grave, así calificado por la ley;
2. Que exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la justicia; y
3. Que por razón de la hora, lugar u otra circunstancia, el Ministerio Público, no puede ocurrir ante la autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión correspondiente.

En las visitas domiciliarias: la autoridad competente es administrativa, quien tendrá que justificar el objeto de la visita en cumplimiento a los:

a) Reglamentos sanitarios y de policía,

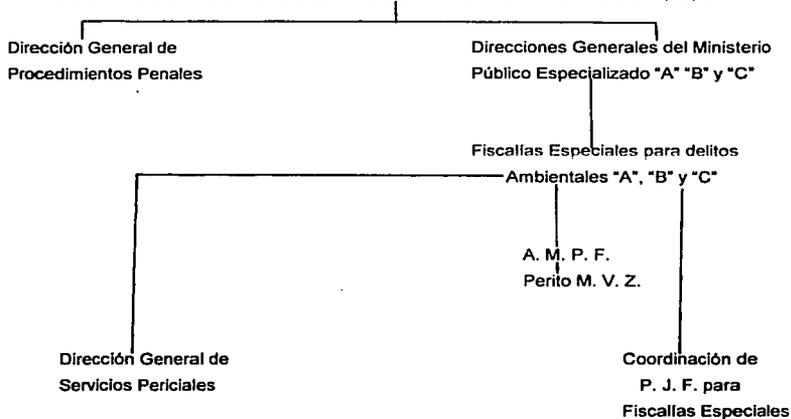
b) Exhibición de libros y papeles para comprobar las cuestiones fiscales y en materia ambiental, si se cumplen con las Normas Oficiales Mexicanas (NOM), que en materia de ecología previamente se hayan expedido por la Secretaría del Medio Ambiente Recursos Naturales y Pesca (SEMARNAP), así como las normas mínimas en el uso y manejo de sustancias tóxicas y peligrosas en algunas empresas; la cual establece las siguientes formalidades:

1. Constar en mandamiento por escrito;
2. Ser emitida por autoridad competente;
3. Expresar el nombre de la persona respecto de la cual se ordena y el lugar que ha de inspeccionarse;
4. Precisar el objeto de la visita y
5. Llenar los demás requisitos que se fijen en las leyes de la materia.

Asimismo el Ministerio Público, en pleno uso del ejercicio de sus funciones públicas tendrá que planear una verdadera y estrecha coordinación

interinstitucional a nivel local, estatal, nacional e incluso internacional con los órganos especializados, que en materia ambiental se requiera; dentro de los más importantes podemos mencionar: a la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA); el Instituto Nacional de Ecología (INE); delegados de la Secretaría del Medio Ambiente Recursos Naturales y Pesca (SEMARNAP); incluyendo como cuerpo policiaco a nivel local, es decir, en el Distrito Federal a la Procuraduría General de Justicia (PGJ); y al Gobierno del Distrito Federal.

SUBPROCURADURÍAS DE PROCEDIMIENTOS PENALES A, B, C



Si el Ministerio Público de la Federación, se percatara de que las conductas que le denuncian como ilegales, no pueden ser consideradas como delitos ambientales, en razón de que éstas representan una falta a un contenido administrativo, deberá proceder a reenviar a la autoridad administrativa el asunto para que:

- a) Aclare si existe autorización de la autoridad federal competente;
- b) Precise las disposiciones legales ambientales vulneradas;
- c) Precise las Normas oficiales mexicanas infringidas;
- d) Precise las disposiciones legales reglamentarias en materia ambiental violadas;
- e) Precise las disposiciones violadas de la LEGEEPA, Ley Forestal, Ley de Pesa, y la ley de Aguas Nacionales, así como los demás ordenamientos aplicables;
- f) Informe si fueron otorgados los permisos previstos en las leyes y reglamentos e
- g) Informe si existen Tratados Internacionales en la materia.

Con ello es que se verifica la Coordinación Interinstitucional, que para mejor proveer, deben cumplimentar las diversas dependencias y autoridades en su ramo.

3.3.3 ACTUACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA

Para que el Ministerio Público pueda actuar, es imprescindible que se presente denuncia, acusación o querrela, conforme a lo dispuesto por el artículo 16 Constitucional, que dice:

"No podrá librarse orden de aprehensión sino por autoridad judicial y sin que proceda denuncia, o querrela de un hecho que la Ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado."³⁴

³⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. SISTA, México 2003, Pág. 13.

Denuncia.- Consiste en hacer del conocimiento del Ministerio Público, lo que se sabe respecto de a la comisión de hechos que son o pueden ser delictivos.

Querrela.- Es el derecho o facultad que tiene la víctima de un hecho ilícito para hacerlo del conocimiento del Ministerio Público, dando con ello su anuencia para que se investigue ese hecho y en su oportunidad se lleve a cabo el proceso penal correspondiente.

Por lo que hace a los delitos ambientales al perseguirse de oficio, deben ser denunciados. Por ello, es que la Ley General de del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente en sus diversos numerales establece lo siguiente:

"Artículo 169. Párrafo V: En los casos en que proceda, la autoridad federal hará del conocimiento del Ministerio Público la realización de actos u omisiones constatados en el ejercicio de sus facultades que pudieran configurar uno o más delitos

Artículo 182. En aquellos casos en que, como resultado del ejercicio de sus atribuciones, la Secretaría tenga conocimiento de actos u omisiones que pudieran constituir delitos conforme a lo previsto en la legislación aplicable, formulará ante el Ministerio Público Federal la denuncia correspondiente.

Toda persona podrá presentar directamente las denuncias penales que correspondan a los delitos ambientales previstos en la legislación aplicable.³⁵

Consecuentemente, al formularse la denuncia por un delito ambiental, el

³⁵ Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente. Ed. Luciana. México. 2003., Págs. 92 y 169.

Ministerio Público de la Federación, mediante una Fiscalía Especializada previamente creada para ello, actuará conforme a lo siguiente:

Primero.- Tendrá que haber una denuncia presentada ya sea por un particular, o por la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente o incluso la misma Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; así mismo tendrá conocimiento de los asuntos que por incompetencia le sean enviados las instituciones concedoras;

Segundo. Previo un profundo análisis de las conductas o constancias que se tengan se le dará un Acuerdo de Inicio;

Tercero. Con el que se deberá girar una orden, para practicar las diligencias procedentes para el esclarecimiento de los hechos y;

Cuarto. Una vez hecho lo anterior se encuadrará conforme a los tipos penales diversos contenidos ya sea en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, ó el Código Penal Federal.

Ahora bien, conforme a lo dispuesto por los artículos 16 Constitucional y 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, el Ministerio Público, en la Averiguación Previa, debe acreditar los

Elementos del cuerpo del delito correspondiente y;
La probable responsabilidad del indiciado.

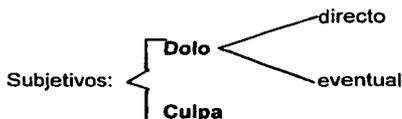
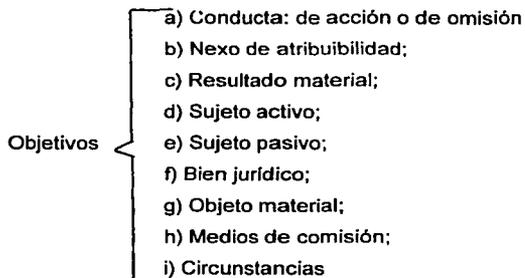
Acreditados que hayan sido los supuestos anteriores; el Ministerio Público estará en posibilidad de: Realizar el EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL. (La plena responsabilidad, en su caso, se prueba durante el proceso penal

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

108

correspondiente).

Dentro de la fase de la averiguación previa, el Ministerio Público deberá analizar si en el ilícito que le fue denunciado se reúnen todos los elementos del cuerpo del delito, los cuales consisten en:



El Ministerio Público, al efectuar el análisis de la conducta, deberá definir si con ella se cometió un ilícito, si la misma se encuadra en alguno de los supuestos establecidos en la ley, en el que debe de indicar si se trata de una conducta de: Acción o por omisión; si fue Instantáneo o Continuo; si se realizó con dolo o culpa.

Y una vez, que la conducta se ha encuadrado en alguno de los tipos penales, estará en posibilidad de conocer cuál es el:

Resultado material, como lo son:

- a) Daños a la salud pública, recursos naturales, flora, fauna o a los ecosistemas
- b) Daños a la calidad del agua de las cuencas
- c) Difusión o contagio a flora, fauna, recursos forestales
- e) Privación de la vida de mamíferos o quelonios marinos
- f) Destrucción de especies acuáticas en veda
- g) Daños a especies amenazadas, en peligro de extinción, endémicas, raras y bajo protección especial.

Los sujetos activos de los delitos ambientales, son: las personas físicas y las personas morales; por lo que no puede admitirse que carezcan de responsabilidad quienes actúan a nombre de las personas morales, pues de aceptarse tal argumento los delitos que llegaran a cometer los sujetos que ocupan los puestos de los diversos órganos de las personas morales quedarían impunes, ya que las sanciones deberían ser para la persona moral, lo cual es un absurdo lógica y jurídicamente hablando, pues las personas morales carecen de voluntad propia y no es sino a través de las personas físicas como actúan. Es por esto que los directores, gerentes, administradores y demás representantes de las sociedades responden en lo personal de los hechos delictivos que cometan a nombre propio o bajo el amparo de la representación corporativa.

Las sanciones para las personas morales, se contienen en los artículos 11 y 252 del Código Penal Federal.

Están obligados a la reparación del daño (artículo 32 del Código Penal Federal):

- a) Los dueños de las empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, con motivo del desempeño de su servicio.
- b) Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios, gerentes o directores.
- c) El Estado solidariamente por los delitos dolosos de sus servidores públicos realizados con motivo del ejercicio de sus funciones.

Los elementos subjetivos en los tipos penales ambientales, conforme el artículo noveno del Código Penal Federal, obra dolosamente quien, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho.

Según las legislaciones penales vigentes, las acciones delictivas sólo pueden realizarse dolosa o culposamente.

El dolo puede ser considerado en su noción más general como intención, y esta intención ha de ser delinquir; así, obra con dolo aquél que en su conciencia haya admitido causar un resultado ilícito, representándose las circunstancias y la significación de la acción. En otras palabras, obrar con dolo significa querer algo ilícito, voluntaria o intencionalmente. Como elementos del dolo unas teorías subrayan con mayor importancia la voluntad y otras el conocimiento que se tenga del hecho querido.

Elementos constitutivos del dolo son, en todo caso, la previsión del resultado ilícito, o sea de las circunstancias de la acción y la voluntad de causación o decisión de producir ese resultado. En suma, elementos intelectuales emocionales.

De esta manera, obra dolosamente, el que conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, mientras que obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.

En ese orden de ideas, la mayoría de los delitos ambientales son de carácter culposo y solamente en los casos de las fracciones I, II y V del artículo 420 y en el caso del segundo párrafo del 418 se exige el dolo. Esta circunstancia no fue modificada con la reforma, dado que también los tipos penales contemplados en el LEGEPA eran de carácter culposo y no se establecían supuestos de delitos intencionales, sino que la conducta típica se configuraba como ilegal por el simple hecho de no contar con la autorización administrativa correspondiente o contravenir las disposiciones administrativas aplicables, sin necesidad de que se produjera un daño o no. Aunque ello no obstaba para que la conducta típica pudiese ser considerada como dolosa.

Por otro lado, obra culposamente el que con su conducta produce el resultado típico, el cual no previó siendo previsible o, previó pero confió en que no se produciría. Por lo tanto, el Ministerio público deberá discernir si la conducta realizada por el indiciado se efectuó con: dolo o culpa; es importante hacer una minuciosa diferenciación, ya que de ello dependerá el grado de punibilidad. En efecto, ya que el Título vigésimo quinto del Código Penal Federal establece las penas para los delitos dolosos en materia ambiental, en el artículo 60 del mismo ordenamiento legal contiene las reglas para la aplicación de sanciones a los delitos culposos.

Dentro de una conducta dolosa, se deberá tener en consideración una

posible agravante, es decir, que la intención del actuar delictuoso tuviera más posibilidades de llegar a su consumación y tratando abarcar lo más posible, tan es así que de los delitos que se preveían en el texto original de la LEGEEPA sólo en dos se establecían supuestos de agravación. Es decir, en el caso del delito de realización ilegal de actividades riesgosas, para el cual cuando dichas actividades se llevaban a cabo en un centro de población, se podía elevar la pena hasta tres años más de prisión y la multa podía ser elevada hasta veinte mil días de salario mínimo general vigente. La misma situación se presentaba en el caso del delito de descarga ilegal de aguas residuales, desechos o contaminantes, que podía agravarse cuando se trataba de aguas para ser entregadas en bloque a centros de población, la pena en este caso podía elevarse hasta tres años más.

Así mismo, mediante el procedimiento probatorio se busca crear una concepción del estado de los hechos que se asegura -vinculante también para terceros- o poner en claro que tal concepción es asequible.

En efecto, el Ministerio público deberá realizar las diligencias necesarias que le aporten los elementos probatorios conducentes, que le permitan acreditar los elementos del cuerpo del delito; dentro del marco que establece el propio Código Federal de Procedimientos Penales, contenidos en los artículos 168 y 180, de los que se desprende que:

Artículo 168. “El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo del cuerpo del delito que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a la vez, examinará si ambos requisitos están acreditado en autos.

Artículo 180. Para la comprobación de los elementos del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público y los Tribunales

gozaran de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estimen conducentes según su criterio, aunque no sean de los que menciona la ley, siempre que estos medios no sean contrarios a derecho.”³⁶

En el pliego de consignación el C. Agente del Ministerio Público Investigador, debe precisar el cuerpo del delito que corresponda de acuerdo a los hechos acreditados en la averiguación previa correspondiente, y en su caso, las modalidades; precisando la fracción del artículo 13 de Código Penal Federal, que sea aplicable en especie,

Así mismo, deberá solicitar que el juzgador le dé al C. Agente del Ministerio Público de la adscripción, la intervención legal correspondiente, esto con fundamento en el artículo 163, del Código Federal de Procedimientos Penales que dice:

Artículo 63. “Los autos a que se refieren los dos artículos anteriores se dictarán por el delito que realmente aparezca comprobado, tomando en cuenta sólo los hechos materiales de la consignación, y considerando la descripción típica legal y la presunta responsabilidad correspondientes, aun cuando con ellos se modifique la clasificación hecha en promociones o resoluciones anteriores. Dichos autos serán inmediatamente notificados en forma personal a las partes.”³⁷

Y una vez que se han cumplido con todos y cada uno de los requisitos antes mencionados, se estará en la posición de enviar al C. Juez en turno, para que este inicie el proceso y sea resuelto definitivamente.

³⁶ Código Federal de Procedimientos Penales. Ed. ISEF. México. 2003. Págs. 39 y 41

³⁷ Agenda Pena Código Federal de Procedimientos Penales. Editorial ISEF. México. 2003. Pág. 38.

3.3.3.1 LA FUNCIÓN PREVENTIVA DE LOS DELITOS COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICA AMBIENTAL

Tratándose de la protección del medio ambiente, la doctrina ha coincidido en que la mayoría de los tipos penales deben establecerse como crímenes de mera conducta. Es decir, los elementos del cuerpo del delito deben configurarse como una mera desobediencia de las descripciones administrativas.

Se trata de delitos formales o de mero peligro, en donde el tipo penal se agota con el mero movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración la producción de un resultado externo, a diferencia de los delitos materiales o de resultado, que son aquellos en los cuales para su integración se requiere de la producción de un resultado objetivo material.

Lo anterior se explica, porque el objetivo de la ley penal aplicada a la defensa del ambiente es evitar que se produzca el daño. En tal sentido resultaría contradictorio exigir la materialización de este último para imputar la correspondiente responsabilidad.

Esta tendencia, se observa claramente en el texto original de la LEGEEPA ya que de los cinco tipos que ella preveía, solamente en dos casos se trataba de los delitos de resultado. En efecto, los tipos previstos en los artículos 182 y 187 establecían que para la configuración de los mismos, era necesario que se ocasionasen graves daños a la salud pública, la flora, la fauna o los ecosistemas.

En cambio, los tipos previstos en los artículos 184, 185 y 186 sólo requerían que la conducta típica ocasionase o pudiese ocasionar graves daños a los ecosistemas o a sus elementos. A pesar de ello, durante el tiempo que

estuvieron vigentes los tipos previstos por la LEGEEPA, en el único caso (conocido como el caso MEXACO) en que habiéndose presentado una denuncia por la probable comisión de un delito en contra del ambiente y se logró integrar debidamente la averiguación previa, se dictó un auto de formal prisión que mantuvo al responsable durante seis meses en prisión, pero previa apelación de dicho auto, el Tribunal de Alzada señaló: "...Así las cosas, debe puntualizarse que el tipo penal previsto en el artículo 184 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, no puede agotarse por la sola circunstancia de que alguien tenga bajo su poder o realice las conductas señaladas en dicho precepto, con las sustancias consideradas como tóxicas o peligrosas, porque, debe insistirse, para que surja al mundo jurídico dicha figura delictiva, el agente activo tiene que causar, con su actividad daños graves a la salud pública o debe existir un inminente riesgo en contra de la misma, de los ecosistemas o de sus elementos, y en las especies no existe la evaluación del impacto ambiental que con bases en estudios técnicos y científicos así lo haya demostrado...". Tratándose de los delitos que estaban previstos en la Leyes Forestal y de Caza, la mayoría eran también de mero peligro.

Una verdadera laguna jurídica, que ponía en jaque a más de una autoridad, ya que en protección del medio ambiente, dejaba mucho que desear; situación que cambiará en 1996, ya que en fecha 13 de Diciembre se derogarían los artículos del 183 al 187 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente; el artículo 58 de la Ley Forestal; y los artículos 30 y 31 de la Ley Federal de Caza. Un primer paso que se diera, para que en fecha 24 de Diciembre del mismo año, se publicará en el Diario Oficial de la Federación, la adición de un nuevo Título al Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal, en materia ambiental, es decir el Título XXV, el cual fue llamado De los Delitos Ambientales, mismo que entrara en vigor al otro día de su publicación; en el que se establecen

la mayoría los tipos penales que exigen la producción de un resultado.

Es decir, las recientes modificaciones a la legislación penal ambiental muestran una tendencia que se aleja de las razones en las cuales se fundamenta el uso del derecho penal como mecanismo para la protección del entorno.

Por lo que para un mejor cumplimiento de las leyes penales se deben tomar en consideración los llamados tipos en blanco, así el Órgano Investigador tiene la obligación de tenerlos en consideración y tener el conocimiento lo más amplio posible para aplicarlo. Así que un tipo en blanco es aquél que se remite a leyes o reglamentos no penales para llenar algunos elementos del cuerpo del delito que aparecen en blanco. Por ejemplo, el tipo penal previsto en el artículo 414 del Código Penal Federal, para ser contemplado, requiere que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 146 de la LEGEEPA, se emita un reglamento con base en el cual a su vez se expida una clasificación de las actividades que deban ser consideradas altamente riesgosas.

La doctrina universalmente, ha aceptado que los tipos penales en blanco no suponen la inseguridad jurídica para el ciudadano, sino todo lo contrario. Efectivamente, el principio *nullum crimen nulla pena sine lege* exige claridad en la configuración de los tipos delictivos, pero precisamente en los casos de protección penal del medio ambiente, por la complejidad a que nos hemos referido como cualidad de este orden jurídico, la norma penal en blanco resulta ser la única posible de conseguir certeza y seguridad y, en consecuencia, de cumplir el citado principio de legalidad de los delitos.

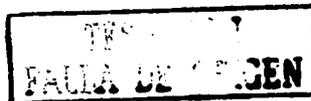
En México, el Código Penal Federal en su Título XXV se ubica claramente dentro de la tendencia que acepta la participación del poder reglamentario dentro de la delimitación del tipo fundamentalmente por lo que hace a aspectos de

carácter técnico. Sin embargo, la interpretación de los tribunales no ha sido coincidente con la del poder Legislativo.

3.3.3.2 RESPONSABILIDAD JURÍDICA DE LOS MIEMBROS DE LA PERSONA JURÍDICA

La gran mayoría de los delitos cometido contra el ambiente, se dan por medio de las personas morales o jurídicas, a través de fabricas, cementeras y todo tipo de empresas, incluyendo las móviles como lo son los transportes públicos que no cumplen con las normas mínimas establecidas para poder circular, sin descartar las paraestatales como la industria petrolera principalmente, las de transformación, incluyendo las que utilizan la energía atómica (que son las más peligrosas y que tienen mayor trascendencia) utilizada dentro de la industria eléctrica, las siderúrgicas etcétera; siendo éstas las que al transformar la materia prima en bienes utilizables, son las que producen la mayor contaminación.

No puede admitirse que carezcan de responsabilidad, quienes actúan a nombre de las personas morales, pues de aceptarse tal argumento, de los delitos que llegaran a cometer los sujetos que ocupan los puestos de diversos órganos de las personas morales, quedarían impunes, ya que las sanciones deberían ser para la persona moral, lo cual es absurdo, lógica y jurídicamente hablando, pues estas personas carecen de voluntad propia, y no es sino a través de las personas físicas como actúan. Por lo que los directores, gerentes, administradores y demás representantes de las sociedades responden en lo personal de los hechos delictuosos que cometan a nombre propio o bajo el amparo de la representación corporativa.



Por último, basta agregar que la responsabilidad penal de las personas jurídicas debe entenderse en el sentido de solidaridad con los miembros de la sociedad, agrupación o corporación. Es cuestionable el problema de si no sólo la persona individual, sino también la moral o jurídica puede ser sujeto activo del delito; problema modernamente con la mayor importancia, en vista del creciente desarrollo de las personas jurídicas. El clásico principio *societas delinquere non potes*, que parte de la base de la existencia ficticia de las personas colectivas (Savigny), se ve rudamente combatido por la consagración civil de una voluntad propia y distinta en tales personas, de una existencia real y no ficticia. Y contra el argumento de la personalidad de la pena, que resulta insostenible tratándose de entes morales y no físicos, se contradice ya que para las personas jurídicas son posibles penas especiales: pecuniarias, contra la reputación y hasta contra la vida, como lo es la disolución, no entendidas como la expiación moral sino como defensa tales sanciones.

En lo referente a las personas jurídicas, sus actividades pueden sancionarse mediante reglas de responsabilidad penal solidaria, pues su actuación es a través de personas físicas. Por consecuencia, los daños o perjuicios causados por las persona físicas a través de una persona jurídica deberán ser afrontadas por ambas.

Una verdadera atribución es la que menciona Raúl Carranca y Rivas en conjunto con Raúl Carranca y Trujillo en el que dice: "La más certera vertiente contra la responsabilidad penal de las personas morales puede resumirse así: la imputabilidad de dichas personas llevaría a prescindir de la persona física o individual que le dio vida, como sujeto sancionable; por otra parte, la pena se aplica a la corporación se reflejaría sobre todos sus miembros, así como todos los socios, culpable o inocentes. A lo que puede agregarse que es imposible considerar como responsable de un delito al miembro de una corporación que no

ha podido impedir el acuerdo tomado o que ni siquiera lo ha conocido (Binding); que el delito de la persona jurídica no es, en suma, más que el de las individualidades que la componen (Berner) y que sólo por analogía o por una peligrosa metáfora puede hablarse de una voluntad o de una conciencia corporativa capaz de delinquir (Alimena). Que los socios también, los administradores o directores de la sociedad deben sufrir sanciones individuales según su intervención en la acción criminosa, pues así se marcará la diferencia entre ellos y aquellos socios que sean inocentes (Mestre). Si algunas penas, como la de la prisión, es imposible aplicarlas a las personas morales, esto no obliga a desconocer su responsabilidad criminal. Por último, después de admitir la posible responsabilidad propia de la persona colectiva, independientemente de los individuos que hayan tomado parte en la liberación y ejecución del delito colectivo, ya que por razón de éste la persona jurídica debe quedar sujeta a normas del derecho penal administrativo, dejándose al derecho penal común el reprimir la conducta de los individuos, siempre que el delito cometido demuestre una peligrosidad criminal propia.³⁸

El principio de Societas Delinquere Non Potest universalmente aceptado, desafortunadamente no resulta muy feliz para la política ambiental dado que en muchos casos quienes cometen los delitos ambientales son precisamente las empresas. Por ello, sin traicionar este principio, las modernas legislaciones penales suelen incluir en las medidas de seguridad aplicables a las personas morales. Así por ejemplo, la Ley Penal del Ambiente de Venezuela (1992) contempla entre las posibilidades de sanción para las personas morales, la prohibición por un lapso de tres meses a tres años de la actividad que generó la contaminación.

³⁸ CARRANCA y RIVAS Raúl y CARRANCA y TRUJILLO Raúl. Derecho penal mexicano, Ed Porrúa, México, 2000.

En Brasil, la CF/88 en su artículo 225, párrafo 3° estableció, que "las conductas o actividades consideradas lesivas al medio ambiente sujetarán a los infractores, personas física o jurídicas, a las sanciones penales

Y México no es la excepción, por lo que es conveniente hacer mención del contenido de los diversos articulados que forman parte del nuevo Código Penal Para el Distrito Federal, en materia responsabilidad de los miembros de la persona jurídica establecen lo siguiente:

"Artículo 23. (principio de intrascendencia de la pena) la pena que resulte de la comisión de un delito no trascenderá de la persona y bienes de los autores y partícipes en aquél.

Artículo 27. (De la responsabilidad de las personas morales). Para los efectos de éste código, sólo pueden ser penalmente responsables las personas físicas. Sin embargo, cuando un miembro o representante de una persona moral, con excepción de las instituciones públicas del Distrito Federal, cometa algún delito con los medios que para tal objeto la misma persona moral le proporcione, de modo que el delito resulte cometido a su nombre, bajo el amparo o en beneficio de aquélla, el juzgador impondrá en la sentencia, previo procedimiento correspondiente y con intervención del representante legal, las consecuencias jurídicas accesorias previstas en los artículos 68 y 69 de este Código para dichas personas, independientemente de la responsabilidad en que hubieren incurrido las personas físicas por delitos cometido.

Artículo 68. (Alcances y duración de las consecuencias para las personas morales). La suspensión consistirá en la cesación de la actividad de la persona moral durante el tiempo que determine el Juez en la sentencia, la cual no podrá exceder de dos años.

La disolución consistirá en la conclusión definitiva de toda actividad social de la persona moral, que no podrá volverse a constituir por las mismas personas en forma real o encubierta. La conclusión de toda actividad social se hará sin perjuicio de la realización de los actos necesarios para la disolución y liquidación total. El Juez designará en el mismo acto un liquidador que procederá a cumplir todas las obligaciones contraídas hasta entonces por la persona moral, inclusive las responsabilidades derivadas del delito cometido, observando las disposiciones legales sobre la prelación de créditos, conforme a la naturaleza de éstos y de la entidad objeto de la liquidación.

La prohibición de realizar determinados negocios u operaciones, que podrá ser hasta por cinco años, se referirá exclusivamente a las que determine el juzgador, mismas que deberán tener relación directa con el delito cometido. Los administradores y el comisario de la sociedad serán responsables ante el juez, del cumplimiento de esta prohibición e incurrirán en las penas que establece este Código por desobediencia a un mandato de autoridad.

La remoción consiste en la sustitución de los administradores por uno designado por el Juez, durante un período máximo de tres años.

Para hacer la designación, el juez podrá atender la propuesta que formulen los socios o asociados que no hubiesen tenido participación en el delito.

Cuando concluya el período previsto para la administración sustituta, la designación de los nuevos administradores se hará en la forma ordinaria prevista por las normas aplicables a estos actos.

Cuando concluya el período previsto para la administración sustituta, la designación de los nuevos administradores se hará en la forma ordinaria prevista

por las normas aplicables a estos actos.

La intervención consiste en la vigilancia de las funciones que realizan los órganos de representación de la persona moral y se ejercerá con las atribuciones que la ley confiere al interventor, hasta por tres años.

Artículo 69. Al imponer las consecuencias jurídicas accesorias previstas en este capítulo. El juez tomará las medidas pertinentes para dejar a salvo los derechos de los trabajadores y terceros frente a la persona jurídica colectiva, así como aquellos otros derechos que sean exigibles frente a otras personas, derivados de actos celebrados con la persona moral sancionada.

Estos derechos quedan a salvo, aún cuando el juez no tome las medidas a que se refiere el párrafo anterior ³⁹

3.4 BIEN JURÍDICO TUTELADO EN MATERIA PENAL AMBIENTAL

El criterio hoy generalizado del desarrollo sustentable, aconseja una utilización razonable de los recursos naturales para preservarlos como herencia para las generaciones futuras.

De acuerdo con la metodología, que parece más adecuada para el análisis de los ordenamientos sectoriales, en nuestro caso el tratamiento de la problemática ambiental desde el punto de vista de la responsabilidad penal, conviene examinar previamente el ambiente como objeto sustantivo del derecho

³⁹ Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. Ed. SISTA. México. 2003.

penal.

La realidad ambiental, en lo que respecta a su moderna trascendencia para el derecho es difícil de acotar, lo que explica así las dificultades de la doctrina y del propio legislador.

Pese a la indudable complejidad de esta materia, el ambiente no es necesariamente un bien indefinido. El ambiente es un concepto fundamentalmente físico en cuanto entorno natural de los sujetos.

Nosotros nos hemos referido al "medio ambiente" significando con esta expresión "el conjunto de cosas y circunstancias que rodean y condicionan la vida del hombre". Este concepto es el mismo si consideramos el ambiente como objeto sustantivo del derecho penal.

Sin embargo, debe quedar bien entendido que las cosas y circunstancias que condicionan la vida del hombre, no son solamente aquellos elementos físicos que aporta la Naturaleza, porque también el hombre mismo actuando sobre ella la ha modificado y la ha modelado conformando su propia calidad de vida. La impronta del hombre sobre los elementos físicos al medio ha diseñado el marco de su vida con su aporte cultural en lo arquitectónico y urbanístico, en el paisaje mismo que ha embellecido y enriquecido con plantaciones y cultivos que constituyen los espacios verdes, con la construcción de edificios, monumentos, caminos y puentes que resultan de la ocupación humana del territorio durante milenios.

La tutela del ambiente, consiste básicamente en las regulaciones que el Derecho debe imponer a las actividades humanas, susceptibles de impactar sobre los elementos naturales y culturales, que constituyen el entorno dentro del cual

aquéllas se desarrollan. El impacto es siempre un concepto negativo en el sentido de que su efecto es el de destruir o deteriorar por contaminación las condiciones naturales que hacen la viabilidad o sea la existencia normal del hombre sobre la tierra.

Esta intervención tutelar del Estado, debe ser acotada dentro de los límites que la justifican y la hacen necesaria, sin excederlos al punto de coartar la libertad del individuo para desarrollarse en la sociedad y así lograr los objetivos de bienestar y progreso de la humanidad.

Pero no todos los factores naturales deben estar sometidos a la tutela específica del Derecho Ambiental. Sólo aquellos que tengan una decisiva importancia para el hombre y el resto de los seres y sean susceptibles de intervenciones homologables, se integrarán en este núcleo especialmente protegido, cuyos componentes tienen los siguientes caracteres.

- a) Trascendencia básica para la vida, en cuanto a que sin ellos sería imposible la existencia de la biosfera.
- b) Comportamiento dinámico, en cuanto a que se agregan en los distintos sistemas naturales de los que forman parte, interaccionando a su vez entre sí.
- c) Posibilidad de que la incidencia sobre ellos de conductas humanas de fundamentación económica excedan de su capacidad de autorregulación.
- d) Énfasis preventivo y subsidiariamente represivo y compensador.

Estos parámetros, están referidos especialmente a dos sistemas fundamentales, el del agua, y el aire, a través de los cuales pueden transmitirse

agresiones de muy diversas índoles: sonoras, radiactivas, etcétera. Cabe incluir las medidas que afectan la degradación de los suelos como los afectados por la explotación de canteras, excavaciones mineras, desertificación de superficies de cultivo, talas de bosques, y un sin fin de ejemplos.

También existen una serie de nociones relacionadas con el medio ambiente y que corresponden al campo de las Ciencias Sociales: calidad de vida, entorno humano; al campo de las ciencias naturales: recursos naturales, ecología, sistemas naturales; o mixtas: medio ambiente industrial, paisaje, espacios verdes, etcétera.

Calidad de vida es un criterio valorativo, que es considerado a partir de la Conferencia de Estocolmo y que ha sido erigido a la categoría de un derecho humano fundamental de la persona como derecho al bienestar en un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano, más allá de lo cuantitativo, que es el nivel de vida.

En los recursos naturales, se deben de tomar en cuenta los renovables y los no renovables. Los primeros incluyen principalmente la energía solar y después los componentes básicos apoyados en ella y que hacen posible la vida en la biosfera.

Los recursos naturales no renovables, son los inertes incluidos en la litosfera o en los mares que por su accesibilidad y posibilidad de explotación tienen la relevancia económica. Existen otros recursos no renovables, que en un período relativamente corto se agotarán, como los hidrocarburos que hoy sustentan la vida económica de todos los países.

3.4.1 TUTELA DEL INTERÉS DIFUSO

Consolidados formalmente los derechos básicos de los individuos, primero los de carácter político y después los de naturaleza social, la preocupación en el plano de lo jurídico se centra en las reivindicaciones colectivas en el marco de la problemática universal que produce la explosión demográfica y las modernas técnicas del desarrollo como sustento actual y de las futuras generaciones.

La humanidad, se enfrenta ahora con la cuestión de establecer un ordenamiento jurídico que regule las relaciones de derecho público y privado tendientes a disciplinar las conductas las conductas en orden al uso racional de los recursos naturales y a la preservación del medio ambiente con el propósito fundamental de tener una calidad de vida sana y equilibrada y, a la vez, mantener un desarrollo sostenible que garantice iguales condiciones para las futuras generaciones.

En relación a esta problemática, la doctrina, inicialmente la italiana y también la de otros países, ha acuñado la noción de "interese difusos" que no constituyen aún un concepto acabado y categorizado, sino más bien comporta una idea fuerza renovadora de la clásica e insuficiente tutela profesional.

"Son intereses difusos los que pertenecen idénticamente a una pluralidad de sujetos, en cuanto integrantes de grupos, clases sociales o categorías de persona, ligadas en virtud de la pretensión de goce por parte de cada uno de ellos, de una misma prerrogativa. De forma tal que la satisfacción del fragmento o porción de interés que atañe a cada individuo, se extiende por naturaleza a todos; del mismo modo que la lesión a cada uno afecta simultánea y globalmente, a los intereses de los integrantes del conjunto comunitario.

Los intereses difusos, a los que pertenece la protección ambiental, tiene las siguientes características:

a) Alcance colectivo: comprometen intereses dignos de respeto de los distintos individuos miembros de una comunidad, más allá de sus intereses propios y particulares, de tal modo que se podría decir de ellos que son intereses supraindividuales.

b) Defensa común: el progreso en la defensa del interés difuso en pos de la tutela ambiental, aunque fuera ejercida por un solo individuo afectado o un solo grupo social, debe beneficiar automáticamente a todos los que están en la misma situación. La decisión jurisdiccional que protege a quien acciona, se extiende por su fuerza expansiva en forma positiva, a la esfera jurídica de otros a quienes afecte el mismo problema ambiental, aunque nada hubieren hecho a favor de la protección del medio que les rodea.

c) Indiferencia en relación a los derechos subjetivos: obviamente quien acciona en defensa de un derecho subjetivo, como sería el daño particular que le causa la contaminación ambiental provocado por la actividad específica de una persona o personas determinadas, puede obtener la respuesta judicial adecuada sin invocar los "intereses difusos" que son alcanzados indiferencialmente en relación a un grupo indeterminado.

d) Debilidad de los instrumentos procesales de accesos a la justicia: la tutela jurisdiccional de los "interese difusos" no hallan, en general, en el derecho universal, una definida instrumentación legal en punto a dos cuestiones: la legitimación procesal o calidad de obrar, y las normas adjetivas del procedimiento adecuado a las necesidades del ejercicio de una acción expedita y rápida. Es así que está categoría de intereses, con ser vitales, tienen una frágil sustentación en

el derecho positivo.

Los intereses considerados, proyectan frecuentemente sus efectos antes de que se haya producido lesión alguna en la esfera jurídica de los afectados, reaccionándose ante simples amenazas, proyectos o avances aún no materializados, al constatarse que de producirse los efectos combatidos su rectificación sería difícil o quizás inviable.

Entre las diversas técnicas de acceso a la jurisdicción para la defensa de los intereses difusos, se pueden citar las siguientes:

a) Apoderamiento de instancias públicas: tales son los casos en que la ley inviste de representación popular a funcionarios públicos con autonomía orgánica y funcional para ejercer esta clase de acciones. Por ejemplo el caso del Defensor del pueblo u ombudsman.

b) Acción popular, excepcionalmente algunas legislaciones permiten el acceso directo a los tribunales a ciudadanos aislados que invocan un interés público por la afectación de garantías de goce común e indeterminado. El criterio de admisibilidad por la justicia es sumamente impreciso, pero es considerada la defensa como una actuación personal y a título individual de intereses generales.

c) El litisconsorcio ocasional: cuando un grupo de personas se asocian ocasionalmente para litigar en común, con el fin de lograr un objetivo que pertenece a todas ellas en la medida en que se sienten afectadas por las mismas causas. El beneficio de tal mancomunación en el ejercicio de la acción, les reporta el beneficio del menor costo del proceso.

d) Asociaciones cualificadas: existe legitimación para obrar si la ley reconoce a

ciertas asociaciones como órganos representativos de intereses generales, que alcanzan a determinados grupos sociales ligados por la necesidad de la defensa comunitaria de algunos sectores.

CAPITULO IV

4.1 ADMINISTRACIÓN PUBLICA DEL AMBIENTE

En este caso nos estamos refiriendo a las facultades con que cuentan las autoridades administrativas para el desempeño o ejercicio de sus atribuciones. Así la legislación federal administrativa faculta a ciertas dependencias y entidades de la administración pública federal para formular y aplicar las políticas ambientales, pero en especial a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales.

En efecto, de la manera fundamental se establece en la fracción II del artículo 32-bis de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que compete a la SEMARNA: "formular y conducir la política nacional en materia de recursos naturales, siempre que no estén encomendados expresamente a otra dependencia; así como en materia de ecología, saneamiento ambiental, agua, regulación ambiental del desarrollo urbano con la participación que corresponda a otras dependencias y entidades."⁴⁰

Así mismo, la fracción I del artículo 5° de la LEGEEPA, se establece, que son facultades de la federación (SEMARNA): "La formulación y conducción de la política ambiental nacional."⁴¹

Además, el artículo 54 fracción I del reglamento interior de la SEMARNA

⁴⁰ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Ed. Porrúa. México 2003.

⁴¹ Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. Ediciones Luciana, 2ª Edición México 2003.

prescribe que, compete al Instituto Nacional de Ecología (INE), en su calidad de órgano desconcentrado de dicha Secretaría de Estado: "Formular, conducir y evaluar la política y protección del medio ambiente, para asegurar la conservación y restauración de los ecosistemas, así como su aprovechamiento y desarrollo sustentable". y como la formulación de la política ambiental implica también la elaboración de establecimientos de normas oficiales mexicanas y criterios, el artículo 32-bis de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece en sus fracciones IV, XVI, XXXV y XL, que compete a la SEMARNA lo siguiente:

"IV. Establecer, con la participación que corresponda a otras dependencias y a las autoridades estatales y municipales, normas oficiales mexicanas sobre la preservación y restauración de la calidad del medio ambiente; sobre los ecosistemas naturales; sobre el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales y de la flora y de la fauna silvestre, terrestre y acuática; sobre materiales peligrosos y residuos sólidos y peligrosos.

XV. Conducir las políticas nacionales sobre cambio climático y sobre protección de la capa de ozono.

XXXV. Participar con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en la determinación de los criterios generales para el establecimiento de los estímulos fiscales y financieros necesarios para el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales y el cuidado del medio ambiente.

XL. Diseñar y operar, con la participación que corresponda a otras dependencias y entidades, la adopción de instrumentos económicos para la protección, restauración y conservación del medio ambiente."⁴²

⁴² Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Ed. Porrúa. México 2003.

Por lo tanto, la política ambiental elaborada por la vía administrativa, resulta obligatoria sólo para la Administración Pública Federal, los gobiernos estatales y municipales.

Sin embargo, tratándose del establecimiento de normas oficiales mexicanas, éstas también resultan vinculantes para los particulares, además de aquellas políticas asumidas por dichos particulares, en los términos que se obliguen a través de los convenios de concertación que suscriban con las autoridades ambientales.

La regulación y aplicación de las atribuciones de la SEMARNA, para la conservación y el manejo del medio ambiente y su aprovechamiento sustentable se encuentran definidas en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, así como en las leyes y reglamentos específicos para cada materia a tratar, en donde se indican los requisitos para emitir, suspender o modificar todo tipo de permisos, licencias, dictámenes, opiniones técnicas, del medio ambiente así como sus sanciones y límites para su uso, posesión, captura, colecta, comercialización, exportación, etc.

La adecuada administración del recurso, se refiere a la decisión de cuándo, dónde, cómo y con qué; es decir, a través de permisos, concesiones, autorizaciones, licencias y normas oficiales mexicanas se debe regular y utilizar los recursos del medio ambiente, cuidando siempre el enfoque del desarrollo sustentable.

4.2 CONCEPTO DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

La Administración Pública, es la acción del Estado encaminada a concretar sus fines, a administrar, es decir, es proveer por medio de servicios

públicos o de servicios administrativos a los intereses de una sociedad. En este tenor, según Serra Rojas dice: "La Administración Pública Federal será una organización que forma parte de la actividad del Estado, depende del Poder Ejecutivo Federal y se caracteriza por un conjunto de órganos centralizados y desconcentrados y por excepción paraestatales que tienen a su cargo atender legalmente las imprescindibles necesidades públicas organizadas en servicios administrativos generales o en forma de servicios públicos."⁴³

4.3 NATURALEZA JURÍDICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL

La administración pública, tiene su fundamento en los artículos 69 y 90 de la Constitución Política Mexicana, el primero de ellos dice: "A la apertura de sesiones ordinarias del primer período del Congreso asistirá el Presidente de la República y presentará un informe por escrito, en el que manifieste el estado general que guarda la administración pública del país..." y el 90, textualmente alude a que: "la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación..."⁴⁴

La Administración Pública Federal por ende, tiene su fundamento en los artículos 69 y 90 de nuestra Carta Magna, en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y en la Ley de Planeación.

⁴³ SERRA ROJAS Andrés, Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México. 2000.

⁴⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. Porrúa. México. 2003.

Ahora bien, refiriéndonos a la Administración Pública del Ambiente, ésta ha sido explicitada como una de las problemáticas más modernas y de importancia estratégica para la existencia del planeta; representa así uno de los aspectos más novedosos y complejos de la sociedad moderna y para la ciencia del derecho.

Dada la complejidad del tema y las acciones del Estado tendientes a la búsqueda de la conciliación del hombre con la naturaleza, y toda vez, que el ambiente estaría representado por "el medio en el cual se desarrolla la vida", es decir, abarca la gama de recursos bióticos y abióticos que coexisten en el planeta a través de una unidad que armoniza sus relaciones llamada "ecosistema", así como la "diversidad biológica" del planeta; su fundamento jurídico es asumido en forma indirecta por nuestra Constitución a través de sus artículos 4°, 25°, 27° 115°, 73 fracción XXIX-G, y por una diversidad de leyes sectoriales que protegen nuestro hábitat.

4.4 ATRIBUCIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL AMBIENTE

La antigua SEDESOL, en lo relativo a las acciones tendientes a tutelar el medio ambiente, fue reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 28 de diciembre de 1994, creándose la SEMARNAP, en la que se adiciona y deroga diversas disposiciones de la ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y el 8 de julio de 1996, se publica el Reglamento Interior de la Secretaría del Medio Ambiente Recursos Naturales y Pesca (SEMARNAP).

Según la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, estatuye en su artículo 26 que:

“Artículo 26.- Para el despacho de los asuntos del orden administrativo el Poder Ejecutivo de la Unión contará con las siguientes dependencias: Secretaría del Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca.”⁴⁵

Las atribuciones de la SEMARNA (antes SEMARNAP) se encuentran estipuladas en el artículo 32 bis, y a la letra dice:

“Artículo 32 Bis.- A la Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

I. Fomentar la protección restauración y conservación de los ecosistemas y recursos naturales y bienes y servicios ambientales, con el fin de proporcionar su aprovechamiento y desarrollo sustentable;

II. Formular y conducir la política nacional en materia de recursos naturales siempre que no estén encomendados expresamente a otra dependencia; así como en materia de ecología, saneamiento ambiental, agua, regulación ambiental del desarrollo urbano y desarrollo de la actividad pesquera, con la participación que corresponda a otras dependencias y entidades;

III. Administrar y regular el uso de y promover el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales que corresponda a la Federación, con excepción del petróleo y todos los carburos de hidrógeno líquidos, sólidos y gaseosos, así como minerales radioactivos;

IV. Establecer, con la participación que corresponda a otras dependencias y a las autoridades estatales y municipales, normas oficiales mexicanas sobre la

⁴⁵ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

preservación y restauración de la calidad del medio ambiente; sobre los ecosistemas naturales; sobre el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales y de la flora y fauna silvestre, terrestre y acuática, sobre las descargas de agua residuales, y en materia de minera; y sobre materiales peligrosos y residuos sólidos y peligrosos;

V. Vigilar y estimular en coordinación con las autoridades federales, estatales y municipales, el cumplimiento de las leyes, normas oficiales mexicanas y programas relacionados con recursos naturales, medio ambiente, aguas, bosques, flora y fauna silvestre, terrestre y acuática, y pesca; y demás materias competencia de la Secretaría, así como en su caso imponer las sanciones procedentes;

VI. Proponer al Ejecutivo federal y establecimiento de áreas naturales protegidas, y promover para su administración y vigilancia, la participación de autoridades federales o locales, y de universidades, centros de investigación y particulares:

VII. Organizar y administrar áreas naturales protegidas y supervisar las labores de conservación protección y vigilancia de dichas áreas cuando su administración recaiga en gobiernos estatales y municipales o en personas físicas o morales.

VIII. Ejercer la posesión y propiedad de la nación en las playas, zona federal marítimo terrestre y terrenos ganados al mar;

IX. Intervenir en foros internacionales respecto a las materias competencia de la Secretaría, con la participación que corresponda a la Secretaría de Relaciones Exteriores, y proponer a ésta la celebración de tratados y acuerdos internacionales en tales materias;

X. Promover el ordenamiento ecológico del territorio nacional, en coordinación con las autoridades federales, estatales y municipales, y con la participación de los particulares;

XI. Evaluar y dictaminar las manifestaciones de impacto ambiental de proyecto de desarrollo que le presenten los sectores público, social y privado; resolver sobre los estudios de riesgo ambiental, así como sobre los programas para la prevención de accidentes con incidencia ecológica;

XII. Elaborar, promover y difundir las tecnologías y formas de uso requeridas para el aprovechamiento sustentable de los ecosistemas y sobre la calidad ambiental de los procesos productivos, de los servicios y del transporte;

XIII. Fomentar y realizar programas de reforestación y restauración ecológica, con la cooperación de las autoridades federales, estatales y municipales, en coordinación, en su caso, con la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación;

XIV. Evaluar la calidad del ambiente y establecer y promover el sistema de información ambiental, que incluirá los sistemas de monitoreo atmosférico, de suelos y de cuerpos de agua de jurisdicción federal, los inventarios de recursos naturales y de población de fauna silvestre, con la cooperación de las autoridades estatales y municipales, las instituciones de investigación y educación superior, las dependencias y entidades que correspondan;

XV. Desarrollar y promover metodologías y procedimientos de evaluación económica del capital natural y de los bienes y servicios ambientales que éste presta, y cooperar con dependencias y entidades para desarrollar un sistema integrado de contabilidad ambiental y económica;

XVI. Conducir las políticas nacionales sobre el cambio climático y sobre la protección de la capa de ozono;

XVII. Promover la participación social y de la comunidad científica en la formulación, aplicación y vigilancia de la política ambiental, y concertar acciones e inversiones con los sectores social y privado para la protección y restauración del ambiente;

XVIII. Realizar el censo de predios forestales y silvopastoriles y de sus productos; levantar, organizar y manejar la cartografía y estadística forestal, así como llevar el registro y cuidar la conservación de los árboles históricos y notables del país;

XIX. Proponer; y en su caso resolver sobre el establecimiento y levantamiento de vedas forestales, de caza y pesca, de conformidad con la legislación aplicable, y establecer el calendario cinegético y el de aves canoras y de ornato;

XX. Imponer las restricciones que establezcan las disposiciones aplicables, sobre la circulación o tránsito por el territorio nacional de especies de la flora y fauna silvestre procedentes del o destinadas al extranjero, promover ante la Secretaría de Economía el establecimiento de medidas de regulación o restricción a su importación o exportación, cuando se requiera para su conservación o aprovechamiento;

XXI. Dirigir los estudios, trabajos y servicios metereológicos, climatológicos, hidrológicos y geohidrológicos, así como el sistema metereológico nacional, y participar en los convenios internacionales sobre la materia;

XXII. Coordinar, concertar y ejecutar proyectos de formación, capacitación y actualización para mejorar la capacidad de gestión ambiental y el uso sustentable

de recursos naturales; estimular que las instituciones de educación superior y los centros de investigación realicen programas de formación de especialistas, proporciones con conocimientos ambientales que impulsen la investigación científica y tecnológica en la materia, promover que los organismos de promoción de la cultura y los medios de comunicación social contribuyan a la formación de actitudes y valores de protección ambiental y de conservación de nuestro patrimonio natural; y en coordinación con la Secretaría de Educación Pública, fortalecer los contenidos ambientales de planes y programas de estudios y los materiales de enseñanza de los diversos niveles y modalidades de educación;

XXIII. Organizar, dirigir y reglamentar los trabajos de hidrología en cuencas, cauces y álveos de aguas nacionales, tanto superficiales como subterráneos, conforme a la ley de la materia;

XXIV. Administrar, controlar y reglamentar el aprovechamiento de cuencas hidráulicas, vasos, manantiales y aguas de propiedad nacional, y de las zonas federales correspondientes, con exclusión de los que se atribuya expresamente a otra dependencia; establecer y vigilar el cumplimiento de las condiciones particulares que deban satisfacer las descargas de aguas residuales, cuando sean de jurisdicción federal; autorizar, en su caso, el vertimiento de aguas residuales en el mar, en coordinación con la Secretaría de Marina, cuando provenga de fuentes móviles o plataformas fijas en cuencas, cauces y demás depósitos de aguas de propiedad nacional; y promover y, en su caso, ejecutar y operar la infraestructura y los servicios necesarios para el mejoramiento de la calidad de agua en las cuencas;

XXV. Estudiar, proyectar, construir y conservar con la participación que corresponda a la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación, las obras de riesgo, desecación, drenaje, defensa y mejoramiento

de terrenos y las de pequeña irrigación, de acuerdo con los programas formulados y que compete realizar el Gobierno Federal, por sí o en cooperación con las autoridades estatales y municipales o de particulares;

XXVI. Regular y vigilar la conservación de las corrientes de lagos y lagunas de jurisdicción federal, en la protección de cuencas alimentadoras y las obras de corrección torrencial;

XXVII. Manejar el sistema hidrológico del Valle de México.

XXVIII. Controlar los ríos y demás corrientes y ejecutar las obras de defensa contra inundaciones;

XXIX. Organizar y manejar la explotación de los sistemas nacionales de riego, con la intervención de los usuarios en los términos que los determinen las leyes, en coordinación, en su caso, con la Secretaría de Agricultura;

XXX. Ejecutar las obras hidráulicas que deriven de tratados internacionales;

XXXI. Intervenir, en su caso, en la dotación de agua a los centros de población e industrias; fomentar y apoyar técnicamente el desarrollo de los sistemas de agua potable, drenaje, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales que realicen las autoridades locales; Así como programar proyectar, construir, administrar, operar y conservar por sí, o mediante el otorgamiento de la asignación o concesión que en su caso se requiera, o en los términos del convenio que celebre, las obras y servicios de captación, potabilización, tratamiento de aguas residuales, conducción y suministro de aguas de jurisdicción federal;

XXXII. Derogado

XXXIII. Derogado

XXXIV. Derogado

XXXV. Participar con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en la determinación de los criterios generales para el establecimiento de los estímulos fiscales y financieros necesarios para el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales y el cuidado del medio ambiente;

XXXVI. Derogado

XXXVII. Derogado

XXXVIII. Derogado

XXXIX. Otorgar contratos, concesiones, licencias, permisos, autorizaciones, asignaciones y reconocer derechos, según corresponda, en materia de aguas, forestal, ecológica, pesquera, explotación de la flora y fauna silvestre, y sobre playas, zona federal marítimo terrestre y terrenos ganados al mar:

XL. Diseñar y operar, con la participación que corresponda a otras dependencias y entidades, la adopción de instrumentos económicos para la protección, restauración y conservación del medio ambiente, y

XLI. Los demás que le atribuyan expresamente las leyes y reglamentos.”⁴⁶

⁴⁶ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. 41ª Edición. Ed. Porrúa. México. 2002

4.5. FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PARA IMPONER SANCIONES ADMINISTRATIVAS

Es indispensable dejar en claro como punto de partida, en que consiste la potestad sancionadora de la administración pública, así como la vigencia y eficacia de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, en donde se alcanzará el valor supremo de la razón de ser de la tierra, sus recursos naturales y el papel del ser humano.

Así para Narciso Sánchez Gómez "La potestad sancionadora de la Administración Pública es aquella facultad legal de carácter coercitivo o disciplinario que ejercen las dependencias y entidades del Poder Ejecutivo Federal, Estatal, Distrito Federal y Municipios, para castigar, poner un escarmiento o propiciar un sufrimiento a los infractores de las leyes y reglamentos administrativos.

Es la competencia legal de los organismos o unidades que forman parte de la Administración Pública para aplicar sanciones de naturaleza administrativa, cuando se descubra, califique y determinen las infracciones cometidas o las obligaciones de hacer, de no hacer o de tolerar por las personas físicas y morales que se encuentran establecidas por el estado dentro del marco jurídico instituido para cada nivel de gobierno, para preservar el orden público y la armonía social...

Se trata de reprimir las violaciones a las normas jurídicas que protegen los intereses colectivos, imponiendo sanciones administrativas que en cada caso procedan bajo el principio de legalidad, en donde se justifique la gravedad de la infracción cometida, y la medida disciplinaria aplicable al caso concreto, fundado y motivado la resolución respectiva, para preservar el estado de derecho, que

siempre, deber ser la conducta a seguir por los gobernantes y para que así alcancen eficacia los fines públicos de nuestro país; pues para apartarse de los causes legales, ello es síntoma de desvío de poder, arbitrariedad, desproporción, injusticia manifiesta, y en caso de darse esto últimos se han creado los medios de defensa a favor del gobernado para establecer la legalidad de los actos de autoridad, como son los recursos administrativos, el juicio contenciosos administrativo y el Juicio de Amparo en la materia.⁴⁷

Las bases de la potestad sancionadora de la Administración Pública. tienen su respaldo en los artículos 16 primer párrafo, 21, 22, 73 fracción XXI, 89 fracción I, 109 fracción III y 113, de nuestra ley suprema, de lo que se desprende que:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento..."

"La imposición de pena es propia y exclusiva de autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará de una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por 36 horas..."

"Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la

⁴⁷ SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. "segundo curso de derecho Administrativo". Ed. Porrúa, México, 1998. Págs. 357 y 359

confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. No se considerarán confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultantes de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas. Tampoco se considerarán el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes, en caso de enriquecimiento ilícito en términos del artículo 109; ni el decomiso de bienes propiedad del sentenciado, o el de aquellos respecto de las cuales este se conduzca como dueño, sino se acredita la legítima procedencia de dichos bienes..."

"El Congreso tiene facultad... Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ello deban imponerse..."

"Las facultades y obligaciones del Presidente de la República son: I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia..."

"El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las leyes de responsabilidades de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo este carácter incurran en responsabilidad..."

"Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalan las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y

deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenido por el responsable y los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos y omisiones, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados."⁴⁸

De las prescripciones constitucionales que han quedado asentadas alcanzamos la convicción, de que nuestro máximo ordenamiento legal padece omisiones para el ejercicio de la potestad sancionadora de la administración pública, pues no es muy ilustrativa en cuanto a la clase de sanciones que deben aplicar las dependencias y organismos del Poder Ejecutivo Federal, Distrito Federal, de las Entidades Federativas y Municipios, toda vez que de su norma 21 sólo son aplicables la multa y el arresto hasta por 36 horas cuando haya infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía; el decomiso de bienes solo está regulado para los casos de enriquecimiento ilícito de los servidores públicos, o de personas que se apoderen o detenten bienes en forma ilícita o que formen parte de la delincuencia organizada, pero otros supuestos que se prevén en las leyes ordinarias no tienen respaldo en tal precepto constitucional, se trata de una laguna que debe subsanarse.

Infracción; se trata del quebrantamiento de una norma jurídica, llámese ley o reglamento y que por tal motivo se da lugar para que el responsable sea castigado mediante una sanción administrativa y en su caso de carácter judicial, ya que en algunos casos pueden aplicarse los dos tipos de medidas represivas.

Algunos estudiosos del derechos administrativos y fiscal, han sentado en sus obras que la infracción administrativa, es todo acto u omisión de un particular, que trae como consecuencia dejar de hacer lo que la ley ordena a efectuar, o

⁴⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. Porrúa. México. 2003.

hacer lo que la misma ley prohíbe.

Se trata de un término muy genérico, ya que con él nos referimos a todos los ilícitos de orden administrativo, incluyendo los que son propios para el ámbito ambientalista, y la sanción común es la multa, aunque hoy en día existen otras medidas represivas que han sido instituidas por razones de convivencia. Sin embargo, cuando la gravedad de la infracción es trascendente y causa lamentables daños patrimoniales al Estado o particulares, al medio ambiente o a sus ecosistemas, a la integridad familiar o social y a su seguridad, esas conductas se equiparan a delitos, y son sancionados tanto administrativa como judicialmente, esta última con la pena privativa de libertad, por esa razón se habla de infracciones graves y leves, aquellas simplemente se les identifica como administrativas, y estas últimas propiamente se les llama "delitos".

"Concepto, La infracción administrativa es una conducta típica, antijurídica, dolosa o culposa de un particular o servidor público, con lo que se contraviene una obligación de naturaleza administrativa, y que por tal motivo debe ser sancionada física o moral a quien se le imputa esa ilegalidad, por una autoridad competente, según la gravedad de la falta o violación cometida...

La inobservancia de cualquier deber de los particulares hacia la Administración Pública, relacionados con sus obligaciones de hacer, de no hacer o de tolerar, constituye un acto ilícito que debe ser castigado conforme a las normas de Derecho Administrativo, bajo el principio de legalidad, fundándose y motivándose la resolución que contenga esa medida disciplinaria o represiva.

La sanción administrativa es el castigo o escarmiento aplicable al infractor de las disposiciones administrativas, mediante una resolución expresa fundada y motivada para establecer el derecho violado, para encausar la conducta del

infractor y para preservar el orden y la seguridad pública.

En su esencia es una determinación disciplinaria que busca mantener el respeto a nuestro Estado de Derecho, las buenas relaciones entre gobernantes y gobernados, la armonía en la convivencia social, y que el trasgresor soporte y sienta la presencia de un escarmiento patrimonial o de otra índole en su persona o intereses individuales.

Es el resultado de la violación al espíritu de la norma jurídica al presentarse su inobservancia relacionada con obligaciones de hacer, de no hacer o tolerar. Se trata de un mal necesario que debe soportar la persona física que no ha cumplido con sus deberes personales, familiares o institucionales.

Eduardo García Máynes, sostiene que: "La sanción es la consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber, produce la relación con el obligado a efecto de mantener la observancia de las normas, reponer el orden jurídico violado y reprimir las conductas contrarias al mandato legal."⁴⁹

Por su lado Miguel Acosta Romero, dice: "La sanción administrativa en términos generales, puede definirse como el castigo aplicado a la sociedad a través del derecho, a las violaciones de los ordenamientos administrativos pretendiéndose por medio de esta, el asegurar el cumplimiento de los deberes que tienen los ciudadanos con respecto a la sociedad."⁵⁰

Elementos de las sanciones administrativas:

⁴⁹ GARCÍA MÁYNES, Eduardo. Introducción al estudio del derecho. Ed. Porrúa, México, 2000.

⁵⁰ ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría general del derecho administrativo. Ed. Porrúa, México, 1999

I. Deben estar especificadas en una ley o reglamento de naturaleza administrativa.

II. Para su validez y eficacia, se debe dictar por escrito una resolución de autoridad competente, en donde se fundamente y motive el tipo de infracción cometida, las causas que dieron origen, su gravedad, así como la sanción que forma particular corresponda sufrir la persona física o moral que aparezca como sujeto activo.

III. Que se indiquen las condiciones económicas del infractor, su nivel de preparación, si se ha incurrido por primera vez esa falta o tiene la característica de reincidente y con agravantes.

IV. Que se notifique personalmente esa resolución al responsable de la infracción o a su representante legal que acredite dicha situación, y en el domicilio fiscal, particular o convencional que se encuentra registrado oficialmente, para los efectos legales conducentes.

V. Que la ley o el reglamento que contiene esa clase de sanciones, contemple los medios de defensa legal que puede hacer valer el particular agraviado con tal medida represiva, para exigir que se corrijan por las autoridades responsables los vicios formales o de fondo que se manifiesten en la resolución administrativa controvertida, así las cosas, el interesado debe tener cuidado en cerciorarse correctamente cuando procede un recurso administrativo, el juicio contencioso administrativo o el juicio de amparo en materia fiscal, para que su tramitación resulte válida y eficaz.

Las sanciones administrativas en materia ambiental son las determinaciones disciplinarias que fincan las autoridades de la Secretaría del

Medio Ambiente y Recursos Naturales cuando la conducta de las personas físicas y morales han quebrantado la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, así como sus disposiciones complementarias, que tienden a preservar y restaurar la ecología, el medio ambiente del territorio nacional, y todas las zonas sobre las que nuestro gobierno ejerce soberanía y jurisdicción, para asegurar que los seres vivos cuenten con un medio ambiente adecuado para su desarrollo, salud y bienestar, para proteger la biodiversidad, así como las áreas naturales; el aprovechamiento sustentable y en su caso la restauración del suelo, agua, el aire y otros recursos naturales; prevenir y controlar la contaminación en sus diversas manifestaciones o ámbitos, etc.

El artículo 171 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al ambiente ordena: "las violaciones a los preceptos de esta Ley, sus reglamentos y las disposiciones que de ella emanen serán sancionadas administrativamente por la Secretaría con una o más de las sanciones que ella misma señala."⁵¹

Por su lado la Ley Federal de Procedimiento Administrativo que es de aplicación supletoria al caso específico, estatuye como sanciones administrativas a la amonestación con apercibimiento, multa, por 36 horas, clausura temporal o permanente, parcial o total y demás que señalen las leyes o reglamento, tal como reza el artículo 70. En la misma se establecen las formalidades legales que deben seguirse para aplicar cada una de esas medidas disciplinarias en sus dispositivos 70 al 80.

En ambas compilaciones precitadas solo hacen señalamiento general de las infracciones administrativas, pero no hacen referencia a los diversos hechos específicos que pueden dar origen a las infracciones administrativas, esto es, no

⁵¹ Ley general del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. Ed. Luciana. México.2003

definen las conductas que son contrarias a derecho y que dan lugar a una violación legal, caso concreto del medio ambiente, la falta de ilustración a la ley en la materia, ello es tanto como si en el Código Penal se citaran exclusivamente las sanciones sin definir a los delitos, lo cual resulta incongruente, impreciso y hasta cierto punto disparatado.

4.6. ESTRUCTURA ORGANICA

Siguiendo los lineamientos que marca el Reglamento Interior de la SEMARNA La Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales, como dependencia del Poder Ejecutivo Federal, tiene a su cargo el desempeño de las atribuciones y facultades que le encomienda la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, la Ley de Aguas Nacionales, la nueva Ley General de Desarrollo Sustentable, Ley Federal de Caza, la Ley General de Bienes Nacionales y otras leyes, así como los reglamentos, decretos, acuerdos, normas oficiales mexicanas, circulares y ordenes del presidente de la República.

El principio de normatividad anterior, da origen a la estructura orgánica que orientará su quehacer cotidiano y que realizará a través de las siguientes Unidades Administrativas:

Secretaría del despacho;

Subsecretaría de Planeación;

Subsecretaría de Recursos Naturales;

Subsecretaría de Pesca; Oficialía mayor;

- Unidad Coordinadora de Análisis Económico y Social;

- Unidad Coordinadora de Asuntos Internacionales;

- Unidad de Contraloría Interna;
Dirección General de Asuntos Jurídicos;
Dirección General de Comunicación Social;
Dirección General de Planeación;
Dirección General de Programas Regionales;
Dirección General del Centro de Educación y Capacitación para el Desarrollo Sustentable;
Dirección General de Estadística e Informática;
Dirección General de Zona Federal Marítimo Terrestre;
Dirección General de Restauración y Conservación de Suelos;
Dirección General Forestal;
Dirección General de Recursos Humanos y Organización;
Dirección General de Programación, Presupuesto y Evaluación;
Dirección General de Administración;
Delegaciones Federales.

Órganos Administrativos Desconcentrados:
Comisión Nacional del Agua;
Instituto Mexicano de Tecnología del Agua;
Instituto Nacional de Ecología;
Procuraduría Federal de Protección al Ambiente y
Instituto Nacional de Pesca.

Dada la amplitud de las atribuciones que corresponden a cada unidad administrativa y, toda vez que su conocimiento es importante para la praxis del Derecho Ambiental, sólo se enumera las facultades y organización del INE y la PROFEPA; órganos administrativos desconcentrados de la SEMARNA.

Del análisis de las atribuciones de los órganos administrativos

desconcentrados, podemos inferir que el INE, tiene facultades de carácter normativo y la PROFEPA, de carácter jurisdiccional administrativo y los institutos del agua son organismos de carácter técnico-científico, que privilegiarán la investigación en sus áreas. Por último la CNA asume las facultades y competencia que le otorga la Ley de Aguas Nacionales.

4.7. COMPETENCIA Y ORGANIZACIÓN DE LOS ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS DESCONCENTRADOS

Se encuentra contemplada en los artículos 33 al 36 del Reglamento Interior de la SEMARNA:

Art. 33.- Para la más eficaz atención y eficiencia despacho de sus asuntos, la Secretaría contará con los órganos administrativos desconcentrados que le estarán jerárquicamente subordinados, con atribución específica para resolver sobre las materias que a cada uno se determine, de conformidad con las disposiciones aplicables.

El titular de la Secretaría podrá revisar, confirmar, modificar, renovar o nulificar, en su caso, los actos y resoluciones dictadas por los órganos administrativos desconcentrados.

Art. 34.- Los órganos administrativos desconcentrados estarán a cargo de un titular, cuya denominación se precisa en cada caso, los que tendrán las facultades genéricas que se señalan en el artículo 35 de este reglamento y las establecidas en otras disposiciones legales cuya aplicación les compete. Los titulares serán los representantes legales del desconcentrado de que se trate con facultades para celebrar los actos jurídicos, convenios y contratos que se

requieran para el ejercicio de las atribuciones del órgano respectivo, así como para establecer la debida coordinación, con las unidades administrativas de la Secretaría y del Sector, en la ejecución de sus programas y acciones.

Los titulares de los órganos administrativos desconcentrados se designarán por el Secretario salvo en los casos de la comisión Nacional del Agua, del Instituto Nacional de Ecología y de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, que serán designados por el Presidente de la República.

Art. 35.- Los titulares de los órganos administrativos desconcentrados tendrán las facultades genéricas siguientes:

I. Programar, organizar, dirigir, controlar y evaluar el funcionamiento del órgano administrativo desconcentrado;

II. Formular los manuales de organización, procedimientos y servicios del órgano administrativo desconcentrado de conformidad con los lineamientos internos de carácter técnico y administrativo que al efecto establezca la Oficialía Mayor de la Secretaría;

III. Formular, en coordinación con la Oficialía Mayor los anteproyectos del programa-presupuesto del órgano administrativo desconcentrado y una vez aprobado, verificar su correcta y oportuna ejecución;

IV. Intervenir en la designación desarrollo, capacitación, promoción y adscripción del personal a su cargo, así como en la contratación del servicio externo que fuese necesario; autorizar dentro del ámbito de su competencia, licencias de conformidad con las necesidades del servicio; y participar, directamente o a través de un representante en el caso de sanciones, remoción y

cese del personal de su responsabilidad, de conformidad con las disposiciones legales aplicables, y

V. Proponer anteproyectos de normas oficiales mexicanas en las materias de su competencia, así como participar, y en su caso, presidir, cuando sean designados para ello, los comités en donde se analicen y elaboren las normas oficiales mexicanas, responsabilidad de la Secretaría, de conformidad con las disposiciones legales aplicables.

Los Subprocuradores, Directores Generales, Subdirectores Generales, Gerentes, Directores y Jefes de Unidad del Nivel Inmediato Inferior al Titular del respectivo órgano Administrativo desconcentrado, tendrán, respecto a la unidad administrativa a su cargo, las facultades antes señaladas y en lo conducente las del artículo 13 del presente reglamento.

Art. 36.- El titular de la Secretaría tendrá la facultad para crear Consejos o Comités Consultivos o Técnicos en los órganos administrativos desconcentrados determinando su integración, organización y funcionamiento.

4.7.1. ATRIBUCIONES Y ORGANIZACIÓN DEL INSTITUTO NACIONAL DE ECOLOGÍA

Art. 54.- El Instituto Nacional de Ecología tendrá las siguientes atribuciones:

I. Formular, conducir y evaluar la política racional en materia de ecología y protección del medio ambiente, para asegurar la restauración y conservación de

los ecosistemas, así como su aprovechamiento y desarrollo sustentable.

II. Formular, conducir y evaluar la política nacional en materia de ecología y regulación ambiental del desarrollo urbano, con la participación que corresponda a otras dependencias y entidades.

III. Llevar a cabo el ordenamiento ecológico general del territorio nacional, en coordinación con las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal correspondientes, con los gobiernos de las entidades federativas y municipales y con la participación de los sectores social y privado y promover ordenamientos ecológicos regionales y locales.

IV. Formular y conducir la política general de saneamiento ambiental, en coordinación con las áreas competentes de la Secretaría, con la Secretaría de Salud y demás dependencias competentes.

V. Proponer el establecimiento de las áreas naturales protegidas de interés de la Federación y promover para su administración, la participación de autoridades federales o locales y de universidades, centros de investigación y particulares.

VI. Organizar y administrar las áreas naturales protegidas que no estén expresamente conferidas a otras dependencias y supervisar en coordinación con otras unidades administrativas competentes de la Secretaría, las labores de conservación y protección de dichas áreas, así como integrar el Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas.

VII. Administrar y promover el aprovechamiento y conservación de la flora y fauna silvestre.

VIII. Formular y conducir la política general en materia de residuos peligrosos y riesgo ambiental, así como promover ante las autoridades competentes el establecimiento de políticas generales aplicables en materia de residuos urbanos municipales, e industriales no peligrosos.

IX. Establecer y promover el sistema de información ambiental, que incluirá los sistemas de monitoreo atmosférico, de suelos y de cuerpos de aguas de jurisdicción federal, así como los inventarios de recursos naturales y de población de fauna y flora silvestres, con la participación que corresponda a otras unidades, administrativas, dependencias y entidades competentes, coordinadamente con los gobiernos de las entidades federativas y municipales concertadamente con las instituciones de investigación y educación superior.

X. Evaluar, dictaminar y resolver sobre el régimen de protección especial a que deban sujetarse las especies de flora y fauna, terrestre o acuáticas de conformidad con las disposiciones jurídicas aplicables.

XI. Evaluar, dictaminar y resolver las manifestaciones de impacto ambiental de proyectos de desarrollo que le presenten los sectores público, social y privado, que sean de su competencia, de acuerdo con las disposiciones jurídicas aplicables.

XII. Evaluar, dictaminar y resolver sobre los estudios de riesgos ambientales que presenten los responsables de la realización de actividades altamente riesgosas en establecimientos de operación, así como dictaminar los programas de contingencia ambiental.

XIII. Concertar, en coordinación con las unidades administrativas competentes de la Secretaría, acciones e inversiones con los sectores social y

privado para la protección y restauración del ambiente y la participación de la comunidad científica en la formulación y aplicación de la política ambiental.

XIV. Otorgar los permisos, concesiones, autorizaciones, licencias, dictámenes, resoluciones, constancias y registros de su competencia, de conformidad con lo previsto en las disposiciones jurídicas aplicables.

XV. Publicar y difundir la Gaceta Ecológica y coadyuvar con las unidades administrativas competentes en el fomento e impulso a nivel nacional de la cultura ecológica de la población, mediante la edición, y en su caso, distribución y comercialización de toda clase de publicaciones en la materia.

XVI. Elaborar, promover y difundir las tecnologías y formas de uso requeridas para el aprovechamiento sustentable de los ecosistemas sobre la calidad ambiental de los procesos productivos, de los servicios y del transporte.

XVII. Fomentar y realizar programas de restauración ecológica, con la cooperación de las autoridades federales, estatales y municipales.

XVIII. Coadyuvar con las unidades administrativas competentes, en el desarrollo y promoción de instrumentos económicos de política ambiental, así como de metodologías y procedimientos de evaluación económica del capital natural y de los bienes y servicios ambientales que ésta presenta, y cooperar con dependencias y entidades para desarrollar un sistema integrado de contabilidad ambiental y económica.

XIX. Fomentar, conducir y evaluar las políticas nacionales sobre cambio climático y sobre protección de la capa de ozono, y

XX. Realizar los estudios en coordinación con las unidades administrativas de la Secretaría y proponer que se expidan declaratorias de áreas naturales protegidas de interés de la Federación.

Art. 55.- Para el ejercicio de sus atribuciones el Instituto contará con las siguientes unidades administrativas

- Presidencia
- Unidad Coordinadora de Áreas Naturales Protegidas
- Dirección General de Gestión e Información Ambiental
- Dirección General de Materiales, Residuos y Actividades Riesgosas
- Dirección General de Ordenamiento Ecológico e Impacto Ambiental
- Dirección General de Regulación Ambiental.

4.7.2 ATRIBUCIONES Y ORGANIZACIÓN DE LA PROCURADURÍA FEDERAL DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE

Art. 62.- La Procuraduría Federal de Protección al Ambiente tendrá las siguientes atribuciones:

I.- Vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables relacionadas con la prevención y control de la contaminación ambiental, los recursos naturales, los bosques, la flora y la fauna silvestres, áreas naturales protegidas, así como establecer mecanismos, instancias y procedimientos administrativos que procuren el logro de tales fines.

II.- Recibir, investigar y atender, o en su caso, canalizar ante las autoridades competentes, las quejas y denuncias administrativas de la ciudadanía

y de los sectores público, social y privado, por el cumplimiento de las disposiciones jurídicas aplicables relacionadas con el medio ambiente, los recursos naturales, los bosques, la flora y la fauna silvestres terrestres.

III.- Salvaguardar los intereses de la población y brindarle asesoría en asuntos de protección y defensa del ambiente y los recursos naturales competencia de la Secretaría.

IV.- Coadyuvar con las autoridades federales, estatales y municipales en el control de la aplicación de la normatividad relacionada con el medio ambiente.

V.- Emitir resoluciones derivadas de los procedimientos administrativos en el ámbito de su competencia.

VI.- Expedir recomendaciones a las autoridades competentes para controlar la debida aplicación de la normatividad ambiental, así como vigilar su cumplimiento y dar seguimiento a dichas recomendaciones.

VII.- Promover y procurar la conciliación de interés entre particulares y entre sus relaciones con las autoridades, en asuntos derivados de la aplicación de las leyes, reglamentos, normas oficiales mexicanas y programas ambientales.

VIII.- Realizar auditorías y peritajes ambientales, respecto de los sistemas de explotación, almacenamiento, transporte, producción, transformación, comercialización, uso y disposición de desechos y compuestos, así como respecto a la realización de actividades que por su naturaleza constituyen un riesgo para el ambiente.

IX.- Formular a solicitud de la autoridad competente o de los particulares,

dictámenes técnicos respecto de daños o perjuicios ocasionados por infracciones a la normatividad ambiental.

X.- Imponer las medidas técnicas y de seguridad, así como las sanciones que sean de su competencia en los términos de las disposiciones jurídicas aplicables.

XI.- Investigar las infracciones a la legislación ambiental, y en su caso, hacerlas del conocimiento de las autoridades correspondientes cuando no sean de su competencia.

XII.- Denunciar ante el Ministerio Público Federal los actos, omisiones o hechos que impliquen la comisión de delitos, a efecto de proteger y defender el medio ambiente y los recursos naturales y la pesca.

XIII.- Coordinarse con las demás autoridades federales, estatales y municipales para el ejercicio de sus atribuciones, así como participar en la atención de contingencias y emergencias ambientales.

XIV.- participar con las autoridades competentes, en la elaboración y aplicación de normas oficiales mexicanas, estudios, programas, proyectos, acciones, obras e inversiones para la protección, defensa y restauración del medio ambiente y recursos naturales.

XV.- Canalizar a través de la unión de contraloría interna de la Secretaría, las irregularidades en que incurran servidores públicos federales en ejercicio de sus funciones, en contra del medio ambiente o los recursos naturales, para que se intervenga en términos de ley o en su defecto remita el asunto ante la autoridad que resulte competente.

XVI.- Coordinarse con las autoridades federales, estatales y municipales para tratar las quejas y denuncias que se presenten por irregularidades en que incurran servidores públicos locales, en contra del ambiente o los recursos naturales, para que procedan conforme a la legislación aplicable; y

XVII.- Resolver los recursos administrativos que le competan.

Art. 63.- Para el ejercicio de sus atribuciones, la Procuraduría con las siguientes unidades administrativas:

- Procuraduría
- Subprocuraduría de verificación Industrial.
- Subprocuraduría de Recursos Naturales.
- Direcciones Generales:
 - De planeación y coordinación
 - de operación.
 - de emergencias ambientales
 - De asistencia técnica industrial
 - de Inspección industrial.
 - de laboratorios
 - de verificación al ordenamiento ecológico.
 - de inspección y vigilancia forestal y de flora y fauna silvestres
 - jurídica
 - de denuncias y quejas
 - de administración
 - de contraloría interna
 - de coordinación de delegaciones, y
 - delegaciones de la procuraduría en las entidades federativas.

4.8. SANCIONES ADMINISTRATIVAS PREVISTAS EN LAS LEYES AMBIENTALES

Las sanciones administrativas, previstas en el artículo 171 de la LEGEEPA son uno de los mecanismos correctivos más importantes de esa ley. Dispone la parte inicial del artículo que "las violaciones a los preceptos de esta Ley, sus reglamentos y disposiciones que de ella emanen, constituyen infracción y serán sancionados administrativamente por la Secretaría...". Los alcances de esta regla deben entenderse en estrecha relación con lo dispuesto en el artículo 160 de la LEGEEPA, que excluye la aplicación de los mecanismos del Título Sexto en los casos en que las mismas materias reguladas por la Ley lo sean también por otros ordenamientos, pero de una forma más específica. Cabe señalar que esta atribución de la Secretaría es ejercida por la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, como órgano desconcentrado de la SEDESOL (Artículo 38 del Reglamento Interior).

El artículo 171 de la LEGEEPA establece que las mencionadas infracciones pueden ser sancionadas administrativamente con una o más de las siguientes medidas: 1) "multa por el equivalente de veinte a veinte mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito federal en el momento de imponer la sanción"; 2) "Clausura temporal o definitiva, parcial o total"; 3) "Arresto administrativo hasta por 36 horas"; 4) "El decomiso de los instrumentos, ejemplares, productos o subproductos directamente relacionados con infracciones relativas a recursos forestales, especies de flora y fauna silvestre o recursos genéticos"; y 5) "la suspensión o revocación de las concesiones, licencias, permisos o autorizaciones correspondientes".

El procedimiento, para la aplicación de las sanciones administrativas, es el

establecido en los artículos 162 a 169 de la LGEEPA. En contra de la resolución que se dice, cabe el recurso de inconformidad previsto en los artículos 176 a 180 de la misma LGEEPA. El recurso debe interponerse por escrito ante el titular de la Unidad administrativa que hubiere dictado la resolución recurrida, dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha de su notificación (artículos 176 y 177). El escrito en el que se interponga el recurso debe cumplir con los requisitos que señala la propia LGEEPA (artículo 178). Al recibir el recurso, la autoridad del conocimiento debe verificar si éste fue interpuesto en tiempo, admitiéndolo a trámite o rechazándolo. Si se admite a trámite, deben desahogarse las pruebas en un plazo que no exceda de quince días hábiles contados a partir de la notificación del proveído de admisión (artículo 179). Transcurrido ese término, se expedirá la decisión que confirme, modifique o revoque la resolución recurrida (artículo 181). Debe señalarse que la ejecución de la resolución impugnada puede suspenderse en el momento de la admisión del recurso, cuando el recurrente así lo solicita en el acto de su interposición y se dan los extremos previstos en la misma LGEEPA (artículo 178, fracción VIII, 179, párrafo segundo y 180).

Cabe señalar, que la ubicación de las reglas sobre el recurso de inconformidad podría conducir a la conclusión de que este medio de impugnación procede sólo contra las resoluciones que imponen sanciones administrativas, o en el mejor de los supuestos, contra las resoluciones o actos regulados en el Título Sexto de la LGEEPA, como sería el caso de las medidas de seguridad. Sin embargo, la verdad es que el campo de aplicación de este recurso podría entenderse como más amplio, ya que el artículo 176 lo establece para "las resoluciones dictadas con motivo de la aplicación de esta Ley, sus reglamentos y disposiciones que de ella emanen ...", es decir, para todas las decisiones que se adopten con base en ese ordenamiento o de las normas que de éste deriven, sin distinciones de ninguna especie. En general, las disposiciones que regulan dicho recurso no se refieren nunca de manera especial a las resoluciones que aplican

una sanción administrativa, sino que siempre hablan de la "resolución impugnada" e incluso, del "acto impugnado" o del "acto combatido" (como lo hacen los artículos 178, fracción VIII, y 181) a diferencia de lo que hacía la LFPA, que limitaba claramente ese recurso a las sanciones administrativas y las medidas de seguridad. En consecuencia, el recurso de inconformidad se podría hacer valer para impugnar otras decisiones, como son por ejemplo las que recaen en el procedimiento de la evaluación del impacto ambiental. Sin embargo, a esta interpretación se opone el texto, por lo demás difuso, de la fracción VI del artículo 186 (se remite al artículo 164 en vez al artículo 167), que precisamente por la remisión que hace a dicho precepto sugiere que el recurso se puede interponer sólo respecto de las resoluciones que expiden a la conclusión de un procedimiento de inspección.

4.8.1. DECOMISOS Y CONFISCACIÓN

El decomiso, puede definirse como una sanción impuesta por un Juez declarando la pérdida de la propiedad o posesión de los objetos con los cuales se ha cometido un delito o son objeto del mismo. Generalmente esos objetos se transfiere su propiedad al Estado y en los casos de objetos de uso ilícito o prohibido se ordena su destrucción. En ningún caso el Estado paga indemnización, ni contraprestación ya que se trata de una sanción.

Hay quien sostiene, que el decomiso está previsto en la Constitución por estar mencionada esa palabra en el artículo 22, segundo párrafo que fue adicionado en 1987 con motivo de las reformas y adiciones que sufrió el capítulo IV a los artículos 108 a 114, y al artículo 22 se le agregó al último párrafo lo siguiente:

“No se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de impuestos o multas, ni el decomiso de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en términos del artículo 109”

Así para Miguel Acosta Romero, “ considera que en materia penal no se puede aplicar la ley por analogía o mayoría de razón, entonces en este caso, la pena de decomiso se aplicará únicamente en materia penal para los casos de responsabilidad de servidores públicos a que se refiere al artículo 109 de la Constitución: de donde sólo se podrá aplicar el decomiso como excepción a la prohibición de la confiscación en el caso antes citado; sin embargo, la base para definir delitos y faltas contra la Federación y establecer las sanciones contra las mismas, radica en la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución, que a la letra dice:

Art. 73.- El Congreso tiene facultad: XXI. Para establecer los delitos y faltas contra al Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.

Las autoridades federales podrán conocer también los delitos del fuero común, cuando éstos tengan convexidad con delitos federales:

Entonces si el Congreso de la Unión puede definir delitos y faltas administrativas, tiene la facultad también de establecer las sanciones tanto para los delitos como para las faltas administrativas; sin embargo, los procediéndooos tienen que ser diferentes, el delito debe ser perseguido por el Ministerio Público y la Policía Judicial Federal y si se encuentran los elementos constitutivos del tipo, se consignará al presunto responsable ante un Juez competente, en este caso un Juez de Distrito y si hay aseguramientos de bienes deberán quedar asegurados todo el tiempo que dure el proceso penal a disposición del Juez Federal competente, y si éste al resolver mediante sentencia ejecutoriada y en la misma

procede la sanción de decomiso deberá ordenar que la propiedad de esos bienes pase a poder del gobierno federal y de las autoridades competentes para disponer de los bienes, que son: la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Tesorería de la Federación y hasta ese momento los bienes quedarán transferidos a la propiedad del gobierno federal.

De ahí, que todas las acciones de la Procuraduría General de la República que asegura bienes, tales como vehículos, aeronaves, equipo, joyas y dinero en efectivo, son de simple aseguramiento y la Procuraduría debe considerarse un depositario de los bienes; más no un propietario de los mismos y si la policía judicial, los agentes del Ministerio Público o los funcionarios de la PGR disponen de esos bienes, estarán cometiendo un grave ilícito, que es más grave en función de que lo que están obligados a cumplir la ley, la están violando.

La Ley Federal de Procedimiento Administrativo, no establece propiamente el decomiso dentro de las infracciones y sanciones administrativas. En su Título Cuarto "De las infracciones y sanciones administrativas" dispone en el artículo 70: "Las sanciones administrativas deberán estar previstas en las leyes respectivas, podrán consistir en:

- I. Amonestaciones con apercibimiento;
- II. Multa;
- III. Multa adicional por cada día que persista la infracción;
- IV. Arresto hasta por 36 horas;
- V. Clausura temporal o permanente, parcial o total, y
- VI. Las demás que señalen las leyes o reglamentos."

No se puede ubicar el decomiso dentro de la fracción VI del artículo 70, como las "demás que señalen las leyes o reglamentos". de esta forma, un estudio más completo del decomiso sólo podrá realizarse mediante un análisis de él en

las diversas leyes administrativas que lo contemplan.

La Secretaría del Medio Ambiente, Recursos Naturales, es la competente para realizar el decomiso, aunque deban tomarse en cuenta las reglas de coordinación entre la Federación, los Estados y los Municipios, del artículo 4° al 14 bis de la Ley.

Asimismo, del artículo 171 se desprende, que "Las violaciones a los preceptos de esta ley, sus reglamentos y disposiciones que de ella emanen serán sancionados administrativamente por la Secretaría..." (entendiéndose como tal a la Secretaría del Medio Ambiente Recursos Naturales art. 3° Frac. XXXIV).

Al tenor del artículo 170, una de las sanciones que se puede imponer por violaciones a los preceptos de la Ley, consiste en el decomiso de los instrumentos, ejemplares, productos o subproductos directamente relacionados con infracciones relativas a recursos forestales, especies de flora y fauna silvestre o recursos genéticos (frac. IV).

Cuando proceda el decomiso, el personal comisionado para ejecutarlo procederá a levantar acta detallada de la diligencia (Art. 174).

El decomiso, se refiere sólo a los materiales o sustancias "contaminantes", lo que establece una diferencia con el precepto respectivo de la LFPA, que lo circunscribía a las sustancias o productos "contaminados". La verdad es que pueden haber razones suficientes para decomisar ambos tipos de materiales (comprendidos los artefactos que generan contaminación), sustancias o productos. Por otra parte, hay que señalar que la LGEEPA no incluye las hipótesis de "retención" y "destrucción" de sustancias o productos, como lo hacía la LFPA. Por razones constitucionales, habría sido conveniente que la LGEEPA se hubiere

limitado a establecer la medida de retención. En efecto, la retención se puede entender como una modalidad al derecho de propiedad y, por consiguiente, fundamentarse con base en el párrafo tercero del artículo 27 constitucional. En cambio, el decomiso (y lo mismo puede decirse de la destrucción), implica la pérdida de la propiedad del objeto decomisado y, en consecuencia, afecta la garantía individual del derecho de propiedad, en circunstancias de la Constitución Política sólo permite la ocupación de la propiedad mediante el pago de una indemnización, como claramente lo establece el párrafo segundo de su artículo 27. El decomiso es, por tanto, una medida que no tiene ningún fundamento constitucional. En defensa de la constitucionalidad de esta medida de seguridad podría invocarse, sin embargo, el mandato contenido en el párrafo tercero del mismo precepto de la carta fundamental, que ordena la adopción de las medidas necesarias "para preservar y restaurar el equilibrio ecológico", lo que comprendería el decomiso. Además, podría argumentarse que, en caso de conflicto entre los intereses generales de la sociedad y los intereses individuales de los particulares, aquellos deben prevalecer sobre éstos, de acuerdo con el principio general de esta materia, que subyace en la Constitución Política. Pero lo cierto es que este tipo de razonamientos haría negatoria cualquier garantía individual y, por lo pronto, la garantía individual del derecho de propiedad. Con lo dicho no se pretende desconocer la importancia que tiene el decomiso como una medida de seguridad. Por eso sería deseable que se incorporara a la Constitución Política una regla que autorice a la ley no sólo para establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades que contribuyeran a la protección del medio ambiente, sino también algunas medidas de excepción como el decomiso.

4.8.2 ARRESTO

Toda autoridad ante la que se instaure un proceso, para hacer cumplir sus propias determinaciones de trámite cuando éstas obligan a una de las partes, puede decretar sanciones conocidas como vías de apremio, las cuales no van más allá de la multa, ejecución forzosa o arresto no mayor de 36 horas; su carácter es indiscutiblemente administrativo.

Sin embargo, hay casos en los que también son dictadas por una autoridad administrativa que conoce de un procedimiento, en el presente lo sería la SEMARNA, que puede emplear las vías de apremio señaladas, para la correcta realización de los procedimientos de investigación y aplicación de sanciones, incluyendo el recurso de revocación que le corresponda conocer.

Así el Artículo 21 Constitucional designa al Ministerio Público, auxiliado por la Policía judicial (autoridad administrativa), responsables de la persecución de los delitos, correspondiéndole a la autoridad Judicial imponer las penas respectivas. El mismo dispositivo, como ya se citó, señala que la autoridad administrativa le compete la aplicación de sanciones por las infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía y, a todas las leyes de naturaleza administrativa.

En el caso de los delitos, sólo habrá acción penal en contra de las personas físicas, pero en las infracciones administrativas podrá responsabilizarse tanto a estas como a las morales.

Con motivo de la comisión de los delitos, las penas impuestas son preponderantemente corporales (privativas de libertad); en lo que respecta a las

infracciones administrativas, éstas son la excepción y en ningún caso deben exceder de 36 horas, además de hay un predominio de las sanciones de carácter patrimonial o que constituyan la privación de algún derecho (clausura, aplicación de bienes al adeudo etc.).

Independientemente de lo anterior, existen otras diferencias básicas en cuanto al procedimiento, como las previstas en el artículo 16 Constitucional que señala:

En el procedimiento administrativo que se sigue para imponer una sanción y en el documento en el que conste ésta misma, ha de observarse las formalidades para el acto administrativo, puesto que se trata precisamente de un acto de esta naturaleza.

De la lectura del artículo 21 de nuestra Carta Magna, aparentemente se desprende una gran limitante a la potestad sancionadora de la administración pública, al señalar que esta sólo podrá consistir en imponer multa o arresto hasta por 36 horas, con lo que deja fuera de los medios de acción del poder ejecutivo a la clausura, el decomiso y la cancelación de licencias, que son tipos de sanción comúnmente utilizados por el Derecho Mexicano.

Por lo que concierne al arresto como sanción administrativa, debe destacarse que la LGEEPA establece explícitamente que éste no podrá exceder de 36 horas, en estrecha concordancia con lo previsto en el mencionado artículo 21 Constitucional.

Para llegar al arresto como una de las sanciones administrativas contempladas, a esta sólo se contemplara como último recurso de la autoridad administrativa para sancionar; ya que sería inconstitucional la cual contraviene el

artículo 21, que establece que "la imposición las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial", agregando que "compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, la que únicamente será hasta por 36 horas.

4.8.3 SUSPENSIÓN Y REVOCACIÓN DE AUTORIZACIONES

La revocación o suspensión de concesiones, licencias, permisos o autorizaciones, consiste en dejar sin efecto ese tipo de actos jurídicos cuando se descubre por las dependencias y organismos de la administración pública que las personas físicas y morales titulares de los derechos respectivos que amparen han quebrantado las normas jurídicas en la materia, como puede ser el atentado a los recursos naturales renovables o no renovables, por danos graves consecuentes de la contaminación u otras conductas que afecten el equilibrio ecológico y el medio ambiente. También en este supuesto es fundamental que exista una resolución expresa de autoridad competente que funde y motive la gravedad de la infracción y las consecuencias que dieron origen a emitir esa clase de sanción, para que esté respaldada en su legalidad y eficacia.

La sanción administrativa de suspensión o revocación de las concesiones, licencias, permisos o autorizaciones correspondientes, finalmente, está prevista en la fracción V del artículo 171 de la LEGEEPA y desarrollada en el artículo 172 de la misma Ley, donde se dice que cuando la gravedad de la infracción lo amerite, la autoridad solicitará a quien los hubiere otorgado, la suspensión, revocación o cancelación de la concesión, permiso, licencia y en general de toda autorización otorgada para la realización de actividades comerciales, industriales o de servicios, o para el aprovechamiento de recursos naturales que haya dado

lugar a la infracción. La medida estaba contemplada en el texto original del artículo 172 de la LGEEPA, pero sólo para el caso de que la gravedad de la infracción la ameritara.

4.8.4 LA AMONESTACIÓN

Las amonestaciones son una advertencia que las autoridades administrativas hacen a las personas ya sean físicas o morales ante la posible comisión de irregularidades o indisciplinas administrativas cometidas en el desarrollo de su trabajo, ocupaciones o actuaciones personales, sociales o familiares, y antes que una sanción administrativa busca esencialmente orientar a los infractores para abstenerse de violar los reglamentos establecidos o incluso de cometer una falta más grave para que reconsideren su proceder.

4.8.5 SANCIONES POR REINCIDENCIA Y PERSISTENCIA EN LA INFRACCIÓN

En el caso de reincidencia, el monto de la multa podrá ser hasta por dos veces del monto originalmente impuesto, sin exceder del doble del máximo permitido, así como la clausura definitiva.

Se considera reincidente, al infractor que incurra más de una vez en conductas que impliquen infracciones a un mismo precepto, en un periodo de dos años, contados a partir de la fecha en que se levante el acta en que se hizo constar la primera infracción, siempre que ésta no hubiese sido desvirtuada.

Para la determinación de las sanciones administrativas, se deben tomar en cuenta: 1) la gravedad de la infracción, considerando principalmente el criterio de impacto en la salud pública y la generación de desequilibrios ecológicos; 2) las condiciones económicas del infractor; y 3) la reincidencia, si la hubiere. Así lo dispone el artículo 173 de la LGEEPA.

La aplicación de las sanciones administrativas debe ir acompañada del mandato para subsanar la o las infracciones que se hubieren cometido, así como del establecimiento de un plazo para ese efecto. Si vencido ese plazo subsisten, podrán imponerse multas por cada día que transcurra sin obedecer el mandato, sin que el total de las multas no exceda del monto máximo permitido. Pero, en caso de reincidencia, la multa podrá ser hasta dos veces el monto originalmente impuesto, sin exceder del doble del máximo permitido. En el mismo caso, también podrá imponerse la clausura definitiva. Esto es lo que establecen los dos últimos párrafos del artículo 171, en concordancia con lo previsto en el párrafo primero del artículo 169.

4.8.6 MEDIDAS PRECAUTORIAS O DE SEGURIDAD Y MEDIDAS DE RESTAURACIÓN

La gravedad de la infracción puede conducir además, a que la autoridad solicite a quien lo hubiese otorgado, la suspensión, revocación o cancelación de la concesión, permiso, licencia y en general toda autorización otorgada para la realización de actividades comerciales, industriales o de servicios, o para el aprovechamiento de los recursos naturales que haya dado lugar a la infracción (artículo 172).

Independientemente de todo lo anterior, la Secretaría puede promover ante las autoridades Federales o locales competentes, con base en los estudios que haga para ese efecto, la limitación o suspensión de la instalación o funcionamiento de industrias, comercios, servicios, desarrollos urbanos o cualquier actividad que afecte o pueda afectar el ambiente o causar desequilibrio ecológico (artículo 175). Se trata de una medida que la LFPA incluía entre sus disposiciones generales (artículo 16) y que en la LGEEPA aparece dentro el capítulo relativo a las sanciones administrativas, aunque la verdad es que está vinculada a ellas.

4.8.7 MEDIDAS DE SEGURIDAD

De las medidas de seguridad se ocupa el artículo 170 de la LGEEPA, en los siguientes términos: Cuando exista riesgo inminente de desequilibrio ecológico o casos de contaminación con repercusiones peligrosas para los ecosistemas, sus componentes, o la salud pública, la Secretaría como medida de seguridad, podrá ordenar el decomiso de materiales o sustancias contaminantes, la clausura temporal o parcial o total, de las fuentes contaminantes correspondientes, y promover la ejecución ante la autoridad competente, en los términos de las leyes relativas, de alguna o algunas de las medidas de seguridad que en dichos ordenamientos se establecen.

Como lo expresa el artículo 170, la Secretaría puede adoptar medidas de seguridad sólo cuando exista un riesgo inminente de desequilibrio ecológico o de casos de contaminación, siempre que puedan traer consigo repercusiones peligrosas para los ecosistemas, sus componentes o la salud pública. La aplicación de medidas de seguridad es una facultad que la secretaria ejerce a

través de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, como órgano desconcentrado de la propia Secretaría. Pero la SEDESOL también puede promover la ejecución ante la autoridad competente, en los términos de las leyes relativas, de alguna o algunas medidas de seguridad que se establecen en dichos ordenamientos (como es el caso por ejemplo de la Ley General de Salud).

Las medidas de seguridad, pueden consistir en 1) el decomiso de materiales o sustancias contaminantes, y 2) la clausura, parcial o total, de las fuentes contaminantes correspondientes. En consecuencia, dado que estas medidas de sólo se remiten a situaciones de contaminación, es forzoso concluir que su campo de aplicación no comprende los casos de riesgo inminente de desequilibrios ecológicos en general que puedan calificarse de susceptibles de generar repercusiones peligrosas, como lo sugiere la parte inicial del artículo 170, sino únicamente los casos de riesgo inminente de contaminación con repercusiones peligrosas.

El decomiso se refiere, sólo a los materiales o sustancias "contaminantes", lo que establece una diferencia con el precepto respectivo de la LFPA, que lo circunscribe a las sustancias o productos "contaminados".

La clausura de las fuentes contaminantes prevista como medida de seguridad en el artículo 170 de la LGEEPA, sólo puede tener un carácter temporal, a diferencia de lo que ocurría con la LFPA, que también incluía, bajo ciertas circunstancias, la clausura definitiva. Esta última medida, sin embargo, se puede adoptar como sanción administrativa. La clausura implica una limitación a la libertad económica establecida en el artículo 5º Constitucional. En efecto, el mismo establece que la libertad de profesión, industria, comercio y trabajo pueden quedar sometidas a restricciones en los casos que ella comprometa los intereses generales de la sociedad. A mayor abundamiento, el párrafo sexto del artículo 25

constitucional dispone ahora que las actividades de las empresas de los sectores social y privado pueden quedar sujetas a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente.

Las medidas de seguridad que se están examinando pueden incluso suscitar otras dudas en torno de su constitucionalidad. Como se ha visto, el Consejo de Salubridad General tiene la facultad constitucional de dictar las medidas que tengan por objeto prevenir y combatir los efectos nocivos de la contaminación ambiental en la salud. También se ha dicho que esta facultad debe entenderse como una atribución a ejercerse en casos de emergencia y que, en ningún caso, excluye la facultad del Congreso de la Unión para legislar sobre la misma materia y además, la facultad del Ejecutivo Federal para proveer en la esfera administrativa a la observancia de las leyes que se refieren a la misma materia. La cuestión constitucional que se plantea es, incluso en casos de emergencia como son los que dan lugar a las medidas de seguridad previstas en el artículo 170 de la LGEEPA, es posible asignarle la facultad de adoptarlas a una dependencia del Ejecutivo Federal, como es la SEDESOL. Repárese que en uno y otro caso se trataría de medidas que tienen que ver con emergencias que están referidas a la contaminación ambiental, pero con la diferencia de que las facultades de la SEDESOL no se circunscriben sólo a los casos de peligro para la salud pública, sino que se extienden a los casos de peligro para los ecosistemas o sus componentes, que por cierto pueden también muchas veces implicar un peligro para la salud pública. Por lo que la LGEEPA invade el campo de las atribuciones del Consejo de Salubridad General.

4.8.8. MEDIDAS DE RESTAURACIÓN

Desde el punto de vista técnico, la estrategia para la reparación del daño es única para cada caso, y debe estar bien soportada en todos los resultados de caracterización. Se debe hacer una muy buena planeación para que el tratamiento no pueda afectar aún más al ambiente; se puede hablar de varios niveles de reparación del daño, que son; mitigación, remediación y restauración; las medidas de mitigación son todas aquellas acciones inmediatas que se toman para evitar un daño mayor.

La restauración de un suelo viene después de su remediación, cuando los niveles de contaminantes permiten el desarrollo de especies vegetales propias del lugar. En cuerpos de agua, se depositan especies acuáticas propias de la región, las cuales también cumplen la función de indicadores. Cuando se observa el restablecimiento de los procesos naturales, se puede comprobar la restauración de un sitio.

CAPITULO V.

CONCLUSIONES DEL TESISISTA

PRIMERA: Ahora bien con todo lo antes expuesto, se puede concluir que una de las mayores preocupaciones, no sólo de México sino de todos los países del mundo, es el cuidado del medio ambiente; ya que con el problema de la contaminación no sólo está en riesgo la estética, la flora o la fauna en el planeta, sino la salud, y dependiendo de la gravedad del problema, peligrá toda clase de vida en la tierra, incluyendo la del ser humano. Por lo que para su cuidado se han creado un universo de leyes y reglamentos que con el paso del tiempo se hacen obsoletos y en la actualidad es tan grave el problema que las sanciones se han hecho más severas, al grado de llegar a la pena corporal; esto fundado en la norma jurídica y con esto dar paso al nacimiento del Derecho Ambiental.

SEGUNDA: Por lo que en México se han hecho grandes esfuerzos, a tal grado que Gobiernos tanto Federal como Estatales, que en su afán por proteger el medio ambiente se ha reflejado en la aparición de una gran cantidad de disposiciones administrativo-ambientales insertas en el sistema jurídico mexicano que en años recientes, se han extendido al ámbito penal. Incluso llegando a reformar el Código Penal (en 1996) y la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, para fortalecer el carácter preventivo de las disposiciones jurídico-ambientales. Ya que el Derecho Penal Ambiental, al tutelar los recursos naturales: la flora, la fauna y en última instancia, la salud y la vida. Busca más que preservar el orden social se constituye en un verdadero derecho de supervivencia.

TERCERA: El análisis y discusión tanto de la estructura de los tipos penales ambientales vigentes, como de la problemática que presenta su aplicación en el procedimiento penal, es de mucha importancia para la responsabilidad penal como un instrumento de control de la política ambiental. Uno de los tópicos en materia ambiental de relevancia para el cuidado de nuestro hábitat, lo es sin duda el control social, orden y delito. Nuestro sistema de justicia ambiental se caracteriza por su naturaleza eminentemente administrativa y la accesoriadad del Derecho Penal al acto administrativo (de ahí que prevalezca el dominio de la sanción administrativa sobre la penal). Sin embargo, los controles ejercidos no han sido lo suficientemente fuertes para inhibir conductas atentatorias al ambiente. Luego entonces, la necesidad de ejercer medidas más severas y uniformes en la conservación del ambiente. por lo que hace a los delitos ambientales empieza a surgir, ya que en esencia la materia ambiental es meramente administrativo.

CUARTA: La dinámica que se da entre las normas administrativas y el derecho penal en materia ambiental, crea uno de los más grandes problemas, para una debida tipificación de un delito ambiental; y es que no existe una verdadera coordinación interinstitucional; y es que la efectividad o el fracaso en los procedimientos penales iniciados por delitos ambientales, radica en gran medida, en los elementos probatorios aportados por las autoridades administrativas y en que el Ministerio Público en pleno uso del ejercicio de sus funciones públicas tendría que auxiliarse de los órganos especializados, que en materia ambiental se requiera; como los son la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA); el Instituto Nacional de Ecología (INE); delegados de la Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNA), entre otros así mismo tomando en consideración, que no existe un cuerpo policiaco especializada en materia ambiental; por esta razones es que no se integra debidamente una

averiguación previa y por ende no se da una verdadera persecución y no se sancionan los delitos ambientales. Y hasta no subsanar esta problemática, no habrá una verdadera justicia ambiental.

QUINTA: No existe tampoco una sistematización que nos permita el ir reformulando los objetos de protección de la naturaleza y su funcionamiento en concordancia lógica y técnica de un marco general establecido. En la especie, este marco general lo constituye precisamente la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, y el marco sectorial de cada una de las legislaciones; pero en lógica concordancia con el marco general. Asimismo, los distintos procedimientos administrativos y figuras delictivas que establecen cada una de las leyes mencionadas en sus capítulos relativos a sanciones, también merecen una evaluación y una replantación para que el objeto jurídico que se pretende tutelar a través de los tipos penales, respondan a los objetivos generales planteados en los primeros artículos de las distintas leyes sectoriales conocidas, e incluso que reformular. Una vez evaluados en forma sistemática los resultados de estos artículos, tratar de que los mismos se contemplen en un sólo dispositivo legal. También es factible el ir cambiando los distintos procedimientos administrativos que existen, para proponer uno solo por el cual tuvieran que pasar todas las licencias y autorizaciones, así como la violación y desacato a las leyes sectoriales, y que no entrañaran la comisión de algún delito, para que, de ésta forma darle más fuerza y eficacia a la aplicación de la norma sectorial.

SEXTA: Por lo que para un mejor cumplimiento de las leyes penales se deben tomar en consideración los llamados tipos en blanco, (es aquel que se remite a leyes o reglamentos no penales) para llenar algunos elementos del cuerpo del delito que aparecen en blanco. Por ejemplo, el tipo penal previsto en el artículo

414 del Código Penal Federal, para ser contemplado, requiere que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 146 de la LEGEEPA, se emita un reglamento con base en el cual a su vez se expida una clasificación de las actividades que deban ser consideradas altamente riesgosas. También hay que tomar en consideración, que el daño ambiental o el desequilibrio ecológico no son conceptos claramente determinados, definidos, cuantificables ni valorables, sobre todo si tenemos en cuenta el carácter dinámico de éste. La doctrina universalmente ha aceptado, que los tipos penales en blanco no suponen la inseguridad jurídica para el ciudadano, sino todo lo contrario, efectivamente, el principio *nullum crimen nulla pena sine lege*, exige claridad en la configuración de los tipos delictivos, pero precisamente en los casos de protección penal del medio ambiente, por la complejidad a que nos hemos referido como cualidad de este orden jurídico, la norma penal en blanco resulta ser la única posible de conseguir certeza y seguridad y en consecuencia, de cumplir el citado principio de legalidad de los delitos.

SÉPTIMA: Finalmente, es importante señalar que la acreditación, modificación y adecuación de los delitos ambientales, no significa la respuesta final a la *problemática ambiental*. La aplicación de la *responsabilidad penal*, debe ser la última respuesta; su solución deberá surgir de un sistema de gestión ambiental que oriente las actividades económicas hacia formas sustentables de desarrollo, y de la creación de una futura educación ambiental en todos sus niveles, debidamente fundamentada y orientada, esto tendría mayor repercusión mediante la ayuda de los medios masivos de comunicación como lo son la prensa escrita, la radio y la televisión a los que de una manera u otra tienen acceso, sino todos, la mayor parte de la sociedad. Una creciente cooperación entre instituciones, el estudio práctico de los tipos penales ambientales, la creación de unidades especializadas en la atención de los delitos ambientales, así como un programa

que estructure las acciones de persecución de los delitos ambientales, sin duda permitirá mejorar los esfuerzos de procuración de justicia ambiental y ayudara convertir a los delitos ambientales en un instrumento efectivo de control para la correcta aplicación de la política ambiental.

BIBLIOGRAFIA

ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría general del derecho administrativo. Ed. Porrúa, México. 1999

ARANA, Federico. Ecología para principiantes. 19° Edición, Ed Trillas, México, 1998.

B. Sutton David, Fundamentos de ecología. México, Ed Limusa, 1998.

BAQUEIRO Rojas, Edgar. Introducción al derecho ecológico. Ed Oxford University Press, México, 2001.

BELLVER, Capella Vicente. Ecología de las razones a los derechos, México, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1999

BELTRAN, Enrique. La deterioración ambiental. Ediciones del Instituto Mexicano de Recursos naturales Renovables A.C. México. 1999.

BRAÑES, Raúl. Manual de derecho ambiental mexicano. 2ª Edición, Ed Fondo de Cultura Económica. México, 2000.

BUSTAMANTE, Alsina Jorge. Derecho ambiental fundamentación y normativa. Ed Abeledo Perrot, Buenos Aires Argentina. .

CABRERA Acevedo, Lucio. Derecho de protección al ambiente. Ed UNAM. México, 1992

CARMONA, Maria del Carmen. Derecho ecológico. . Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 1990.

CARRANCA Y TRUJILLO Raúl y CARRANCA Y RIVAS Raúl, Derecho penal mexicano parte general, 14ª Edición, Ed. Porrúa. México. 2000.

CESARMAN, Fernando. Los libros del consumidor El ecocidío permitido. México Ed Procuraduría federal del Consumidor, México, 1997.

CHARLES E. KREBS, Ecología. estudio de la distribución y la abundancia. 2ª Edición esp, Ed Harla. México, 1998.

ENGELS. Federico, Dialéctica de la naturaleza. Ed. Esp. de Grijalbo. México. 1999

GARCÍA MÁYNES, Eduardo. Introducción al estudio del derecho. Ed. Porrúa. México. 2000.

GIUSEPPE BETIOL, Instituciones de derecho penal y procesal, Editorial. Bosh. Barcelona España. 1977.

GONZALEZ, Márquez José Juan, Montelongo Buenavista, Ivett. Introducción al derecho ambiental mexicano. Ed. Universidad Autónoma Metropolitana. México. 1999.

GONZALEZ, Márquez José Juan. Derecho ambiental. México, Ed Universidad Autónoma Metropolitana, 1997.

GUTIERREZ, Najera Raquel. Introducción al derecho ambiental Ed. Porrúa. México.2002

LEEF, Enrique. Política ambiental. México, Ed CIIH-UNAM, México, 1996.

LOPERENA ROTA, Demetrio. El derecho al medio ambiente adecuado, Ed civitas S.A., Madrid España. 1994.

La responsabilidad jurídica en el daño ambiental. ED UNAM.-PEMEX, México, 1998.

MARCO DEL PONT, Luis. El crimen de la contaminación. Editorial UNAM. México.1998

MONTELONGO BUENAVISTA. Ivett y GONZALEZ MARQUEZ. José Juan., Introducción al derecho ambiental mexicano, Biblioteca de Ciencias Sociales y Humanidades-serie Derecho, Editorial UAM-A, México. 2001.

RAMÓN MARGALEF, La ecología, la tierra y la vida, 3ª .edición. Ed. Planeta, Barcelona España, 2001

MC CLOSKEY H. J. Y HENRY, John. Ética y Política de la ecología. Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1998.

ODUM EUGENE P, Ecología: el vínculo entre las ciencias naturales y las sociales, trad. Esp. De M. A. Marrón, 6ª impresión, Cia Ed Continental, México.1997.

ORR/MONROVINS, David. El mundo y ecología. Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1993.

OSWALD, Ursula Spring. Retos de la ecología en México; memorias de la primera reunión de delegados y procuradores ambientales. Ed Porrúa, México, 1994

OVALLE FABELLA, José, Garantías Constitucionales del proceso, Editorial Mc. Graw-Hill, México, 1998

PRECIADO HERNANDEZ, Rafael. Lecciones de filosofía del derecho, Textos Universitarios. UNAM, México 1992.

QUINTANA, Valtierra Jesús. Derecho ambiental mexicano. Ed Porrúa, México, 2000.

RIVERO Serrano, Octavio. La situación ambiental en México, Ed UNAM-Programa Universitario del Medio Ambiente, México, 1996.

SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. "segundo curso de derecho Administrativo". Ed. Porrúa, México, 1998.

SERRA ROJAS Andrés, Derecho Administrativo.6ª Edición, Ed. Porrúa. México. 2000.

ZAFFARONI, Raúl Eugenio, Tratado de derecho penal, t. VII, parte general. Ed. Ediar.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial SISTA, México, 2003

Código Federal de Procedimientos Penales. Ed. ISEF. México. 2003.

Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal. Editorial Porrúa. México. 1995.

Código Penal Federal. Ed. ISEF. México. 2003.

Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. Ed. SISTA. México. 2003

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Ed. Porrúa. México 2003.

Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, Editorial Luciana, México, 2003.

OTRAS FUENTES CONSULTADAS

Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española, Tomo II, Editorial España Calpa, España, Vigésima edición, (ED. 2000)

"LA CONTAMINACIÓN". Biblioteca Salvat, Editorial México, 1997, Pág. 26