



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

RESPONSABILIDAD CIVIL
DERIVADA DEL DAÑO AMBIENTAL

T E S I S

QUE PARA OPTAR EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

DAMIÁN COCOLETZI VÁZQUEZ

ASESOR:

LIC. EDUARDO ALEJANDRO MONDRAGÓN GONZÁLEZ



Ciudad Universitaria, 2008

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

Mi segunda casa, mi alma mater.

A esta gran institución que me proporcionó los conocimientos necesarios para ser el día de hoy un profesionalista. A todos los catedráticos que me acompañaron a lo largo de mis estudios, cada uno de Ustedes fue fundamental para la consecución de uno mis mayores anhelos.

A la Facultad de Derecho,

A la Escuela Nacional Preparatoria número 2, "Erasmus Castellanos Quinto"

"Los universitarios constituimos una verdadera comunidad; dirigimos nuestros esfuerzos hacia un mismo objetivo: formar mejores mexicanos. Ser universitario es una responsabilidad y un privilegio"

AGRADECIMIENTOS

A mi familia.

Sabiendo que jamás existirá una forma de agradecer una vida de lucha, sacrificio y esfuerzo constante, solo deseo que entiendan que el logro mío es el logro suyo, que mi esfuerzo es inspirado en Ustedes y que son mi único ideal. Con respeto y admiración.

A mi padre Nicolás Cocoltzi.

Porque me enseñaste a ver las cualidades de una persona más nunca sus defectos, porque gracias a ti, nunca olvide la importancia y el compromiso que como profesionistas adquirimos ante la sociedad y la más importante, por formar en mí una conciencia crítica ante las injusticias existentes. Por tus palabras, tus consejos, tu apoyo, por nunca rendirte y siempre luchar por nosotros aun con las adversidades, solo te puedo decir:
GRACIAS PAPÁ, TE QUIERO MUCHO.

A mi madre María Guadalupe Vázquez

Sin ti, nada de lo que he logrado hubiera sido posible, por siempre caminar a mi lado, por nunca dejarme solo, porque además de cumplir con tu papel de madre, que en sí ya es complejo y difícil, procuraste ser una amiga, porque en todo momento te preocupaste por mi bienestar, aun sacrificando el tuyo, solo puedo decirte que tu sacrificio no fue en vano y me siento muy orgulloso de tu presencia en mi vida.
GRACIAS MAMÁ, TE QUIERO MUCHO.

A mi hermano Sergio Cocoltzi

Porque siempre cuidaste de mí y procuraste que nada me sucediera, porque con tus enseñanzas aprendí más cosas de las que te pudieras imaginar, con tu ejemplo sé que puedo lograr todo lo que se anhela en la vida.
GRACIAS.

Al Licenciado Eduardo Alejandro Mondragón González.

Mi asesor, por su guía en la elaboración de la presente tesis y además porque, sin saberlo, me infundió el cariño por el derecho.

A mi amiga Grecia Morán Paz.

Principal testigo del crecimiento y evolución que he tenido en los últimos años, al transcurrir del tiempo y sabiendo que es un enemigo implacable, sé que invariablemente puedo confiar en ti, la importancia que adquieres es fundamental, de todo corazón, GRACIAS.

A mi amiga Patricia Rodríguez Flores.

Por tu apoyo incondicional, ya que estuviste junto a mí en todo momento y en todas las circunstancias, por las palabras de aliento y sinceridad en los momentos difíciles y de mayor apremio y por sobre todas las cosas, por la confianza depositada. GRACIAS.

A Ramiro Ayala, Armando Guerra, Claudia Osnaya, Belén González y Edith Panduro.

Por ser los mejores amigos que alguien pudiera desear, por los gratos recuerdos que tenemos y que hizo mas memorable nuestra estancia en la Universidad, saben que en gran medida el logro alcanzado es gracias a ustedes.

Finalmente, a todas las personas que me dejaron un recuerdo imborrable y con las que tuve la dicha y fortuna de compartir diferentes instantes de esta aventura llamada vida, no me queda más que agradecerles por haber estado presentes y que sé estarán aquí siempre, mencionarlos a todos sería imposible, saber que existen es más que suficiente para saber que esto valió la pena. Gracias por ser mi luz en la oscuridad, mi fuerza en mis momentos de debilidad, por enseñarme a corregir mis errores y a aceptar con humildad mis aciertos y la más importante, por siempre confiar en mí. A todos ustedes los conocí por una razón y aunque hoy ya no se encuentren a mi lado, por razones que no siempre entiendo, saben que siempre estarán en mi corazón.

RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DAÑO AMBIENTAL

Índice

INTRODUCCIÓN.....	I
CAPÍTULO PRIMERO. LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO FUENTE DE LAS OBLIGACIONES.....	1
1.1. LA OBLIGACIÓN EN GENERAL.....	1
1.1.1 Definición de obligación	1
1.1.2 Elementos de las obligaciones	4
1.1.3 Tipos de obligaciones	11
1.2. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES.....	23
1.2.1. El acto jurídico como fuente de las obligaciones	25
1.2.2. El hecho jurídico como fuente de las obligaciones	26
1.3. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES REGULADAS EXPRESAMENTE EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO.....	26
1.3.1. Contrato	26
1.3.2. La declaración unilateral de la voluntad	34
1.3.3. Enriquecimiento sin causa	38
1.3.4. Gestión de negocios	41
1.3.5. Obligaciones que nacen de los actos ilícitos	43
1.3.6. Responsabilidad objetiva y riesgo creado	44
CAPÍTULO SEGUNDO. TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.....	46
2.1. RESPONSABILIDAD CIVIL.....	46
2.1.1. Antecedentes	46
2.1.2. Definición	50
2.2. TIPOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL.....	53
2.2.1. Responsabilidad civil contractual	54
2.2.2. Responsabilidad civil extracontractual	55
2.3. ELEMENTOS COMUNES A LA RESPONSABILIDAD CIVIL	64
2.3.1. Antijuridicidad.	64
2.3.2. El daño.	64
2.3.3. Relación de causalidad entre el hecho y el daño	76
2.4. FORMAS DE REPARACIÓN DEL DAÑO.....	81
2.4.1. Reparación in natura	82

2.4.2. Reparación en dinero.	82
2.4.3. Solidaridad de los causantes del daño.	82
2.5. CAUSAS QUE EXIMEN DE RESPONSABILIDAD CIVIL.....	83
2.5.1. Definición.	83
2.5.2. Hecho de tercero	84
2.5.3. Culpa o negligencia inexcusable de la víctima	84
2.5.4. Caso fortuito y fuerza mayor	85
2.6. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD CIVIL.....	86
CAPÍTULO TERCERO. MEDIO AMBIENTE Y DAÑO AMBIENTAL.....	87
3.1. BASES CONSTITUCIONALES DEL DERECHO AMBIENTAL MEXICANO.....	88
3.1.1. Artículo 27 Constitucional.	89
3.1.2. Primera reforma constitucional.	90
3.1.3. Segunda reforma constitucional.	91
3.1.4. Tercera reforma constitucional.	92
3.1.5. Cuarta reforma constitucional.	94
3.2. ANTECEDENTES EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL.....	96
3.2.1. El despertar de la conciencia.	96
3.2.2. Cumbre de la Tierra. Río de Janeiro.	98
3.2.3. Cumbre de Desarrollo Sostenible. Johannesburgo	100
3.3. AMBIENTE Y DERECHO AMBIENTAL.....	100
3.3.1. Definición legal de ambiente.	100
3.3.2. Definición doctrinal.	102
3.3.3. Derecho al ambiente como un derecho humano de tercera generación	102
3.3.4. Derecho Ambiental	104
3.3.5. Principios en materia ambiental	107
3.4. DAÑO AMBIENTAL.....	109
CAPÍTULO CUARTO. RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DEL DAÑO AMBIENTAL.....	114
4.1. RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DAÑO AMBIENTAL.....	114

4.1.1. Fundamento legal.	114
4.2. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DAÑO AMBIENTAL.....	118
4.2.1. El daño.	118
4.2.2. ¿Responsabilidad civil subjetiva u objetiva tratándose de responsabilidad civil en materia ambiental?	118
4.2.3. Relación de causalidad entre el hecho y el daño.	121
4.3. AUTORIDAD COMPETENTE PARA CONOCER DEL DAÑO AMBIENTAL.....	129
4.4. REPARACIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL.....	131
4.2.1. Reparación in natura.	139
4.2.2. Indemnización.	142
4.2.3. Sujetos facultados para solicitar la reparación del daño en materia ambiental.	146
4.2.4. ¿Es posible la reparación del daño en materia ambiental?	155
4.5. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DAÑO AMBIENTAL.....	161
4.6. EXIMENTES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DAÑO AMBIENTAL.....	162
4.7. ANÁLISIS DE LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL DAÑO Y EL DETERIORO AMBIENTAL COMO NORMATIVIDAD APLICABLE.....	162
4.7.1. Texto legal.	164
CONCLUSIONES.....	172
ANEXO 1.....	177
BIBLIOGRAFÍA.....	191

INTRODUCCIÓN

El trabajo de investigación que se presenta, analiza las problemáticas de la reparación del daño en materia ambiental así como las soluciones que se proponen para lograr su efectiva reparación.

Lamentablemente en nuestros días, la degradación del ambiente ha ido en aumento, se cree de manera errónea que el planeta resistirá todos y cada una de las vejaciones que se están cometiendo, sin embargo, se han empezado acrecentar los estragos que se han estado ocasionando. El ambiente es un bien jurídico que no es detentado por una persona en particular sino por la sociedad en su conjunto, por lo que es ésta, quien se encuentra interesada en que no se ocasionen daños al ambiente y para el caso de que existan, se logre su efectiva reparación. Si bien es cierto que en los casos que exista un daño ambiental se exige que exista una reparación, teniendo como finalidad principal que se restablezcan las cosas al estado en que se encontraban, también lo es que dadas las particularidades del ambiente, la mayoría de las ocasiones es muy difícil que el ambiente recupere el estado original que guardaba al momento de la comisión del daño, sin embargo, se considera que la reparación en especie, es la que se debe optar en todo momento.

En la actualidad, la responsabilidad civil tiene un carácter de índole represivo puesto que actúa una vez que el daño se ha realizado, sin embargo, se opina que debe tener un carácter de índole preventivo con la finalidad que traten de evitarse en un futuro la comisión de los daños al ambiente, siendo que para lograr este objetivo, se debe empezar a crear una verdadera educación ambiental, además de crear conciencia de que los daños que se están infiriendo al ambiente, en la mayoría de los casos, son irreversibles.

En mérito de lo anterior, el trabajo que se presenta estudia la figura de la responsabilidad civil derivada del daño ambiental, estructurándose en cuatro capítulos distribuidos de la siguiente forma:

El primer capítulo ubica a la responsabilidad civil como fuente de las obligaciones en el derecho civil mexicano, en consecuencia también, se analiza a la obligación, su definición, sus elementos, y las demás fuentes de las obligaciones reguladas en nuestro sistema jurídico.

En el segundo capítulo se estudiará con mayor detenimiento la responsabilidad civil y de las circunstancias que originaron para que se prescindiera del elemento subjetivo para imputar la obligación de reparar y, en su lugar, apareciera la teoría del riesgo creado; así también, se desglosaran los elementos que componen a la responsabilidad civil, la explicación de cada uno de ellos, para concluir con las formas de reparación del daño.

El tercer capítulo versará sobre la materia ambiental, sus antecedentes de protección en el derecho internacional para posteriormente analizar las reformas de mayor trascendencia que se suscitaron en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; posteriormente se procederá a la definición del ambiente para concluir con el daño ambiental.

En el último capítulo del trabajo de investigación se abordará propiamente el estudio de la responsabilidad civil derivada de daño ambiental, su fundamento legal, los elementos que la componen, las formas de reparación que existen, así como las que se establecen en las legislaciones complementarias, los sujetos facultados para solicitar la reparación del daño ambiental y las soluciones que se proponen para resolver las problemáticas que se plantean dada la pluralidad de víctimas, además, se señalarán las propuestas que se sugieren para que exista una verdadera reparación del daño ambiental, para concluir con el análisis de una ley que actualmente se encuentra en el Congreso de la Unión relativa a la reparación del daño ambiental.

CAPÍTULO PRIMERO. LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO FUENTE DE LAS OBLIGACIONES

1.1 LA OBLIGACIÓN EN GENERAL.

El derecho de las obligaciones es estudiado por diversos tratadistas desde dos puntos de vista: el objetivo y el subjetivo. Por lo que hace al primero es la rama del derecho civil que regula las relaciones emanadas del derecho de crédito y, por lo que concierne al segundo, es el complejo de facultades y deberes derivados de este mismo derecho.¹ La noción de obligación es de las más importantes del derecho civil.

Los derechos se dividen en patrimoniales y extrapatrimoniales, los primeros tienen un aspecto económico y pecuniario; este tipo de derechos se subdividen a su vez en reales y personales, por lo que respecta a éstos son aquellos que provienen de actos y hechos jurídicos que no provienen de los derechos reales.

En este sentido, es necesario precisar que los vocablos de *obligación* y *deber jurídico*, son diferentes. Al respecto, Ernesto Gutiérrez y González² señala que el género es el deber jurídico y la obligación es una especie, por tanto, toda obligación es un deber pero no todo deber jurídico es una obligación. Por ende, por *deber jurídico*, en lato sensu, se entiende la necesidad de observar voluntariamente una conducta conforme a lo que prescribe una norma de derecho, a su vez, en strictu sensu, es la necesidad de observar voluntariamente una conducta, conforme a lo que prescribe una norma de derecho, sea a favor de la colectividad o de persona determinada.

1.1.1. Definición de obligación.

I. Etimológica.

En las Institutas de Justiniano, se define a la obligación como un vínculo jurídico que constriñe a una persona a pagar alguna cosa, según las leyes de la

¹ DE PINA, Rafael. Elementos de derecho civil mexicano. 7ª ed. Ed. Porrúa. México 1989, Pág. 20

² GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Derecho de las obligaciones. 12ª ed. Ed. Porrúa. México 2005. Pág. 46.

ciudad. *Obligatio est iuris vinculum quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura*. Del concepto romano, nacen las demás definiciones de obligación.

II. Gramatical.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, nos dice que la obligación, es aquello que alguien está obligado a hacer, es una imposición o exigencia moral que debe regir la voluntad libre; un vínculo que sujeta a hacer o abstenerse de hacer algo, establecido por precepto de ley, por voluntario otorgamiento o por derivación recta de ciertos actos, finalmente, señala que por contraposición a la natural, (es) aquella cuyo cumplimiento es exigible legalmente aunque no siempre sea valedera en conciencia.

III. Jurídica.

Como se ha precisado con anterioridad, todas las definiciones modernas de *obligación*, han tomado como base el concepto romano, sustituyendo el vocablo *vinculo jurídico* por el de relación jurídica, argumentándose principalmente que la expresión empleada en el derecho romano, *vinculum juris*, no puede tener en la actualidad el mismo significado. En efecto, Rafael Rojina Villegas³, sostiene que en la obligación primitiva, el deudor, efectivamente se encontraba vinculado al acreedor, ya que éste ejercía un verdadero poder jurídico sobre su persona, libertad y patrimonio, por lo que en caso de incumplimiento, tal poder jurídico podía llegar al extremo de hacer coacción sobre la persona misma del deudor, sometiéndole a trabajos forzados o privarlo de la vida, en determinadas circunstancias.

En este contexto, resulta conveniente conocer las definiciones de obligación que existen en la doctrina, siendo preciso señalar que en el Código Civil Federal

³ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. V, vol. 1. 9ª ed. Ed. Porrúa. México 2003, Pág. 14.

no hay un concepto de la misma, razón por la cual es menester acudir a lo que los tratadistas han escrito sobre ella.

Sostiene Joaquín Martínez Alfaro que la obligación "es la relación de naturaleza jurídica entre dos personas, llamadas deudor y acreedor, por la cual el deudor se encuentra en la necesidad jurídica de ejecutar una prestación a favor del acreedor, quien a su vez está facultado para recibir y exigir la prestación en su favor".⁴

Manuel Borja Soriano, define la obligación como "la relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas, llamada deudor, queda sujeta para con otra, llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir al deudor".⁵

A su vez, Ernesto Gutiérrez y González señala que la obligación en sentido amplio "es la necesidad jurídica de cumplir voluntariamente una prestación de carácter patrimonial (pecuniaria o moral), a favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir, o a favor de un sujeto que ya existe", mientras que en sentido estricto, es "la necesidad jurídica de mantenerse en aptitud de cumplir voluntariamente una prestación, de carácter patrimonial, (pecuniaria o moral) a favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir, y si existe, aceptar"⁶.

La obligación para Rafael Rojina Villegas, es un "estado de subordinación jurídica que impone al deudor la necesidad de ejecutar a favor del acreedor un hecho o una abstención de carácter patrimonial o moral"⁷.

⁴ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Teoría de las obligaciones. 6ª ed. Ed. Porrúa. México 2003, Pág. 1.

⁵ BORJA SORIANO, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. 18ª ed. Ed. Porrúa. México, 2001. Pág. 71.

⁶ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Op Cit. Págs. 52-53.

⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op Cit. Pág. 47.

De las definiciones previas se tiene que el concepto de obligación varía en cada autor, sin embargo, se delinear los elementos que resultan comunes: una relación jurídica, un elemento subjetivo y uno objetivo. En este orden de ideas, y de lo expuesto hasta el momento, definimos a la obligación para efectos del presente apartado como la relación jurídica entre dos sujetos, llamados acreedor y deudor, por virtud del cual, el primero de ellos, está facultado para exigir del segundo, el cumplimiento de una prestación que puede consistir en un dar, hacer o no hacer.

1.1.2. Elementos de las obligaciones.

I. Relación jurídica.

Por relación jurídica debe entenderse, en palabras de Joaquín Martínez Alfaro, “la situación de unión en que se encuentran los sujetos acreedor y deudor y, por la cual el deudor se haya en la necesidad de ejecutar una prestación a favor del acreedor, quien a su vez, está facultado para recibir y exigir esa prestación”⁸, es decir, la relación jurídica viene a ser el elemento que enlaza y constriñe al deudor a ejecutar la prestación, facultando al acreedor para recibir y en su caso, exigir el cumplimiento de esa prestación o abstención.

A mayor precisión, la relación jurídica entraña para el acreedor dos tipos de facultades: la de recibir u obtener y la de exigir, mientras que para el deudor, se establece la situación del “deber jurídico de cumplir” con la pretensión de su acreedor, hipótesis que dentro de la tesis alemana se identifica con el vocablo “*schuld*”.

Por otro lado, para el caso que el deudor incumpla con el “deber jurídico de cumplir” a su acreedor, éste se encuentra facultado jurídicamente para exigir el cumplimiento de la obligación a su favor y en el supuesto de que el deudor no cumpla de manera voluntaria, puede obtener de un modo forzado la ejecución de la prestación a su favor, lo que en la doctrina alemana se conoce como “*haftung*”,

⁸ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Op. Cit. Págs. 2-3.

es decir, la coacción del poder público para que se haga efectiva la obligación cuando el deudor no la cumple voluntariamente, siendo preciso mencionar que dicha coacción ya no es integrante de la relación jurídica y por ende, tampoco es parte de la obligación, ya que “la idea de la acción judicial que pudiera ejercitarse es posterior al nacimiento de la obligación”⁹ y por tanto, no es elemento de la misma.

II. Sujetos.

El elemento personal de la obligación lo constituyen los sujetos de la relación obligatoria, los cuales son esenciales y por tanto, resulta impensable que pueda haber una obligación sin sujetos, ya que como señala Rojina Villegas, “toda obligación es deber jurídico de alguien, y todo deber supone correlativamente una facultad que se presenta como un derecho de un sujeto”¹⁰, por lo que los sujetos pueden ser de dos clases:

A. Sujeto Activo. Es llamado también acreedor y será el que se beneficie con la prestación a su favor, teniendo dos tipos de facultades, mismas que ya han quedado precisadas previamente: de recibir y de exigir. Para Joaquín Martínez Alfaro, la facultad de recibir consiste “en el derecho de retener en su patrimonio lo que recibió a título de pago” mientras que la facultad de exigir “es el derecho de reclamar al deudor, sea en forma judicial o extrajudicial, el cumplimiento de las prestación que se tiene derecho de recibir”¹¹.

B. Sujeto Pasivo. Es conocido también como deudor y es la persona que debe ejecutar la prestación que es objeto de la obligación, siendo dos las prestaciones a su cargo: el deber jurídico y la responsabilidad patrimonial para el caso de incumplimiento. Por lo que respecta al primero, Joaquín Martínez Alfaro señala que la deuda o débito “consiste en estar constreñido el deudor a ejecutar a favor del acreedor la prestación que es objeto de la obligación”, en tanto que la

⁹ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Op Cit. Pág. 125.

¹⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op Cit. Pág. 25.

¹¹ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Op Cit. Pág. 5.

segunda “es la prestación a cargo del deudor, de pagar los daños y perjuicios que causó por su incumplimiento, los que consisten en una suma de dinero”¹².

Debe señalarse que la capacidad para ser acreedor o deudor se rige por las disposiciones relativas a la capacidad jurídica general de conformidad con el artículo 450 del Código Civil Federal que determina que tienen capacidad jurídica los mayores de edad y los que no tengan una enfermedad irreversible o reversible, ni un estado particular de discapacidad -sea física, sensorial, intelectual, emocional o mental- y los puedan gobernarse, obligarse y manifestar su voluntad por sí mismos. Al respecto Rafael Rojina Villegas, precisa que la capacidad (de ejercicio) “supone la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, de celebrar en nombre propio actos jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones y de ejercitar las acciones conducentes ante los tribunales”¹³.

Por lo que hace a la determinación de los sujetos, por regla general, tanto el acreedor como el deudor, deben estar determinados, sin embargo, como casos de excepción, es posible que haya en el sujeto activo y pasivo de la obligación una relativa indeterminación, en cuanto se subordina la determinación de los sujetos a la realización de hechos previstos al tiempo que la obligación se constituye, siendo posible, que al momento de que nace la obligación los sujetos sean indeterminados, tal como ocurre en las obligaciones que tienen su fuente en la declaración unilateral de la voluntad. Finalmente debe citarse lo expresado por Joaquín Martínez Alfaro, quien sostiene que las obligaciones que tienen un deudor o acreedor indeterminados “se deberán individualizar a más tardar en el momento de ser exigible el cumplimiento, pues de lo contrario la obligación, que nació, no tendrá sus efectos normales como son el pago y, por tanto, habrá una imposibilidad sobrevenida de cumplir relativa a los sujetos, imposibilidad que extingue la obligación”¹⁴.

¹² Ibidem. Pág.8.

¹³ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil vol 1. 34ª ed. Ed. Porrúa. México 2004. Pág. 50.

¹⁴ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Op. Cit. Pág. 8.

III. Objeto.

El elemento objetivo de la obligación lo constituye la conducta que el deudor debe ejecutar a favor del acreedor, tal objeto puede ser de carácter positivo, como la prestación de dar o hacer, o de índole negativa, como es una conducta de no hacer.

El artículo 2011 del Código Civil Federal, considera como obligaciones de dar las siguientes:

- A. Traslación de dominio de cosa cierta;
- B. La enajenación temporal de una cosa;
- C. Restitución de cosa ajena; y
- D. Pago de cosa debida.

A su vez, el artículo 2027 del ordenamiento legal en cita regula las obligaciones de hacer, al señalar que *“si el obligado a prestar un hecho no lo hiciere, el acreedor tiene derecho de pedir a costa de aquél se ejecute por otro, cuando la substitución sea posible. Esto mismo se observará si no lo hiciere de la manera convenida. En este caso el acreedor podrá pedir que se deshaga lo mal hecho”*.

Respecto a las obligaciones de “no hacer”, el artículo 2028 determina que *“el que estuviere obligado a no hacer alguna cosa, quedará sujeto al pago de daños y perjuicios en caso de contravención. Si hubiere obra material, podrá exigir el acreedor que sea destruida a costa del obligado”*.

Rafael de Pina sostiene que además de la prestación de carácter positivo o negativo que deba ejecutar el deudor a favor del acreedor, la misma debe revestir las siguientes características:¹⁵

¹⁵ DE PINA, Rafael. Op Cit. Págs. 41-42.

- A. Que sea determinada;
- B. Que sea posible, física y jurídicamente; y
- C. Que sea lícita.

Por otro lado, ha surgido en la doctrina la interrogante respecto si el objeto de la obligación debe ser valorizable en dinero o no, siendo preciso señalar que no hay unanimidad de los autores en lo que concierne a este tema. Como cuestión preliminar es necesario indicar que la tesis patrimonialista de la prestación, fue sostenida por los comentaristas del Código de Napoleón, teniendo en Aubry Rau y Baudry Lacantinerie a sus principales exponentes, dichos autores consideraron que el objeto de la obligación jurídica debe ser valorizable en dinero y debía presentar para el acreedor alguna ventaja apreciable en dinero.

En contravención a la teoría anterior, Rodolfo Von Ihering, comentarista del Código Civil alemán, sostuvo una tesis distinta a lo esgrimido por los comentaristas del Código Civil francés, para dicho autor no era la esencia de la prestación el hecho de ser valorizable en dinero, ya que esto acontecía únicamente en las obligaciones de dar, sin embargo, en lo referente a las obligaciones de hacer o no hacer, ambas pueden tener un contenido de carácter moral o espiritual, ya que basta que estas obligaciones impliquen una satisfacción al acreedor para que éste tenga interés en exigir su cumplimiento y por ende, si tiene un interés legítimo será digno de protección jurídica, ya que debe recordarse que “dentro de la teoría de Ihering, se considera que hay un interés jurídicamente protegido, cuando el derecho eleva determinados valores patrimoniales o espirituales a un rango especial, de tal manera que son dignos de alcanzar esa garantía o esa protección”¹⁶, es decir, el derecho subjetivo es un interés jurídicamente protegido.

En nuestro país el Código Civil mexicano de los años 1870 y 1884, siguió de manera expresa la corriente patrimonialista de la obligación. En efecto, el

¹⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. V, vol. 1. Pág. 39.

artículo 1306, fracción II, del Código Civil de 1884 dispone que son legalmente imposibles las cosas o actos que no pueden reducirse a un valor exigible, y que si bien es cierto, no se emplea la palabra “pecuniario” sino el vocablo “exigible”, a decir de Rafael Rojina Villegas, los valores morales en el caso de incumplimiento del deudor, no podrán ser exigibles para alcanzar la satisfacción de carácter espiritual que requiere el acreedor, de lo que se concluye que solo cuando el valor era exigible en dinero, la obligación era jurídicamente posible.¹⁷

A su vez, el Código Civil de 1928 no incluyó el texto del artículo 1306, fracción II, del Código anterior, de lo que se deduciría que en la legislación vigente no se sigue de manera expresa la tesis patrimonialista del contenido del objeto de la obligación, sin embargo, el problema surge en las diferentes tipos de obligaciones que el deudor debe realizar a favor del acreedor. En este tenor y tal como ha quedado señalado previamente, la prestación que debe satisfacer el deudor para con su acreedor son de dos tipos: positivas y negativas, en lo que se refiere a la primera, la misma puede tener dos variantes: obligaciones de dar y de hacer, mientras que la segunda solo admite una abstención, una conducta de no hacer. Ahora bien, en lo que respecta a las obligaciones de dar, no se presenta problemática alguna, ya que el artículo 2011 del Código Civil Federal, menciona en que consisten tales obligaciones, las que encierran en sí mismas, un carácter patrimonial, sin embargo, el conflicto surge en lo concerniente a la segunda variante de la prestación positiva –conducta de hacer- y en la negativa, abstención, para determinar si el objeto de la obligación tiene un carácter patrimonial o extrapatrimonial.

Joaquín Martínez Alfaro¹⁸ sostiene que el Código Civil actual no siguió de manera expresa la corriente patrimonialista, como lo hicieron los Códigos Civiles de 1870 y 1884, empero, ello no significa que se haya abandonado por completo

¹⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael Op. Cit. Pág. 41.

¹⁸ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Op Cit. Pág. 11.

tal idea, ya que asegura que tácitamente se continúa con la corriente citada, siendo que su razonamiento es el siguiente:

El artículo 1825 determina que la cosa objeto del contrato debe estar en el comercio, mientras que el diverso 2104, dispone que el obligado a prestar un hecho que deja de prestarlo será responsable de los daños y perjuicios, ahora bien, al disponer el Código Civil vigente que la cosa se encuentre en el comercio, según lo dispone el contenido de los artículos 747¹⁹ y 749²⁰ interpretados a contrario sensu, tal autor concluye que los valores morales, al no ser susceptibles de apropiación, en consecuencia, se encuentran fuera del comercio, por lo tanto, constituyen un objeto jurídicamente imposible para cualquier obligación.

Por otra parte, menciona que el artículo 2104 al establecer que el obligado a prestar un hecho dejare de prestarlo incurre en responsabilidad por los daños y perjuicios, lo que implícitamente –a decir del autor-, exige que la prestación sea estimada pecuniariamente. En este orden de ideas, continúa diciendo que los artículos 2028 y 2104, último párrafo, establecen que el deudor que incumpla una obligación de no hacer, debe de pagar los daños y perjuicios por tal contravención. Así las cosas, Joaquín Martínez Alfaro concluye que el Código Civil vigente, no contradice en forma tácita al Código de 1884.

Postura contraria es la sostenida por Rafael Rojina Villegas, este autor considera que la legislación vigente se orienta a lo establecido por Ihering, en el sentido que el interés que protege el derecho a favor del acreedor, puede ser de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial y, en consecuencia, el deudor puede obligarse a prestaciones que no tengan un valor exigible en dinero, y que dentro de la garantía que presta el derecho para el cumplimiento de estas prestaciones, se busca la mejor forma de satisfacer el interés del acreedor, por lo que concluye

¹⁹ Artículo 747 del Código Civil Federal vigente: “Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio”.

²⁰ Artículo 749 del Código Civil Federal vigente: “Están fuera del comercio por su naturaleza las que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente, y por disposición de la ley, las que ella declara irreductibles a propiedad particular”.

que en el Código Civil, la prestación o abstención del deudor puede ser de carácter patrimonial o extrapatrimonial.

1.1.3. Tipos de obligaciones.

I. Obligaciones personales.

Este tipo de obligaciones, están íntimamente vinculadas con la individualidad del sujeto, de tal manera que pueden subsistir independientemente de bienes o de cosas determinadas. Ahora bien, las obligaciones personales pueden ser: simples, complejas y modales.

A. Obligaciones simples. Rafael Rojina Villegas, señala que este tipo de obligaciones “es la que existe y es exigible desde luego, y se constituye entre un sujeto activo y un sujeto pasivo, versando sobre un solo objeto”.²¹

B. Obligaciones complejas. Este tipo de obligaciones son aquellas en las que existe una pluralidad de sujetos o de objetos; en las primeras el vínculo jurídico es más complejo al crear relaciones entre diversos sujetos activos y pasivos; dando lugar a la mancomunidad o solidaridad en su caso.

- i) Obligaciones mancomunadas. La mancomunidad existe cuando en una misma obligación existe pluralidad de acreedores, de deudores o de ambos, y el objeto se considera dividido entre tantas partes haya.²² Asimismo, en términos del artículo 1986 de la codificación civil Federal, las partes se presumen iguales a no ser que se pacte otra cosa o que la ley disponga lo contrario.
- ii) Obligaciones solidarias. Se presenta cuando hay pluralidad de acreedores, de deudores o de ambos, en una misma obligación y cada acreedor puede exigir la totalidad del objeto a cualquiera de los

²¹ RAFAEL ROJINA VILLEGAS. Compendio de Derecho Civil. T. III. Teoría General de las Obligaciones. 26ª ed. Ed. Porrúa. México 2006. Pág. 518.

²² Artículo 1984 del Código Civil Federal vigente: “Cuando hay pluralidad de deudores o de acreedores, tratándose de una misma obligación, existe la mancomunidad”.

acreedores, no obstante que el objeto sea divisible; la solidaridad puede presentarse de dos formas: habrá solidaridad activa, cuando dos o más acreedores tienen derecho para exigir, cada uno por sí, el cumplimiento total de la obligación; y solidaridad pasiva cuando dos o más acreedores reporten la obligación de prestar, cada uno por sí, en su totalidad la prestación debida.

Finalmente, en términos del artículo 1988 de la codificación civil Federal, la solidaridad no se presume, resulta de la ley o de la voluntad de las partes.

Por otro lado, tratándose de una pluralidad de objetos, la obligación puede ser conjuntiva, alternativa o facultativa.

- i) Obligaciones conjuntivas. Son aquellas que están constituidas por una pluralidad de prestaciones de dar, hacer o no hacer, de tal manera que el deudor queda obligado a realizar diversas cosas o hechos y la falta de cumplimiento de cualquiera de ellas, hace que se tenga por incumplida la obligación.²³
- ii) Obligaciones alternativas. Son aquellas cuyo objeto consiste en dos o más prestaciones de forma tal que el deudor se libera de la obligación cumpliendo solo una de ellas. Ahora bien, conforme al artículo 1963 del ordenamiento civil citado, en este tipo de obligaciones, la elección corresponde al deudor, si no se ha pactado otra cosa.
- iii) Obligaciones facultativas. Planiol, citado por Rojina Villegas, señala que la obligación es facultativa “cuando el deudor debe una prestación única, pero con facultad de liberarse cumpliendo otra prestación determinada, en lugar de la debida”.²⁴

²³ El artículo 1961 del Código Civil Federal vigente sostiene: “El que se ha obligado a diversas cosas o hechos, conjuntamente, debe dar todas las primeras y prestar todos los segundos”.

²⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. V, vol. 1. Pág. 541.

C. Obligaciones Modales. En este tipo de obligaciones, los sujetos que en ella intervienen incorporan por voluntad de las partes: término, condición o modo. Rafael Rojina Villegas, señala que la modalidad en las obligaciones “es un hecho que puede afectarlas, en cuanto a su existencia, exigibilidad, sujetos u objeto; es decir, afecta la existencia misma de la obligación por medio de la condición suspensiva o resolutoria, (o) su exigibilidad a través de un término”²⁵.

- i) Término o plazo. El término es un acontecimiento futuro de realización cierta que suspende o extingue los efectos de una obligación, en efecto, se dice que una obligación está sujeta a término cuando para su cumplimiento se ha señalado un día cierto.²⁶

El término suspensivo es aquel acontecimiento futuro de realización cierta, que difiere o aplaza los efectos de una obligación o de un acto jurídico. Por otro lado, el término extintivo es aquel hecho futuro de realización cierta que extingue los efectos de una obligación o de un acto jurídico.

- ii) Condición. La condición es un acontecimiento futuro e incierto, de cuya realización depende el nacimiento de una obligación o de su extinción.²⁷

La condición es suspensiva cuando de su cumplimiento depende la existencia de la obligación, por otro lado, es resolutoria cuando cumplida resuelve la obligación, volviendo las cosas al estado que tenían, como si esa obligación no hubiera existido. (Artículos 1939 y 1940 del Código Civil Federal). Por otro lado, el artículo 1943 del ordenamiento legal citado, señala que las condiciones imposibles de dar o hacer, las prohibidas por la ley o que sean contra las buenas costumbres, anulan la obligación que de ellas dependa.

²⁵ Ibidem. Pág. 518.

²⁶ En términos del artículo 1954 del Código Civil Federal vigente, se entiende por día cierto, aquel que necesariamente ha de llegar.

²⁷ Artículo 1938 del Código Civil Federal: “La obligación es condicional cuando su existencia o resolución dependen de un acontecimiento futuro e incierto”.

- iii) Modo o carga. Se dice que una obligación tiene modo o carga, cuando al constituirse la misma, una de las partes impone a la otra cierta prestación o gravamen.

D. Obligaciones Indivisibles. Conforme al artículo 2003 del Código Civil Federal, las obligaciones son divisibles cuando tienen por objeto prestaciones susceptibles de cumplirse parcialmente, mientras que son indivisibles, si las prestaciones no pudiesen ser cumplidas sino por entero. De lo expresado por el ordenamiento legal civil, se desprende que la indivisibilidad se define en función del objeto más no de los sujetos.

Ahora bien, a lo largo de los párrafos precedentes, se ha observado que la obligación personal adopta diversas variantes, ya que la misma puede ser simple, cuando solamente involucra un acreedor, un deudor y un objeto; complejas, cuando hay una pluralidad, sea de los sujetos de la obligación o del objeto de la misma, o de ambos, finalmente, las obligaciones personales pueden estar sujetas a término, condición o modo, sin embargo, se deben señalar como características de la obligación personal, las siguientes:

- i) Gravitan sobre el deudor y pueden ejecutarse forzosamente.
- ii) Enlazan a los sujetos pasivo y activo en cuanto a su individualidad.
- iii) No se puede sustituir al deudor sin el consentimiento del acreedor.
- iv) Solamente se cumplen pagándolas.
- v) No se extinguen con la pérdida del patrimonio activo del deudor.
- vi) Son prescriptibles.
- vii) Implican la realización de una conducta positiva o negativa de parte del deudor.

II. Obligaciones naturales.

Se ha definido a la obligación como la relación jurídica entre los sujetos denominados acreedor y deudor, por virtud de la cual, el primero de ellos, se encuentra facultado para exigir del segundo, el cumplimiento de una prestación de

carácter positivo o negativo. Asimismo, se ha sostenido que la relación jurídica establece dos tipos de facultades para el acreedor: la de recibir y la de exigir, mientras que para el deudor entraña el “deber jurídico de cumplir” con la pretensión de su acreedor.

En este orden de ideas, en caso que el deudor incumpla con el “deber jurídico de cumplir”, se establece la facultad para el acreedor de exigir el cumplimiento de la obligación, y en el caso que el deudor siga sin cumplir la prestación a la que se encuentra sometido, el acreedor puede exigir de manera forzada la ejecución de tal prestación a su favor, por medio de la coacción del poder público.

Es sabido que en el Derecho Romano, se clasificaron a las obligaciones en civiles y naturales, por lo que hace a la primera de ellas en caso de incumplimiento, las mismas se encontraban protegidas por la *actio*, por lo que en consecuencia, existía un carácter coercitivo que otorgaba al acreedor un poder jurídico sobre la persona, voluntad y libertad del deudor.²⁸

Por otro lado, como una categoría intermedia entre las obligaciones morales y jurídicas, los romanos colocaron a las obligaciones naturales, las cuales tenían una eficacia menor que las obligaciones civiles, en cuanto se hallaban desprovistas de la *actio* en caso de incumplimiento y no podían hacerse valer por el acreedor más que por vía indirecta, mediante la excepción, y sobre todo por la *soluti retentio*, que autorizaba al acreedor natural a rechazar la repetición del pago cuando el deudor hubiese pagado, aunque hubiese sufrido un error creyéndose civilmente obligado. Por eso se contraponían a las obligaciones civiles y perfectas, por la falta de uno de los elementos más importantes de la relación obligatoria: la acción, y a las obligaciones morales o de conciencia, en las que dándose también el efecto de la *soluti retentio* faltaba la idea del vínculo jurídico, dándose solo la de

²⁸ Cfr. ROJINA VILLEGAS, Rafael Derecho Civil Mexicano. T. V, vol. 1, Págs. 61-62.

la *pietas* o del *officium* del sentimiento moral, religioso o social que forzaba satisfacerlas, y satisfechas no podía repetirse el pago.²⁹

En este orden de ideas, en el derecho romano, dos doctrinas intentaron explicar y fundar la clasificación de obligaciones civiles y naturales: a) La que deriva de la división del *ius civile* y del *jus naturale* y; b) las que afirman que la obligación natural no es la que se basa en el *ius naturale* ni en el *ius gentium*, sino que tiene una *causa civilis*, una causa que por sí misma podría producir la obligación civil, pero que por una razón del *jus civile*, no se les concede eficacia plena, es decir, no se hallan protegidas por una acción en juicio, pero cumplidas surten todos sus efectos de una obligación perfecta.³⁰

De entre los casos de obligación natural en el derecho romano, se encuentran: a) la obligación contraída por el esclavo con el *dominus* de un extraño o con otro esclavo, en cuyos casos la acción es negada por la incapacidad que afecta al esclavo; b) la contraída por persona unidas por los vínculos de la *patria potestas* o sujetas a esas misma *potestas* por razón del principio de la unidad patrimonial de la familia, centrada en el *pater familias*; c) la contraída en mutuo por el hijo de la familia contra lo dispuesto por el S.C. Macedoniano; d) la extinguida por *capiti deminutio* o también por *litis contestatio*, principalmente, aunque hay otros que se encuentran en duda por la contradicción observada en las fuentes y son: a) el caso de la obligación contraída por el pupilo sin la *auctoritas tutoris*, el de la injusta absolución del deudo, el de la obligación extinguida por prescripción; b) el del nudo pacto de una convención en que el consentimiento, expresándose en formas no solemnes, no es capaz de engendrar una obligación civil.³¹

²⁹ ROBERTO DE RUGGIERO. Instituciones de derecho civil. T II, Vol 1. [en línea], Madrid. Ed. Reus, 1929, [citado 01-08-2007]. Formato pdf. Disponible en Internet. <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1122> Pág. 16.

³⁰ Ibidem, Pág. 17.

³¹ Ibidem. Pág. 18.

Así las cosas, con el transcurso del tiempo, han surgido diversas teorías así como autores, intentando explicar las características de la obligación natural, siendo los más representativos los siguientes:

La tesis clásica expuesta por Aubry y Rau, sostiene que las obligaciones civiles se encuentran sancionadas de una manera completa por el derecho positivo mediante la acción y, suponen una causa jurídica para su existencia y efecto coercitivo. Al lado de estas obligaciones existen las naturales, que también derivan del derecho positivo su existencia y eficacia y no obstante que su causa jurídica pudiera ser bastante para que las protegiera por una acción en caso de incumplimiento, por determinadas razones no se ha concedido al acreedor. En este sentido, dichos autores distinguen dos clases de obligaciones naturales: a) las que derivan del derecho positivo, pero que no están sancionadas legalmente y; b) las obligaciones que primitivamente tuvieron una sanción, pero por motivos de utilidad social, en un determinado momento histórico, el derecho positivo les retira el aspecto coactivo.³²

A su vez Planiol, llega a postular la identificación entre la obligación natural y la moral. Tal autor se inspira en la definición de Pothier, según la cual, la obligación natural es aquella que en el fuero del honor y de la conciencia obliga a aquel que la ha contraído, al cumplimiento de su contenido, en este sentido, Planiol señala que la obligación natural no es una obligación civil carente de acción, ni una liberalidad, sino que por el contrario, la ley guarda silencio y por ende, los jueces son los que están facultados para apreciar libremente las causas que en ella se vayan presentando como fuentes de una obligación natural.³³

Por otro lado Ripert sostiene que la obligación natural es un deber moral en vías de transformación, para convertirse en jurídico, y argumenta que la obligación natural no es una obligación civil degenerada, que se confunde con el deber

³² ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. V, vol. 1. Págs. 62-64.

³³ *Ibidem* Págs. 64-65.

moral, y en consecuencia, no puede existir una teoría en relación a ella y que sólo se encuentran diversos tipos de obligaciones naturales, en los que se producen en cada caso efectos distintos.

Finalmente Bonnecase señala que la noción de obligación natural es exclusivamente técnica, encerrando una obligación civil imperfecta o condicional, o mejor dicho, una obligación civil virtual de doble grado. El primer grado parte del momento en que la obligación natural, aparece sobre las ruinas de la obligación civil, o sustituyendo una relación de esta clase, que ha estado en el espíritu de los interesados. El segundo grado, parte del momento en que el deudor, por el reconocimiento y cumplimiento voluntario de la obligación natural viene a vivificarla para que nazca la obligación.

En este orden de ideas, y una vez dilucidado el tratamiento de las obligaciones naturales en el Derecho Romano así como el estudio que de la misma han hecho diversos autores, es necesario saber si en el derecho civil mexicano se encuentran casos de obligación natural así como el tratamiento que se le otorga a las mismas.

Para Rafael de Pina, “los efectos que se le atribuyen a la obligación natural, no proceden, en el fondo, de ella, sino de un acto realizado por quien no estando obligado, según el orden civil positivo, la satisface voluntariamente y a quien, no obstante, el legislador niega la posibilidad de repetir (reclamar), es decir, de borrar los efectos de dicho acto”, por lo tanto, “el legislador no reconoce eficacia legal alguna a la llamada obligación natural, puesto que no cabe frente a ella el ejercicio de la acción”.³⁴

Los casos de obligación natural establecidos en el derecho civil mexicano son los siguientes:

³⁴ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Pág. 50.

- A. Artículo 1894 del Código Civil Federal: “El que ha pagado para cumplir una deuda prescrita o para cumplir un deber moral, no tiene derecho de repetir”
- B. Artículo 2764 del Código Civil Federal: “La ley no concede acción para reclamar lo que se gana en juego prohibido. El Código Penal señalará cuáles son los juegos prohibidos”.
- C. Artículo 2765 del Código Civil Federal: “El que paga voluntariamente una deuda procedente del juego prohibido, o sus herederos, tienen derecho de reclamar la devolución del 50% de lo que se pagó. El otro cincuenta por ciento, no quedará en poder del ganancioso, sino que se entregará a la beneficencia pública.”
- D. Artículo 2767 del Código Civil Federal: “El que pierde en un juego o apuesta que no estén prohibidos, queda obligado civilmente, con tal que la pérdida no exceda de la vigésima parte de su fortuna. Prescribe en treinta días el derecho para exigir la deuda de juego a que este artículo se refiere”.
- E. Artículo 2768 del Código Civil Federal: “La deuda de juego o de apuesta prohibidos no pueden compensarse, ni ser controvertidas por novación en una obligación civilmente eficaz”

De todo lo expuesto en los párrafos precedentes, se señalan como características de las obligaciones naturales las siguientes:

- A. Tienen su fundamento en la equidad y en la moral.
- B. La ley les otorga determinados efectos jurídicos.
- C. No generan acción ante el poder público para exigir su cumplimiento, en caso de generarlo, la propia legislación lo destruye.
- D. Si se cumple dicha obligación no se puede argumentar la existencia de pago de lo indebido o de enriquecimiento sin causa.
- E. Las obligaciones naturales se consideran obligaciones civiles imperfectas, en virtud de que la ley no otorga al acreedor los medios

para hacerla exigible de manera coactiva como sucede en las obligaciones personales.

III. Obligaciones reales.

Bonnecase, citado por Manuel Borja Soriano, se expresa respecto a las obligaciones reales en los siguientes términos: “Existen en nuestro Derecho positivo actual, bajo el nombre de obligaciones reales o *propter rem*, obligaciones enteramente distintas: por una parte, de las obligaciones personales u obligaciones propiamente dichas, por otra parte de los derechos reales. Estas obligaciones consisten esencialmente en la necesidad para el deudor de ejecutar un acto positivo, exclusivamente en razón y en la medida de una cosa que detenta; dichas obligaciones se transmiten, en consecuencia, *ipso iure* a los detentadores sucesivos de la cosa sin que en ningún caso se transformen, sea en derechos reales, sea en obligaciones personales” .³⁵

Ernesto Gutiérrez y González, no obstante que niega categóricamente que existan, la define en los siguientes términos: “la obligación real es la que existe en la razón y medida en que una cosa se detenta, implicando para el deudor la necesidad de ejecutar un acto positivo y de la cual no puede librarse sino mediante el abandono que de ella haga”³⁶, señalando como características de las obligaciones *propter rem*, las siguientes:

- A. Gravitan sobre la cosa, por lo cual no se puede ejecutar forzosamente sobre los demás bienes del obligado.
- B. Se vincula a una cosa y obliga al sujeto no en cuanto a su individualidad sino en cuanto detenta una cosa.
- C. Se trasmite *ipso iure* a los detentadores sucesivos.
- D. Es accesoria a los derechos reales principales.
- E. El deudor se libera de ella mediante el abandono que haga de la cosa.

³⁵ BORJA SORIANO, Manuel. Op. Cit. Pág. 78.

³⁶ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto Op. Cit. Pág. 146.

- F. La responsabilidad del sujeto pasivo de la obligación tiene por límite el monto o valor que haga de la cosa.
- G. La obligación real no requiere la autorización del sujeto activo para que cambie el sujeto pasivo, sino que se produce por el simple cambio de posesión de la cosa.
- H. Implica, por lo general, una conducta de hacer.

Por otro lado es necesario señalar que respecto a las obligaciones reales, hay pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, según se puede constatar de la lectura que se realice a la ejecutoria de fecha 12 de junio de 1957, que es del tenor literal el siguiente:

“OBLIGACIONES PROPTER REM. SU DISTINCIÓN CON LAS PERSONALES. Se distinguen las obligaciones propter rem de las personales: I, porque siendo éstas autónomas por cuanto no dependen de la existencia de una cosa, las propter rem sí dependen estrictamente de una cosa en relación a la cual se presentan como cargas; II, porque el sujeto pasivo de las propter rem permanece obligado en tanto que posea la cosa, siendo así que desaparece la obligación de dicho sujeto si la cosa se destruye, o si se transmite a un tercero éste será quien reporte la obligación y ya no aquél, puesto que lo estuvo sólo en tanto que era propietario o poseedor, y de donde precisamente se saca la consecuencia de que las obligaciones propter res se extinguen por el abandono de la cosa sobre la que recaen. mientras que las obligaciones personales jamás pueden extinguirse o eludirse por dicho abandono, ya que son inherentes de la persona del deudor y no de la cosa de que éste es propietario o detentador; III, porque en las obligaciones propter rem la responsabilidad del sujeto pasivo tiene por límite el monto o valor de la cosa afectada, en tanto que en las obligaciones personales el deudor responde con todos sus bienes presentes o futuros, hecha excepción de aquéllos que conforme a la ley son inalienables e inembargables; y finalmente, IV, porque en tanto que el cambio de deudor en las obligaciones personales sólo pueden existir si es que el acreedor lo consiente, expresa o tácitamente, en las propter rem dicho cambio no requiere el consentimiento del sujeto activo, sino que se produce por la simple transmisión del dominio o de la posesión de la cosa.”

Además, la tesis I.8o.C.275 C, sustentada por el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXV, mayo de dos mil siete, página dos mil ciento diecisiete, establece la diferencia de las obligaciones propter rem respecto de las personales:

“OBLIGACIONES PROPTER REM, SU DIFERENCIA CON LAS PERSONALES. Las obligaciones personales están íntimamente vinculadas con la individualidad del sujeto, de

tal manera que pueden subsistir independientemente de bienes o de cosas determinadas, tal como ocurre con los deberes del deudor en los derechos de crédito, en donde el obligado no lo está en relación con una cosa, sino directa y personalmente, por cuyo motivo sus obligaciones tienen como garantía general todo su patrimonio presente y futuro. En cambio, en las obligaciones reales, o propter rem, la vinculación jurídica no se establece sobre la individualidad misma del obligado, sino en relación con su calidad de propietario o poseedor de una cosa, de suerte que la calidad de deudor surge del dominio o de la posesión sobre el objeto, y se trata entonces de obligaciones impuestas como correlativas de los derechos reales, en las que, dada la dependencia absoluta que guardan con una cosa determinada, el sujeto pasivo permanece ligado en tanto exista la cosa bajo su dominio, por lo que si la cosa se transmite a un tercero será éste quien adquiera esos deberes jurídicos, quedando liberado el anterior propietario o poseedor que sólo lo estaba en su calidad de tal y no en su individualidad misma; en el entendido de que lo anterior no significa, desde luego, que el anterior propietario quede eximido de responsabilidad frente al nuevo, en caso de que éste tenga a su vez responsabilidad frente a un tercero, por la infracción de obligaciones de carácter real en las que se hubiese incurrido antes de la transmisión del dominio”

Los casos de la obligación real en el derecho civil mexicano son los siguientes:

- A. Artículo 960 Código Civil Federal: “La reparación y reconstrucción de las paredes de propiedad común y el mantenimiento de los vallados, setos vivos, zanjas, acequias, también comunes, se costearán proporcionalmente por todos los dueños que tengan a su favor la copropiedad”
- B. Artículo 1006 Código Civil Federal: “El usufructuario, antes de entrar en el goce de los bienes, está obligado: I. A formar a sus expensas, con citación del dueño, un inventario de todos ellos, haciendo tasar los muebles y constar el estado en que se hallen los inmuebles: II. A dar la correspondiente fianza de que disfrutará de las cosas con moderación, y las restituirá al propietario con sus accesiones, al extinguirse el usufructo, no empeoradas ni deterioradas por su negligencia, salvo lo dispuesto en el artículo 434.”
- C. Artículo 2914 Código Civil Federal: “Sin consentimiento del acreedor, el propietario del predio hipotecado no puede darlo en arrendamiento, ni pactar pago anticipado de rentas, por un término que exceda a la duración de la hipoteca; bajo la pena de nulidad del contrato en la parte que exceda de la expresada duración. Si la hipoteca no tiene plazo

cierto, no podrá estipularse anticipo de rentas, ni arrendamiento, por más de un año, si se trata de finca rústica, ni por más de dos meses, si se trata de finca urbana”.

Sobre este punto debe señalarse que uno de los principales detractores respecto de que la obligación real, se considere realmente como tal, es precisamente el maestro Ernesto Gutiérrez y González. Tal autor considera en su obra titulada “Derecho de las Obligaciones”, que la obligación real es un “fantasma jurídico”, fundándose en que las citadas obligaciones reales no son otra cosa que simples limitaciones al derecho de la propiedad, derechos reales y otros deberes jurídicos en sentido estricto.

En efecto, se comparte la tesis del profesor Gutiérrez y González en el sentido que las obligaciones reales no son tales, es decir, si se concibe a la obligación como la relación jurídica entre dos sujetos, denominados acreedor y deudor, por virtud del cual, el primero de ellos, está facultado para exigir del segundo el cumplimiento de una prestación de carácter positivo (dar) o negativo (hacer o no hacer), resulta ilógico pensar que la “cosa” se encuentra obligada a realizar la prestación positiva o negativa, o en su defecto, que el acreedor, se “obliga” respecto a la cosa, por lo que se insiste, en el derecho mexicano no existe la obligación real a que aluden algunos autores (Bonnecase), es más, es necesario señalar que las corrientes más actuales del pensamiento jurídico les niegan tal categoría y en su lugar las catalogan como obligaciones personales.

1.2. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES.

Por fuente de las obligaciones debe entenderse el hecho generador de las mismas, es decir, el hecho que al realizarse da vida a una obligación. En este orden de ideas, diversos autores han enumerado las fuentes de las obligaciones, siendo necesario citar los más importantes.

Planiol señala que las obligaciones únicamente derivan de dos fuentes: la ley y el contrato. Tal autor considera que cuando las partes no crean libremente sus derechos y obligaciones mediante el contrato, es la ley la que va a intervenir, tomando como base un hecho jurídico determinado, para crear distintas consecuencias de derecho³⁷.

Asimismo expone que en el contrato la voluntad de las partes crea la obligación, es su fuerza creadora y la que determina su objeto y extensión y el legislador solamente va a intervenir para sancionar la obra de las partes, concediéndoles una acción, o para vigilarla, estableciendo límites a su libertad por medio de prohibiciones o nulidades. A falta de contrato, la ley es la fuente de las obligaciones, ya que si el deudor se encuentra obligado no es porque él lo haya querido de esa manera sino que la obligación existe se debe a que el legislador así lo ha establecido.

Bonnet sostiene que las obligaciones sea que deriven de hechos o actos jurídicos encuentran su origen en la ley, erigida por tanto en fuente suprema de las obligaciones. Tal autor sostiene que la ley crea las obligaciones por medio del acto y del hecho jurídico, sea de forma directa o indirecta, se crea la obligación directamente cuando se trata de obligaciones no convencionales, como son las obligaciones estrictamente legales que derivan de un hecho jurídico en el que se prescinde de la voluntad; en cambio, se generan de manera indirecta cuando interviene la voluntad en razón de que las obligaciones provienen de un acto jurídico.

Expuesto lo anterior, en el derecho civil mexicano se reconocen como fuente de las obligaciones: al contrato, a la declaración unilateral de la voluntad, al enriquecimiento sin causa, la gestión de negocios, las obligaciones que nacen de los actos ilícitos y a la responsabilidad objetiva o riesgo creado.

³⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil, T. III. Teoría General de las Obligaciones. Págs. 49-50

Derivado de lo expuesto hasta el momento, siguiendo la misma línea de pensamiento de Bonecasse así como del autor Rafael Rojina Villegas, se arriba a la conclusión de que las fuentes de las obligaciones se pueden reducir a dos: el acto jurídico y el hecho jurídico.

1.2.1. El acto jurídico como fuente de las obligaciones.

Se define al acto jurídico como la manifestación de la voluntad reconocida por la norma jurídica que tiene por objeto producir consecuencias de derecho consistente en la creación, transmisión, modificación o extinción de las obligaciones. En el acto jurídico se comprende al contrato y a la declaración unilateral de la voluntad, en este sentido debe señalarse que el Código Civil Federal no proporciona una definición precisa del acto jurídico que comprenda a todas sus especies, sino únicamente a aquellos actos jurídicos denominados contratos y convenios, según se desprende del texto de los artículos 1792 y 1793 del ordenamiento legal referido.

El acto jurídico tiene elementos de existencia y de validez. Los elementos de existencia o esenciales son el consentimiento y el objeto y son necesarios para que el acto exista y a falta de ellos no habrá acto, lo que trae como consecuencia que el acto sea inexistente.

Los elementos de validez son: la capacidad, la forma, la ausencia de vicios del consentimiento y la licitud, dichos elementos son necesarios para que el acto jurídico, tenga una existencia perfecta y pueda producir la plenitud de sus efectos.

Ahora bien, cuando el acto jurídico tiene sus elementos esenciales pero le falta alguno de validez, el acto existe aunque de una forma imperfecta, ya que se encuentra afectado por una causa de nulidad que consiste en la falta de un elemento, precisamente el de validez, causa que si llegar a declararla el juez en una sentencia destruirá el acto junto con los efectos que haya producido. No obstante lo anterior, puede suceder que a pesar de que falte un elemento de

validez -con la consecuente causa de nulidad-, sin que se haya declarado ésta en una sentencia, se extingue la acción de nulidad por prescripción y así, el acto al que le falta un elemento de validez va a producir sus efectos en forma definitiva como si fuera válido.

1.2.2. El hecho jurídico como fuente de las obligaciones.

El hecho jurídico se define como el acontecimiento que menciona la norma jurídica y que al realizarse produce consecuencias de derecho consistentes en la creación, transmisión, modificación o extinción de las obligaciones, independientemente de la intención de sus autores.

Los hechos jurídicos fuente de las obligaciones son: el enriquecimiento sin causa, la gestión de negocios, las obligaciones que nacen de los actos ilícitos y la responsabilidad objetiva.

1.3. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES REGULADAS EXPRESAMENTE EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO.

1.3.1 Contrato.

El Código Civil Federal define al convenio en el artículo 1792 y al contrato en el artículo 1793, tales preceptos legales son del tenor literal el siguiente:

“Artículo 1792. Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Artículo 1793. Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos, toman el nombre de contratos”.

El contrato, al igual que el acto jurídico, se integra por elementos de existencia, llamados también esenciales y por elementos de validez. Los elementos de existencia conforme al Código Civil son: el consentimiento y el objeto, según lo dispone en su artículo 1794.

I. Elementos de existencia.

Son dos elementos que conjuntamente debe tener un acto jurídico para ser contrato, de manera que la ausencia de cualquiera de estos elementos impide que haya contrato.

A. Consentimiento. “Es el acuerdo de dos o más voluntades sobre la creación o transmisión de derechos y obligaciones. Éste debe recaer sobre el objeto jurídico y el material del contrato”.³⁸ Tal consentimiento puede ser expreso o tácito; es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos, por otro lado, es tácito en los casos que resulten de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlos, excepto en los casos en que por ley o convenio, la voluntad deba de manifestarse de manera expresa.³⁹

B. Objeto. El objeto del contrato puede analizarse conforme a dos categorías distintas: el objeto jurídico y el objeto material.

El objeto jurídico se divide en directo e indirecto. El directo es la creación y transmisión de derechos y obligaciones, a su vez el indirecto, es equivalente al contenido obligacional de cada contrato, es decir, la conducta de dar, hacer o no hacer.

Por otro lado, el objeto material del contrato, se refiere a la cosa que se tiene que dar, al hecho que se tiene que prestar y a la conducta de la que debe abstenerse. Las características que debe reunir la cosa, conforme al artículo 1825 del Código Civil Federal, son las siguientes:

- i) Existir en la naturaleza. Debe precisarse que las cosas futuras, pueden ser también objeto del contrato, con tal que sean susceptibles de existir conforme lo dispone el artículo 1826 del Código Civil Federal, sin

³⁸ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Contratos Civiles. 10ª ed. Ed. Porrúa. México 2004. Pág. 22.

³⁹ Artículo 1803 del Código Civil Federal vigente.

embargo, dicho numeral prohíbe que pueda ser objeto de un contrato la herencia de una persona viva, aún cuando ésta haya prestado su consentimiento.

- ii) Ser determinada o determinable en cuanto a su especie. Se entiende por especie a una limitación del género, es decir, una individualización en cuanto a su calidad y cantidad, empero, en los contratos traslativos de dominio de géneros, la propiedad se transmite hasta que sean individualizados con conocimiento del acreedor.⁴⁰
- iii) Estar en el comercio. En este sentido, se encuentran fuera del comercio las cosas que por su naturaleza no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente o que por disposición de la ley no pueden ser adquiridas en propiedad por un particular.

Ahora bien, el hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser posible y lícito, según lo dispone el artículo 1827 del Código Civil Federal. La posibilidad física consiste en el hecho de que la conducta del obligado sea acorde con las leyes de la naturaleza, es decir, que las leyes permitan su realización y que no sea un obstáculo insuperable, siendo necesario recalcar que la conducta que no pueda realizarse por una persona pero sí por una diversa, no se considera como imposible. La posibilidad jurídica, por su lado, consiste en que el hecho materia del contrato sea acorde al contenido de la norma jurídica, es decir, que sea un hecho lícito.⁴¹

II. Elementos de validez.

Son cuatro elementos que conjuntamente debe de tener el contrato ya existente para no estar afectado de nulidad, de manera que la falta de uno de estos elementos hace que el contrato en cuestión resulte privado de efectos jurídicos.

⁴⁰ En efecto, el artículo 2015 del código civil federal vigente señala que en las enajenaciones de alguna especie determinada, la propiedad no se transferirá sino hasta el momento en que la cosa se hace cierta, y determinada con conocimiento del acreedor.

⁴¹ Artículo 1830 de la codificación civil federal interpretado a contrario sensu: “Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”.

A. Capacidad. La capacidad jurídica es la aptitud que la ley reconoce a la persona para adquirir y tener derechos –capacidad de goce- o para usar o poner en práctica esos derechos -capacidad de ejercicio-.

Por lo que hace a la capacidad de goce, la tiene toda persona sin excepción, desde el momento de su concepción hasta el momento de su muerte. A su vez, la capacidad de ejercicio, la tiene también toda persona, pero con las excepciones expresas de la ley, principio que se encuentra establecido en el artículo 1798 que establece: “Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley”. La capacidad para contratar pertenece a la capacidad de ejercicio y es una de las manifestaciones de ella, en este sentido, Messineo, citado por Ramón Sánchez Medal, señala que (la capacidad para contratar) consiste “en la aptitud reconocida por la ley a una persona para estipular por sí el contrato sin necesidad de sustitución o asistencia de otras personas”.⁴²

B. Ausencia de vicios el consentimiento. Se ha establecido que el consentimiento debe darse en forma libre y veraz, de tal manera que las partes estén de acuerdo tanto en la persona como el objeto y en las formalidades del contrato, por lo tanto, los vicios del consentimiento son todas aquellas circunstancias que impiden la libre y espontánea manifestación de la voluntad y son los que se enlistan a continuación:

- i) Error. Es una creencia contraria a la verdad, un estado psicológico en el que existe discordancia entre la realidad y el pensamiento.
- ii) Dolo. Es cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes.
- iii) Mala fe. Es la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido.

⁴² SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. De los contratos civiles: teoría general del contrato, contratos en especial, registro público de la propiedad. 21ª ed. Ed. Porrúa. México 2005. Pág. 47.

- iv) **Violencia.** El artículo 1819 establece que hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen el peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales del segundo grado.
- v) **Lesión.** Se encuentra regulada en el artículo 17 de la codificación civil Federal, al estatuir que cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro que se excesivamente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago correspondiente de los daños y perjuicios.

C. Licitud en el objeto, motivo o fin. Cuando se habla de licitud en el objeto, motivo, fin o condición del contrato, significa que dicho contrato debe estar de acuerdo con las leyes de orden público y con las buenas costumbres.

D. Que la voluntad de las partes se haya exteriorizado en las formas establecidas por la ley. Los artículos 1832 a 1834 aluden a la forma en los contratos. En efecto, se señala que en los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, salvo los supuestos expresamente regulados en la ley. Asimismo se establece que cuando se exija determinada forma para un contrato, mientras que no revista esa forma, no será válido, salvo disposición en contrario, sin embargo, si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de las partes puede exigir que se de al contrato la forma legal.

III. Interpretación de los contratos.

Interpretar significa “desentrañar el sentido de una expresión de voluntad”, siendo que en materia de contratos, se trata de fijar la significación y el alcance de

los términos empleados y de las cláusulas convenidas por las partes. Las reglas de interpretación pueden ser de dos tipos; subjetiva y objetiva.

A. Interpretación subjetiva. El hecho fundamental para la interpretación de los contratos es la voluntad interna o la intención común que las partes han exteriorizado a través de las palabras, términos o cláusulas que se han empleado al momento de celebración del contrato. En efecto, el artículo 1851 del Código Civil Federal dispone que si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de las contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas, ahora bien, en caso de que las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquellas.

Por otro lado, en términos del artículo 1857 de la codificación civil federal, cuando no es posible descubrir frente a las dudas, equívocos o ambigüedades de las palabras o cláusulas empleadas por los contratantes, cuál fue la voluntad interna o la intención común de los contratantes, el contrato se considera nulo, dado que no hubo acuerdo de voluntades.

Finalmente, el diverso 1852 estipula que “cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes de aquéllos sobre los que los interesados se propusieron contratar”.

B. Interpretación objetiva. Se le denomina interpretación objetiva, ya que sirve para eliminar dudas o ambigüedades en las palabras, términos o cláusulas del capitulado.

El artículo 1852 del CCF señala que cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes de aquéllos sobre los que los interesados se propusieron contratar.

Por otro lado, el diverso 1853 del mismo ordenamiento legal contiene lo que en la doctrina se denomina “principio de la conservación del contrato”, al establecer que si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá de entenderse el más adecuado para que produzca efecto.

Asimismo se tiene la denominada “interpretación sistemática” contenida en el artículo 1854 del CCF al señalar que las cláusulas de los contratos deben interpretarse las unas con las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas, dicha interpretación también se desprende del diverso 1855 que dispone que las palabras que puedan tener distintas acepciones serán entendidas en aquella que sea más conforme a la naturaleza y al objeto del contrato.

IV. Efectos de los contratos.

“Son las consecuencias jurídicas que dimanar de éste (el contrato), efectos que se producen ordinariamente al momento mismo de que se perfecciona el contrato... pero que también se generan en ocasiones hasta que se ejecuta el contrato”.⁴³

A. Principio *Res Inter Alios Acta*. Conforme a este principio, lo hecho entre unos no puede aprovechar ni perjudicar a otros, es decir, los actos jurídicos solo producen sus obligaciones para su autor, no para los terceros. Ernesto Gutiérrez y González lo define de la siguiente manera: “Principio general de derecho, de que el contrato solo aprovecha o afecta a los que lo celebran, pero no a tercera persona que no intervino en su celebración”⁴⁴.

B. Principio *Pacta Sunt Servanda*. El contrato es de carácter obligatorio para las partes que intervinieron en su celebración, es decir, tiene fuerza de ley. Tal principio se encuentra establecido en los artículos 1796 y 1797 del Código Civil

⁴³ Ibidem. Pág. 83.

⁴⁴ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Op. Cit. Pág. 522.

Federal al establecer el primero de ellos, que los contratos desde que se perfeccionan obligan a los contratantes, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley, mientras que el segundo de ellos, señala que la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.

C. Teoría de la imprevisión. Manuel Bejarano Sánchez señala que la fuerza obligatoria del contrato debe ceder y debe hacerse un ajuste de las cláusulas del mismo cuando el acto se tornó inequitativo por el cambio imprevisto de las circunstancias, siendo que dicho ajuste o revisión debe ser efectuado por los jueces, quienes tendrán el poder de pasar sobre los términos del contrato, para adaptarlos a las nuevas condiciones económicas y equilibrar las prestaciones, impidiendo que sea sumamente oneroso para una de las partes y notoriamente favorable para la otra⁴⁵.

D. Cláusula *Rebis Sic Stantibus*. En los contratos bilaterales conmutativos de tracto sucesivo, las partes han dado por implícita una cláusula en el sentido de que se consideren obligadas siempre que las circunstancias permanezcan como están al momento de concertar el acto, siempre que las cosas estén igual. Si por el contrario, las cosas han cambiado por causas imprevistas, las partes deben ser exentadas de cumplir el contrato.

E. Pacto *Poenam Ipse Promiserit* o promesa de *Porte Fort*. Tal denominación implica el compromiso que asume una de las partes en un contrato, de obtener el consentimiento de un tercero para la concertación de éste de un acto jurídico o el cumplimiento de una prestación, imponiéndose el promitente una pena si fracasa, es decir, se trata de una obligación de hacer asumida por una de las partes y consiste en tomar las medidas necesarias para convencer a una persona ajena al contrato, a que preste su concurso en cierto acto o realice determinada

⁴⁵ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel *Obligaciones civiles*. 5ª ed. Ed. Oxford. México 1999. Pág. 130.

conducta. El contrato obliga solo a las partes, nunca al tercero, en este sentido, si el obligado obtiene la conformidad del tercero cumple su prestación y, si no lo logra, queda obligado al pago de la pena convencional.

Tal promesa de *Porte Fort*, se encuentra consagrada en el artículo 1841 de la codificación civil federal, al establecer que la nulidad del contrato importa la cláusula penal; pero la nulidad de ésta no acarrea la de aquél. *Sin embargo, cuando se promete por otra persona, imponiéndose una pena para el caso de no cumplirse por ésta lo prometido, valdrá la pena aunque el contrato no se lleve a efecto por falta de consentimiento de dicha persona.*

1.3.2 La declaración unilateral de la voluntad.

Constituye la segunda fuente de las obligaciones. Se encuentra regulada de los artículos 1860 a 1881 del Código Civil Federal. Ernesto Gutiérrez y González la define de la siguiente manera: “La exteriorización de la voluntad sancionada por la ley: A.- Que implica para su autor la necesidad jurídica de conservarse en aptitud de cumplir, voluntariamente, una prestación de carácter patrimonial, pecuniario o moral, a favor de una persona que eventualmente puede llegar a existir, o si ya existe, aceptar la prestación ofrecida, o B.- Con la cual hace nacer a favor de una persona determinada, un derecho, sin necesidad de que esta acepte, C.- Con la cual extingue para sí, un derecho ya creado a su favor”.⁴⁶

En el derecho civil mexicano, se reconocen como forma de declaración unilateral de voluntad, las que se enlistan a continuación:

I. Ofertas al público.

“Es una declaración unilateral de voluntad, recepticia, hecha a toda persona que pueda tener conocimiento de ella, con la expresión de los elementos esenciales de una prestación que se ofrezca cumplir, seria y hecha con el ánimo

⁴⁶ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto Op. Cit. Pág. 551.

de satisfacer en su oportunidad, si fuere el caso”.⁴⁷ Tal oferta al público, puede ser de tres formas:

A. Oferta de venta. Se encuentra regulada en el artículo 1860 del Código Civil Federal, se define como la “manifestación unilateral de voluntad hecha al público, por la cual se ofrece la venta de algún objeto en determinado precio, asumiendo el oferente la obligación de sostener los términos del ofrecimiento”.⁴⁸

B. Promesa de recompensa. “Es la manifestación unilateral de voluntad que se hace mediante anuncios u ofrecimientos hechos al público, en los que se contrae la obligación de ejecutar una prestación a favor de quien cumpla una condición o desempeñe un servicio, quien a su vez será el acreedor facultado para exigir el pago de la recompensa; pudiendo limitarse la obligación del promitente a cierto plazo”.⁴⁹

En este sentido, conforme al artículo 1862 del CCF tiene derecho a exigir el pago o a la recompensa ofrecida, quien ejecutare el servicio pedido o llenare la condición señalada, ahora bien, para el supuesto de que el acto señalado fuera ejecutado por más de una persona, tiene derecho a la recompensa en términos del artículo 1865 del código civil: a) El que primero ejecutare la obra o cumpliera la condición; b) En el supuesto que la ejecución sea simultánea, o varios llenaren al mismo tiempo la condición, se repartirá la recompensa por partes iguales; c) Si la recompensa no fuere divisible, se sorteará entre los interesados.

Por otro lado, antes de que esté prestado el servicio o cumplida la condición, podrá el promitente revocar su oferta, siempre que la revocación se haga con la misma publicidad que el ofrecimiento, debiendo señalarse, que la persona que pruebe que ha hecho erogaciones para prestar el servicio o cumplir la

⁴⁷ Ibidem. Pág. 556.

⁴⁸ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Op. Cit. Pág. 141.

⁴⁹ Idem.

condición por la que se había ofrecido recompensa, tendrá derecho a que se le reembolse.

Finalmente, el artículo 1864 del Código Civil Federal señala que si se hubiere señalado plazo para la ejecución de la obra, no podrá revocar el promitente su ofrecimiento mientras no se encuentre vencido el plazo.

C. Concurso con promesa de recompensa. “Es una declaración unilateral de la voluntad que hace una persona llamada promitente, en el sentido de mantenerse en aptitud de cumplir una prestación que el especifica, a favor de la persona que por tener las cualidades necesarias, interviene en un concurso o competencia, y obtiene la más alta puntuación o calificación, al realizar o cumplir la prestación, que a su vez solicita el promitente”.⁵⁰

En este orden de ideas, en los concursos con promesa de recompensa, se deben establecer las bases del concurso, que serán las reglas que lo regirán y conforme a las cuales se desarrollará, las mismas deben ser insertadas por el promitente en la convocatoria de dicho concurso y deben versar respecto al plazo, los requisitos de los aspirantes, la presentación de las candidaturas, supuestos o prestaciones exigidas para la obtención del premio y el mecanismo para su adjudicación. Por otro lado, el concurso con promesa de recompensa se dirige específicamente a quienes pertenecen a un grupo, a diferencia de la promesa de recompensa que se encuentra dirigida a cualquier persona.

Finalmente, debe señalarse que es esencial que se determine por el promitente un plazo para concluir el concurso, asimismo, también se tiene el denominado derecho de jurado que confiere la ley al promitente para designar a la persona a quién o a quiénes de los concursantes otorga la recompensa.

⁵⁰ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto Op. Cit. Pág. 564.

II. Estipulación a favor de tercero.

“Es la manifestación unilateral de la voluntad hecha por una persona llamada promitente, como consecuencia del contrato que celebra con otra que se llama estipulante, quien tiene interés jurídico en que el promitente emita esa declaración de voluntad en el sentido de obligarse a realizar determinada prestación a favor de un tercero que es el beneficiario”.⁵¹

De la definición anterior, se desprenden los elementos personales que la integran:

A. Promitente. Es la persona que manifiesta su voluntad en el sentido de obligarse a realizar la prestación a favor del tercero.

B. Estipulante. Es la persona que tiene interés jurídico en que el promitente se obligue a favor de un tercero, y

C. Beneficiario o tercero. Es la persona a cuyo favor se va a realizar la prestación, quien tiene la posibilidad de aceptar o rechazar la estipulación en su beneficio, dicho beneficiario puede ser una persona indeterminada o determinada.

La estipulación a favor de tercero, tiene como características las que se enuncian a continuación:

- A. Solo se da en los contratos, según se desprende de los artículos 1868 y 1870 del Código Civil Federal.
- B. La obligación a cargo del promitente nace desde el momento en que éste emite su voluntad declarando que va a realizar la prestación a favor del tercero.
- C. El derecho del tercero nace en el momento de perfeccionarse el contrato.

⁵¹ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Op. Cit. Pág. 144.

- D. El derecho del estipulante de exigir del promitente el cumplimiento de la obligación.
- E. Con base en el principio *res inter alios acta*, no hay obligación a cargo del tercero beneficiario.
- F. El derecho del promitente para exigir al estipulante el cumplimiento de sus obligaciones derivadas del contrato en el que se estipuló a favor del tercero.
- G. La estipulación puede ser revocada mientras que el tercero no haya manifestado su voluntad de querer aprovecharla, siendo que el único que puede revocarla es el estipulante.
- H. Se tienen dos supuestos en los que no ha nacido el derecho del beneficiario: cuando se revoca la estipulación antes de que el tercero acepte y cuando el tercero rehúso la prestación estipulada a su favor.
- I. El promitente puede oponer al tercero las excepciones derivadas del contrato.

III. Títulos civiles a la orden y al portador.

“Es la manifestación unilateral de voluntad hecha en escrito privado, en el sentido de obligarse a ejecutar una prestación a favor de acreedor determinado o indeterminado, según sea a la orden o al portador”.⁵²

1.3.3. Enriquecimiento sin causa

El artículo 1882 del Código Civil Federal proscribe que el que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida en que él se ha enriquecido. Dicho artículo hace referencia a la tercera fuente de las obligaciones: el enriquecimiento sin causa, llamado también ilegítimo.

⁵² Ibidem. Pág. 147.

Ernesto Gutiérrez y González lo define como “el acrecentamiento sin causa o motivo justificado que obtiene una persona en su patrimonio económico o moral, en detrimento –directo en el primero, e indirecto en el segundo- de otra persona”.⁵³

En efecto, toda transmisión, sea de bienes o servicios, debe tener fundamento en una disposición general o particular, que la justifique, explique o exponga, es lo que se denomina la “causa jurídica”, la cual se define “como la norma de derecho que impone el desprendimiento de uno en beneficio del otro; una norma en cuyo cumplimiento se efectúa la transferencia patrimonial, y se reitera, que puede ser de observancia general como la ley, o de acatamiento particular (obligatoria sólo para ciertos sujetos), como la cláusula de un contrato o de una declaración unilateral de la voluntad”⁵⁴, los elementos del enriquecimiento sin causa, son los siguientes:

A. Enriquecimiento pecuniario de una persona. Es el incremento que un individuo experimenta en su patrimonio económico activo, siendo que también puede ser la disminución que experimenta en su patrimonio pasivo económico.

B. Empobrecimiento de otra persona. Es la disminución o detrimento efectivo, o en su caso, la falta de aumento del activo pecuniario que una persona sufre en su patrimonio.

C. Existencia de un nexo causal entre el enriquecimiento y el empobrecimiento. Significa que el enriquecimiento en el patrimonio pecuniario de una persona debe tener relación directa con la disminución o detrimento económico que sufra la otra persona. En este sentido, Rafael Rojina Villegas, sostiene que no siempre el enriquecimiento de una persona corresponde exactamente al empobrecimiento de la otra persona, a mayor precisión, tal autor considera que no siempre el enriquecimiento que una persona sufra en diez

⁵³ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto Op. Cit. Pág. 574.

⁵⁴ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Op. Cit. Pág. 157.

significa el empobrecimiento de la otra en la misma cantidad, ya que el enriquecimiento puede estar en relación de equivalencia con el empobrecimiento, o puede ser mayor o menor que éste. Ahora bien, cuando hay equivalencia entre el enriquecimiento y el empobrecimiento no se plantea problema alguno, ya que la obligación de indemnizar debe ser en la misma cantidad que el segundo, sin embargo, la interrogante surge cuando el empobrecimiento no corresponda en la misma medida que al enriquecimiento.

La solución a tal problemática la plantea Rojina Villegas al afirmar que cuando el enriquecimiento sea mayor que el empobrecimiento, el beneficio que exceda, quedará siempre a favor de aquel que lo ha recibido, y que en caso contrario, cuando el enriquecimiento sea menor que el empobrecimiento debe distinguirse de los casos en que haya buena o mala fe. Si hay buena fe, se debe indemnizar en la medida del enriquecimiento, por otro lado, si hay mala fe, se debe de indemnizar en la medida del empobrecimiento.

D. Ausencia de causa jurídica para ese enriquecimiento y empobrecimiento.

Se refiere a que no existe una razón jurídica que legitime la adquisición de uno y obligue al otro a soportar la pérdida, es decir, falta una fuente que cree el derecho del beneficiado de hacer suya la ganancia y genere en consecuencia, la obligación del perjudicado de soportar la pérdida.

I. Pago de lo indebido.⁵⁵

Es una especie del enriquecimiento sin causa y se presenta cuando, sin existir obligación alguna, una persona, sea por error de hecho o de derecho, paga lo que realmente no debe, se integra por los siguientes elementos: a) entrega de una cosa cierta; b) que la cosa que se entrega no se deba, es decir, que sea

⁵⁵ Al respecto, Ernesto Gutiérrez y González, sostiene que el vocablo se encuentra mal empleado. Para tal autor el pago debe entenderse como “el cumplimiento efectivo de una obligación”, ya que no puede pagarse sino solo aquello que se debe y por lo tanto, no es posible pagar lo que no se adeuda. Propone que en vez de usarse el término “pago de lo indebido” se sustituya por el de “entrega de lo indebido”, ya que este último –sin tener un contenido exacto en lo jurídico-, denota en lo gramatical la conducta que observó el que se empobreció.

indebida; y c) que la entrega se haga por error, sea de hecho o de derecho; cuando el pago se haga a una persona distinta del acreedor, porque no haya deuda o porque una misma deuda se pague dos veces.

La carga de la prueba se impone siempre respecto de la persona del que hace el pago, es decir, del *solvens*, tal como lo dispone el artículo 1891 del CCF: *“La prueba del pago incumbe al que pretenda haberla hecho. También corre a su cargo la del error con que lo realizó, a menos que el demandado negare haber recibido la cosa que se le reclama. En este caso, justificada la entrega por el demandante, queda relevado de toda otra prueba. Esto no limita el derecho del demandado para acreditar que le era debido lo que recibió”*.

Los efectos del pago o entrega de lo indebido varían según se trate de si el *accipiens* (quien recibe el pago), actúa de buena o mala fe. En los casos de buena fe, el artículo 1887 del Código Civil Federal, dispone que el que *“hubiera aceptado un pago indebido de cosa cierta y determinada, sólo responderá de los menoscabos o pérdidas de ésta y de sus accesiones en cuanto por ellos se hubiere enriquecido. Si la hubiere enajenado, restituirá el precio o cederá la acción para hacerla efectivo.”*

Tratándose de mala fe, el que recibe el pago o entrega de lo indebido, a sabiendas que no tiene derecho a la cosa entregada, queda sujeto a una reparación total de los daños y perjuicios que cause.

1.3.4. Gestión de negocios.

“Es un hecho jurídico, lícito, voluntario, por el cual una persona llamada gestor, sin tener obligación y sin ser mandatario, se encarga gratuitamente de un negocio ajeno, obrando en beneficio del dueño y empleando en la gestión la misma diligencia que observa en sus negocios”⁵⁶. La gestión de negocios

⁵⁶ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Op. Cit. Pág. 157.

engendra obligaciones, para ambas partes (gestor y deudor), en este sentido, las obligaciones del gestor son las siguientes:

- A. Obrar conforme a los intereses del dueño.
- B. Desempeñar la gestión de negocios, la misma diligencia que ocupa en sus asuntos propios.
- C. Indemnizar de daños y perjuicios que por su culpa le cause al dueño.
- D. Responder del dolo o de su falta grave, si la gestión tiene por objeto evitar un daño inminente al dueño.
- E. Reparar los daños y perjuicios que resulten si la gestión se ejecuta en contra de la voluntad real del dueño.
- F. Responder del caso fortuito si ha hecho operaciones riesgosas.
- G. Responder de los actos de las personas en las que delegó la gestión.
- H. Dar aviso al dueño del negocio de la gestión que ha iniciado.

Las obligaciones a cargo del dueño son: cumplir con las obligaciones que el gestor haya contraído en su beneficio y rembolsar al gestor de los gastos que haya efectuado con motivo de la gestión.

Por su parte el artículo 1906 del CCF establece que la ratificación pura y simple del dueño, produce los efectos de un mandato, siendo que los efectos de éste se retrotraen al día en que la gestión de negocios haya iniciado, sin embargo, si la gestión de negocios no es ratificada, el dueño sólo responderá de los gastos que originó dicha gestión, hasta la concurrencia de las ventajas que obtuvo. Debe señalarse también que en el Código Civil Federal se encuentran casos de gestión de negocios expresamente regulados, tales como son:

A. Pago hecho por un tercero. El pago se puede realizar por un tercero, ignorándolo el deudor o en contra de la voluntad de éste. En caso que el tercero pague sin conocimiento del deudor, una suma menor a la debida que acepta el acreedor, sólo tiene derecho a que el deudor le reembolse la cantidad que pagó al

acreedor. Ahora bien, si el tercero paga en contra de la voluntad del deudor, éste sólo debe resarcir al tercero aquello en lo que le fue útil el pago.

B. Prestación de alimentos. Regulado en el artículo 1908 del Código Civil Federal que establece: *“Cuando sin consentimiento del obligado a prestar alimentos los diese un extraño, éste tendrá derecho a reclamar de aquél su importe, a no constar que los dio con ánimo de hacer acto de beneficencia.”*

C. Pago de gastos funerarios. Tales gastos funerarios proporcionados a la condición de la persona y a los usos de la localidad, deben de ser satisfechos al que los haga, aunque el difunto no hubiese dejado bienes, por aquéllos que hubieren tenido la obligación de alimentarlo en vida.

1.3.5 Obligaciones que nacen de los actos ilícitos.

El artículo 1830 del Código Civil Federal señala que es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres, por su parte el diverso 1910 del mismo ordenamiento legal establece que *“el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.”*

En este sentido, la responsabilidad civil es el nombre que toma la obligación generada por el hecho ilícito, la cual se traduce en la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados a otros. Ahora bien, los elementos que integran a la presente fuente de obligaciones son: a) el daño; b) los hechos causantes del daño que pueden ser propios y ajenos y; c) la relación de causalidad entre el hecho y el daño. La reparación del daño tratándose de responsabilidad civil consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la comisión del daño o cuando esto no sea posible, en el correspondiente pago de daños y perjuicios.

La presente fuente de las obligaciones, se analizará con más detalle en el capítulo segundo del presente trabajo de investigación.

1.3.6. Responsabilidad objetiva y riesgo creado.

Es la obligación de reparar el daño pecuniario causado por emplear cosas peligrosas, aún cuando se haya procedido lícitamente.⁵⁷ En efecto, se le llama responsabilidad objetiva ya que parte de la relación causal entre el uso de cosas peligrosas y el daño producido, a diferencia de la responsabilidad subjetiva, en la cual se parte de un elemento personal, es decir, la negligencia, la culpa o el dolo. Los elementos que integran a la responsabilidad objetiva son:

A. Uso de cosas peligrosas. Se comprenden: i) las cosas peligrosas por sí mismas, entre las que se encuentran, las sustancias tóxicas, explosivas, contaminantes o inflamables, que independientemente de su funcionamiento ocasionen un daño; ii) cosas peligrosas por su funcionamiento, como los instrumentos, aparatos, sustancias peligrosas que por la velocidad que desarrollen o por la energía eléctrica que conducen, ocasionen un daño y; iii) cosas peligrosas por otras causas análogas.

B. La existencia de un daño de carácter patrimonial. Tratándose de la responsabilidad objetiva, el daño debe ser de carácter patrimonial sin que sea factible que pueda indemnizarse el daño moral.

C. Que haya una relación de causa efecto entre el hecho y el daño. Significa que el hecho debe ser la causa y el daño su consecuencia, por lo que debe haber una relación de causalidad entre ambas, siendo necesario que esta relación sea de manera inmediata y directa.

⁵⁷ El artículo 1913 de la codificación civil federal establece: “Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Ahora bien, respecto de la indemnización, se debe distinguir, si el daño es ocasionado a las cosas o bien, si es causado a las personas. Por lo que hace el daño ocasionado a las cosas, la reparación debe de ser total, es decir, en el restablecimiento de la situación anterior cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios. A su vez, tratándose de indemnización por daño causados a las personas y se produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a la Ley Federal del Trabajo, siendo que para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo más alto que se encuentre vigente en la región y se extenderá al número de días, que para cada una de las incapacidades mencionadas señale la ley laboral y en caso de muerte, la indemnización le corresponde a los herederos de la víctima.

Finalmente, se establecen como eximentes de responsabilidad civil, la culpa o negligencia inexcusable de la víctima, el caso fortuito y la fuerza mayor.

CAPÍTULO SEGUNDO. TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

2.1. RESPONSABILIDAD CIVIL

2.1.1. Antecedentes.

En el derecho romano, la ley de las XII Tablas marca la transición entre la fase de la composición facultativa y de la composición forzosa ya que en algunos casos la víctima era obligada a aceptar la composición y renunciar a la venganza, tal composición apareció como una pena privada y una reparación, por ende se afirma que no hubo una distinción entre la responsabilidad penal y la responsabilidad civil, es por ello que en el derecho romano no se formuló un principio general de responsabilidad civil.

En esta etapa, el tribuno Aquilius dictó la Lex Aquilia que instituía contra el autor de ciertos daños una acción que tenía por objeto el monto del perjuicio calculado sobre el más alto valor que la cosa destruida o deteriorada había tenido en el año o mes que había precedido al delito, sin embargo, los hechos que menciona la Ley Aquilia no constituían delitos sino que presentaban las siguientes características:

- a. El daño consistía en la destrucción o deterioro material de una cosa corporal.
- b. El daño debía ser causado sin derecho, es decir, no solamente cuando el autor del daño hubiere actuado con dolo sino también cuando se hubiese cometido la más leve culpa, aún sin la intención de dañar.
- c. Que el daño proviniese de un hecho del hombre.

En Francia, varios siglos después se distingue de una manera clara la responsabilidad civil de la responsabilidad penal, lo que dio origen a un principio general de responsabilidad civil según el cual quien ha causado un daño es responsable del perjuicio ocasionado, siendo que fueron los redactores del Código Civil francés quienes establecieron en definitiva la distinción entre la pena y la

reparación del daño, además se estableció a la culpa como requisito esencial y fundamental de la responsabilidad, tales principios consagrados en dos artículos se han hecho célebres hasta nuestros días:

“Artículo 1.382. Todo hecho del hombre que causa a otro un daño, obliga a repararlo a aquel por culpa del cual ha sucedido.

*Artículo 1.383. Cada cual es responsable del daño que haya causado no sólo por su hecho, sino también por su negligencia o imprudencia”.*⁵⁸

Conforme a lo anterior, quedaron establecidas las bases modernas de la responsabilidad civil extracontractual conforme a lo siguiente:⁵⁹

- a. Obligación general de responder por el daño causado.
- b. La imputabilidad del daño al autor del hecho no tiene otro fundamento que la culpa: no hay responsabilidad sin culpa.
- c. La culpa puede ser intencional o por simple negligencia o imprudencia.
- d. Siendo la culpa la violación del deber genérico de no dañar a otro, ella convierte en ilícito el acto ejecutado en tales condiciones.
- e. Sin daño no hay responsabilidad civil.
- f. La obligación de responder es una sanción resarcitoria y no represiva que consiste en reparar el daño causado.

Por otra parte, es el Código de Napoleón el que sienta los principios de la responsabilidad civil contractual.⁶⁰

- a. El deudor debe responder de los daños y perjuicios que ocasiona al acreedor el incumplimiento de la obligación.
- b. El incumplimiento de la obligación importa la presunción de culpa del deudor.

⁵⁸ MAZEAUD, Henri y León. Lecciones de Derecho Civil. Parte Segunda. Vol. II. La Responsabilidad Civil. Los Cuasicontratos. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1978.

⁵⁹ BUSTAMANTE ALSINA, Jorge. Teoría General de la Responsabilidad Civil. 8ª Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires Argentina. 1993. Pág. 47.

⁶⁰ Idem.

- c. La culpa se juzga en abstracto.
- d. No existe graduación de la culpa en relación al mayor o menor provecho que el contrato reporta al deudor.

La teoría de la responsabilidad civil subjetiva con base en la culpa se aplicaba sin mayores contratiempos en Francia, sin embargo, en la segunda mitad del siglo XIX se constata que tal teoría es inapropiada para las necesidades de la época, ya que ante la aparición del maquinismo, la industria utiliza nuevas energías como el vapor y la electricidad y se desarrolla la “revolución industrial” que se caracteriza por la producción en masa, sin embargo, tendrá un elevado costo por la multiplicación de accidentes producidos por la proliferación y defectuoso control de las máquinas.

Aunado a lo anterior, la reglamentación existente hasta el momento resulta insuficiente, ya que obliga a las víctimas a probar la culpa en que hubieran incurrido los agentes causantes del daño, con la consiguiente dificultad de probar dicha culpa, dejando desprotegidas a las víctimas, razón por la cual ante la existencia de un grupo cada vez más numeroso, se produce una reacción hacia una cierta “objetivación” de la culpa, siendo la doctrina, la que ha propuesto variadas soluciones a la situación provocada por la crisis del sistema de responsabilidad basada única y exclusivamente en el elemento del subjetivo de la culpa del agente causante del daño, siendo tales soluciones las que se enuncian a continuación:

A. Teoría del riesgo. Surge a finales del siglo XIX como consecuencia de la insatisfacción que producía la existencia de numerosos accidentes provocados a los obreros y a los usuarios, por una producción en masa, la mayoría de las veces, no controlada, adoptando tal teoría diversas variantes:

- i) Teoría del riesgo beneficio. Sus partidarios afirman que el fundamento de la responsabilidad civil se sitúa en la concepción del riesgo, tal

teoría prescinde del elemento culpa en el agente causante del daño, debiéndose probar solamente el nexo causal entre el daño y la actividad del responsable.

- ii) Teoría del riesgo creado o agravado. Su fundamento se encuentra en el riesgo creado o agravado por la actividad del agente, en esta teoría, “se hace abstracción del beneficio obtenido por el autor del daño, ya que la obligación de reparar se justifica sobre la actividad objetiva, presumiéndose que el responsable obtiene de ella un beneficio, material o moral”.⁶¹
- iii) Teoría mixta. Sus defensores sostienen que la responsabilidad civil se fundamenta tanto en la culpa como en el riesgo, desarrollándose dos tendencias sobre la forma en que dichos fundamentos se articulan entre sí. El primero de ellos, sustenta la preeminencia de la culpa como principal fuente de responsabilidad, teniendo el elemento “riesgo” un papel secundario, la segunda tendencia sitúa al “riesgo” y a la “culpa” en un plano de igualdad, considerando que ambas constituyen los dos polos de atracción de la responsabilidad civil.

B. Teoría de la culpa civil o social. Esta doctrina rechaza por materialista la teoría del riesgo, sus defensores alegan que la responsabilidad no se puede reducir a constatar la existencia del daño y de quien materialmente lo ha causado, el fundamento de la responsabilidad civil es “la disconformidad” del acto con la norma de conducta.

C. Teoría de la garantía. En contraposición a las dos teorías expuestas con anterioridad, surge la teoría de la garantía, la cual rechaza por incompleta las teorías de la responsabilidad basadas en la culpa y en el riesgo. Tal doctrina afirma que ambas concepciones reducen el fundamento de la responsabilidad al ámbito de actuación del causante del daño, omitiendo toda referencia a la víctima.

⁶¹ CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, José Luis. Derecho de daños. 2ª ed. Ed. Bosh. Barcelona, España. 1999. Pág. 20.

Sus defensores afirman que la finalidad de la responsabilidad civil es resarcir el daño sufrido por el perjudicado, lo que implica la existencia de un derecho previo a la seguridad, tal potestad, habrá de prevalecer en los supuestos de daños corporales y materiales y cedería ante el segundo en los casos de daños de naturaleza estrictamente económica o moral, independientes de cualquier lesión corporal o material, los cuales estarían sometidos al puro sistema culpabilístico”.

2.1.2. Definición.

Responsabilidad viene de *respondere* que significa prometer, merecer, pagar, así, *responsalis* significa el que responde, en sentido más restringido “*responsum*” significa el obligado a responder de algo⁶². Para Kelsen, una persona es responsable cuando es susceptible de ser sancionado. En términos generales, responder significa dar cada uno cuenta de sus actos, de ahí que el fundamento de la responsabilidad civil consiste en la regla jurídica de que nadie puede dañar a otro, es por ello, que el concepto de responsabilidad civil gira alrededor de indemnizar el daño causado. En este sentido, la responsabilidad civil puede derivar del incumplimiento de una obligación previamente contraída, por tanto, el daño consiste necesariamente en el incumplimiento de dicha obligación, sin embargo, el daño también puede ser originado sin que medie un vínculo obligatorio previo, en consecuencia, se habla de la creación de una obligación nueva.

La responsabilidad civil, como fuente de las obligaciones, tiene su fundamento en los hechos ilícitos, los que originan a su vez un daño, existiendo la obligación para el autor de los mismos de repararlos, salvo que se demuestre que el daño se produjo por negligencia o culpa inexcusable de la víctima.

Para la procedencia de la responsabilidad civil no solo se necesita acreditar la existencia del daño, culpa y su respectivo nexo causal, ya que en algunas

⁶² Diccionario Jurídico Mexicano. T. VIII [en línea] México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1984. [citado 01-09-2007]. Formato pdf. Disponible en Internet. <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1175>. Pág. 44.

ocasiones, el elemento culpa se encuentra desvanecido, tal como ocurre en el daño que se ocasiona por cosas que la ley considera peligrosas en las que existe la obligación de reparar el daño causado aun cuando no se haya obrado de manera ilícita. Se afirma también que la responsabilidad civil no solo se origina por hechos propios del causante del daño sino también por hechos de las personas que dependen de él, siendo necesario precisar que en este supuesto el elemento culpa no se encuentra plenamente identificado, sin embargo, ello no es obstáculo para eximirlo de la responsabilidad civil en que pueda incurrir, ya que se entiende que no ha tomado las previsiones necesarias para evitar que las personas dependientes de él ocasionen el daño, por tanto, incurre en culpa.

El fundamento legal de la responsabilidad civil es el artículo 1910 del Código Civil Federal que dispone “el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

Joaquín Martínez Alfaro define a la responsabilidad civil en los siguientes términos: “Es la obligación de carácter civil de reparar el daño pecuniario causado directamente, ya sea por hechos propios del obligado a la reparación o por hechos ajenos de personas que dependen de él, o por el funcionamiento de cosas cuya vigilancia está encomendada al deudor de la reparación”⁶³.

De lo expuesto se desprenden las características esenciales de la responsabilidad civil: por un lado el daño no tiene que surgir necesariamente de la persona que ha cometido un hecho ilícito sino que puede ocasionarse por las personas que dependen de él, por otro, la responsabilidad se origina por el funcionamiento de cosas cuya vigilancia se encuentra encomendada al deudor de la reparación, es lo que la doctrina ha denominado responsabilidad objetiva o teoría del riesgo creado. Se dice que es responsabilidad objetiva porque ya no se

⁶³ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín, Op Cit. Pág. 173.

toma en cuenta el elemento subjetivo que consiste en la negligencia, culpa o dolo, sino tan sólo en “la relación causal entre el uso de cosas peligrosas y el daño producido”.

Ernesto Gutiérrez y González, señala que la “responsabilidad por hecho ilícito, es una conducta que consiste en restituir las cosas al estado que tenían y de no ser posible, en la restitución del detrimento patrimonial (daño y/o perjuicio) generado por una acción u omisión de quien lo cometió por si mismo, o esa acción u omisión permitió que se causara el detrimento por personas a su cuidado, o cosas que posee, y que originó con ello la violación culpable de un deber jurídico strictu sensu, o de una obligación lato sensu previa, en cualquiera de sus dos especies”⁶⁴.

Para los efectos del presente capítulo se define a la responsabilidad civil como la obligación de reparar el daño causado a otro, sea por hechos propios o ajenos, cuando se obre con dolo o culpa, o en su caso, por el funcionamiento de cosas cuya vigilancia se encuentra encomendada al deudor de la reparación aún cuando de haya obrado de manera lícita, teniendo como finalidad la reparación del daño restablecer las cosas al estado que guardaban antes de la comisión del hecho ilícito, cuando ello sea posible, o en el respectivo pago de daños y perjuicios.

I. Hecho ilícito.

El artículo 1830 del CCF, define al hecho ilícito como aquél que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres, numeral que guarda relación con el diverso 1910, siendo que la obligación que deriva de los hechos ilícitos es precisamente la responsabilidad civil.

⁶⁴ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Personales teorías del deber jurídico y unitaria de la responsabilidad civil. Ed. Porrúa. México, 1999. Pág. 56.

Para Ernesto Gutiérrez y González, el hecho ilícito es “toda conducta humana culpable, por intención o negligencia, que pugna con un deber jurídico strictu sensu, con una manifestación unilateral de voluntad o con lo acordado por las partes en un convenio”.⁶⁵ A su vez Manuel Bejarano Sánchez, señala que el hecho ilícito “es una conducta antijurídica culpable y dañosa, que impone al autor la obligación de reparar el daño, esto es, la responsabilidad civil o dicho de otra manera; hecho ilícito es la violación de un deber jurídico que causa daño a otro y que se responsabiliza civilmente”.⁶⁶

2.2. TIPOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL

El daño que sufre una persona puede tener su origen en una causa desconocida o en una causa natural, en cuyos casos, no hay un sujeto plenamente determinado que haya originado el mismo, por lo tanto, no puede hablarse de que deba existir una reparación. En el supuesto que el daño sea ocasionado por una persona existen dos vertientes al respecto:

- a) Que tanto la víctima como el autor de la reparación, se encontraban vinculados previamente mediante una obligación y el daño consiste necesariamente, en el incumplimiento de tal obligación.
- b) Que tanto la víctima como el autor del daño no guarden relación alguna, por lo que se habla de la creación de una nueva obligación.

En ambos casos, la responsabilidad de la persona que origina el daño, consiste en reparar los mismos, sea mediante el reestablecimiento a la situación anterior a la comisión del hecho ilícito cuando ello sea posible o en el respectivo pago de daños y perjuicios.

⁶⁵ Ibidem. Pág. 37.

⁶⁶ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Op Cit. Pág. 171.

2.2.1. Responsabilidad civil contractual.

“Es la obligación de reparar el daño pecuniario que se causa por el incumplimiento de una obligación previamente contraída; se traduce en el deber de pagar la indemnización moratoria o la indemnización compensatoria, por violarse un derecho relativo, derecho que es correlativo de una obligación que puede ser de dar, hacer o no hacer, y cuyo deudor está individualmente determinado”⁶⁷, por ende, toda persona que falta al cumplimiento de una obligación, se presume que lo hace por culpa.

La mayoría de los tratadistas sostienen que hay culpa contractual cuando se falta al cumplimiento de una obligación nacida de un contrato y por el contrario, la culpa extracontractual es resultado de una conducta ilícita que ocasiona un daño, sea por dolo o negligencia, sin que exista una relación jurídica entre la víctima y la persona causante del daño, sin embargo, si se atiende de manera estricta a tal criterio, se deja fuera a las obligaciones preconstituidas que no nacen necesariamente de un contrato, tal como ocurre con la declaración unilateral de la voluntad, es por ello que en la culpa contractual se debe comprender tanto aquella que deriva del incumplimiento de un contrato como a los casos de incumplimiento de obligaciones preconstituidas.

Derivado de lo expuesto previamente, la culpa contractual lato sensu se define como “todo incumplimiento de cualquier obligación contractual o extracontractual ya preconstituida en la que por su naturaleza misma pueda determinarse, ipso facto, una responsabilidad del deudor”.⁶⁸ Por el contrario, la culpa en sentido estricto ocurre cuando no se han custodiado debidamente las cosas que se tienen en virtud de un contrato que transmite su uso, goce o custodia.

⁶⁷ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Op. Cit. Pág. 179.

⁶⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Derecho Civil Mexicano. T. V. Obligaciones. Vol. 2. Pág. 345.

2.2.2 Responsabilidad civil extracontractual.

Este tipo de responsabilidad no deriva del incumplimiento de una obligación previamente contraída sino por la trasgresión a una norma de carácter general que ocasiona un daño patrimonial existiendo la obligación de reparar los daños y perjuicios ocasionados.

Respecto a la distinción entre la responsabilidad contractual y extracontractual sirve de aplicación la tesis IV.1o.C.66 C, sustentada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Cuarto Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIV, octubre de dos mil seis, página mil quinientos dieciséis, cuyo rubro y contenido son del tenor literal el que se enuncia a continuación:

RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL. SUS DIFERENCIAS. *La responsabilidad civil contractual corresponde a la obligación de reparar los daños y perjuicios que se causan por el incumplimiento de las obligaciones previamente contraídas, es decir, por la violación de un derecho que es correlativo de una obligación que puede ser de dar, hacer o no hacer y cuyo deudor está individualmente identificado en el contrato del que se originan. Por su parte, la responsabilidad civil extracontractual no deriva del incumplimiento de un acuerdo de voluntades, sino de un hecho que violenta la ley en sentido amplio, es decir, de un derecho absoluto que es correlativo de un deber de abstención a cargo de un sujeto pasivo universal e indeterminado.*

I. Subjetiva.

Este tipo de responsabilidad se denomina subjetiva en razón de que el elemento principal para su procedencia lo constituye la conducta del sujeto que tiene la intención de dañar (dolo) o que ha actuado con negligencia o descuido (culpa en sentido estricto). En este tópico ya se ha manifestado el Poder Judicial de la Federación mediante la tesis IV.1o.C.69 C, emitida por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Cuarto Circuito, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIV, septiembre de dos mil seis, página mil trescientos cincuenta y dos que determina:

RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA. *Como fuente de obligaciones de naturaleza extracontractual se determina por la conducta contraria a la ley en sentido amplio o contra las buenas costumbres, en que necesariamente debe existir culpa del autor, ya sea intencional o no.*

A. La culpa como elemento de procedencia. La teoría subjetiva de la responsabilidad afirma que la culpa es esencial y sin la misma no existe responsabilidad. El error de conducta que se presenta puede ser de dos tipos: intencional y no intencional, en el primer supuesto se habla de dolo, mientras que el segundo implica que se ha ejecutado con imprudencia, negligencia, descuido o torpeza, se habla entonces de culpa “strictu sensu”.

Por tanto incurre en culpa quien de manera voluntaria dirige su acción hacia un fin perjudicial y quien debiendo preverlo, no lo ha hecho o no toma las medidas necesarias para evitarlo, o como se afirmaba en el derecho romano, que hay culpa porque no se previó aquello que con diligencia hubiera debido preverse. En mérito de lo anterior, se define a la culpa en sentido amplio “como quebrantamiento de un deber jurídico, comprendiendo tanto la violación dolosa como la culposa propiamente dicha”.⁶⁹

Para conceptualizar a la culpa, en la responsabilidad civil subjetiva, sirve de aplicación la tesis IV.1o.C.67 C, sustentada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Cuarto Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIV, octubre de dos mil seis, página mil trescientos setenta y siete, cuyo rubro y texto se señalan enseguida:

CULPA EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA. SU CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN. *La culpa en la responsabilidad civil subjetiva supone un hecho que se ejecuta ya sea con dolo, imprudencia, negligencia, falta de previsión o de cuidado, y se divide en intencional y no intencional; la primera ocurre cuando el hecho se realiza con dolo, es decir, con ánimo perjudicial, mientras que la segunda consiste en la conducta ejecutada con imprudencia o negligencia, es decir, es aquel acto en que debiendo prever el daño no se hace.*

En conclusión, la diferencia entre el dolo y la culpa -stricto sensu- consiste en que la primera presupone la acción a sabiendas del daño que ha de causarse, mientras que la segunda, no existe el propósito de dañar sino única y

⁶⁹ TRIGO REPRESAS Felix A. Et al. Tratado de la responsabilidad civil. El derecho de daños en la actualidad: teoría y práctica. T. I. Ed. La Ley. Buenos Aires, Argentina. 2004. Pág. 678.

exclusivamente se ocasiona un daño por no tomar las medidas necesarias para prestar o ejecutar el acto.

La palabra dolo tiene en el derecho varias acepciones, como vicio del consentimiento aparece en el artículo 1815 del Código Civil Federal que señala que es cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir al error a uno de los contratantes, sin embargo, en la responsabilidad civil extracontractual subjetiva tiene una connotación diferente.

En efecto, el dolo consiste en la ejecución del hecho a sabiendas y con la intención de dañar a otra persona o los derechos del otro, es decir, se dirige a la causación del daño, en donde el autor quiere el acto y también el resultado que aparece previsto en su conciencia. Para Henri y Leon Mazeaud existe culpa intencional (delito, dolo) cuando el autor del daño ha obrado con la intención de causar ese daño.⁷⁰

En resumen, el dolo civil es la infracción consciente y voluntaria de un deber jurídico y no se basa exclusivamente en la intención de dañar, sino en la de quebrar la norma, equivaliendo a la mala fe. En contraposición al dolo, la culpa en sentido estricto, supone un error de conducta proveniente de la imprudencia, negligencia, descuido o falta de cuidado del agente causante del daño, sin que éste haya tenido la voluntad de ocasionarlo.

B. Hechos causantes del daño. En el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual o aquiliana rige un sistema subjetivista, con inversión de la carga de la prueba, ya que se entiende que la acción u omisión se presume siempre culposa, a no ser que se demuestre lo contrario, ahora bien, los hechos causantes del daño pueden ser propios o ajenos, en el primer caso, es requisito indispensable que exista un actuar humano, positivo o negativo, se considera también que el comportamiento del hombre, voluntario o involuntario, debe estar

⁷⁰ MAZEAUD, Henri y León. Op. Cit. Pág 111.

ligado al daño para que sea trascendente en lo que respecta a la responsabilidad civil.

La acción es “toda conducta humana, voluntaria y, por tanto, objetivamente imputable”⁷¹, el hecho positivo constituye la causa más frecuente en la producción del daño, incluye las conductas materiales e intelectuales. La acción puede asumir dos formas diversas: una positiva y una negativa, un hacer u omitir.

Por lo que respecta a la abstención, puede también determinar la causación del daño con la correlativa obligación de resarcirlo, tal acción negativa puede asumir dos facetas: omitiendo la conducta a desarrollar cuando existe una obligación legal o reglamentaria de verificarla o excluyendo cualquier conducta aunque no exista la obligación de observarla mediante la pasividad, siempre que se derive de un daño.

En la responsabilidad por hechos propios, la acción consta de dos elementos esenciales, uno interior denominado psíquico que consiste en una actitud de la personalidad humana y otro exterior, llamado físico, constituido por la externación o manifestación exterior de tal actitud.

En materia de responsabilidad civil, para que las acciones u omisiones puedan ser imputadas al agente es preciso que sean voluntarias, es decir, que hayan sido realizadas con conciencia y libertad, aunque también las involuntarias o espontáneas son susceptibles de ser reparadas, sin embargo, en estos supuestos se debe atender a la capacidad de la persona y al discernimiento que tenga para distinguir lo lícito de lo contrario a la ley y en consecuencia puedan ser o no atribuidos a los actos que realice y las consecuencias dañosas de los mismos.

⁷¹ CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, José Luis. Ob. Cit. Pág. 53.

Tratándose de la responsabilidad por hechos ajenos, tiene su fundamento en el deber elemental de una persona que tiene de vigilar las cosas que están bajo su guarda o custodia y en elegir de manera adecuada a sus colaboradores para el desempeño de cualquier empresa. Al respecto, en este tipo de responsabilidad, se puede incurrir en culpa *in vigilando* o culpa *in eligendo*. Se dice que hay culpa al vigilar, cuando la relación de dependencia es consecuencia de una incapacidad del menor o falta de salud mental y el responsable del daño no tomó las previsiones necesarias de la persona que causó el daño y que tenía bajo su custodia, por otro lado, hay culpa al elegir, cuando entre el responsable y la persona causante del daño hay una relación de dependencia laboral y el primero no tuvo la diligencia de escoger a la persona que tenga los conocimientos necesarios para desempeñar los trabajos encomendados y cuya ejecución produjo los daños.

El Código Civil Federal, señala como hechos causantes del daño los siguientes:

- i) Los que ejercen la patria potestad son responsables de los hechos que causen los menores que están bajo esa potestad.
- ii) Los tutores responden del daño causado por los incapacitados que tienen bajo su custodia.
- iii) Los directores de colegio, talleres, etcétera, responden del daño que causen los menores que están bajo su vigilancia.
- iv) Los maestros artesanos tienen responsabilidad por el daño que causen sus operarios en los trabajos encomendados.
- v) Los patronos y dueños de establecimientos mercantiles responden del daño causado por sus dependientes en el ejercicio de sus funciones.
- vi) Los dueños de los hoteles son responsables del daño que causen sus sirvientes al ejercer su encargo.

II. Objetiva.

Se ha establecido que a partir de la revolución industrial en las últimas décadas del siglo XIX y ante el desarrollo del maquinismo, se produjo una gran transformación en la sociedad al incorporar conjuntamente beneficios derivados del progreso científico y tecnológico, además de nuevas y complejas causas de dañosidad, sin embargo, la concepción clásica de la responsabilidad civil, se mostró insuficiente para brindar soluciones ante las nuevas situaciones nocivas, además que en la mayoría de los casos, resultaba difícil comprobar la culpa en que hubieran incurrido los agentes causantes del daño.

Es por ello que surge la responsabilidad objetiva o teoría del riesgo creado, expuesta por Joserrand y Saleilles a fines del siglo XIX viniendo a sustituir la noción de culpa como elemento de procedencia por el elemento de riesgo, es decir, aquél que hace uso de cosas peligrosas que aumente el riesgo de provocar un daño a los demás, debe responder de la reparación aun cuando no incurra en culpa, falta de conducta ni viole disposición normativa alguna, es decir, se apoya en un elemento ajeno a la calificación de la conducta, en un dato aparente, objetivo, como es ocasionar un daño por la utilización de un objeto peligroso que crea un estado de riesgo para los demás, se apoya en ese hecho del riesgo que crea, del riesgo creado.

La responsabilidad objetiva o teoría del riesgo creado, se define como “la obligación de reparar el daño pecuniario causado, aún cuando se haya actuado lícitamente y sin culpa. Esta responsabilidad no toma en cuenta los elementos subjetivos dolo o culpa, sino únicamente el elemento objetivo consistente en la comisión del daño al emplear cosas peligrosas (...)”⁷²

Respecto a la teoría del riesgo creado, el Poder Judicial de la Federación mediante la tesis IV.1o.C.68 C, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIV, Novena Época, septiembre de dos mil seis,

⁷² MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín, Op. Cit, Pág. 175.

página mil quinientos treinta y uno, proporciona una definición, coincidiendo con lo que se ha expuesto hasta el momento.

RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA. *Como fuente de obligaciones de naturaleza extracontractual y conocida como teoría de la responsabilidad por el riesgo creado, se vincula al daño causado por el uso de instrumentos, herramientas o cualquier cosa en sí misma peligrosa, independientemente de la ilicitud en la conducta asumida por el causante del daño y que se traduce en la necesidad de repararlo, salvo prueba de haberse producido por negligencia inexcusable de la víctima.*

Los principales detractores de la teoría de la responsabilidad objetiva sostenían que no se podía declarar culpable al hombre de todos sus actos, aun cuando no hubiera actuado con culpa o negligencia además que la teoría no debía generalizarse porque se hacía responsable al que actúa por la sola razón de su actuación, concluyendo que si la víctima no debía sufrir menos el agente causante del daño que ha actuado de forma irreprochable, ya que el daño se causa por la actividad de ambos.

No obstante las críticas formuladas a la teoría del riesgo creado, la misma es adoptada por un buen número de legislaciones, entre ellas, nuestro país, que a semejanza de los códigos ruso y suizo adopta la responsabilidad objetiva como fuente de las obligaciones en el artículo 1913 del Código Civil Federal.

Artículo 1913. *Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o substancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.*

Desde mi perspectiva la principal crítica que se le puede realizar a la teoría del riesgo creado no consiste en el hecho de poner en duda su procedencia y que la misma haya prescindido del elemento subjetivo como base para exigir la reparación del daño, sino que se encuentra ubicada incorrectamente en el capítulo V “De las obligaciones que nacen de los actos ilícitos” ya que como se ha explicado con anterioridad, la concepción tradicional de la responsabilidad civil

tuvo que sufrir modificaciones para adaptarse a las circunstancias imperantes en la época hasta derivar en lo que actualmente conocemos.

Es decir, la responsabilidad civil subjetiva toma a la culpa como fundamento para exigir la reparación del daño y de ahí surge toda una teoría para explicar la misma, por el contrario, la responsabilidad objetiva recogida por nuestro derecho en el artículo 1913 debe tomarse como una fuente de las obligaciones independiente y autónoma, toda vez que si bien es cierto guarda elementos en común con la responsabilidad civil subjetiva como son el daño, el nexo causal y las formas de reparación, también lo es que prescinde del elemento subjetivo y solo parte del nexo causal que hay entre el riesgo y la conducta del agente, es por ello que no deben aplicarse los mismos principios que en la responsabilidad civil clásica, establecido lo anterior, se procede a señalar los elementos que integran la responsabilidad objetiva:

- A. El uso de cosas peligrosas.
- B. La existencia de un daño de carácter patrimonial.
- C. La relación de causa efecto entre el hecho y el daño.
- D. Que no exista culpa inexcusable de la víctima.

En lo que respecta a los incisos B y C, serán objeto de estudio más adelante ya que ambos elementos son comunes a la responsabilidad civil subjetiva, por otro lado, en lo que se refiere a que no debe de existir culpa inexcusable de la víctima, más que ser un elemento de la responsabilidad objetiva, es una excluyente de la teoría del riesgo creado, tal como se constatará en la parte final del capítulo.

Ahora bien, al hacerse uso del término “cosas peligrosas” se comprende en ellas a los mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias capaces de crear un riesgo para la colectividad, el profesor Rojina Villegas considera que la peligrosidad debe apreciarse tomando en cuenta la naturaleza funcional de las

cosas, es decir, no la cosa independientemente de su función sino la cosa funcionando.

No obstante la reflexión anterior, el artículo 1913 de la codificación civil federal distingue dos tipos de cosas peligrosas: por sí mismas o por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, sin embargo, debe señalarse que es absurdo afirmar que una cosa es peligrosa por sí misma, ya que siempre es necesaria la intervención del ser humano para hacerlas funcionar, ponerla en movimiento y/o conducir la energía eléctrica, de lo que se concluye que el artículo 1913 al afirmar que una cosa se convierta en peligrosa “en tanto y cuanto cumpla una función, que es la que crea el riesgo..., la peligrosidad de la cosa depende sólo de su naturaleza funcional; aquellas cosas que están llamadas por su propia naturaleza a desarrollar una función, a cumplir con un fin, son peligrosas porque sólo podrán cumplir su fin en tanto que originen un riesgo (...)”⁷³

Los hechos causantes de la responsabilidad civil objetiva, pueden ser también propios o ajenos, pero siempre empleándose el uso de cosas peligrosas independientemente del motivo por el cual se usaron o de que el causante del daño sea una persona distinta del dueño.

Los casos de responsabilidad objetiva que se encuentran establecidos en el Código Civil Federal se localizan en los artículos 1931, 1932 y 1933 y que son:

- A. El propietario de un edificio es responsable de los daños que resulten por la ruina de todo o parte de él.
- B. Por la explosión de máquinas o por la inflamación de sustancias explosivas.
- C. Por el humo o gases que sean nocivos a las personas o a las propiedades.

⁷³ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. V. Obligaciones. Vol. 2. Pág. 71.

- D. Por la caída de sus árboles, cuando no sea ocasionada por fuerza mayor.
- E. Por las emanaciones de cloacas o depósitos de materias infectantes.
- F. Por los depósitos de agua que humedezcan la pared del vecino o derramen sobre la propiedad de éste.
- G. Por el peso o movimiento de las máquinas, por las aglomeraciones de materias o animales nocivos a la salud o por cualquiera otra causa que sin derecho origine algún daño.
- H. Los jefes de familia que habitan una casa o parte de ella son responsables de los daños causados por las cosas que se arrojen o cayeren de la misma.

2.3 ELEMENTOS COMUNES A LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

2.3.1. Antiuridicidad.

El acto dañoso, para que sea susceptible de generar un daño, debe ser contrario a derecho, es decir, antijurídico, así pues la antijuricidad “es el dato que califica a una conducta o a una situación, la cual choca con lo preceptuado por una regla jurídica”⁷⁴, empero, lo antijurídico no implica solamente una violación a las normas imperativas, sino también en la contravención del principio general de derecho *alterum non laedere*, que obliga a comportarnos frente a un tercero con la diligencia exigible para no invadir su ámbito personal o patrimonial más directo.

2.3.2. El daño.

I. Definición.

El daño constituye el elemento esencial de la responsabilidad civil, ya que para que proceda el resarcimiento es menester la existencia de un menoscabo en la esfera jurídica del perjudicado, para lo cual no es suficiente el incumplimiento de un contrato ni mucho menos la comisión de un acto ilícito, en otras palabras, no se puede hablar de responsabilidad contractual o extracontractual si no se ha ocasionado un daño a alguien.

⁷⁴ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Op. Cit. Pág. 173.

La palabra daño proviene de la voz latina *damnus* que significa deterioro, menoscabo, destrucción, ofensa o dolor que se provoca en la persona, cosas, valores morales o sociales de alguien⁷⁵.

El daño en su concepción clásica y legal aparece como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación, según lo dispone el artículo 2108 del Código Civil Federal, sin embargo, debe precisarse que el daño no solo es exclusivo del ámbito económico, sino también lo es todo menoscabo sufrido por una persona en su salud, integridad física así como la afectación espiritual que sufre en sus creencias, afecciones o sentimientos. Por otra parte, el redimensionamiento de la noción del daño no puede soslayar la aparición de una nueva categoría de intereses, que se caracterizan por su pertenencia a grupos, clases o categorías de personas en cuanto integrantes de la comunidad, son los denominados intereses supraindividuales, llamados también colectivos o difusos, siendo uno de ellos, el interés a la preservación del medio ambiente, por tanto, en esta hipótesis, “los sujetos son titulares de las distintas porciones de un mismo interés colectivo o difuso, pues comparten la relación ontológica con el mismo ente: el entorno ambiental o la salud”⁷⁶.

Manuel Bejarano Sánchez, define al daño como “la pérdida o menoscabo sufrido por una persona en su patrimonio, en su integridad física, o en sus sentimientos o afecciones, por un hecho ilícito culpable o por un riesgo creado”.⁷⁷

Para Joaquín Martínez Alfaro, el daño pecuniario se integra por la suma de los daños y perjuicios, lo que se traduce en el “menoscabo sufrido en el patrimonio

⁷⁵ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 11ª ed. Ed. Porrúa. México 1998. T. II. Pág. 811.

⁷⁶ AGOGLIA, Martha. El daño jurídico, enfoque actual, Ed. La Ley. Fondo Editorial de Derecho y Economía. Argentina 1999. Pág. 6.

⁷⁷ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Op. Cit. Pág. 194.

de la víctima más la privación de la ganancia lícita que se hubiere obtenido si no hubiese sucedido el hecho causante del daño”.⁷⁸

Jaime Santos Briz define al daño como “todo menoscabo material o moral causado contraviniendo una norma jurídica, que sufre una persona y del cual haya de responder otra”.⁷⁹ A su vez, Felix A. Trigo Represas y Marcelo J. López Mesa conceptualizan al daño en los siguientes términos: “todo detrimento, mengua o menoscabo que sufre una persona en sus bienes patrimoniales o económicos, en ciertas condiciones –daño material-, y en hipótesis particulares la lesión al honor o a las afecciones íntimas, o en general a los llamados derechos de la personalidad o personalísimos –daño moral o extrapatrimonial”.⁸⁰

En este orden de ideas, la doctrina ha enumerado una serie de requisitos que ha de reunir el daño para que el mismo resulte jurídicamente resarcible:

A. Certeza. El daño debe ser cierto, lo que significa que debe haber certidumbre en cuanto a su existencia misma, tratándose de daño actual, o suficiente probabilidad de que el mismo llegue a producirse.

B. Personal. Debe tratarse de un daño propio de quien lo reclama, es decir, un daño personal del accionante, ya que nadie puede pretender para sí la reparación de un perjuicio ajeno.

C. Antijuridicidad. Implica que el daño debe ser ilegítimo, antijurídico o no justificado, lo que significa que si el daño es legítimo o estuviera justificado, la víctima tendrá el deber de soportarlo.

⁷⁸ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín, Op Cit. Pág. 174.

⁷⁹ SANTOS BRIZ, Jaime. La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y derecho procesal. 7ª ed. Ed. Montecorvo S.A. Madrid 1993. Pág. 147.

⁸⁰ TRIGO REPRESAS Felix A. Et al. Op. Cit. Págs. 411 y 412.

D. Causalidad. Significa que debe existir un nexo de causalidad con el hecho generador, aunque debe precisarse que más que ser un requisito del daño, constituye un elemento de la responsabilidad civil.

E. Resarcibilidad. El daño debe ser legalmente resarcible, sea mediante el reestablecimiento a la situación anterior a la comisión del hecho ilícito y cuando ella no sea posible, en el respectivo pago de daños y perjuicios.

F. Subsistente. El daño debe subsistir al momento de su reparación, lo que se traduce en que el daño no debe desaparecer al momento en que deba de ser resarcido.

G. Legitimidad. El perjuicio debe afectar un interés legítimo jurídicamente protegido y no a cualquier interés de hecho del reclamante, en otras palabras, la persona que se presenta a reclamar por un daño sufrido debe tener un derecho subjetivo lesionado o al menos un interés legítimo, tal interés debe estar presente en la legitimidad de lo que se reclama.

H. Trascendencia. Algunos autores afirman que uno de los requisitos del daño es que debe ser significativo, sin embargo, se rechaza tal postura con base en el argumento de que el daño por más mínimo que sea no puede no debe quedar impune y en consecuencia, se debe otorgar al lesionado la satisfacción que merece.

II. Daños difusos.

El daño debe ser de carácter privado, en contraposición al daño penal, el cual implica un daño a la sociedad, de ahí que la finalidad de éste lo constituya una sanción, la cual será más severa en la medida que haya una mayor perturbación, así las cosas, el daño privado solo implica una obligación de reparar, sin embargo, debe hacerse la precisión que la regla citada no es absoluta, ya que en algunos casos, existe obligación para el autor del daño de reparar de manera

civil los mismos, cuando se ha afectado los derechos de la sociedad, independientemente de la responsabilidad penal en la que pudiere incurrir.

En efecto, las reglas establecidas en el Código Civil Federal respecto a la responsabilidad civil tienen una base exclusivamente individualista en cuanto que la víctima es plenamente identificable, sin embargo, en las últimas décadas ante el desarrollo de la energía nuclear, la producción y la comercialización en serie, el fenómeno de las aglomeraciones humanas, tornaron riesgoso el hábitat del hombre, quien ya no puede ejercer el control de su entorno como en la época rural, se habla entonces de la producción de un daño que ya no afecta única y exclusivamente a la persona como ser individual sino como integrante de la sociedad y como sujeto titular de una parte alícuota del bien jurídico violado, se trata de intereses colectivos o difusos.

En este orden de ideas, Lorenzetti, citado por Felix A. Trigo Represas⁸¹, afirma que pueden darse diversos supuestos de intereses transindividuales a saber y que son:

A. Intereses plurindividuales homogéneos. En este caso, tanto el interés como la legitimación es individual, pero en razón de que hay homogeneidad entre ellos, resulta factible obtener una sola decisión con efectos *erga omnes*.

B. Interés individual colectivo. El titular del interés es el grupo, más no los individuos que lo componen, pudiendo aquél accionar ese carácter y obligando a sus integrantes respecto de los efectos de la sentencia.

C. Intereses transindividuales difusos. Son los que importan a la sociedad en su conjunto, o bien, a una generalidad indeterminada de sujetos, en los cuales la titularidad es difusa porque no hay un vínculo directo entre una persona y ese tipo de interés.

⁸¹ Ibidem. Pág. 427.

En mérito de lo expuesto, se define a los intereses difusos o colectivos como aquellos que no son atinentes a una persona en particular sino a todas aquellas personas que conforman una comunidad y cuya afectación pudiera incidir de una manera general. La trasgresión a este tipo de intereses origina un daño de carácter colectivo, siendo cada uno de los sujetos integrantes de la comunidad, víctimas.

En relación con los intereses difusos, su violación origina un daño colectivo, el cual es definido como “aquél que afecta a varias personas simultánea o sucesivamente y dentro de esta noción cabe la suma de daños individuales es decir los daños sufridos por víctimas plurales a raíz de un mismo hecho lesivo, esta clase de daño es calificable como difuso, en el sentido de que el goce del interés se muestra extendido, dilatado, se esparce, propaga o diluye entre los miembros del conjunto, sea que éste se encuentre o no organizado y compacto”.⁸²

La principal característica de los intereses difusos es que se trata de derechos supraindividuales, es decir, nadie resulta titular exclusivo de dichos derechos sino que por el contrario, es un grupo o una categoría los que resultan beneficiarios pero implican la coparticipación de bienes generales, tales como agua, aire, tierra, historia, cultura, salud, entre otros, por lo que la alteración o destrucción de dichos bienes, daña a las personas en sus derechos subjetivos, como la propia vida, por lo que ante estas circunstancias, el derecho “ha reaccionado” concediendo una legitimación amplia para la defensa de dichos derechos.

En conclusión, se afirma que los daños colectivos “no pertenecen al sujeto en el sentido clásico (como algo estrictamente suyo), y sí sólo de un modo diluido, desparramado entre él y ***muchos otros***. Su titularidad se fragmenta entre una cantidad de indefinidos sujetos particulares, a veces con potencial repercusión en

⁸² “SCBA, 19/5/98, “Almada, Hugo N. c. Copetro S.A. y otro Iraza, Margarita c. Copetro S.A. y otro y Klaus, Juan J. c. Copetro S.A. y otro” LLBA 1998-943” citado por Felix A. Trigo Represas. Ob. Cit. Pág. 428.

seres todavía inexistentes (el llamado 'daño a la tercera generación') y saltando, en suma, tiempos y fronteras... El daño al medio ambiente (extinción de especies, alteración del equilibrio ecológico, preservación de la pureza de la atmósfera, etc.), la amenaza nuclear, los vicios de los productos de consumo, la publicidad engañosa o deformante, y tantos otros problemas, atañen por igual a todos los miembros de la comunidad, o determinados grupos dentro de ésta, indistinta y no exclusivamente. Los destinatarios del peligro no son ya las personas, en forma aislada, sino categorías o clases de sujetos, aunados por alguna calidad o característica que da trabazón al conjunto... El daño a resarcir entonces... no configura una suma de porciones identificables; es un daño colectivo como tal, que resulta aprehensible y experimentable desde un punto de vista global".⁸³

III. Daños patrimoniales.

Implica todo menoscabo sufrido en el patrimonio de una persona por virtud de un hecho ilícito, así como la privación de cualquier ganancia que legítimamente la víctima debió haber obtenido y no obtuvo como consecuencia de ese hecho ilícito, este tipo de daño afecta de manera directa o indirecta los bienes o derechos de un sujeto, susceptibles de valuación económica, es decir, la alteración favorable de los bienes que constituyen la esfera jurídica de pertenencia del damnificado.

IV. Daños extrapatrimoniales.

También son denominados daños morales, se definen como la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás, se presume que hay daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o

⁸³ "BARBOSA MOREIRA, José Carlos, La legitimación para la defensa de los intereses difusos en el derecho brasileño, trad. de Augusto Moario Morillo, en el No. 34 de la revista "Jus" La Plata, Librería Editorial Platense, pp. 63 y s, No. II." Citado por Felix. A. Trigo Represas. Ob. Cit. Págs. 429-430.

psíquica de las personas, según se desprende del artículo 1916 del Código Civil Federal.

Por otro lado, el numeral de referencia dispone en su segundo párrafo, que cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual, siendo que igual obligación la tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva así como el Estado y sus servidores públicos.

Para el autor Rafael Rojina Villegas el daño moral consiste “en toda lesión a los valores espirituales de la persona, originada por virtud de un hecho ilícito o sea, por cualquier tipo de interferencia, en la persona, en la conducta, o en la esfera jurídica de otro, que no esté autorizada por la norma jurídica”⁸⁴, a su vez, para el profesor Ernesto Gutiérrez y González, que el daño moral “es el dolor cierto y actual sufrido por una persona física, o el desprestigio de una persona, física o social colectiva, en sus derechos de la personalidad, con motivo de un hecho ilícito y que la ley considere para responsabilizar a su autor”.⁸⁵

Algunos autores distinguen entre daños morales y daños patrimoniales indirectos, denominados también, daños morales impropios, los primeros son los que no afectan para nada al patrimonio mientras que los segundos, son aquellos que a través de la lesión de intereses inmateriales trascienden a valores del patrimonio.

No obstante que se habla de la existencia de un verdadero daño, las reglas que aplican a su reparación no son las mismas que tratándose de daño pecuniario, ya que en principio, los sentimientos, afectos, creencias, decoro,

⁸⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. V. Obligaciones. Vol. 2. Pág. 137

⁸⁵ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Personales teorías del deber jurídico y unitaria de la responsabilidad civil. Pág. 295.

honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos no son susceptibles de valorarse económicamente, empero, ello no implica que ante la comisión de un daño moral, se deje en un estado de indefensión a la víctima y no se le otorgue la reparación del mismo, ya que equivaldría a ir en contra de los fines de la responsabilidad civil, es también por eso que el derecho ha buscado alternativas para no dejar desprotegidas a las víctimas flexibilizando las reglas de reparación en el daño moral.

Tratándose de daños morales, se distinguen tres corrientes doctrinarias para el tratamiento de los mismos:

- A. La que niega la posibilidad de resarcir el daño moral, ya que sí la reparación implica la restauración a la situación anterior que prevalecía antes del daño sufrido, el daño moral nunca va a poder ser reparado en razón de la imposibilidad para borrar sus efectos.
- B. La que afirma que el daño moral es resarcible siempre que coexista con un tipo de daño económico, por tanto, la reparación será proporcional al daño económico sufrido.
- C. La última de las teorías, sostiene que el daño moral debe ser reparado con independencia de todo daño de carácter económico, ya sea reparando las cosas al estado que guardaban, o entregando a la víctima una suma de dinero, aunque no siempre es posible reparar el daño entregando un bien moral a cambio, se puede recurrir a la entrega de una suma de dinero y borrar, sea en parte o en todo el daño, aunque no tenga un carácter pecuniario.⁸⁶

No obsta a lo anterior mencionar que ante la imposibilidad de reparar los valores espirituales lesionados o el dolor causado por un hecho ilícito, no se ha encontrado otra forma de reparación para la víctima más que el culpable pague una suma de dinero, independientemente de la responsabilidad penal en que

⁸⁶ Ibidem. Pág. 299.

pueda incurrir, se trata de una satisfacción imperfecta, y si bien es cierto que los sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación y vida privada de una persona jamás podrán traducirse en dinero, ello no es razón para dejar en estado de indefensión a la víctima y desprovista de toda acción legal contra el causante del daño.

Por tanto, el vocablo “reparación” tratándose de daño extrapatrimonial no debe interpretarse de una manera restrictiva sino amplia, “entendiendo que reparar un daño moral no sólo es rehacer lo que se ha destruido, sino también suministrar a la víctima la posibilidad de procurarse satisfactores equivalentes a los que ha perdido, y que será libre de buscar en donde le plazca. El verdadero papel de la indemnización es de carácter satisfactorio (...)”.⁸⁷

En el derecho civil mexicano el daño extrapatrimonial contempla dos formas de reparación: la reparación exacta y la reparación por equivalente. Ante la imposibilidad de reparar de manera exacta el daño moral causado, se busca una reparación por equivalente, es decir, el derecho da las normas para alcanzar por lo menos una reparación que en algunos casos podrá llegar a ser un equivalente al proporcionar a la víctima satisfacciones de tipo espiritual que van a compensar los valores morales lesionados, siendo el dinero una forma de reparación por equivalente, tal como se desprende del contenido del artículo 1916 del Código Civil Federal al señalar que el Juez determinará el monto de la indemnización tomando en cuenta los derechos de los lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima así como de las demás circunstancias del caso, para concluir que cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación consideración, el juez ordenará a petición de ésta, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y el alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes, siendo que cuando el daño haya derivado de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez

⁸⁷ Idem.

ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.

V. Daños en la responsabilidad contractual.

A. Daño compensatorio y daño moratorio. El daño compensatorio es ocasionado por el incumplimiento y supone que la obligación principal ha quedado sin cumplir definitivamente o ha sido ejecutada de manera imperfecta o parcial. En el daño moratorio no hay un incumplimiento, sino un cumplimiento tardío, en consecuencia, se define como “el perjuicio provocado por ese retardo en la satisfacción del beneficio obligacional que el deudor ha convenido cumplir”.⁸⁸

B. Daño común y daño propio. El daño común es el menoscabo que cualquier sujeto puede sufrir frente al incumplimiento de la obligación, por otra parte, el daño propio es el perjuicio que sufre un sujeto individualizado por sus condiciones especiales o por su situación singular.

C. Daño intrínseco y daño extrínseco. En lo que refiere al primero, es aquél que afecta al objeto bien de la obligación, el segundo en consecuencia no se limita al objeto de la obligación sino que repercute en los demás bienes del acreedor, en otras palabras, “el acreedor, frente al incumplimiento de la obligación puede sufrir dos tipos de daños; los perjuicios que derivan de la relación con la cosa debida o el objeto mismo, denominados “daños intrínsecos”, y en cuyo caso, a él se le debe la obligación por la prestación en sí misma”. Y los daños que se ocasionan por un incumplimiento que afectan a otros bienes del patrimonio del acreedor porque el perjuicio se extiende mas allá de la prestación debida por el deudor, y ellos se denominan “extrínsecos”.⁸⁹

⁸⁸ FERNÁNDEZ MADERO, Jaime. Derecho de daños. Nuevos aspectos doctrinarios y jurisprudenciales Ed. La Ley. Argentina 2002. Pág. 64.

⁸⁹ Ibidem. Pág. 63.

VI. Daños en la responsabilidad extracontractual.

A. Daño directo y daño indirecto. El daño directo es el que sufre propiamente la víctima del hecho ilícito sucedido, mientras que el daño indirecto, es el agravio sufrido por otra persona distinta de la víctima inmediata, conocido también como daño reflejo o en terminología francesa “*per ricochet*” (de rebote)

B. Daño legítimo y daño ilegítimo. El primero supone aquella acción dañosa que se adapta a los parámetros permitidos por el derecho, mientras que el segundo, es aquél que es producido con violación a lo establecido por una norma, mediando dolo o culpa.

VII. Daños comunes a ambas responsabilidades.

A. Daño inmediato y mediato. El daño inmediato es el que se origina a partir de la conducta perjudicial de acuerdo al curso natural y ordinario de las cosas, a su vez, el daño mediato “es el que resulta como consecuencia de la conexión de un hecho dado con un acontecimiento distinto”.⁹⁰

B. Daño actual y daño futuro. En el primero, es el menoscabo o perjuicio que emana de un hecho ya acontecido y que ha producido todas sus consecuencias, bien definidas y perfiladas al momento de reclamarse la indemnización. Por otro lado, el daño futuro es el que necesariamente ocurrirá con posterioridad o bien el no acaecido, aunque su causa generadora ya existe, en lo que concierne a este daño es necesario hacer una subclasificación:

- i) Daño futuro propiamente dicho. Se trata de un hecho ya ocurrido, sin embargo, sus consecuencias dañosas aún no han cerrado todo su ciclo, y se sabe que conforme al curso natural y ordinario de los acontecimientos, en el futuro aumentarán sus repercusiones judiciales, en cuyo caso tales consecuencias futuras son indemnizables.

⁹⁰ BUSTAMANTE ALSINA, Jorge. Op. Cit. Pág. 174.

- ii) Daño hipotético o eventual. Al momento de reclamarse la indemnización, el hecho dañoso aún no se ha producido y lo que existe es solo una posibilidad de que el mismo aparezca y no tiene derecho a reclamarse indemnización alguna.

C. Daño previsto e imprevisto. Los daños previstos son los que el deudor o el autor del acto, ha considerado posibles al contraer la obligación o ejecutar el mismo, por otra parte, en los daños imprevistos se analiza la actuación concreta del sujeto.

2.3.3. Relación de causalidad entre el hecho y el daño.

El nexo causal es el tercer elemento de la responsabilidad civil y constituye un requisito indispensable para que se configure la misma, es decir, no puede imputarse un daño a una persona si entre su accionar y el perjuicio sufrido por la víctima no media una conexión conforme a la cual el daño padecido por ésta ha sido consecuencia de la conducta de aquélla. Jurídicamente se define a la relación de causalidad como “la vinculación externa, material, que enlaza el evento dañoso y el hecho de la persona o de la cosa”.⁹¹

La causalidad no implica culpabilidad, pero ésta si entraña o supone aquélla, en otras palabras, la causalidad antecede a la culpabilidad, ya que ésta tiene por objeto determinar cuándo y en qué condiciones se da un resultado, es decir, el daño, debe ser considerado como un hecho jurídicamente imputable a una persona; en cambio, la culpabilidad se propone establecer cuándo y en qué condiciones un acto debe ser imputado de manera subjetiva a su autor.

En resumen, la relación de causalidad es de carácter objetivo, se limita a establecer un enlace material entre un antecedente y un resultado, si la conducta es causa mediata o inmediata del daño existe causalidad adecuada, por otro lado,

⁹¹ TRIGO REPRESAS, Felix A. Op. Cit. Pág. 580.

la culpabilidad es subjetiva, supone una situación psicológica en que el sujeto se encuentra al momento de la acción con respecto al hecho que se produjo.

Existen en la doctrina una diversidad de teorías que explican la responsabilidad con base en la relación causal entre el evento dañoso y el resultado, ya que se afirma, que no es de admitirse que la obligación del responsable sea de manera absoluta e indiscriminada, ya que si la ejecución del hecho ilícito fue perturbadora del orden social, la reparación que se concede con la finalidad de hacer desaparecer sus consecuencias, asumiría igual carácter en aquellas condiciones y, por ende, frustraría el destino armonizador del derecho, además que el daño no debe convertirse en fuente de enriquecimiento ilícito para el damnificado.

I. Teoría de la equivalencia de la condición o sine qua non.

Para esta teoría, la causa de un determinado suceso es la suma de todas las condiciones –positivas o negativas- necesarias para producirlo, tales condiciones resultan equivalentes (del mismo valor), y a falta de cualquiera de ellas, el resultado no se habría producido, además, al no distinguirse entre las diversas condiciones, considera a todas de igual valor y efecto en la producción del daño, de tal manera que la ausencia de una sola de esas condiciones hace ineficaz al resto y, por otro lado, cada una por sí sola es ineficaz. Además, con base en esta teoría, se llegaría al extremo de afirmar que todos son culpables de todo.

Las principales críticas realizadas a la teoría de la equivalencia de las condiciones, consisten en: a) no existe la concurrencia de la culpa de la víctima en la producción del daño y; b) confunde causalidad con culpabilidad.

II. Teoría de la causa próxima.

Para esta doctrina, de entre las diversas condiciones necesarias para la producción de un resultado, denomina causa solamente a la que, con criterio

temporal, se halla más próxima a la producción de éste, denominando condiciones a todas las anteriores. De entre las principales críticas realizadas a la teoría en comento se encuentran:

- A. No siempre la condición última es la verdadera causante del daño sino que puede serlo alguna condición anterior.
- B. En algunas ocasiones no es posible determinar cuál es la condición última, ya que las distintas condiciones se presentan en forma simultánea o confusa.
- C. El orden cronológico no implica necesariamente el orden causal, por tanto, para la producción de un resultado la causa próxima o la más reciente no será el elemento determinante.

III. Teoría de la condición preponderante o del equilibrio.

Para esta teoría existen condiciones positivas y negativas, siendo causa la condición o condiciones de mayor peso que rompen el equilibrio entre ambos factores, por lo tanto, la causa es “aquella condición que rompe el equilibrio entre los factores favorables y adversos a la producción del daño, es decir, aquél acto que por su mayor peso o gravitación imprime la dirección decisiva para el efecto operado”.⁹²

IV. Teoría de la causa eficiente.

En esta teoría no todas las condiciones tienen la misma eficiencia en la producción del resultado, ya que no todas son equivalentes y algunas resultan más eficaces que otras. La crítica que se le formula consiste en que no siempre será posible determinar cuál es el hecho de eficacia predominante, además, a pesar que el daño es consecuencia de una serie de antecedentes, imputar sólo a alguno de ellos el carácter de predominante y, en consecuencia, cargarle toda la responsabilidad se torna injusto.

⁹² GOLDENBERG, Isidoro. “La relación de causalidad en el derecho civil” 2ª ed. Ed. La Ley. 2000. Pág. 21.

V. Teoría de la causa adecuada.

En el derecho comparado, especialmente en Argentina y España, esta teoría es la que tiene una mayor relevancia y sobre la que descansa su sistema de responsabilidad civil. Conforme a esta teoría no todas las condiciones de un resultado son equivalentes sino solo aquella que según el curso natural y ordinario de las cosas es idónea para producir el resultado, esa es la causa, las otras condiciones son solo antecedentes o factores concurrentes.

Para efecto de determinar la causa del daño se realiza un juicio retrospectivo de probabilidad y prescindiendo de la realidad del suceso ya acontecido, se cuestiona si la acción u omisión del presunto agente era apta para ocasionar el daño según el curso natural y ordinario de las cosas. En caso de ser afirmativa la respuesta, se declarará que la acción u omisión era adecuada para producir el daño, el cual será objetivamente imputable al agente, por otro lado, en el supuesto de ser negativa la respuesta, faltará el respectivo nexo causal.

El juicio de probabilidad a que se ha hecho referencia en el párrafo que antecede es conocido en la doctrina con el nombre de ***prognosis póstuma*** el cual es definido como el “procedimiento consistente en determinar *ex post facto* la posibilidad de un resultado en función de las condiciones precedentes”⁹³ y debe reunir las características que se mencionan a continuación para determinar la relación de causalidad entre una causa y un efecto:⁹⁴

- A. Debe plantearse hacia el pasado, retrocediendo al intérprete al momento del hecho, operando a la manera de historiador para rescatar el pasado atinente al hecho, lo más fiel y fidedignamente que sea posible.
- B. El cálculo de probabilidades habrá de formularse en abstracto atendiendo a lo que normalmente ocurre y no en concreto, es decir, teniendo en mente como se han producido realmente los hechos.

⁹³ Ibidem. Pág. 24.

⁹⁴ TRIGO REPRESAS, Felix A. Op. Cit. Págs. 614-615.

C. Tiene que existir una pluralidad de casos, ya que en caso de no ser así no respondería a un criterio de experiencia sino de mera especulación.

VI. Teoría del seguimiento continuo del efecto dañoso.

Complementa a la teoría de la causa adecuada, al investigar los hechos en una cadena causal natural hasta el punto en que es posible analizar la previsibilidad abstracta de la consecuencia del hecho en que intervino por acción u omisión el presunto responsable.

En otras palabras, cuando el daño aparece como resultado de la comisión de varios hechos antecedentes que se producen de forma sucesiva, derivando un mal de otro que es a su vez su causa, se originan daños en cascada, siendo necesario indagar la causa eficiente del perjuicio que se reclama, investigándose cada uno de los eslabones de la cadena hasta llegar a aquellos hechos que puedan ser considerados la causa idónea del resultado dañoso. En este sentido, se debe partir del daño causado y proseguir la investigación hacia atrás a través de los diferentes hechos defectuosos de los que se derivan otros, hallar en uno de ellos la culpa o el factor objetivo para atribuir responsabilidad a un sujeto indirectamente involucrado con el daño, el cual, aunque no sea una consecuencia mediata de su hecho, se halla en una relación de causalidad.

VII. Teoría de la acción humana.

Finalmente la última de las teorías respecto a la relación de causalidad entre el hecho y el daño, sostiene que es equivocado plantear el problema (del nexo causal) desde un punto de vista físico, ya que para el derecho lo que interesa es la causalidad humana, desde que el individuo se encuentra provisto de conciencia y voluntad, factores con los que contribuye en sus relaciones con el mundo exterior, lo que significa que hay un conjunto de fuerzas que el hombre puede dominar para que los resultados sean causados por él, siendo excepción, el hecho excepcional.

En esta tesitura, en la relación causal hay un hecho positivo el cual consiste en que el ser humano haya puesto con su actividad una condición al resultado y, un hecho negativo, que radica en que ese resultado no haya sido producido por factores excepcionales con la eficacia decisiva sobre su esencia.

VIII. Prueba del nexo causal.

Es el damnificado al que le corresponde acreditar el nexo causal entre la conducta antijurídica del agente y el daño sufrido, sin embargo, debe señalarse que en determinados supuestos, el demandado tiene la carga procesal de demostrar aquellas circunstancias que lo liberarían de la obligación de reparar el daño originado.

Por otro lado, algunos sectores de la doctrina consideran que en ciertos casos existen presunciones de causalidad, tal como ocurre en los casos relativos a personas que ejerzan la patria potestad, de los tutores, de los patronos y dueños de establecimientos mercantiles, de los directores de colegios, de los jefes de casa, dueños de hoteles y casa de huéspedes, entre otros.

Finalmente se precisa que a fin de demostrar la conexión causal de un hecho con el daño, se admiten toda clase de pruebas que el derecho reconoce mientras no sean contrarias a la moral o a las normas de orden público.

2.4. FORMAS DE REPARACIÓN DEL DAÑO.

La reparación del daño constituye el eje fundamental de la responsabilidad civil, toda vez que la infracción jurídica provocada por el hecho dañoso recibe la sanción adecuada y con ello queda reestablecido el orden jurídico, aunque debe precisarse, que no obstante las reglas de reparación consagradas en el Código Civil, no en todos los casos se habla de una reparación total de los daños ocasionados, tal como ocurre en los de índole de carácter extrapatrimonial, denominados también daños morales, donde ante la imposibilidad de “reparar” el

honor de la persona en sus afecciones o creencias se ha optado por una reparación en equivalente.

Por otro lado, en los daños de carácter patrimonial, en los que se ha optado por la vía de la reparación parcial otorgando una suma de dinero a la víctima por el daño ocasionado puede coexistir a su vez, una afección moral por el valor sentimental que la persona pudo tener hacia el bien sobre el cual resultó imposible el reestablecimiento a la situación anterior a la comisión del hecho ilícito.

2.4.1. Reparación in natura.

Implica devolver las cosas a las condiciones en las cuales se encontraba la víctima del perjuicio antes del evento dañoso, manifestándose mediante una obligación de hacer, según lo dispone la primera parte del artículo 1915 del Código Civil Federal que establece que la reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el reestablecimiento de la situación anterior (*restitutio in integrum*)

Del texto del artículo citado, se tiene que la reparación *in natura* debe ser la primera en considerar toda vez que ello implica un reestablecimiento directo y específico de la situación, lo que devolvería a la víctima la imagen y el sentido de “justicia y equilibrio”.

2.4.2. Reparación en dinero.

Ante la imposibilidad de obtener una reparación específica, la segunda parte del artículo de la codificación civil federal, da la elección al ofendido para que la reparación del daño sea mediante el correspondiente pago de daños y perjuicios, es decir, con el equivalente en dinero de la cosa dañada.

2.4.3 Solidaridad de los causantes de un daño.

La responsabilidad solidaria de los coparticipes en el acto ilícito implica que el perjudicado podrá reclamar la reparación de los daños de cada uno de los obligados, a su arbitrio; en relación con el acreedor, la prestación de un deudor

solidario libera a los demás, en la relación interna entre los diversos deudores, el que pagó podrá repetir contra los demás su cuota correspondiente. Tal principio se encuentra consagrado en el artículo 1917 del Código aludido que a la letra establece:

“Artículo 1917. Las personas que han causado en común un daño, son responsables solidariamente hacia la víctima por la reparación a que están obligadas de acuerdo con las disposiciones de este Capítulo.”

Tratándose de diversos coautores que mediante su participación física o psíquica cometieron un acto ilícito, el daño debe ser imputado a cada uno de los mismos, sin embargo, se deben realizar algunas precisiones:

En primer lugar, puede existir un daño sin que necesariamente haya un acuerdo o cooperación consciente entre los responsables, no obstante, el resultado debe ser imputado a cada uno de ellos en su totalidad, con la salvedad de que cada uno de ellos puede probar que no ha intervenido en la comisión del daño. En contraposición a lo anterior, la comisión del acto ilícito puede surgir de un acuerdo previo entre los agentes causantes del daño, sea por relación laboral, familiar, sentimental u otros, en cuyo caso, queda plenamente delimitado el responsable directo -autor material del hecho- y la persona que haya provocado el hecho ilícito.

2.5. CAUSAS QUE EXIMEN DE RESPONSABILIDAD CIVIL.

2.5.1 Definición.

Son las que “al hacer desaparecer uno de los presupuestos de responsabilidad, impiden que se concrete la responsabilidad en quien aparece como agente del daño. Lo liberan de la indemnización resarcitoria, que es la consecuencia de la responsabilidad”.⁹⁵

⁹⁵ FERNÁNDEZ MADERO, Jaime. Ob. Cit. Pág. 199.

2.5.2 Hecho de tercero.

Se considera tercero a aquel que no tiene vínculo jurídico de subordinación ni con la víctima ni con el presunto responsable, por lo cual este último no debe de responder, en otras palabras, el agente no es responsable porque su conducta no ha sido la causa adecuada del daño que se le pretende obligar a resarcir, dicho puesto lo ocupa el hecho de tercero que no lo desplaza como autor del daño en tanto aquel agente nunca causo el perjuicio, de lo que se concluye que una de las características fundamentales del hecho del tercero es que debe suceder sin que exista culpa por parte del deudor.

Ahora bien, la culpa del tercero puede ser la única causa del daño o en su caso, pudo haber concurrido con la culpa del presunto responsable. En el primer caso, es requisito que se trate de un sujeto imputable susceptible de incurrir en culpa, en caso de no ser así, el hecho de tercero puede constituir una causa de excusación si reúne las características del hecho fortuito. A su vez, en el segundo supuesto, se está en presencia de un acto ilícito cometido por varios sujetos que pudieron actuar como coautores o partícipes, siendo que tal responsabilidad es de carácter solidaria.

2.5.3. Culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

El artículo 1910 del Código Civil Federal señala que el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro, está obligado a repararlo a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

En la legislación civil, no existe un concepto de culpa o negligencia inexcusable de la víctima, por ello, que resulta necesario remitirnos a la tesis XVI.2o.2 C, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, Novena Época, diciembre de 1995, página 568, cuyo rubro y texto se transcriben a continuación:

RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA. QUE SE ENTIENDE POR CULPA O NEGLIGENCIA INEXCUSABLE DE LA VÍCTIMA, PARA LOS EFECTOS DE LA. (ARTICULO 1402 DEL CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE GUANAJUATO). Hay culpa o negligencia cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la cosa, o deja de ejecutar los que son necesarios para ello. Luego, será inexcusable cuando, de acuerdo a las circunstancias personales de la víctima (edad, capacidad, raciocinio, etcétera), no le sea perdonable la inobservancia de un deber de cuidado que le incumbía; esto es, cuando dadas aquellas características personales no sea factible exigirle que extreme precauciones, a fin de que no sea dañado.

Por ende, el acto de una persona que asuma el riesgo se debe considerar como interruptor del nexo causal, exonerando la responsabilidad del autor del daño, siendo que la culpa de la víctima puede asumir dos formas a saber:

- a. Culpa exclusiva. En la cual si el daño se ha producido **única y exclusivamente por la víctima, no existe responsabilidad alguna;** y
- b. Culpa concurrente con el agente causante del daño. “Se configura este tipo de culpa cuando se vinculan y coactúan la obra del damnificado con la del autor del hecho para derivar en un daño”⁹⁶, en este caso, se disminuye el monto del resarcimiento a cargo del responsable, es decir, opera una compensación de culpas.

2.5.4 Caso fortuito y fuerza mayor.

Por caso fortuito se entiende “El acontecimiento natural inevitable, previsible o imprevisible, que impide en forma absoluta el cumplimiento de la obligación. Se trata por consiguiente, de hechos naturales inevitables que pueden ser previstos o no por el deudor, pero a pesar de que los haya previsto, no los puede evitar, y que impiden en forma absoluta el cumplimiento de la deuda, es decir, constituyen una imposibilidad física insuperable”.⁹⁷ Para efectos de la responsabilidad civil, sus características principales son:

⁹⁶ Ibidem. Pág. 423.

⁹⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. V. Obligaciones. Vol. 2. Pág. 360.

- a. Imprevisibilidad. Significa que el hecho debe ser imposible de prever o que previsto, no ha podido evitarse.
- b. Inevitabilidad. Refiere que el hecho debe ser imposible de evitar aplicando la atención, el cuidado y esfuerzos normales en relación al hecho de que se trata, considerando las circunstancias de tiempo, lugar y personas.

El principal efecto del caso fortuito es que actúa sobre la relación causal interrumpiéndola totalmente eximiendo de responsabilidad al agente, o bien puede ser inoperante su actuación cuando al concurrir con otras concausas en el conjunto de todas ellas no tiene una influencia decisiva sobre el resultado dañoso.

A su vez, fuerza mayor es “cualquier hecho del hombre, previsible o imprevisible, pero inevitable que impiden también en forma absoluta el cumplimiento de la obligación”.⁹⁸

En la doctrina se considera tanto al caso fortuito como a la fuerza mayor como sinónimos, de ahí que el efecto de ambas como eximentes de responsabilidad civil sea el mismo, es decir, exonerar de responsabilidad al agente.

2.6 PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

El artículo 1934 del Código Civil Federal señala que el plazo para exigir la reparación de los daños causados, prescribe en dos años a partir del día en que se haya causado el daño.

⁹⁸ Ibidem. Pág. 361.

CAPÍTULO TERCERO. MEDIO AMBIENTE Y DAÑO AMBIENTAL.

En las últimas décadas se ha observado un aumento considerable de las catástrofes naturales a lo largo del planeta, lo que ha traído como consecuencia la muerte de miles de personas en el mundo, sin embargo, pese a lo que pudiera pensarse, la mayoría de ellas, directa o indirectamente han sido ocasionadas por el ser humano, quien ha roto el equilibrio que hasta hace algunos siglos existía entre el hombre y la naturaleza.

Los ejemplos abundan del abuso que se ha hecho de los recursos naturales: la tala indiscriminada de enormes extensiones de bosques y selvas, la caza furtiva que origina que en la actualidad existan animales en peligro de extinción, la contaminación de ríos, lagos y mares de parte de las empresas que arrojan a los mismos sus residuos peligrosos; el aumento en la emisión de gases contaminantes al aire lo que trae aparejada daños a la capa de ozono, además de la falta de políticas en materia de reciclaje, el uso irracional del agua y de la electricidad, entre muchos otros.

En razón de lo anterior, en la década de los setenta, la comunidad internacional se empieza a preocupar por la protección al ambiente así como en el establecimiento de instrumentos jurídicos que propicien el derecho de todas las personas de gozar de un ambiente saludable, y también, en el establecimiento de sanciones a las personas que lo dañen y lo contaminen el ambiente, siendo que la mayoría de los países del orbe se han implementado las medidas necesarias para su debida protección, bien estableciéndolo en el ámbito constitucional o en sus legislaciones secundarias. El primer paso está dado, empero, la tutela y protección del ambiente no debe corresponder única y exclusivamente a los gobiernos sino también a la sociedad.

3.1 BASES CONSTITUCIONALES DEL DERECHO AMBIENTAL MEXICANO.

Para Ramón Ojeda Mestre la política ambiental en nuestro país ha pasado por tres etapas: la primera de ellas la denomina “preconstitucional” y se da antes de que la Ley Suprema recogiera “las aspiraciones sociales en este campo y fijara algunos rumbos y compromisos”. La segunda se da en las reformas realizadas a la Carta Magna donde se incluyen regulaciones en materia ambiental. Finalmente en la tercera etapa existen una serie de disposiciones jurídicas que dan origen, seguimiento y consolidación a las políticas ambientales.⁹⁹

Partiendo de la premisa de que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la Ley Suprema de la Unión según lo dispone el artículo 133 constitucional, se tiene en consecuencia que de la Carta Magna se construye todo el sistema jurídico de protección al ambiente, en esta tesitura, Raúl Brañes tiende a bien denominarlo “Bases Constitucionales”.

La primera base constitucional se encuentra contenida en el párrafo tercero del artículo 27 constitucional y se refiere a la idea de la conservación del ambiente; la segunda de las bases constitucionales es la disposición consagrada en el artículo 73 fracción XVI, y versa sobre la prevención y control de la contaminación ambiental; finalmente, la tercera de las bases aludidas se contiene en el párrafo sexto del artículo 25 que se refiere al cuidado del medio ambiente con motivo de la regulación de los recursos productivos de los sectores social y privado. En el año de 1987 dichas bases fueron ampliadas con las reformas realizadas a los artículos 27 y 73 de la Carta Magna, por medio de las cuales se incorporó como deber del Estado de preservar y restaurar el equilibrio ecológico así como la Facultad del Congreso de la Unión, de establecer un sistema de concurrencia entre la

⁹⁹ OJEDA MESTRE, Ramón. *Constitución y Política Ambiental*. en varios autores. La Constitución y el Medio Ambiente. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2007. Págs. 119-120.

Federación, los Estados y los municipios en materia de preservación y restauración y preservación del equilibrio ecológico.¹⁰⁰

Las bases constitucionales aludidas se dan en un contexto histórico que atienden a la preocupación en ese momento de la materia ambiental. Existen cuatro reformas constitucionales de gran relevancia y trascendencia, las cuales van acompañadas de la creación de legislaciones secundarias y viceversa.

3.1.1. Artículo 27 constitucional.

Para Raúl Brañes en su “Manual de Derecho Ambiental Mexicano”, el texto del artículo 27 constitucional encierra tres principios que son relevantes en materia ambiental:¹⁰¹

- a. El principio número uno se encuentra en el primer párrafo del artículo 27 constitucional y se refiere a la propiedad originaria de la Nación respecto de las tierras y aguas que se encuentran en los límites del territorio nacional, la cual tiene el derecho de transmitir a los particulares las mismas, constituyendo la propiedad privada.
- b. El segundo principio se consagra en el tercer párrafo al afirmarse que la Nación tendrá en todo momento el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, lo que consagra la función social de la misma.
- c. El tercer principio se localiza en el párrafo tercero, y le otorga a la Nación el derecho de regular en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza y también, de dictar las medidas necesarias para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que pueda sufrir en perjuicio de la sociedad.

¹⁰⁰ BRAÑES, Raúl. Manual de derecho ambiental mexicano. 2ª ed. Fundación Mexicana para la Educación Ambiental. Fondo de Cultura Económica. México 2000. Págs. 65-66.

¹⁰¹ Ibidem Págs. 73-77.

3.1.2. Primera reforma constitucional.

A inicios de la década de los setenta, el primer problema que trató de solucionarse fue la afectación a la salud humana respecto de la contaminación ambiental, ya que se tenía la concepción que la protección del ambiente tenía que ver precisamente con la contaminación ambiental, por ello en 1971 se aprueba La ley federal para prevenir y controlar la contaminación ambiental, que reguló de manera específica los efectos de la contaminación ambiental en México, la ley se organizó en cuatro capítulos: capítulo primero “disposiciones generales”; capítulo segundo “De la prevención y control de la contaminación del aire”; capítulo tercero “De la prevención y control de la contaminación de aguas”; capítulo cuarto “De la prevención y control de la contaminación de suelos.”¹⁰²

Para tal efecto, la contaminación ambiental implicaba “la presencia en el ambiente de uno o más contaminantes, o cualquiera combinación de ellos, que degrada al ambiente en su conjunto y/o algunos elementos”.¹⁰³

Con la expedición de la ley en mención, se reformó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en la parte relativa a las atribuciones del Consejo de Salubridad General, en su artículo 73, fracción XVI, base cuarta y se agregó a las atribuciones de dicho consejo adoptar las medidas necesarias para prevenir y controlar la contaminación ambiental.

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

XVI. (...)

4a. *Las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la Campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneran la especie humana, **así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental**, serán después revisadas por el Congreso de la Unión en los casos que le competan.*

...”

¹⁰² GONZÁLEZ MÁRQUEZ, José Juan. Introducción al derecho ambiental mexicano. UAM Azcapotzalco. México 1999. 2ª ed. Pág. 16.

¹⁰³ BRAÑES, Raúl. Op. Cit. Pág. 78.

Tal reforma fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de julio de 1971 y con la misma se incorporó de manera expresa en la Constitución mexicana la primera referencia a las cuestiones ambientales, ya que hasta antes de dicha reforma, la Federación carecía de atribuciones para intervenir en materia de salubridad y en consecuencia tales facultades se entendían exclusivas de los Estados.

3.1.3. Segunda reforma constitucional.

En 1982 se abroga la ley federal para prevenir y controlar la contaminación ambiental y se crea la ley federal de protección al ambiente, cuyo objeto fue “establecer las 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 lo originan”.¹⁰⁴

Dicha ley se componía por trece capítulos: disposiciones generales; de la protección atmosférica; de la protección de las aguas; de la protección del medio marino; de la protección de los suelos; de la protección del ambiente por efectos de la energía térmica, ruido y vibraciones; de la protección de los alimentos y bebidas por efectos del medio ambiente; de la protección del ambiente por efectos de radiaciones ionizantes; de la inspección y vigilancia; de las medidas de seguridad y sanciones; del recurso de inconformidad; de la acción popular; y de los delitos.

En este contexto, en febrero de 1983, se realiza la segunda reforma constitucional, adicionándose un penúltimo párrafo al artículo 4º a efecto de incluir el derecho a la salud, también el artículo 25 constitucional sufre modificaciones en su primer párrafo y se le adicionan siete párrafos más, de tal manera que se estableció la rectoría económica del Estado para que se incorporara como

¹⁰⁴ GONZÁLEZ MÁRQUEZ, José Juan. Op. Cit. Págs. 28-31.

principio del desarrollo de las empresas de los sectores social y privado, el cuidado y conservación del ambiente:

“Artículo 25. *Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.*

El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará al cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución.

Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación.

El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el Artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan.

Asimismo podrá participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo.

Bajo criterios de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos 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”

3.1.4. Tercera reforma constitucional.

El 10 de agosto de 1987 se publicó en el Diario Oficial de la Federación las reformas a los artículos 27 y 73 de la Constitución mexicana, entrando en vigor al día siguiente de su publicación. Respecto al artículo 27 constitucional se precisan las facultades de la Nación a fin de preservar y restaurar el equilibrio ecológico, por lo tanto, el contenido del artículo de referencia quedó redactado de la siguiente manera:

Artículo 27. (...)

...

La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida

*de la población rural y urbana. En consecuencia, se dictarán las medidas necesarias para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; **para preservar y restaurar el equilibrio ecológico...***"

Con la reforma de 1987, se introduce en la Norma Suprema dos de los grandes principios del derecho ambiental: el de conservación y restauración del equilibrio ecológico (relacionado directamente con el de la reparación del daño ambiental).¹⁰⁵

A su vez, la reforma del artículo 73 incluye la adición del inciso G a la fracción XXIX, mediante el cual se facultó al Congreso General para expedir leyes que establezcan la concurrencia del gobierno federal, de los estados y de los municipios en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de protección al ambiente y restauración del equilibrio ecológico:

“Artículo 73. *El Congreso tiene facultad:*

...

XXIX-G. Para expedir leyes que establezcan la concurrencia del Gobierno Federal, de los gobiernos de los Estados y de los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico.”

Por concurrencia se entiende el sistema de distribución de competencias respecto de una misma materia que lleva a cabo el Congreso General en los tres niveles de gobierno (federal, estatal y municipal), por tanto, las facultades concurrentes en el derecho constitucional mexicano son aquellas que “coincidiendo en la misma materia, que en este caso sería la preservación y restauración del equilibrio ecológico y de la protección al ambiente, se ejercen de manera simultánea por la Federación, los estados y los municipios, mediante una distribución de competencias entre todos ellos, que tienen en cuenta los diversos componentes de esa materia y los asigna como facultades exclusivas de la Federación, los estados y los municipios. La concurrencia es, por consiguiente, un

¹⁰⁵ GARCÍA LÓPEZ, Tania. *Constitución y Política Ambiental*. en varios autores. La Constitución y el Medio Ambiente. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2007. Pág. 48.

sistema de distribución de competencias que se refieren a los distintos componentes de una misma materia. Pero precisamente por tratarse de una misma materia que exigen a su respeto una gestión integral, estas facultades deben ejercerse de manera coordinada”¹⁰⁶

A raíz de la reforma constitucional de 1987, el 28 de enero de 1988 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente (LGEEPA), la que constituye la base jurídica de la política ecológica, con dicha ley se establecieron las reglas de distribución de competencias entre los tres niveles de gobierno para participar en la creación legislativa y en la gestión ambiental, además, cada uno de los Estados empezaron a dictar legislaciones en materia ambiental.

3.1.5. Cuarta reforma constitucional.

La última de las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia ambiental fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de junio de 1999 y corresponden a los artículos 4º y 25.

Por lo que hace al artículo 4º constitucional se establece el derecho a un medio ambiente adecuado:

“Artículo 4º (...)

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.

...”

La reforma realizada al artículo 25 de la Constitución mexicana, confiere al Estado el deber de garantizar que el desarrollo sea integral y sustentable:

“Artículo 25. *Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable...”*

¹⁰⁶ BRAÑES, Raúl. Op. Cit. Págs. 89-90.

En complemento a las reformas constitucionales precisadas, son también de gran relevancia las acaecidas en los años de 1983 y 1999 respecto de las facultades de los municipios y la de 1996 referente a las atribuciones de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal en materia ambiental.

La reforma constitucional del municipio, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de febrero de 1983, tal reforma consistía en establecer las facultades municipales en materia de desarrollo urbano, así como facultarlos para “formular, aprobar y administrar la zonificación y planes de desarrollo municipal, participar en la creación y administración de sus reservas territoriales y controlar y vigilar la utilización del suelo en sus jurisdicciones territoriales, otorgando licencias y permisos para construcciones”.¹⁰⁷

En el aspecto ambiental, se incluye en la fracción V del artículo 115, la facultad de los municipios para participar en la creación y administración de zonas de reserva ecológica, sin que se mencione ninguna disposición en materia de ordenamiento ecológico. Tal fracción se ve complementada a su vez, con la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de diciembre de 1999, que le otorga a los municipios, la participación en la elaboración y aplicación de programas de ordenamiento ecológico.

Finalmente, en el año de 1996, el 22 de agosto, se reforma el artículo 122 Constitucional, estableciendo en la fracción V inciso j, de la Base Primera, la facultad de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal en términos del Estatuto de Gobierno para “legislar en materia de planeación del desarrollo; en desarrollo urbano, particularmente en uso de suelo; preservación del medio ambiente y protección ecológica;...”

¹⁰⁷ CASTRO SARIÑANA, María Cristina. *La constitución y el medio ambiente. El ordenamiento territorial del municipio.* en varios autores. La Constitución y el Medio Ambiente. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2007. Pág. 236.

3.2. ANTECEDENTES EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL.

Los motivos que dan origen a la internacionalización del derecho ambiental se encuentran en el aumento de la conciencia científica, económica y política de los gobiernos respecto a temas como la explosión demográfica, la inminente guerra nuclear, el aumento en los consumos de energía, de la contaminación, entre otros, lo que lleva a la utilización del derecho internacional público como un mecanismo eficiente para la adecuada protección del medio ambiente.

Antes de la celebración de la conferencia de Estocolmo en 1972, la protección del ambiente mediante el uso del derecho internacional se limitó a determinados elementos (aguas y bosques principalmente), siendo que su objeto fundamental fue la defensa de los medios y especies de la naturaleza en aras de satisfacer una explotación de los recursos naturales. Los tratados celebrados hasta el momento eran de carácter bilateral o regional, siendo en la mayoría de los casos de carácter represivo.

3.2.1. El despertar de la conciencia.

A petición del gobierno sueco y ante la grave preocupación que representaba el aumento del daño que se ocasionaban a los peces y a las aves por la lluvia ácida, fue celebrada de los días 5 al 16 de junio de 1972, la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo celebrada en la ciudad de Estocolmo.

Tal conferencia se desarrolló con la asistencia de 113 países, excepto de los que integraban el bloque comunista y se ocupó por primera vez en la historia de la humanidad de los problemas ambientales y de la importancia del medio ambiente como elemento fundamental para el respeto de los derechos del ser humano. En dicha oportunidad se reunieron líderes mundiales así como expertos en materia ambiental para debatir los crecientes daños ambientales, entre los cuales la contaminación y la sobrepoblación encabezan la lista de problemas detectados.

De la Conferencia celebrada se aprobó una Declaración que contiene 26 principios sobre el medio ambiente humano -lo cual la constituye en el primer documento adoptado por la comunidad internacional sobre el tema ambiental- un plan de acción con 109 recomendaciones y una resolución sobre disposiciones institucionales y financieras recomendadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

La declaración emitida en dicha conferencia “resume la preocupación por el medio que habita el ser humano, estableciendo por primera vez en la comunidad internacional, el derecho fundamental de la persona humana (sic) a disfrutar de las condiciones de vida adecuadas en un medio que le permita llevar una vida digna sin discriminación y a gozar del bienestar físico y espiritual necesario para su desarrollo integral...”¹⁰⁸

La Declaración de Estocolmo constituye también el primer instrumento adoptado por la comunidad internacional acerca del tema ambiental, significando el despertar del eco de la conciencia, sin embargo, tal acuerdo forma parte lo que la doctrina internacional ha denominado *soft law*, es decir, principios que no tienen el carácter de obligatorios, empero, establecen una serie de orientaciones para la elaboración de las legislaciones internas de varios países.

“El concepto de *soft law* engloba aquellas normas de conducta internacional establecidas en documentos internacionales que, aunque no son obligatorias, jurídicamente hablando, por no haberse seguido el procedimiento requerido para la conclusión de un tratado internacional, si en cambio, en cuanto a su estructura resultan similares a las de un acuerdo internacional. (...) Las normas de *soft law* resultan particularmente atractivas... pues suelen servir como el primer paso en la creación de un ambiente que pueda contribuir a la conclusión de instrumentos *hard law* que establezcan normas obligatorias para los Estados. Esto se debe a

¹⁰⁸ BLENGIO VÁLDEZ, Mariana. El derecho humano a un medio ambiente sano. en varios autores. El derecho a un medio ambiente sano México. Comisión de Derechos Humanos de Estado de México. 2003. Pág. 183.

que el *soft law* se basa sobre un acuerdo que tiende a uniformar, por lo menos la consideración política de un problema, no solamente entre los grupos políticos, sino también en la opinión pública, con el propósito de fijar las bases para que en un futuro sea posible el establecimiento de normas obligatorias”.¹⁰⁹

De los principios que se establecieron en la Declaración de Estocolmo se proponen la adopción de nuevos instrumentos de política ambiental que serán incorporados en las legislaciones del mundo.

3.2.2. Cumbre de la Tierra. Río de Janeiro.

En 1992 y a dos décadas de la Conferencia de Estocolmo, se llevó en la ciudad de Río de Janeiro Brasil, la Segunda Cumbre de la Tierra celebradas los días 3 al 14 de junio.

De la Conferencia de Naciones Unidas de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo, emanan cinco documentos, de los cuales los tres primeros tienen la característica de ser instrumentos de *soft law*, mientras que los dos últimos sí son considerados tratados internacionales:

- a. Declaración de Río de Janeiro.
- b. Los principios generales de la conservación de los bosques.
- c. La Agenda 21.
- d. La convención sobre cambio climático.
- e. La convención sobre diversidad biológica.

De los principios que integran a la Declaración de Río, se determina el compromiso de parte de los Estados participantes de introducir los diferentes aspectos que de ellos surge en su derecho interno.

¹⁰⁹ ROJAS AMANDI, Víctor Manuel. Anuario mexicano de derecho internacional. 2002. Vol. II. “Derecho internacional público del medio ambiente al inicio del siglo XXI” Pág. 355.

Se establece también la necesidad de legislar con relación a 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 - consagrado en el principio 13- y el uso de instrumentos económicos en la gestión del ambiente.

Por lo que hace a la “Declaración de Río” y a la “Agenda 21” se desarrollaron las características y alcances de un principio, que desde hacía tiempo ha cobrado relevancia en el derecho ambiental: “El desarrollo sustentable”, el cual se entiende como “un tipo de desarrollo en donde los objetivos de las políticas de desarrollo económico, bienestar social y medioambiental se diseñan de tal forma que resulten consistentes entre sí y con base en una perspectiva de largo plazo”.¹¹⁰

El desarrollo sostenible se encuentra diseminado a lo largo de más de diez principios en la Declaración de Río, en donde se reafirma la figura del ser humano en torno al cual gira dicho objetivo, siendo éste el centro de las preocupaciones, también, se formula como un requisito indispensable para el desarrollo sostenible la erradicación de la pobreza. Se le concede una vital importancia al reconocimiento de las mujeres, indígenas y jóvenes para la conservación del medio ambiente y el desarrollo sostenible.

Por lo que hace al convenio de las Naciones Unidas sobre el cambio climático, implica el compromiso que adquieren los Estados de lograr la estabilización de las concentraciones de gases del efecto invernadero en la atmósfera, mientras que el convenio sobre la diversidad biológica tiene como propósito la protección de la diversidad, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa de los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos.

¹¹⁰ Ibidem. Pág. 341.

3.2.3. Cumbre de Desarrollo Sostenible. Johannesburgo.

La cumbre más reciente se celebró en el continente africano en el año 2002, en ella se establece un nuevo esfuerzo para compensar las necesidades de la humanidad con los recursos que el planeta ofrece, se afirma que debido al crecimiento de la población en los últimos años, ha aumentado la demanda de alimentos, agua y energía lo que lleva a un deterioro generalizado de dichos ecosistemas.

De los desafíos que se presentan se tiene a la erradicación de la pobreza, la necesidad de cambiar los modelos de producción y consumo, la protección y administración de los recursos naturales para el desarrollo económico y social y se reconoce de los participantes de dicha cumbre la pérdida de la diversidad biológica, la reducción de las reservas pesqueras, la desertificación, los efectos del cambio climático, el aumento en las catástrofes naturales, por lo tanto, se insta a la solidaridad de los pueblos y de las naciones para luchar contra el hambre y la desnutrición, lo que se considera como factor determinante para el deterioro de hábitat.

En la declaración final de dicha conferencia se expresa la voluntad de todos los países de alcanzar el desarrollo sostenible, el cual descansa en tres pilares:

- a. Protección del medio ambiente.
- b. Desarrollo social.
- c. Desarrollo económico.

3.3. AMBIENTE Y DERECHO AMBIENTAL.

3.3.1. Definición legal del ambiente.

La Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente lo define como el “conjunto de elementos naturales o artificiales inducidos por el hombre que hacen posible la existencia y desarrollo de los seres humanos y demás

organismos vivos que interactúan en un espacio y tiempo determinados”.¹¹¹ De la definición proporcionada por la LGEEPA, se desprenden los elementos que integran al ambiente:

a. Conjunto de elementos naturales y artificiales o inducidos por el hombre.

Los recursos naturales en términos generales son el agua, el suelo, el aire, la flora y la fauna, siendo que los elementos artificiales “son las creaciones humanas que rodean al hombre y en medio de las cuales éste se desenvuelve”.¹¹²

b. ... que hacen posible la existencia y desarrollo de los seres humanos y demás organismos vivos. La función de los elementos naturales y artificiales, permiten la existencia y desarrollo de los seres vivos en general, ya que todos los elementos que conforman al ambiente se encuentran vinculados entre sí de forma que auspician la vida.

c. ... que interactúan en un espacio y tiempos determinados. Esta parte se refiere al habitat de un organismo, “que es el espacio donde vive, su área física o algún lugar específico de la superficie terrestre; aire, suelo o agua en un tiempo determinado”.¹¹³

El habitat a su vez se define, en términos de lo dispuesto por la fracción XXI, del artículo 2º de la Ley General de Vida Silvestre, como el “sitio específico en un medio ambiente físico, ocupado por un organismo, por una población, por una especie o por comunidades de especie en un tiempo determinados”.

¹¹¹ Art. 3º, fracción I.

¹¹² BESARES ESCOBAR, Marco Antonio, et al. Derecho penal ambiental: análisis de los delitos contra el ambiente en México Editorial Porrúa. México DF. 2001 Pág. 42.

¹¹³ Ibidem. Pág. 43.

3.3.2. Definición doctrinal.

En concordancia con la definición establecida en la LGEEPA, para el maestro Raúl Brañes, el ambiente debe ser entendido como un conjunto de elementos que interactúan entre sí, siendo que éstas interacciones provocan la aparición de nuevas propiedades globales, por tanto, la palabra ambiente se utiliza para designar genéricamente todos los sistemas posibles dentro de los cuales se integran los organismos vivos, por tanto, “la palabra ‘ambiente’ no se emplea sólo para designar al ambiente ‘humano’ –o más exactamente el ambiente del ‘sistema humano’-, sino también todos los ambientes posibles de los sistemas de los organismos vivos en general”.¹¹⁴

Desde una perspectiva de derecho comparado, por ambiente se entiende “la sistematización de distintos valores, fenómenos y procesos naturales, sociales y culturales que condicionan en un momento y espacios determinados la vida y el desarrollo de los organismos y el estado de los elementos inertes, en una conjunción integradora, sistemática y dialéctica de las relaciones de intercambio entre el hombre y los diferentes recursos.”¹¹⁵

3.3.3. Derecho al ambiente como un derecho humano de tercera generación.

El derecho al medio ambiente adecuado tiene su fundamento en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en este sentido, la doctrina ha tenido en bien clasificar a los derechos humanos en generaciones, según el momento de su aparición y el contexto histórico en el que se desarrollaron.

La primera generación versa sobre los derechos políticos y civiles y nacen como consecuencia de los ideales vertidos en la Ilustración y que se ven cristalizados en la Revolución Francesa. De manera paralela, se publicó la

¹¹⁴ BRAÑES, Raúl. Ob. Cit. Pág. 21.

¹¹⁵ FRAGA, F, Jordano La protección del derecho a un medio ambiente adecuado. Ed. Bosh. Barcelona, 1995, Pág. 55.

“Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” lo cual marca una nueva época en el reconocimiento de los derechos inherentes al ser humano. Los derechos humanos de la primera generación implican una conducta negativa de parte del Estado, es decir, para que se respeten esos derechos así como cualquier acto que afecte la esfera jurídica de los gobernados.

Los derechos humanos de la segunda generación se inspiran en las ideas marxistas así como en los ideales del socialismo que tuvo su auge a mediados del siglo XIX en Europa Central. Tales derechos pugnan por el bienestar económico y social de todos los seres humanos como un contrapeso a los abusos que se habían cometido. De los derechos de la segunda generación se tienen a los económicos, sociales y culturales.

Así también se sostiene que “la corriente socialista exigía del Estado una actuación central de las actividades económicas y sociales. Es por esto que para que un país determinado pudiera garantizar a sus habitantes los derechos económicos, sociales y culturales, no bastaba con que aquél se abstuviera de realizar actos que perturbaran el ejercicio de dichos derechos, sino por el contrario, tendría que concentrar todos sus esfuerzos y para aplicar sus recursos para poder hacerlos efectivos”.¹¹⁶

Finalmente, a inicios de la década de los setenta (de manera paralela a la Celebración de la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo celebrada en la Ciudad de Estocolmo, Suecia) surge una nueva clase de derechos como consecuencia de los avances y estragos que en esos momentos causaron los descubrimientos tecnológicos y científicos.

Esta clase de derechos adquirieron el nombre de **difusos** toda vez que no es posible identificar concretamente a que sujetos afecta, ya que hay una gran

¹¹⁶ Cfr. VIDAL LEÓN, Christian Manelic. *El derecho al medio ambiente sano y su evolución internacional. Logros y retos.* en varios autores. El derecho a un medio ambiente sano México. Comisión de Derechos Humanos de Estado de México. 2003. Pág. 127.

cantidad de individuos que resultan perjudicados. Este tipo de derechos son también conocidos con el nombre de solidaridad, debido a que “ya no solo se exigía de un Estado su cumplimiento sino que por su complejidad, la comunidad internacional en su conjunto también era responsable de garantizar esta clase de derechos, los cuales consisten en tres principales, a saber: el derecho a la paz, el derecho al desarrollo y el derecho al medio ambiente sano.”¹¹⁷

Los derechos de la tercera generación, se caracterizan porque implican una conducta doble de parte del Estado, en primer lugar implica una conducta de no hacer, es decir, que los particulares no sufran perjuicio en su esfera de derechos fundamentales, y por otro lado, una conducta de hacer que entraña que se deben destinar los recursos necesarios para poder ofrecer el libre y completo ejercicio de los derechos de solidaridad.

3.3.4. Derecho Ambiental.

Para el maestro Raúl Brañes, el derecho ambiental se define 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 de los que se espera una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos”.¹¹⁸

En este orden de ideas, el investigador sostiene que existen tres notas características respecto de la definición de derecho ambiental:

- a. La expresión derecho ambiental, se refiere a un conjunto de normas jurídicas que reglan ciertas conductas humanas que se consideran de interés ambiental.

¹¹⁷ Idem.

¹¹⁸ BRAÑES, Raúl. Op. Cit, Pág. 29.

- b. 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 su ambiente.
- c. Las conductas referidas interesan al derecho ambiental solo en la medida en que las mismas, al influir sobre tales procesos pueden modificar de una manera importante las condiciones de existencia de los organismos vivos.

A su vez, para el maestro Narciso Sánchez Gómez el derecho ambiental es “el conjunto de normas jurídicas de Derecho Público, que regulan las relaciones de los seres humanos en sociedad con los diversos recursos naturales, en la medida en que aquellos pueden influir sobre estos últimos”.¹¹⁹

En lo que respecta al profesor Marco Antonio Besares Escobar, el derecho ambiental es “el análisis sistemático del conjunto de normas e instituciones reguladoras de la conducta humana para la prevención, protección, conservación, preservación y aprovechamiento sustentable del ambiente y sus recursos.”¹²⁰

Para Raquel Gutiérrez Nájera 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”.¹²¹

Establecidas las definiciones anteriores, se propone definir al derecho ambiental para los efectos del presente capítulo como el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto la prevención, conservación y restauración del equilibrio ecológico así como garantizar el desarrollo sostenible de los elementos que integran al ambiente.

¹¹⁹ SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. Derecho ambiental. 2ª ed. Ed. Porrúa. México 2004. Pág.6.

¹²⁰ BESARES ESCOBAR, Marco Antonio. Ob. Cit. Pág. 9.

¹²¹ GUTIÉRREZ NÁJERA, Raquel. Introducción al estudio del derecho ambiental, 5ª ed. Ed. Porrúa. México 2000. Pág. 413.

I. Fuentes.

De las principales fuentes del derecho ambiental que se enumeran en la mayor parte de la doctrina se pueden mencionar a las siguientes:

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En atención al principio de jerarquización de leyes y dado que las primeras regularizaciones tratándose en materia de protección al ambiente se dan en el ámbito constitucional.

La legislación propiamente ambiental, según la define el maestro Raúl Brañes como aquella que se traduce en ordenamientos específicos que se refieren a los problemas ambientales.

La tercera de las fuentes del derecho ambiental, se refiere a las normas de relevancia o interés ambiental que se encuentran contenidas en las legislaciones de otras materias, tales como los códigos civiles, penales, de procedimientos u otros ordenamientos jurídicos que tengan relevancia o interés ambiental, dentro de los que destaca la legislación económica.

También se deben de considerar como fuentes del derecho ambiental a las disposiciones de todo orden que se refieran a la administración pública del ambiente, entre ellas, a las Normas Oficiales Mexicanas, las cuales son “disposiciones técnicas que emite una determinada Secretaría de Estado, y tienen como finalidad desarrollar aspectos muy específicos sobre alguna materia, competencia de dicha dependencia”¹²²

De singular importancia son los tratados internacionales en materia ambiental como fuente del derecho, baste recordar que la declaración emanada de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo celebrada en la ciudad de Estocolmo en 1972, constituyó un parteaguas para la

¹²² BESARES ESCOBAR, Marco Antonio. Op. Cit. Págs. 25-26.

elaboración de la legislación interna, no solo de México sino de varios países ya que se delinearán los principios básicos para la protección del ambiente.

3.3.5. Principios en materia ambiental.

I. Principio de Desarrollo Sostenible.

Con las reformas realizadas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el año de 1999 se modificó el contenido del artículo 25 constitucional para otorgar al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable.

La reforma en comento fue originada por la que a su vez sufrió en 1996 la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente cuyo cambio más significativo consistió en hacer explícito el objeto de “propiciar el desarrollo sustentable”:

“Artículo 1º. La presente ley es reglamentaria de las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que se refieren a la preservación y restauración del equilibrio ecológico, así como a la protección al ambiente, en el territorio nacional y las zonas sobre las que la nación ejerce su soberanía y jurisdicción. Sus disposiciones son de orden público e internas social y tiene por objeto propiciar el desarrollo sustentable y establecer las bases para:

...”

En esta línea de pensamiento, la definición de desarrollo sustentable se localiza en el artículo 3º fracción XI, que lo conceptualiza como el proceso evaluable mediante criterios e indicadores del carácter ambiental, económico y social que tiende a mejorar la calidad de vida y la productividad de las personas, que se funda en medidas apropiadas de preservación del equilibrio ecológico, protección al ambiente y aprovechamiento de los recursos naturales, de manera que no se comprometa la satisfacción de las necesidades de las generaciones futuras. En este tenor, el desarrollo sustentable o sostenible se ha convertido en un principio de nivel superior y sobre el cual giran todas las políticas normas y gestión ambiental.

II. Principio de preservación.

Tiene su fundamento en el tercer párrafo del artículo 27 constitucional, en este sentido, tal principio se entiende bajo cuatro vertientes:¹²³

- A. Mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales y de los sistemas en que se apoya la vida.
- B. Preservación de la diversidad genética.
- C. Utilización sostenible de especies y ecosistemas.
- D. Mejora de la calidad del medio ambiente.

La Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente a su vez define a la preservación como el conjunto de políticas y medidas para mantener las condiciones que propicien la evolución y continuidad de los ecosistemas y habitats naturales, así como conservar las poblaciones viables de especies en sus entornos naturales y los componentes de la biodiversidad fuera de sus habitats naturales.¹²⁴

III. Principio de restauración.

Este principio tiene como base el artículo 27 de la Norma Suprema y se encuentra íntimamente relacionado con el de la reparación del daño ambiental. En términos de lo que dispone la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente la restauración comprende al conjunto de actividades tendientes a la recuperación y el establecimiento de las condiciones que propicien la evolución y continuidad de los procesos naturales.¹²⁵

IV. Principio de Prevención.

Un gran ausente en el derecho constitucional mexicano, es el principio de prevención, que viene a ser el que orienta la mayoría de las normas jurídicas tratándose de la materia ambiental.

¹²³ GARCÍA LÓPEZ, Tania. Ob. Cit. Pág. 48.

¹²⁴ Art. 3º, fracción XXIV.

¹²⁵ Art. 3º, fracción XXXIII.

Cabe mencionar que aun y cuando el principio de prevención no se encuentra incluido en el texto constitucional, si lo contempla la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, en su artículo 3º, fracción XXV al definirlo como el conjunto de políticas y medidas para mejorar el ambiente.

3.4. DAÑO AMBIENTAL.

El daño ambiental, se puede entender como todo aquél que se infiere al ambiente o alguno de sus componentes, sin embargo, dadas las características y particularidades que presenta el mismo, no se aplican las mismas reglas que para el daño que se regula en la materia civil.

Se ha explicado que la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente es la normatividad aplicable en tratándose de la materia ambiental, sin embargo, de la misma no se desprenda que exista un concepto de daño ambiental ni tampoco se encuentra consagrado en la Norma Suprema, caso contrario a lo que si ocurre en otras constituciones de Latinoamérica.

En este sentido, solo se hace referencia al daño ambiental, tratándolo como uno de los principios de la política ambiental¹²⁶ o también, como la legitimación que la ley otorga a toda persona, grupos sociales, organizaciones no gubernamentales, asociaciones y sociedades para denunciar ante la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente o ante las autoridades, todo hecho, acto u omisión que produzca o pueda producir un desequilibrio ecológico o daños al ambiente o a los recursos naturales o contravengan disposiciones de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente y demás ordenamientos que regulen materias relacionadas con la protección al ambiente y la preservación y restauración del equilibrio ecológico.¹²⁷

La única referencia lo constituye la mención al desequilibrio ecológico al que define como la alteración de las relaciones de interdependencia entre los

¹²⁶ Art. 15, fracción XX.

¹²⁷ Art. 189.

elementos naturales que conforman al ambiente, que afecta negativamente la existencia, transformación y desarrollo del hombre y demás seres vivos, conforme lo dispone la fracción XII del artículo 3º de la LGEEPA.

En contraposición a la materia federal, en el ámbito local sí existe una definición del daño ambiental, la cual se encuentra en el artículo 5º de la Ley Ambiental del Distrito Federal, que expresamente señala:

“Artículo 5º. Para los efectos de esta ley, se estará a las definiciones de conceptos que se contienen en la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, la Ley de Aguas Nacionales y la Ley Forestal, así como a las siguientes:

...

***Daño ambiental.** Toda pérdida, detrimento o menoscabo significativo inferido al ambiente o a uno o más de sus componentes”*

Sin embargo, dada la importancia que reviste la materia de daños al ambiente, se considera que es imprescindible que exista en la ley reglamentaria de los artículos 25 y 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos una definición expresa de la misma.

En este sentido y a fin obtener un panorama más amplio acerca del daño ambiental conviene conocer el tratamiento que se le otorga en el ámbito del derecho comparado.

Para el autor Bustamante Alsina, el daño ambiental es “toda actividad humana individual o colectiva que ataca los elementos del patrimonio ambiental causa un daño social para afectar los llamados ‘intereses difusos’, que son supraindividuales, pertenecen a la comunidad y no tiene por finalidad la tutela de un sujeto en particular, sino de un interés general o indeterminado en cuanto a su individualidad.¹²⁸

¹²⁸ BUSTAMANTE ALSINA, Derecho Ambiental. Pág. 44, citado por BESALÚ PARKINSON, Aurora. Responsabilidad por daño ambiental. Editorial Hammurabi. Argentina. 2005. Pág. 197.

A su vez, la Ley Chilena sobre Bases Generales del Medio Ambiente de 1994, la cual es reconocida como una de las legislaciones con mayor avance en América Latina define al daño ambiental como “toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al ambiente o a uno de sus componentes”. En lo que respecta al ámbito europeo, la Ley 349 de Italia (1986) lo define como “todo deterioro, alteración o destrucción del ambiente provocado por un acto doloso o culposo violando, una disposición de ley o de procedimiento adoptado con base en un ley”. Para el convenio del consejo de Europa sobre responsabilidad civil por daños causados por actividades peligrosas al medio ambiente, el daño significa “toda pérdida o daño que resulte de la alteración del medio ambiente”. Recientemente, el programa de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente define al daño ambiental “como un cambio que tiene un impacto adverso considerable sobre la calidad de un particular ambiente o alguno de sus componentes, incluyendo sus valores utilitarios y no utilitarios y su habilidad para soportar una aceptable y sustentable calidad de vida y un equilibrio ecológico viable.¹²⁹ Para efectos del presente capítulo se propone definir al daño ambiental y tomando como base la legislación civil, como la pérdida o menoscabo que se infiere al ambiente o a cualquiera de sus elementos.

De las definiciones que han sido citadas, se desprenden las características del daño ambiental:¹³⁰

- a. La irreversibilidad de las consecuencias perjudiciales de un atentado al medio ambiente.
- b. Las consecuencias del daño se encuentran íntimamente vinculadas con el proceso tecnológico.
- c. La contaminación tiene efectos acumulativos que origina que las consecuencias se sumen y se acumulen entre sí.

¹²⁹ GONZÁLEZ MÁRQUEZ, José Juan. La responsabilidad por el daño ambiental en México. El paradigma de la reparación. UAM Azcapotzalco. 2002. Págs. 98-99.

¹³⁰ DÍAZ BARRIGA, Mercedes Campos. La responsabilidad civil por daños al medio ambiente. El caso del agua en México. UNAM-IIJ. México 2000. Págs. 108-110.

- d. La acumulación de daños puede tener consecuencias de gran impacto que den origen a nuevas enfermedades.
- e. Son daños **colectivos** por sus causas y por sus efectos. Por sus causas, en razón de que hay una pluralidad de actores, por el contrario, en razón de sus efectos, significa que por sus costos sociales, no perjudican necesariamente a una persona determinada sino a la colectividad en su conjunto, a la humanidad.
- f. Son daños **difusos** en su manifestación y en el establecimiento de la relación de causalidad.
- g. Su repercusión implica que sean un atentado tanto a los elementos naturales así como un efecto de “rebote” a los derechos de los individuos.

Ahora bien, en concordancia con lo anterior, existen tres tipos de daños ambientales:

- a. Daño ambiental colectivo. Afecta a un bien que por su naturaleza pertenece a todos los integrantes de un grupo, comunidad o nación, a todos los habitantes del planeta, tales como la atmósfera, la flora y la fauna silvestres y el paisaje.
- b. Daño ambiental individual. Afecta de manera particular a individuos determinados, siendo por lo general daños a su salud y su propiedad.
- c. Daño ambiental común. Es una categoría intermedia referida a los daños sufridos por individuos identificables pero que son comunes a muchas personas que forman parte de un grupo o comunidad también claramente identificable.

Los daños al ambiente tienen un carácter expansivo, es decir, a la extensión de sus efectos, tanto en el espacio como en el tiempo, también, el daño ambiental puede presentarse como un daño histórico o “daño originado en el pasado”, en este caso, su regulación reviste una gran complejidad en atención a la

identificación del daño así como a la identificación del responsable cuando la actividad se realizó tiempo atrás.

Finalmente, tratándose de los daños ambientales acumulados tienen como rasgo principal su persistencia a lo largo del tiempo, en esta tesitura se suelen distinguir dos tipos de daños ambientales acumulados:

- a. Daños permanentes. “Son aquellos atentados al medio ambiente que resultan de un foco de contaminación cuya actividad (única o periódica) perdura a lo largo del tiempo, produciendo un daño cada vez mayor.”¹³¹
- b. Daños acumulados. Son “aquellas situaciones en que una serie de actos sucesivos provocan en su perjudicial progresión un resultado lesivo de nocividad más acusada que la simple suma de los repetidos agravios”¹³², este tipo de daño es consecuencia del efecto acumulativo de las actividades de varios agentes, siendo en este caso, imposible determinar cuál de todas ellas es la que origina el daño en concreto.

Tratándose de daños difusos, los mismos se definen como aquellos “que pertenecen idénticamente a una pluralidad de sujetos, en cuanto integrantes de grupos, clases o categorías de personas, ligadas en virtud de la pretensión de goce, por parte de cada una de ellas, 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 integrantes del conjunto comunitario”.¹³³

Por otra parte, los intereses colectivos corresponden a “quienes forman un grupo asociativo no ocasional, integrado en razón de bienes jurídicos comunes, que cuenta con un ente representativo”¹³⁴

¹³¹ BESALÚ PARKINSON, Aurora. Ob. Cit. Pág. 206.

¹³² Idem.

¹³³ BESALÚ PARKINSON, Aurora. Ob. Cit. Pág. 197

¹³⁴ Ibidem Pág. 202.

CAPÍTULO CUARTO. RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DEL DAÑO AMBIENTAL.

4.1. RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DAÑO AMBIENTAL.

En el capítulo segundo del presente trabajo de investigación se estudió la figura de la responsabilidad civil, asimismo se desglosaron los elementos que la componen así como las diversas teorías respecto al nexo causal entre el hecho causante del daño y la persona que lo origina, mientras en lo referente al tercer capítulo se analizó la historia del derecho ambiental en nuestro país, su definición, así también el daño ambiental.

En lo que respecta a este capítulo, se tratará de la responsabilidad civil derivada del daño ambiental, teniendo como fundamento, lo previamente expuesto en los capítulos precedentes para finalmente concluir si a la luz del derecho mexicano existen las bases para considerar que hay una completa reparación tratándose de la reparación de los daños al ambiente.

4.1.1. Fundamento legal.

El artículo 203 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente constituye la base de la responsabilidad civil de los daños que se infieren al ambiente al estatuir lo siguiente:

“Artículo 203. Sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas que procedan, toda persona que contamine o deteriore el ambiente o afecte los recursos naturales o la biodiversidad será responsable y estará obligada a reparar los daños causados, de conformidad con la legislación civil aplicable.

El término para demandar la responsabilidad ambiental será de cinco años contados a partir del momento en que se produzca el acto, hecho u omisión correspondiente”.

Así también sirve de fundamento, el precepto legal de la disposición normativa referida que se enuncia a continuación:

Artículo 204. Cuando por infracción a las disposiciones de esta Ley se hubieren ocasionado daños o perjuicios, los interesados podrán solicitar a la Secretaría, la formulación de un dictamen técnico al respecto, el cual tendrá valor de prueba, en caso de ser presentado en juicio.

En términos del primer artículo citado, la ley ecológica remite a la legislación civil para regular todos aquellos daños que se produzcan al ambiente, sin embargo, tal remisión es errónea ya que el Código Civil Federal de los artículos 1910 al 1934 si bien es cierto que regula la responsabilidad civil en el capítulo denominado “De las obligaciones que nacen de los actos ilícitos”, no es menos cierto es que en los términos en los que se encuentra redactado, no satisface plenamente una reparación del daño en el ámbito colectivo sino solamente de carácter particular.

A mayor precisión, una de las principales características de la responsabilidad civil clásica, por denominarla de alguna manera, es que el agente causante del daño es plenamente identificable, por ende, la víctima, entiéndase la persona que resiente el daño en su esfera jurídica, puede ejercer las acciones legales pertinentes a efecto de que el primero en términos de lo dispuesto por el artículo 1915 del Código Civil citado, repare el daño causado sea en el restablecimiento de la situación anterior cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios, en conclusión, la responsabilidad civil que regula el derecho civil mexicano es sencillamente de carácter personalista, toda vez que implica la participación de dos personas: el ofendido y el agente causante del daño.

Sin embargo, tal regulación no es aplicable respecto de los daños ambientales, toda vez que dada la característica de los mismos, la víctima resulta ser la sociedad, la cual se encuentra interesada en que se reparen de manera efectiva los daños ocasionados, por tanto, en este punto, se presenta también la problemática de quienes serán los sujetos legitimados para solicitar esa reparación del daño, si tiene que ser a través de una de las acciones de grupo, cada sujeto en lo particular o si esa legitimación solo le corresponderá al Estado mexicano. Además, conforme la redacción del artículo 1910 del Código Civil Federal señala que *el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro*, de lo que se deduce que la exigencia del daño sea causada a una persona determinada o a sus bienes, lo que genera algunas interrogantes.

Por si lo anterior no fuera suficiente para percatarse que el régimen de responsabilidad civil no es aplicable para resolver la problemática de la reparación del daño en materia ambiental, se tiene que tratándose de los sujetos que generan los daños al ambiente no son plenamente identificables, ya que puede concurrir una pluralidad de agentes causantes del daño, por lo que nuevamente surge el dilema de conocer en que porcentaje cada uno de los mismos será responsable, así como las formas en que cada uno asumirá la reparación de los daños ocasionados.

Además, no debe de olvidarse que las formas de reparación al daño ambiental no pueden consistir en el restablecimiento de la situación anterior a la comisión del acto ilícito ni mucho menos en el pago de daños y perjuicios, toda vez que dadas las características del ambiente, en ocasiones se infieren daños a ecosistemas que han tardado siglos en formarse, por lo que es imposible que exista una reparación en términos de lo dispuesto por el artículo 1915 aludido, o bien, resulta difícil cuantificar de manera pecuniaria el valor de los mismos dadas las características del ecosistema como pueden ser las especies vegetales o animales que existan, si se trata de plantas que son propias del lugar, entre otras.

No obstante que la reparación del daño debe ser *in nature*, no en todos los casos dicha reparación es perfectamente aplicable, por lo que se deben de buscar mecanismos alternativos para que la afectación ocasionada al ambiente no quede impune, máxime que en los casos que se opte por el pago de una suma de dinero verificar que efectivamente esa cantidad sea destinada para resolver los daños inferidos al ambiente y si no pueden ser destinados de manera directa al ecosistema dañado, los mismos deben ser canalizados a otros ámbitos que impliquen la protección al ambiente.

En razón de lo anterior y en virtud del principio jurídico que establece que nadie se encuentra obligado a lo imposible, se propone al final del presente trabajo, la implementación tanto de seguros como de fondos de reparación, para lograr que los daños al ambiente sean reparados en la medida de lo posible.

Un aspecto importante a destacar y con la finalidad que no se tenga que llegar hasta la reparación o restauración del ambiente dañado, se encuentra la figura de la **prevención**. Además, las sanciones funcionan como un importante mecanismo de disuasión frente a las posibilidades de que se continúe con la comisión de hechos ambientales ilícitos.

En mérito de todo lo expuesto en los párrafos precedentes, se afirma que resulta incorrecta la remisión que hace el legislador de aplicar el régimen de responsabilidad civil regulado en el Código Civil Federal respecto de los daños ambientales, ya que no soluciona el problema sino se agrava, sin embargo, no significa que la responsabilidad civil no sea aplicable en materia ambiental, sino todo lo contrario, que debe existir una legislación que trate sobre el daño ambiental, tomando como base al ámbito civil, tal como ya sucede en el derecho comparado siendo Brasil uno de los casos más avanzados.

En este sentido, resulta acertado que actualmente en el Congreso de la Unión se discuta un proyecto de ley de responsabilidad civil del daño y el deterioro ambiental como normatividad aplicable ya que eso hace suponer, que es el propio legislador quien reconoce que la regulación existente en el Código Civil Federal es insuficiente para satisfacer de manera plena y de resolver los daños que se producen al ambiente, por lo que puede considerarse un primer paso positivo, aspecto que se analizará en la parte final del trabajo de investigación que nos ocupa, para determinar si dicho proyecto de ley es suficiente para responder a la problemática actual.

4.2. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DAÑO AMBIENTAL.

4.2.1. El daño.

El daño ambiental ya ha sido definido en el capítulo que antecede, el cual se conceptualizó como la pérdida o menoscabo que se infiere al ambiente o a cualquiera de los elementos que lo componen. Así también se ha hecho reiterado que el daño constituye el presupuesto esencial de la responsabilidad civil, ya que sin él no puede pensarse en una acción resarcitoria.

Ahora bien, dadas las particularidades del daño ambiental y toda vez que el mismo es de carácter colectivo y difuso, es decir, que no se circunscribe únicamente a una persona determinada sino que afecta la sociedad en su conjunto, la cual se encuentra interesada en que haya una efectiva reparación del daño ambiental, es por ello, que desde una primera perspectiva el régimen de responsabilidad civil regulado en el Código Civil Federal resulta insuficiente para resolver de una manera efectiva este tipo de daños.

4.2.2. ¿Responsabilidad civil subjetiva u objetiva tratándose de responsabilidad civil en materia ambiental?

Para efectos del presente trabajo de investigación y con base en todo lo que se ha expuesto, se ha evidenciado que existen dos tipos de responsabilidad civil: la subjetiva que tiene como nota distintiva la conducta del sujeto y que ser en dos vertientes: dolo y culpa, las cuales ya han quedado explicadas en el segundo capítulo.

Sin embargo, para efectos del presente trabajo, la responsabilidad civil que interesa es la de carácter objetivo, es decir, la que se produce por el uso de cosas peligrosas y aquello que se enlista en el artículo 1913 del Código Civil Federal, sin que exista necesariamente una conducta de parte del agente causante del daño.

Así las cosas, resulta de mayor trascendencia en materia ambiental la responsabilidad objetiva, es decir, la que se produce por el empleo de cosas

peligrosas aun cuando se haya actuado de manera lícita y sin culpa, ya que se prescinde de los elementos que son característicos de la responsabilidad civil clásica, además, dadas las particularidades del daño ambiental, las que en mayor medida infieren daños al medio ambiente son las industrias, sea por las emanaciones al aire de elementos contaminantes, así también como los que se vierten a los ríos, lagos, etcétera, las cuales repercuten de manera directa e indirecta en todos los elementos integrantes del ambiente.

A mayor precisión, el artículo 1910 del Código Civil Federal consagra el principio tradicional de la responsabilidad subjetiva o responsabilidad por culpa, a ella se contrapone la responsabilidad objetiva fundada en la teoría del riesgo creado que encuentra su fundamento en el artículo 1913, de lo que se concluye que el sistema de responsabilidad subjetiva dificulta que ésta se haga efectiva, ya que debe probarse la culpa o negligencia de quien causa del daño, por tanto, **el sistema de responsabilidad objetiva es, en consecuencia, más apropiado para la tutela del ambiente.**

Lo anterior es así, toda vez que en lo referente a la responsabilidad por culpa, es necesario que se demuestre que el agente causante del daño actuó de manera negligente o cometió una infracción cuyo efecto es el daño causado.

Para la autora Mercedes Campos Díaz Barriga¹³⁵, es la responsabilidad civil subjetiva o culpa, un medio importante para exigir la responsabilidad por daños al ambiente en razón de que el incumplimiento a la normatividad ambiental es muy importante, sobre todo en aquellos países en donde la cultura ambiental está empezando, siendo menos difícil probar la culpabilidad, sin embargo, sostiene la autora de referencia, la propia normatividad ambiental en algunas ocasiones puede resultar insuficiente en virtud de que una persona física o jurídico colectiva puede estar cumpliendo con todas las disposiciones legales, las autorizaciones necesarias y aun así ocasionar daños al ambiente, aun y cuando no esté actuando

¹³⁵ DÍAZ BARRIGA, Mercedes Campos. Op. Cit. Pág. 86.

de manera negligente, sin embargo, no por el hecho de que una empresa cumpla con todas las disposiciones normativas, debe encontrarse exenta de la reparación del daño, ya que el bien jurídico que se está tutelando es el ambiente.

Sobre este punto es de afirmarse que aun y cuando la empresa se encuentre cumpliendo con todas y cada una de lo dispuesto en las respectivas autorizaciones y/o con el marco legal aplicable y aun así ocasiona daños al ambiente, significa que los mecanismos adoptados no son suficientes y en consecuencia, se le pueda eximir de su obligación de restaurar el ambiente, por tanto, no se acepta a la responsabilidad subjetiva basada en el elemento de la culpa, lato sensu, que sea la responsabilidad que debe aplicarse respecto del daño ambiental.

Por tanto, es la responsabilidad civil objetiva la que debe regir tratándose de los daños ambientales, en este tenor, el autor Carlos de Miguel Perales, citado por Mercedes Campos Díaz¹³⁶ sostiene que para determinar si la responsabilidad civil por daños al ambiente tiene o no, un carácter objetivo es necesario probar que los daños son producidos por actividades que impliquen un riesgo, en este tenor, afirma que la doctrina ha considerado que las condiciones peligrosas se pueden originar cuando:

- a. El peligro reside en la cosa, considerada en sí misma peligrosa.
- b. El peligro consiste en la posición en que la cosa fue colocada.
- c. Cuando se trata de productos defectuosos.

Con base en lo anterior concluye que las actividades que causan daños al ambiente reúnen las características que se enuncian a continuación:

- a. Son actividades que conllevan un riesgo de daño.
- b. El daño producido es grave.

¹³⁶ Ibidem. Pág. 92-93.

- c. Aun en los casos en que se adopte una conducta diligente, no es posible eliminar el riesgo.
- d. Son actividades especializadas que utilizan técnicas específicas.
- e. Son, por lo general, actividades útiles para la comunidad.

Además, **con base en el artículo 4º de la Ley de Responsabilidad Civil por el Daño y el Deterioro Ambiental** que actualmente se discute en el Congreso de la Unión y la que en gran medida puede ser la respuesta que se espera para solucionar la problemática del daño ambiental, **se señala de manera expresa que la responsabilidad que se regula en la ley de referencia es objetiva, ya que atiende al riesgo creado por las actividades con incidencia ambiental y es exigible con independencia de la culpa o negligencia de la persona que haya causado el daño o deterioro ambiental.**

4.2.3. Relación de causalidad entre el hecho y el daño.

Una de las principales problemáticas en la responsabilidad por daños al ambiente es la prueba, tanto al daño, así también como de la relación causal entre aquél y la conducta del sujeto imputable.

Es en este punto en donde cobra relevancia lo esgrimido en párrafos previos, ya que la mayoría de los daños ambientales no pueden ser imputados a un solo individuo sino que normalmente son consecuencia de la suma de varias conductas imputadas a varios autores, en otros casos, el sujeto no es individualizado dentro de un grupo de responsables o en casos extremos, el grupo no es plenamente identificable, además que el daño ambiental puede ser producto de las conductas humanas junto con los procesos naturales.

En el capítulo segundo del proyecto que nos ocupa, se analizaron diversas teorías que explicaban el nexo causal entre el hecho causante del daño y el agente que lo origina: teoría de la equivalencia de la condición; de la causa próxima; de la condición preponderante; de la causa eficiente; de la causa

adecuada; del seguimiento continuo del efecto dañoso; y de la acción humana, empero, tales teorías, no pueden aplicarse a la responsabilidad civil derivada del daño ambiental, toda vez que tal y como se ha reiterado a lo largo del presente capítulo, se encuentran edificadas sobre una base exclusivamente personalista, ya que en el ámbito civil existen dos sujetos: la víctima y el agente causante del daño, siendo que en ambos, son plenamente identificables, por ende, no se puede trasladar u ocupar las teorías aludidas, por la simple razón de que en materia de daños ambientales, las víctimas no son individualizadas, además que puede haber una pluralidad de agentes del daño.

Sin embargo existen autores que consideran que ciertas teorías si pueden ser perfectamente aplicables a la materia ambiental, siendo el maestro José Juan González Márquez quien afirma que la teoría de la equivalencia de las condiciones es una de ellas. Al respecto, debe recordarse que para esta teoría la causa de un determinado suceso es la suma de todas las condiciones –positivas o negativas-, necesarias para producirlos, siendo que tales condiciones tienen el mismo valor y a falta de cualquiera de ellas, el resultado no habría de producirse, además de que al no distinguirse entre las diversas condiciones, todas tienen el mismo valor y efecto en la producción del daño, de tal manera que la ausencia de una sola de las condiciones hace ineficaz al resto, y en consecuencia, cada uno en si misma, es ineficaz.

Ahora bien, respecto de las teorías mencionadas acerca de la causalidad, se comprueba que “todas tienen un mismo modo de aproximarse al concepto de la causa, en cuanto la tratan de definir a partir de datos puramente fácticos que la realidad nos da. Este enfoque debe entenderse, sin embargo, como un elemento de confusión, pues el elemento, nexo causal, en cuanto concepto jurídico que integra la responsabilidad civil, no tiene una naturaleza fáctica, sino jurídica. Es decir, una cosa es determinar si un daño es consecuencia de una determinada actividad –positiva o negativa- (cuestión puramente de hecho en la que el Derecho

no tiene nada que decir), y otras muy distinta decidir si ese daño se puede o no imputar jurídicamente a un acto determinado –“imputación objetiva”-.¹³⁷

Por tanto, las particularidades de la causalidad en materia ambiental, son difíciles de aplicar dentro de los esquemas tradicionales de la causalidad jurídica, ya que los elementos que producen molestias, son difusos y lentos, se suman y acumulan entre sí, además, la concurrencia de varios agentes torna más difícil la apreciación del régimen de causalidad.

Así también se tiene que los daños ambientales son el resultado de todo un proceso dilatado en el tiempo, son continuados porque son originados en una sucesión de actos, de uno o de varios autores, cumplidos en épocas diversas; son de efectos prolongados porque permanecen en el tiempo y; finalmente son progresivos, porque son producidos por una serie de actos sucesivos de una misma persona o de personas diferentes cuya conjunción ocasiona un daño mayor.

De entre las principales problemáticas existentes en torno a la prueba de causalidad en el daño ambiental se tienen las que se enuncian a continuación:¹³⁸

- a. El daño puede ser resultado de diversas actividades, en muchas ocasiones es la actuación conjunta de diversos factores, tales como una actividad humana, ser de origen natural y en otras ocasiones, ser de origen desconocido.
- b. Una de las principales características del daño ambiental que la vez también presenta una problemática, consiste en que los daños se manifiestan no de manera inmediata sino pasado mucho tiempo, lo cual origina que se dificulte la prueba de la causalidad, ya que durante ese

¹³⁷ TRIGO REPRESAS Felix A. Et al. Tratado de la responsabilidad civil. El derecho de daños en la actualidad; teoría y práctica. T. III. Ed. La Ley. Buenos Aires, Argentina. 2004. Pág. 641

¹³⁸ DÍAZ BARRIGA, Mercedes Campos. Op. Cit. Pág. 115.

tiempo pueden existir otras causas que agraven el riesgo o los efectos de manera importante.

- c. Puede acontecer que la parte responsable intente refutar las pruebas de causalidad argumentando explicaciones de índole científico, lo que se convierte en un impedimento para determinar el nexo causal, al respecto es de señalarse que “mientras que la evidencia científica referente a los efectos ambientales es estadística, fundada en probabilidades de resultados, según la presencia o ausencia de determinados factores; en la evidencia jurídica es necesario que el demandante establezca una cadena ininterrumpida de fenómenos reales que ligue la acción del demandado con el perjuicio sufrido, con un elevado grado de certidumbre”.¹³⁹

Ahora bien, y toda vez que las teorías que tratan acerca de la relación del nexo causal entre el hecho causante del daño y el agente, en materia de responsabilidad civil clásica, no son aplicables en el ámbito de daños al ambiente, dadas las particularidades de éste, la doctrina, principalmente en el derecho comparado, ha establecido nuevas teorías para determinar la relación de causalidad entre el hecho y el daño.

I. Teoría holandesa de causa alternativa o disyuntiva. Conforme a esta teoría, se exime al demandante de probar el nexo causal en aquellos casos en que dado el gran número de posibles agentes causantes, resulta imposible para la víctima o víctimas, probar de manera eficiente quien o quienes fueron los que ocasionaron el daño.

En este caso, los agentes deben responder de manera solidaria, quedando en consecuencia, protegida la víctima.

¹³⁹ Ibidem. Págs. 115-116.

II. Teoría de la responsabilidad en el mercado. En esta teoría, se exige al demandante de probar el nexo causal entre el probable agente y el daño sufrido, siempre que se reúnan los requisitos que se enumeran enseguida:

- A. Que el producto dañoso sea producido por los demandados, siguiendo un mismo diseño y fórmula.
- B. Que al demandante le resulte imposible identificar a un productor como causante del daño.
- C. Que los productores tengan una “cuota relevante en el mercado” en relación con el producto de que se trate.

III. Teoría alemana de la condición peligrosa. Determina que “si la acción u omisión crea un peligro capaz de provocar el suceso dañoso, tal acción u omisión puede considerarse como causa eficiente del daño efectivamente ocurrido”.¹⁴⁰

IV. Teoría de la proporcionalidad. Una teoría más acerca de la determinación del nexo causal, lo constituye la teoría de la proporcionalidad, esta sostiene que la reparación debe ser proporcional a la probabilidad que ocasionó el daño, es decir, si una persona se considera que existe 40% de probabilidades de que ocasionó el daño cuyo resarcimiento solicita el demandado, en consecuencia deberá recibir del agente un 40% de indemnización, empero, la principal crítica que se realiza consiste en que no existe una íntegra reparación de la víctima.

V. Teoría de la víctima más probable. Sostiene que en los casos en que existan varias personas que aleguen haber sufrido un daño, se deberá de resarcir solo a aquella que demuestre una mayor probabilidad de causalidad entre el daño sufrido y la actividad del demandante, la principal crítica que se le formula es que la determinación del nexo causal no puede imputarse exclusivamente con criterios

¹⁴⁰ TRIGO REPRESAS Felix A. Et al. Tratado de la responsabilidad civil. El derecho de daños en la actualidad: teoría y práctica. T. III. Pág. 648.

científicos, sin haber probado en el ámbito jurídico la existencia de la relación de causalidad.

Ahora bien, ya se han determinado las problemáticas existentes para probar el nexo de causalidad, en razón de que en la mayoría de las ocasiones los agentes causantes del daño son producidos por un grupo de personas y, en consecuencia, **es imposible determinar e individualizar a los responsables, por tanto, la doctrina ha encontrado nuevas soluciones para paliar tal problemática, siendo las más recurrentes las que se enlistan a continuación.**

A. Inversión de la carga de la prueba.

El artículo 81 del Código Federal de Procedimientos Civiles señala que el actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo el de sus excepciones.

Lo anterior, se traduce en el principio general de derecho que establece “que el que afirma debe probar”, sin embargo, en materia de daños ambientales no es aplicable, además, con la inversión de la carga de la prueba implica que exista una atenuación de la carga probatoria hasta que la misma sea trasladada al posible causante.

Sostiene la doctrina que la inversión de la carga de la prueba no responde a razones arbitrarias sino que “guarda relación con la definición de ciertas actividades como potencialmente generadoras de daños, es decir como actividades riesgosas que por lo mismo deben quedar sujetas a un régimen de responsabilidad específico, incluso de carácter penal. Así, la reversión de la carga de la prueba está justificado porque existen razones suficientes para pensar que el daño es imputable a alguien en lo particular, el cual en su caso debe tener la oportunidad de probar lo contrario”.¹⁴¹

¹⁴¹ GONZÁLEZ MÁRQUEZ, José Juan. La responsabilidad por el daño ambiental en México. El paradigma de la reparación. Pág. 175.

II. Presunción de causalidad.

La segunda teoría que trata de resolver el problema del nexo de causal, es la teoría de la presunción de causalidad, esta se aplica “cuando están probados el hecho dañoso y los daños que usualmente resultan de éste, por lo que resulta procedente presumir el vínculo entre éstos”.¹⁴²

Respecto a esta teoría, en el derecho comparado existen dos legislaciones las cuales son reconocidas como las principales exponentes:

A. La ley alemana Gesetz über die Unwelthg –Ley sobre responsabilidad por daños ambientales- de 1990, la cual prevé con carácter general una serie de supuestos que facilitan la posición de la víctima, facilitando la carga de la prueba.

La ley referida en sus artículos 1º y 6º instituyen un régimen complejo de relación causal, el contenido de los artículos es el que se enuncia a continuación:

“Art. 1. Responsabilidad de instalaciones por efectos ambientales. Cuando cualquier persona muera o sufra daño corporal o deterioro en su salud o daño en su propiedad como resultado de un impacto ambiental causado por una instalación incluida en la lista del apéndice 1, el poseedor de la instalación podrá ser requerido para compensar a la parte dañada por el daño resultante.

Art. 6.i. Presunción de causalidad. Donde, en vista de las circunstancias de un daño individual, una instalación es encontrada capaz de haber causado el daño respectivo, se debe presumir que el daño ha sido causado por esa instalación. La capacidad de una instalación de causar el daño debe, en cada caso individual, determinarse sobre la base del proceso de operación, el equipo y las instalaciones usadas, el tipo y concentración de materiales empleados y emitidos, las condiciones meteorológicas, el tiempo y lugar en el cual el daño ocurrió, la naturaleza y extensión del daño causado y cualquier otras circunstancia la cual, en el caso individual, sugiera que el daño ha sido o no causado por esa instalación.

El párrafo anterior o rige si la instalación ha sido operada en concordancia con su objeto propuesto. Éste es el caso siempre que se ha cumplido con las obligaciones especiales de operación y donde no ha ocurrido disfunción de las operaciones.”

¹⁴² Ibidem Págs. 98-99.

En lo que se refiere al primer artículo transcrito, se facilita al perjudicado el ejercicio de la acción, ya que se señala que si la instalación es “susceptible” de originar el daño, se presume en consecuencia, que el daño ha sido ocasionado por dicha instalación.

Ahora bien, por lo que hace al segundo precepto, se desprenden las excepciones en las que el accionante tiene que probar la existencia del nexo causal:¹⁴³

- En los supuestos en que se pruebe que se ha venido ocupando de manera adecuada, dando cumplimiento, sin interrupción a los deberes especiales de utilización.
- En los casos de los deberes cumplidos, tengan referencia con el tipo de impacto ambiental que se juzga causa del daño.
- El deber se considera cumplido si se hicieron controles durante el tiempo que se estima coincide con el impacto, sin encontrar violación alguna.
- El paso de un tiempo permite suponer que la instalación es ajena al daño.
- La presunción desaparece si el demandado prueba que por “otra circunstancia” sea la intrínsecamente adecuada para que ocasione el daño.
- La figura de la excepción tiene como efecto que la carga de la prueba recaiga nuevamente sobre la víctima.

B. La segunda legislación en el derecho comparado que trata sobre la presunción de causalidad, es la ley japonesa denominada “Compensación de daños a la salud”, en esta ley, las personas que cumplan determinados requisitos, se presume que son víctimas de la

¹⁴³ MOSSET ITURRASPE, Jorge, HUTCHINSON, Tomás, et al. Daño ambiental. Tomo I. Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina 1999. Pág. 111.

contaminación y tienen, en automático, derecho a una indemnización, en este tenor, una vez que se cumplen los requisitos la indemnización se vuelve exigible.

- C. Finalmente, la última de las teorías que trata de resolver la problemática existente en el nexo causal, es la denominada *imputación de la responsabilidad*. Para tal teoría, se ha optado por el establecimiento de sujetos que se consideran potencialmente peligrosos, al respecto el autor José Juan González Márquez encuentra en el artículo 151 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, la imputación de la responsabilidad a determinados sujetos:

“**Art. 151.-** La responsabilidad del manejo y disposición final de los residuos peligrosos corresponde a quien los genera. En el caso de que se contrate los servicios de manejo y disposición final de los residuos peligrosos con empresas autorizadas por la Secretaría y los residuos sean entregados a dichas empresas, la responsabilidad por las operaciones será de éstas independientemente de la responsabilidad que, en su caso, tenga quien los generó.

...”

4.3. AUTORIDAD COMPETENTE PARA CONOCER DEL DAÑO AMBIENTAL.

En términos de lo que dispone la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, existen las sanciones que se mencionan a continuación:

Tratándose de la violación a la ley de referencia o cualquiera de sus reglamentos, serán sancionadas directamente por la Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales, por una multa en cantidad de 20 a 50 mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal; con la clausura temporal o definitiva, total o parcial; arresto administrativo hasta por 36 horas; decomiso de instrumentos, ejemplares, productos o subproductos directamente relacionados con infracciones relativas a recursos forestales, especies de flora y fauna silvestres o recursos genéticos; y finalmente la suspensión o revocación de las concesiones, licencias, permisos y autorizaciones correspondientes.

Asimismo, en términos del artículo 176 de la ley referida, se establece que las resoluciones definitivas dictadas en los procedimientos administrativos con motivo de la aplicación de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, sus reglamentos y las disposiciones, que de ella emanen, podrán ser impugnadas por los afectados mediante la interposición del recurso de revisión dentro de los 15 días siguientes a la fecha de notificación, o ante las instancias jurisdiccionales competentes, siguiendo el lineamiento establecido por el artículo 176 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Ahora bien, en caso de que dicha resolución le sea desfavorable, existe la opción para el particular de la interposición del Juicio Contencioso Administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el cual se tramitará en términos de lo que dispone la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo a fin de que aquel revise la legalidad de la resolución recurrida.

Tratándose de los casos que la Secretaría en ejercicio de sus atribuciones, tenga conocimiento de actos u omisiones que pudieran constituir delitos, formulará ante el Ministerio Público Federal la denuncia correspondiente.

Tratándose de la denuncia popular que contempla la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, se facultad a toda persona, grupos sociales, organizaciones no gubernamentales, asociaciones y sociedades denunciar ante la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente o ante otras autoridades todo hecho, acto u omisión que produzca o pueda producir desequilibrio ecológico o protección al ambiente o a los recursos naturales, o contravengan disposiciones de la ley aludida y demás ordenamientos que regulen materias relacionadas con la protección y la preservación al ambiente y restauración del equilibrio ecológico, en caso de que no exista representación de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, la denuncia se podrá formular ante la autoridad municipal o, a elección del denunciante, ante las oficinas más próximas de dicha representación.

Finalmente, en término de lo que dispone el artículo 203 del Código Civil Federal y que constituye el fundamento de la responsabilidad civil, se señala que sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas que procedan (las cuales ya se han detallado en los párrafos precedentes) toda persona que contamine o deteriore el ambiente o afecte los recursos naturales o la biodiversidad, será responsable y estará obligada a reparar los daños causados de conformidad con la legislación civil aplicable.

En los términos señalados, se desprende que se debe de acudir de manera supletoria a lo que dispone el Código Federal de Procedimientos Civiles para observar la tramitación del juicio y del Juez que le tocará conocer de la responsabilidad civil del daño ambiental, sin embargo, se duda que el Juez que conozca del asunto presentado, tenga el conocimiento necesario para resolver sobre dicha responsabilidad civil, toda vez que las reglas contempladas en el código civil federal están construidas sobre una base exclusivamente personalista en las cuales la víctima es plenamente identificable, caso contrario al carácter difuso y colectivo de los daños ambientales.

4.4. REPARACIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL.

Como primera consideración a seguir y tal como lo señala la investigadora María del Carmen Carmona Lara, el artículo 20, apartado B, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala que en los procesos de orden penal, la víctima y el ofendido tiene como garantía que se le repare el daño causado, y en los casos en que el mismo sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño causado y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si se ha emitido una sentencia condenatoria, concluyéndose en que la ley fijará los procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño, sin

embargo, el principio en comento es aplicable solamente para los delitos ambientales, más no así en los casos de responsabilidad civil y administrativa.¹⁴⁴

No obstante que en el ámbito constitucional no existe una regulación al igual que si aparece en la materia penal, es de señalarse que existen dos disposiciones normativas que tratan acerca de la reparación civil respecto de daños ambientales.

La primera de ellas es la Ley de Vida Silvestre quien en el capítulo II del Título VIII regula lo relativo a los daños al disponer en el artículo 106 que sin perjuicio de las disposiciones aplicables, toda persona que cause daños a la vida silvestre o a su hábitat, en contravención a lo que dispone la ley aludida o en su caso, la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, estará obligado a repararlo en términos de lo que dispone el Código Civil para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la república en materia del fuero federal para concluir que los propietarios y legítimos poseedores de los predios, así como los terceros que realicen el aprovechamiento, serán responsables solidarios de los efectos negativos que éste pudiera tener para la conservación de la vida silvestre y su hábitat.

Asimismo, en términos del artículo 107 del ordenamiento legal en cita, le concede legitimación a cualquier persona física o moral para denunciar ante la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente los daños a la vida silvestre y su hábitat sin necesidad de demostrar que sufre una afectación personal y directa en razón de dichos daños. En este sentido, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente evaluará cuidadosamente la información presentada en la denuncia, y en caso que la misma sea procedente, ejercerá la acción de responsabilidad por daño a la vida silvestre y su hábitat, la cual será objetiva y solidaria.

¹⁴⁴ CARMONA LARA, María del Carmen. Ley general del equilibrio ecológico y la protección al ambiente. Comentarios y concordancias. PROFEPA – UNAM. México. 2003. Págs. 759-760.

Establece el artículo de referencia que los casos en que el demandado sea algún órgano de la Administración Pública Federal o una empresa de participación estatal mayoritaria, la acción de responsabilidad por daño a la vida silvestre y su hábitat, podrá ser ejercida por cualquier persona directamente ante la autoridad competente.

El plazo de prescripción es de cinco años contados a partir del momento en que se conozca del daño ello sin perjuicio de la acción indemnizatoria que se promueva de manera directa por los afectados.

La reparación del daño para el caso de la acción de responsabilidad por daño a la vida silvestre y a su hábitat se contempla en el artículo 108, la cual puede ser de dos tipos:

- a. Restablecimiento de las condiciones anteriores a la comisión de dicho daño, y en caso que el mismo sea imposible;
- b. El pago de una indemnización la cual se destinará al desarrollo de programas, proyectos y actividades vinculadas con la restauración, conservación y recuperación de especies y poblaciones, así como la difusión, capacitación y vigilancia.

Finalmente, el artículo 109 señala que serán competentes para conocer de la acción de responsabilidad por daño a la vida silvestre y a su hábitat los Juzgados de Distrito en materia civil, conforme a la competencia territorial que establezca las disposiciones relativas, regulándose el procedimiento conforme al Código Federal de Procedimientos Civiles.

De las disposiciones enunciadas en la Ley General de Vida Silvestre destacan algunos aspectos que por su importancia vale la pena enunciar:

En primer lugar para la acción de responsabilidad por daño a la vida silvestre y a su hábitat, remite de manera supletoria al Código Civil para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la república en materia de fuero federal, sin embargo, tal remisión es incorrecta toda vez que la codificación civil resulta insuficiente para resolver la problemática derivada del daño de referencia, toda vez que como se ha reiterado a lo largo del presente capítulo, el daño infringido, en este caso a la vida silvestre y al hábitat, la víctima no es plenamente identificable sino que es la sociedad, en términos generales, la que resulta afectada por el daño infringido y la que en consecuencia, resulta interesada en que haya una efectiva reparación del daño sufrido, además, si se remite a las reglas establecidas en el Código Civil para el Distrito Federal, en éstas el agente causante del daño es plenamente identificable, caso contrario a lo que pudiera suceder en los daños que se ocasionen a la vida silvestre y al hábitat en los que pudieran concurrir más de una persona, por tanto, no se especifica el grado de responsabilidad que pudiera tener cada uno de los partícipes.

Un aspecto a destacar consiste en que le otorga la legitimación a cualquier persona física o moral para que denuncie ante la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente los daños a la vida silvestre y su hábitat, aun cuando no demuestre que ha sufrido una afectación personal y directa en razón de dichos daños, lo cual reviste singular importancia toda vez que no se circunscribe a las personas que resientan el daño de manera directa y en atención al lugar en el que se originó, sin embargo, tampoco se establece la manera en que se llevará a cabo dicha denuncia. Además, en términos de lo que dispone la ley de referencia, en los casos en que la denuncia sea procedente, en consecuencia, se ejercerá la acción de responsabilidad civil, la cual será objetiva y solidaria.

Es decir, la Ley General de Vida Silvestre prescinde del elemento subjetivo para imputar una responsabilidad civil y atiende única y exclusivamente a los daños que se originen por el uso de cosas que la ley considera peligrosas, sin importar que se haya obrado de manera lícita, lo cual a todas luces resulta

correcto, dado que no puede considerarse que haya eximentes por el solo hecho de que se haya operado de manera adecuada aquello que se enlista en el artículo 1913 del Código Civil Federal.

Siguiendo con la ley de referencia, se determina que el plazo de prescripción es de cinco años contados a partir del momento en que se conozca del daño, sin perjuicio de la indemnización que se promueva de manera directa por los afectados, tal plazo de prescripción se considera correcto ya que los daños que se infieren al ambiente y precisamente atendiendo a sus particularidades son daños de tracto sucesivo, es decir, que no se agotan en un solo momento sino que tienen efectos a largo del tiempo, también, los daños pueden ser presentes con incidencia en el futuro, supuestos en los cuales se presenta la problemática del momento a partir del cual se tendría la acción para solicitar la reparación por daños al ambiente.

En términos de la reparación, toma como fundamento las reglas establecidas en el artículo 1915 del Código Civil Federal, y señala que consistirán en el reestablecimiento de la situación anterior a la comisión del daño y en caso de ser imposible, como ocurre en la mayoría de las ocasiones, en una indemnización la que se destinará a los fines enlistados y precisados en párrafos anteriores, sin embargo, la ley en cuestión sigue adoleciendo de los mismos vicios que hasta el momento se han precisado y que consisten que se apoya en la legislación civil, y aunque no la menciona de manera expresa, tal remisión se desprende de la lectura que se realice al artículo 2º de la Ley General de Vida Silvestre quien remite de manera supletoria a la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente y a las demás leyes relacionadas con las materias que regula dicho ordenamiento, por lo que las reglas de reparación del daño si bien es cierto se contemplan el artículo 108 de la Ley General de Vida Silvestre es aplicable de manera supletoria el Código Civil Federal.

La segunda legislación que refiere o trata sobre responsabilidad civil de incidencia colectiva, es la ley de responsabilidad civil por daños nucleares, en esta ley, conforme a su artículo primero, tiene por objeto regular la responsabilidad civil por daños que puedan causarse por el empleo de reactores nucleares y la utilización de sustancias y combustibles nucleares y desechos de los mismos.

Por lo que hace al artículo 4º, se señala de manera expresa que la responsabilidad será objetiva, lo cual es adecuado al prescindirse del elemento subjetivo para la imputación de la responsabilidad, complementándose a su vez con lo que señala el diverso 5º al estatuir que será responsable directo por un accidente nuclear el operador respecto de la instalación nuclear a su cargo, o en el que intervengan sustancias peligrosas producidas en dicha instalación siempre que no formen parte de una remesa de sustancias nucleares, siendo que dicha responsabilidad subsistirá hasta:

- a. Que dichas sustancias hubiesen sido descargadas del medio de transporte respectivo en el lugar pactado o en el de la entrega; y
- b. Que otro operador de diversa instalación nuclear hubiese asumido por vía contractual esta responsabilidad.

Así también, se señala la responsabilidad solidaria en los supuestos en que recaiga en más de un operador.

Se establecen como eximentes de la responsabilidad los casos en que los accidentes nucleares sean directamente causados o resultantes de acciones de guerra, invasión, insurrección u otros actos bélicos o catástrofes nucleares.

Sin embargo, la ley en cuestión adolece de importantes limitaciones toda vez que no determina la forma de reparación del daño, además que data del 1º de

enero de 1975, lo que no hace sino demostrar su inaplicabilidad en las condiciones actuales.

Así las cosas, del análisis que de manera sucinta se realizó a la Ley General de Vida Silvestre así como la Ley de Responsabilidad Civil por daños nucleares, se tiene que en ambas el común denominador radica en que los sujetos afectados son de carácter colectivo y difuso; colectivos, porque implican el daño a la sociedad en su conjunto, así también, son difusos toda vez que los sujetos afectados no son plenamente identificables, en este tenor, se observa que en ambas no se establece un mecanismo adecuado de reparación del daño.

Sin embargo, en la Ley General de Vida Silvestre si se trata de solucionar de una manera más efectiva la reparación del daño que se ocasiona a la vida silvestre o a su hábitat, no obstante, las medidas adoptadas aún siguen resultando insuficientes, sin embargo, se estima que la ley de referencia constituye el primer paso para lograr una efectiva reparación del daño causado.

Se ha considerado que la responsabilidad ambiental tiene como fundamento el principio de “quien contamina paga”, que se introdujo por vez primera en los principios 22 de la Declaración de Estocolmo y 13 de la Declaración de Río, que señalan:

Declaración de Estocolmo.

“Principio 22. Los Estados deben cooperar para continuar desarrollando el derecho internacional en lo que se refiere a la responsabilidad y a la indemnización a las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales que las actividades realizadas dentro de la jurisdicción o bajo el control de tales Estados causen a zonas situadas fuera de su jurisdicción”.

Declaración de Río.

“Principio 13. Los Estados deberán desarrollar la legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales. Los Estados deberán cooperar asimismo de manera expedita y más decidida en la elaboración de nuevas leyes internacionales sobre responsabilidad e indemnización por los efectos adversos de los daños ambientales causadas por las actividades realizadas dentro de su jurisdicción, o bajo su control, en zonas situadas fuera de su jurisdicción”.

Sin embargo, se considera que el principio de “quien contamina paga” no debe reducirse a una cuestión solamente de índole económica, sino que debe obligarse al agente causante el daño a restaurar en la medida de lo posible el daño ambiental infringido, siendo que a las demás personas que puedan colocarse en la hipótesis de daño, debe tener un carácter de índole preventivo.

En este tenor, se observa también que la responsabilidad civil, específicamente tratándose de la materia ambiental, no fue concebida como un sistema reparatorio, sino de carácter represivo que actúa con posterioridad a la comisión del daño ambiental, no obstante se sostiene que posee “un cierto carácter preventivo o disuasorio para los potenciales ecodisas del entorno efecto que puede desvirtuarse –y a menudo así ocurre- si resulta, desde el costado del análisis económico de la situación del caso, más barato prevenir que reparar”.¹⁴⁵

Ahora bien, a efecto de dilucidar si la reparación del daño contemplada en el Código Civil Federal, es aplicable a los daños ocasionados en materia ambiental, es necesario, realizar algunas consideraciones en torno al ambiente.

Tomando como fundamento lo expuesto por la investigadora María del Carmen Carmona Lara¹⁴⁶, se tiene lo siguiente:

- a. El ambiente es un bien jurídico reconocido como tal en el sistema jurídico.
- b. El ambiente es un bien jurídico colectivo que está relacionado con la forma de disfrutar y aprovechar el bien y su titularidad, siendo necesario precisar, que la configuración del ambiente como bien jurídico de

¹⁴⁵ CUIÑAS RODRÍGUEZ, Manuel. *Acerca de la tutela del ambiente den el derecho español*. en varios autores. Daños medio ambiente-salud-familia-derechos humanos. Argentina. Rubinzal-Culzoni Editores. 2000 Pág. 138.

¹⁴⁶ CARMONA LARA, María del Carmen. *Notas para el análisis de la responsabilidad ambiental y el principio de “quien contamina paga”, a la luz del derecho mexicano*. en varios autores. La responsabilidad jurídica en el daño ambiental. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1998 Págs. 60-62.

carácter colectivo no excluye a la titularidad individual del derecho a un medio ambiente adecuado.

- c. Finalmente, se tiene que debido al carácter complejo del ambiente, puede ser tomado en cuenta como objeto de un derecho y de un deber.

Por lo que se concluye que al ser el ambiente un bien jurídico colectivo, todos sus titulares tienen derecho a solicitar el derecho de la reparación del daño ambiental, sin embargo, tal cuestión no es tan fácil de resolver tal como se detallará más adelante.

En el capítulo segundo del presente trabajo se mencionó que el artículo 1915 del Código Civil Federal contempla dos formas de reparación, la conocida como *in natura* y la reparación en dinero:

Artículo 1915.- *La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.*

Lo ideal en tratándose de la reparación de los daños ambientales consiste en la reparación *in natura* lo que implica volver las cosas al estado al que se encontraban al momento de ocasionarse el daño, sin embargo, tal como se ha venido detallando a lo largo del presente apartado, en muy raras ocasiones este tipo de reparación es el que se aplica en los daños ambientales, en consecuencia, tampoco es la vía económica la solución para paliar el problema de reparación de los daños ambientales, por ello que la doctrina ha tratado de solucionarlo mediante la implementación de las figuras de los seguros ambientales así como de los fondos de reparación a cuyo estudio me remitiré mas adelante.

4.4.1. Reparación in natura.

Se ha comentado en el párrafo precedente que la reparación *in natura* es la única que debería de ser aceptada en los daños al ambiente, ya que implica en la restitución del bien dañado al estado en el que se encontraba al momento de sufrir la agresión.

No obstante los supuestos en los que pudiera llegarse a dar la reparación *in natura* en materia ambiental, y entendiendo que esta reparación implica **la restitución exacta a su estado original**, se tiene que es imposible que se realice en los mismos términos, por lo que la reparación que nos ocupa siempre será de manera relativa, ya que se sostiene que se desconoce el *status quo* que guardaba el ambiente agredido antes de la comisión del daño, lo que trae en consecuencia, la dificultad de evaluar el daño que se quiere reparar.

Tratándose de este tipo de reparación, implica que la actividad dañosa debe cesar y, que deben realizarse las acciones tendientes a la reconstrucción del bien dañado. Por lo que refiere a la cesación de la actividad dañosa, se contempla la implementación de medidas cautelares que dicte el Juez de conocimiento para evitar en la medida de lo posible la continuación de tal actividad, sin embargo, en este punto se tiene el primer conflicto puesto que aun no existe en nuestro país una legislación específicamente aplicable a la responsabilidad civil derivada de daño ambiental.

En consecuencia y si bien no existe normatividad aplicable, es menester acudir a la legislación existente en nuestro país que en cierta medida establecen una serie de acciones para evitar la continuación de la actividad dañosa, por lo que se acude a lo establecido por la Ley General del Equilibrio Ecológico:

“Art. 170. Cuando exista riesgo inminente de desequilibrio ecológico, o de daño o deterioro grave a los recursos naturales, casos de contaminación con repercusiones peligrosas para los ecosistemas, sus componentes o para la salud pública, la Secretaría, fundada y motivadamente, podrá ordenar alguna o algunas de las siguientes medidas de seguridad:

I.- La clausura temporal, parcial o total de las fuentes contaminantes, así como de las instalaciones en que se manejen o almacenen especímenes, productos o subproductos de especies de flora o de fauna silvestre, recursos forestales, o se desarrollen las actividades que den lugar a los supuestos a que se refiere el primer párrafo de este artículo;

II.- El aseguramiento precautorio de materiales y residuos peligrosos, así como de especímenes, productos o subproductos de especies de flora o de fauna silvestre o su material genético, recursos forestales, además de los bienes, vehículos, utensilios e instrumentos directamente relacionados con la conducta que da lugar a la imposición de la medida de seguridad, o

III.- La neutralización o cualquier acción análoga que impida que materiales o residuos peligrosos generen los efectos previstos en el primer párrafo de este artículo.

Asimismo, la Secretaría podrá promover ante la autoridad competente, la ejecución de alguna o algunas de las medidas de seguridad que se establezcan en otros ordenamientos”.

De la lectura del artículo transcrito, se observa que pueden ser tres las medidas de seguridad que puede implementar la Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales.

En lo relativo a las acciones tendientes a la reconstrucción del bien dañado implica que vuelve las cosas al estado anterior la comisión del daño, en este sentido, se sostiene que este tipo de recomposición se debe fundamentar en criterios de carácter científico para calcular el grado de reconstitución del medio ambiente dañado.

Respecto a la remediación y a la restauración es necesario acudir a las definiciones que contempla el Diccionario de la Lengua Española y que son del tenor literal las que se enuncian a continuación:

Restaurar.

Recuperar o recobrar. Reparar, renovar o volver a poner algo en el estado o estimación que antes tenía.

Remediar.

Poner remedio al daño. Corregir o enmendar algo. Socorrer una necesidad o urgencia. Librar, aportar o separar de un riesgo. Evitar que suceda algo de que pueda derivarse algún daño o molestia.

De las definiciones del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, se desprende que el vocablo más correcto es el de “remediar”, sin embargo, en materia de daños ambientales no se debe de atender solo a la definición gramatical sino a la jurídica, y respecto a lo jurídica, es la propia Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente quien señala que la palabra “restauración” es las más apropiada.

En este tenor, la legislación ambiental coincide en señalar que la reparación *in natura* consiste en la restauración del ambiente, siendo por tanto necesario remitirnos al artículo 3º de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente que lo define como *el conjunto de actividades tendientes a la recuperación y restablecimiento de las condiciones que propician la evolución y continuidad de los procesos naturales*.

Al respecto, es de afirmarse que la reparación *in natura* se logrará si el medio ambiente es recompuesto de tal forma que los elementos afectados recobren la capacidad de seguir cumpliendo la función que realizaban con anterioridad a la comisión del daño. Así también, es necesario proceder a una vigilancia durante el proceso de restauración, de tal manera que no se realice de manera defectuosa, lo que podría originar a la imposibilidad de realizarla de manera adecuada con posterioridad.

Finalmente se concluye que los inconvenientes que presenta la reparación *in natura* se tiene que en ocasiones no es factible una reparación o restauración de manera inmediata, ni siquiera diferido en el tiempo, al tratarse de bienes o elementos naturales irremplazables y únicos, por lo que en tales supuestos la única alternativa es la indemnización de índole pecuniaria previa valoración que se realice de los daños, aun cuando en la mayoría de las ocasiones, sean difíciles de evaluarlos monetariamente.

4.4.2. Indemnización.

Solo en los casos que no se puedan volver las cosas al estado que se encontraban al momento de la comisión del daño, se opta por la entrega de una cantidad de dinero, sin embargo, tampoco esta forma de reparación es la adecuada en materia ambiental ya que al igual que la reparación *in natura*, presenta una serie de problemáticas, entre las que destacan la determinación del monto a indemnizar así como el destino del dinero y la forma en que habrá de emplearse para lograr una efectiva reparación del daño ambiental, dado que el

ambiente no tiene un valor mercantil por lo que no es susceptible de valuarse en forma económica.

Una cuestión mas a considerar consiste en el hecho de que los daños que se infieren al ambiente son de gran magnitud, lo que vuelve en ocasiones muy difícil la labor de los jueces de determinar la cantidad económica a indemnizar, por lo que se afirma que la valoración del daño ambiental es muy compleja siendo necesario precisar que hasta el momento ningún sistema jurídico ha establecido un método de valuación económica capaz de hacer frente a tal complejidad, sin embargo, el hecho de afirmar que pese a la complejidad que representa valuar de manera económica el costos de los daños ambientales resulte imposible traducir en dinero la forma de reparación, implicaría que se deje impune a los agentes causantes del daño.

Es por ello que pese a la dificultad de valuar monetariamente el costo de los daños ambientales, la doctrina en el ámbito internacional trata de resolver tal problemática mediante las alternativas que se enuncian a continuación:

I. Determinación del monto de la indemnización según los gastos realizados durante la restauración.

Se ha establecido que el objetivo principal de la reparación del daño en materia ambiental, es volver las cosas al estado que se encontraban antes de producirse el daño, siendo ésta la reparación que más interesa para el derecho ambiental, no obsta mencionar que al emplearse la palabra reparación se traduce en restaurar en la medida de lo posible los daños inferidos, al respecto, ya se ha mencionado que restaurar en términos de lo que dispone la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente significa el *conjunto de actividades tendientes a la recuperación y restablecimiento de las condiciones que propicien la evolución y continuidad de los procesos naturales.*

Por tanto, si el costo de la valoración del daño es financiar los costos de la restauración, no implica mayor problema desde un aspecto general, sin embargo, la interrogante surge en los supuestos que el costo de la restauración implique un alto valor económico que escape de las posibilidades del agente o en aquellos en que la restauración sea de imposible realización, en cuyos casos es forzosamente necesario que se pague una indemnización económica.

II. Determinación legal.

La segunda alternativa propone que el derecho establezca un límite al monto de la indemnización, en el caso de nuestro país, la Ley de Responsabilidad Civil por Daños Nucleares quien en su artículo 14 determina que se establece como importe máximo de la responsabilidad del operador frente a terceros, por un accidente nuclear determinado, la suma de cien millones de pesos, a su vez, respecto de los accidentes nucleares que ocurran en una determinada instalación nuclear dentro de un período de doce meses consecutivos, se establece como límite la suma de ciento noventa y cinco millones de pesos.

La principal crítica que se formula es que resultan demasiado arbitrarias las cantidades que se determinen como límites, toda vez que no toman en cuenta la capacidad económica del infractor ni otras variadas circunstancias, tales como la reincidencia, si ha cumplido con toda la reglamentación existente y tal vez la más importante, no se establece un mínimo y un máximo para determinarse los límites a pagar ni quiénes serán los facultados para delimitar la cantidad a indemnizar, ya que no puede tratarse de la misma forma a aquellos agentes causantes del daño cuya capacidad económica sea evidentemente desproporcional, es decir, no es lo mismo una pequeña empresa respecto de una trasnacional; una crítica más es que no se toman en cuenta las condiciones en que el daño se produce ni sus efectos.

III. Indemnización negociada.

Consiste en que dadas las dificultades que presenta el daño ambiental, resulta más conveniente acudir a la indemnización negociada, es decir, en vez de que se pague una cantidad de dinero se contempla la posibilidad de conmutar el daño de la multa por acciones a favor del ambiente dañado, lo que podría propiciar la restauración de éste.

Sin embargo, resulta insuficiente y se podría considerar que de las que se han mencionado hasta el momento es la más deficiente toda vez que se estima que **no se puede conmutar el monto de la indemnización que en su caso de determine por acciones a favor del medio ambiente, y no es en sí que se considere que está incorrecta la propuesta sino que se cuestiona que pasaría en los casos que el daño ambiental haya tenido como consecuencia la extinción de una especie, la contaminación del mar, lago o río o la destrucción de un ecosistema, en cuyos casos resulta necesario establecer el tiempo necesario que se habrían de ejecutar las acciones necesarias para restablecer en la medida de lo posible el ambiente dañado, por lo que el aspecto a considerar es hasta que medida se considera que el agente causante ha cumplido con su obligación legal y por tanto, se estime que ha reparado el daño ocasionado.**

IV. Determinación judicial o administrativa.

Se faculta al juez que determine el valor económico de los daños ocasionados, tomando como referencia la gravedad de la culpa individual, el coste necesario para su restauración y el beneficio que consiguió el agente causante del daño consecuencia de su comportamiento, la crítica que se le formula consiste en que el juez solo podrá evaluar los daños que son susceptibles de tener un valor económico mediante aproximación, a menos que la legislación le imponga al juez criterios mínimos con la finalidad de evitar un margen de discrecionalidad demasiado amplio.

A manera de conclusión y de lo expuesto hasta el momento se tiene que cuando no es posible la restauración del ambiente dañado al estado en que se encontraba antes de la comisión del mismo, optar por la segunda vía, es decir, la indemnización no viene a resolver ni a dar una solución, sino que por el contrario, se agrava la situación, por tanto, se considera que a fin de dar una respuesta eficiente, para la reparación del daño ambiental se deben observar los siguientes principios:¹⁴⁷

- A. La indemnización debe ser integral, y esto significa que todo tipo de daños ambientales, tanto materiales como morales, deben ser considerados en su valoración.
- B. Debe existir una adecuación entre la reparación y el daño efectivamente sufrido, esto es, la víctima no debe enriquecerse ni empobrecerse, debe haber un justo resarcimiento que el juez debe establecer.
- C. El monto de la indemnización debe estar en relación con el valor de los servicios ambientales que los bienes dañados proporcionan normalmente, es decir a la función que cumplen en sistema determinado, considerando además las pérdidas imputables al período en el que los rendimientos del ecosistema destruido o perjudicados fueran inferiores a las esperadas.

4.4.3. Sujetos facultados para solicitar la reparación del daño en materia ambiental.

En la teoría clásica de la responsabilidad civil son perfectamente identificables los sujetos que intervienen, es decir, tomando como fundamento el artículo 1910 del Código Civil Federal, se establece que **el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro** está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

¹⁴⁷ GONZÁLEZ MÁRQUEZ, José Juan. La responsabilidad por el daño ambiental en México. El paradigma de la reparación. Pág. 226.

En efecto, del artículo 1910 del código aludido y conforme lo que se ha venido exponiendo a lo largo del presente trabajo de investigación son dos los sujetos de la responsabilidad civil: el agente y la víctima, por lo que hace al primero, es la persona que tiene la obligación de reparar el daño que se haya ocasionado, sea en el restablecimiento de la situación anterior cuando ello sea posible, o en el respectivo pago de daños y perjuicios, mientras que el segundo, es la persona que exigirá de la víctima el cumplimiento de tal obligación.

En consecuencia, se puede afirmar que el agente conoce perfectamente a la persona que le exigirá el cumplimiento de la obligación a que alude el artículo 1915 del Código Civil Federal, sin embargo, en materia ambiental, si bien es cierto se presenta la problemática en determinar los sujetos causantes del daño, un aspecto que reviste más importancia son los sujetos que se encuentran legitimados para solicitar la reparación del daño ambiental, y también, si éstos tienen que haber resentido los daños de manera directa o, en su caso, si todos y cada uno de los integrantes de la sociedad se encuentran facultados para solicitar, cada uno en su individualidad, la reparación de los daños ambientales, o en otro contexto, si existe un organismo que pueda representar a toda a los sujetos que demanden la reparación del daño ambiental o finalmente, si esa facultad es única y exclusiva del Estado.

Ahora bien, para determinar quiénes son los sujetos facultados para solicitar la reparación del daño ambiental, se debe determinar primeramente a la “legitimación procesal”, la cual se divide en *legitimatío ad causam* y *legitimatío ad processum*; la primera “es la afirmación que hace el actor, el demandado o el tercerista de la existencia de un derecho sustantivo cuya aplicación y respeto pide al órgano jurisdiccional por encontrarse frente a un estado lesivo a ese derecho, acreditando su interés actual y serio. La segunda... se identifica con la capacidad para realizar actos jurídicos de carácter procesal en un juicio determinado”.¹⁴⁸

¹⁴⁸ Diccionario Jurídico Mexicano. T. VI [en línea] México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1984. [citado 20-04-2008]. Formato pdf. Disponible en Internet. <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1175>. Pág. 27.

Para el autor Cipriano Gómez Lara la legitimación jurídica se entiende como “la situación del sujeto de derecho, en relación con determinado supuesto normativo, que lo autoriza a adoptar determinada conducta. Es decir, la legitimación es autorización de la ley porque el sujeto de derecho se ha colocado en un supuesto normativo y tal autorización implica el facultamiento para desarrollar determinada actividad o conducta. (...) Por otro lado, la legitimación puede ser activa o pasiva. La primera, es la facultad que tiene un sujeto para iniciar un proceso; por el contrario, la legitimación pasiva, se refiere a la situación jurídica de aquel sujeto de derecho en contra del cual se quiere enderezar el proceso”.¹⁴⁹

Ahora bien, en términos de lo que dispone el artículo 1º del Código de Federal de Procedimientos Civiles se señala que solo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una cadena y quién tenga el interés contrario.

En materia de daños ambientales, se afecta a una multiplicidad de personas, lo que trae aparejada la disyuntiva de conocer quien o quienes cuentan con el interés jurídico reconocido para actuar en juicio y excitar al órgano jurisdiccional para que se tutele al ambiente.

I. Legitimación activa.

Tratándose de la legitimación activa, se encuentran legitimados para solicitar la reparación del daño ambiental aquellos sujetos que, precisamente, han sufrido un daño como consecuencia de las agresiones que se vierten al ambiente.

En primera instancia y desde una perspectiva general, se tiene que tratándose del ambiente no existe una persona física o jurídica colectiva que se encuentre facultada para interponer una demanda en nombre del medio ambiente,

¹⁴⁹ GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría general del proceso. Ed. Harla. 10ª ed. México 2004. Pág. 261.

en razón de que los daños inferidos no han sido objeto de atribución y en consecuencia no existe un perjudicado que pueda interponer una acción.

De Miguel Perales -citado por la investigadora Mercedes Campos Díaz Barriga- enlista las principales problemáticas que plantea las cuestiones de la legitimación activa:¹⁵⁰

- A. Los daños en la mayoría de los casos son despersonalizados o de carácter anónimo, lo que dificulta el ejercicio de la acción de resarcimiento ya que la mayoría de las veces no es posible identificar al sujeto que originó el daño.
- B. Existe una pluralidad de víctimas, que de manera individual no revisten importancia, sin embargo, en el aspecto general si cobra relevancia el daño.
- C. Las actividades que originan el daño son especializadas y con técnicas específicas, por lo que no le resulta fácil a las víctimas identificar la actividad dañosa y el nexo causal.

No obstante, la doctrina señala las ventajas que se obtendrían con la ampliación de la legitimación activa:¹⁵¹

- A. La superación de los conflictos de intereses ante el cual se enfrenta la administración ya que ésta es por un lado defensora del medio ambiente y por el otro, uno de los agentes contaminadores.
- B. Es un medio efectivo para presionar a los agentes contaminadores para que cumplan las leyes ambientales.
- C. Puede influir en que haya más rigor por parte de la administración para la concesión de permisos y licencias ambientales.

¹⁵⁰ DÍAZ BARRIGA, Mercedes Campos. Pág. 203.

¹⁵¹ Ibidem. Pág. 205.

Cabe hacer mención que en el derecho comparado, se ha dado la solución al problema de la legitimación en juicio, tratándose de los daños al ambiente, mediante la implementación de diversas figuras:

- A. Acciones colectivas (class actions).
- B. La posibilidad de acciones colectivas por parte de asociaciones.
- C. El otorgamiento de la representación a un ente público.

A. Acciones colectivas (class actions) "Es la acción promovida por un representante (legitimación colectiva), para proteger el derecho que pertenece a un grupo de personas (objeto del litigio), y cuya sentencia obligará al grupo como un todo (cosa juzgada)".¹⁵²

Se trata de una legitimación para la defensa de los intereses difusos del *Common Law* y del derecho norteamericano, el derecho inglés y algunas zonas de Canadá, ya que reúne las pretensiones de un elevado número de demandantes frente al mismo demandado.

En este punto es necesario realizar la aclaración que de manera incorrecta en la lengua castellana se denomina a las "class actions" como acciones de clase, lo cual es incorrecto, en razón de que el empleo de "acciones colectivas" se torna mas apropiado en razón de que la finalidad de la "class actions" se encuentra encaminada a responder a intereses colectivos.

En el derecho norteamericano tiene su fundamento en el artículo 23 de la *Federal Rules of Civil Procedure*, debiendo cumplir la *class action* los siguientes requisitos:

¹⁵² GIDI Antonio, Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil. Un modelo para países de derecho civil. UNAM-IIJ. México 2004. Pág. 31.

- i) Los miembros de la clase deben ser tan numerosos que hagan imposible un litisconsorcio;¹⁵³
- ii) Debe haber cuestiones debatidas comunes a la clase;
- iii) Los representantes de la clase deben tener las cualidades necesarias para defender los intereses de la clase;
- iv) Debe mediar una o varias razones de conveniencia para el tratamiento conjunto de las acciones, sean de sujetos determinados o indeterminados.

Las ventajas que se presentan las *class action* son las siguientes:

- i) Reducen los costos del proceso.
- ii) Debido al alto número de accionantes, se pueden contratar mejores expertos.
- iii) Se asume una posición más fuerte en contra del demandado, se cuentan con más pruebas y existe la posibilidad de hacer más efectiva la sentencia.
- iv) Favorece el acceso a la justicia.
- v) Existe seguridad jurídica al dictarse una sola sentencia para todos y no sentencias de carácter individual que pudieren resultar contradictorias.

De entre las desventajas que presentan las *class action*, la doctrina ha mencionado las siguientes:¹⁵⁴

- i) No puede satisfacer plenamente cada una de las demandas de todos los actores, sin embargo, lo que importa en esta situación no es la pretensión individual sino el carácter colectivo.

¹⁵³ Litisconsorcio “proviene de las locuciones latinas *litis consortium*: la primera significaba litigio o pleito y la segunda, comunidad de destino. Con esta expresión se designa el fenómeno que se presenta cuando dos o más personas ocupan la posición de parte actora (litisconsorcio *activo*), la posición de la parte demandada (litisconsorcio *pasivo*) o las posiciones de ambas partes (litisconsorcio *mixto*)” OVALLE FAVELA, José. Teoría General del proceso. 6ª ed. Ed. Harla. México 2005.. Pág. 263.

¹⁵⁴ DÍAZ BARRIGA, Mercedes Campos. Op. Cit. Pág. 211.

- ii) El rechazo que pueda tener hacia las acciones colectivas algunos órganos jurisdiccionales.
- iii) La indeterminación del concepto de clase hace que se encuentre sujeto a una interpretación del Juez, quien será el facultado para decidir si la *class action* se encuentra justificado o no

B. Acciones colectivas de las asociaciones. Las asociaciones representan el interés general y no solo el de sus asociados, por lo que la implementación de dicha figura cobra relevancia en la protección al ambiente, es decir, se estará en presencia de una sociedad o asociación civil u organismo no gubernamental que interponga la demanda por todos.

Al otorgarse la legitimación activa a las asociaciones, se observa lo siguiente:

- i) En los casos que el daño afecte el patrimonio de la asociación, la misma puede ejercitar todas las acciones, teniendo como fin último la defensa de su patrimonio.
- ii) En los casos que el daño se infiera a cualquiera de los asociados, se está en presencia de una “legitimación por sustitución” en donde el asociado le otorga acción a aquella, este consentimiento, se debe de otorgar de manera expresa ya que la persona está renunciando a un derecho personal, y también, debe otorgarse una vez que el asociado es titular de la acción correspondiente.
- iii) Finalmente, en los casos que el daño ocasionado al ambiente es general, se está ante la defensa de los intereses de todos.

Ahora bien, a efecto de que las asociaciones se encuentren verdaderamente legitimadas para solicitar la reparación del daño ambiental, es necesario que las disposiciones legales relativas a su regulación deban contener:

- i) El reconocimiento expreso de la legitimación activa para ejercitar acciones en defensa del ambiente, debe tener legitimación ante todas las jurisdicciones y debe ser completa.
- ii) Se deben establecer los requisitos para que la asociación tenga una legitimación activa, sugiriéndose que se establezca un registro de todas las asociaciones que tengan como finalidad la protección del ambiente.
- iii) Se deben determinar las reclamaciones que la asociación puede presentar (la prohibición de la continuación de la actividad dañosa, la adopción de las medidas necesarias para evitar que el daño se ocasione de manera posterior y la reparación in natura del daño causado).

Las ventajas que se obtienen con el reconocimiento de las asociaciones como un medio para la debida protección y, en su caso la reparación del ambiente, guardan cierta similitud con las *class action*:

- i) Se facilita el acceso a la justicia.
- ii) Se evita que haya sentencias contradictorias.
- iii) Facilita el resarcimiento de los daños y;
- iv) Sirve como fundamento para nueva clase de pretensiones.

C. El otorgamiento de la representación a un ente público. Finalmente para algunos autores consideran que el único facultado para la protección del ambiente es el Estado, siendo que tal protección se debe conferir a un órgano específico de éste.

Establecido lo anterior, se concluye que en México no existe una figura que se asemeje a las anteriormente explicadas, siendo que solamente la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente establece en sus artículos 189 y siguientes la denuncia popular, sin embargo, tal como su nombre lo indica solo se limita a denunciar ante la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente todo

hecho, acto u omisión que produzca o pueda producir un desequilibrio ecológico o daños al ambiente a los recursos naturales o contravengan disposiciones de la ley referida o las demás disposiciones normativas que tengan que ver con la protección al ambiente y a la preservación y restauración del equilibrio ecológico.

II. Legitimación pasiva.

Es la persona, física o jurídico colectiva, que ocasiona el daño, convirtiéndose entonces en el sujeto obligado para restaurar los daños ambientales cuando ello sea posible, o en el correspondiente pago de una suma de dinero.

En los casos de tratarse de un solo agente quien ocasiona el daño no se presenta mayor dificultad, pues es plenamente identificable quien ocasiona el daño y por ende, quien se encuentra obligado a repararlo, sin embargo, tratándose de varios los sujetos quienes infieren daños al ambiente se presenta la disyuntiva de conocer en que porcentaje cada uno de ellos será responsable.

Sin embargo, la respuesta no es tan compleja como parece, ya que se opta porque cada uno de sea responsable solidariamente, por tanto, el perjudicado puede reclamar de cada uno de los agentes causantes del daño la reparación, independientemente que cada uno de ellos se determinen otras responsabilidades.

En este respecto, es necesario acudir a lo que establece el artículo 1917 del Código Civil Federal que señala que cuando las personas que han causado en común un daño, son responsables solidariamente hacía la víctima por la reparación a que están obligadas de conformidad con lo que estatuye precisamente la codificación civil, por tanto, y conforme lo estipulado en el primer capítulo del presente trabajo de investigación, se establece que las obligaciones solidarias se presentan cuando hay pluralidad de acreedores, de deudores o de

ambos, en una misma obligación y cada acreedor puede exigir la totalidad del objeto a cualquiera de los acreedores, no obstante que el objeto sea divisible.

Finalmente en los casos en que puede demostrarse de manera efectiva el porcentaje de responsabilidad de cada uno de los sujetos que ocasionaron el daño, en esa medida, será su responsabilidad.

4.4.4. ¿Es posible la reparación del daño en materia ambiental?

Desde una primera perspectiva se considera que no se pueden reparar en un 100% los daños ocasionados al ambiente, en todo caso, se aproximan a reparar de manera parcial pero nunca de manera completa, toda vez que en la mayoría de las ocasiones se trata de ecosistemas que han tardado varios años, décadas, siglos en formarse, por lo que resulta ineludible, que es imposible que la reparación conste al estado anterior al en que se encontraban al momento de producirse el daño, si se trata de la reparación *in natura*.

Si se opta por la reparación mediante la suma de una cantidad de dinero, se presenta una problemática aun peor, toda vez que no se trata de una cuestión económica la reparación del daño, ya que aun y cuando el agente responsable tenga los recursos económicos suficientes para hacer frente a la indemnización la interrogante a responder consiste precisamente en el destino que se le dará a ese dinero.

Además, en los supuestos que sea factible la reparación del daño, de cualquiera de las dos formas aludidas, no es algo que se observará en el corto plazo, sino por el contrario, será cuestión de años o décadas en que los ecosistemas puedan adquirir el estado que tenían al momento de la comisión del hecho ilícito, por lo que aquí surge nuevamente la interrogante de determinar si la reparación del daño será de un solo momento, o en su defecto, que sea de tracto sucesivo, es decir, que a través de los años se sigan realizando las gestiones necesarias para la reparación del ambiente dañado.

Respecto a este punto se considera que la reparación no se debe de agotar en una sola instancia o momento, sino que por el contrario, se le debe de obligar al agente del daño para que durante un período de tiempo determinado se encuentre sujeto a seguir realizando las gestiones necesarias para que el ambiente sea reparado, no en su totalidad, pero si en un alto porcentaje, toda vez que el ambiente es un bien jurídico de carácter colectivo, por tanto, la sociedad y las generaciones futuras, se les debe resarcir en la medida de lo posible para que tengan el derecho de gozar de un ambiente sano.

No obsta mencionar que si bien es cierto y como ya se ha explicado, no es posible obtener en un 100% la reparación del daño, ello no es obstáculo ni debe ser considerado como tal de parte de los agentes, para que se eximan de reparar el daño ocasionado, ya que en los supuestos de la reparación *in natura* constituye una primera aproximación para lograr la efectiva recomposición de los daños ambientales, mientras que en lo referente a la indemnización, el dinero se debe destinar aparte de la restauración del ambiente dañado, a elaborar campañas de prevención con la finalidad de que en un futuro los daños ambientales sean mínimos.

Respecto de las propuestas que se establecen para lograr una efectiva reparación de los daños ambientales serán tratadas con mayor detenimiento en el apartado siguiente.

I. Medidas que se proponen para obtener una eficiente reparación de los daños que se ocasionan al ambiente.

Ante la dificultad en la reparación de los daños ambientales, en las formas tradicionales que señala la responsabilidad civil, en el ámbito internacional se ha considerado tanto a los seguros como a los fondos de reparación, métodos eficientes para lograr la reparación del daño, teniendo como característica principal ser considerados de carácter preventivo.

A. Seguros ambientales. El seguro se define como el contrato “en el que el contratante delega al contratado la responsabilidad de pagar la indemnización correspondiente en caso de que suceda un accidente”,¹⁵⁵ por tanto el seguro como instrumento de control ambiental presenta características que incentiva a los agentes privados a manejar su riesgo además de que contribuye a la modificación de sus conductas.

El artículo 22 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente señala en su primer párrafo que se consideran instrumentos económicos los mecanismos normativos y administrativos de carácter fiscal, financiero o de mercado, mediante los cuales las personas asumen los beneficios y costos ambientales que generen sus actividades económicas, incentivándolas a realizar acciones que favorezcan el ambiente, siendo que los instrumentos financieros se tienen a los créditos, fianzas, seguros de responsabilidad civil, los fondos y los fideicomisos, cuando sus objetivos estén dirigidos a la preservación, protección, restauración o aprovechamiento sustentable de los recursos naturales y el ambiente, así como al financiamiento de programas, proyectos, estudios e investigación científica y tecnológica para la preservación del equilibrio ecológico y protección al ambiente.

De entre los inconvenientes que presentan los seguros ambientales se tienen los siguientes:

- i) La dificultad de identificar al sujeto responsable, ya que traería en consecuencia la imposibilidad de conocer al asegurador que va a reparar los daños ocasionados.
- ii) El seguro tiene como elementos distintivos la posibilidad, la incertidumbre y el azar, lo que no se presenta en los daños ambientales, ya que por regla general existe un daño cierto.

¹⁵⁵ GARCÍA VÁZQUEZ, Mayela, MARTÍNEZ CRUZ, Adán. *Seguros y fianzas ambientales*. en varios autores. Teoría y práctica de los seguros y fianzas ambientales México. SEMARNAT-INE. 2003. Pág. 16.

- iii) No resuelve el problema de imputación de responsabilidad.
- iv) Tiene un ámbito de responsabilidad muy limitado, ya que cubre los daños que tengan una relación causal directa con una actividad determinada.
- v) Los aseguradores solo cubren supuestos que obedezcan a causas fortuitas, por los que los daños que provengan de situaciones previsibles quedan excluidos.
- vi) La dificultad de financiar el riesgo por los costos elevados de los daños al ambiente.
- vii) La dificultad de calcular de evaluar la probabilidad de que ocurra el daño y cuantificar sus consecuencias financieras para determinar la prima que deberá ser aplicada a cada asegurado.
- viii) La evaluación financiera de los daños y en ocasiones, la magnitud de los mismos puede llegar a rebasar la capacidad financiera de las aseguradoras.
- ix) La ausencia en México de una ley de responsabilidad por daño ambiental que obligue a las industrias con riesgo de dañar el ambiente a asegurarse.

B. Fondos de reparación. Se ha establecido a lo largo del presente trabajo de investigación que en la mayoría de las ocasiones resulta imposible determinar a los agentes que causaron el daño, en ocasiones los daños ambientales son de tal magnitud que sobrepasa la capacidad económica de quienes lo ocasionaron. De entre las soluciones que la doctrina ha encontrado, se tiene como uno de los principales referentes a los fondos de reparación.

Se definen como los “instrumentos ambientales para (el) resarcimiento de los daños una vez producidos éstos, a través de los cuales el daño se solidariza ya sea de una manera subsidiaria, cuando por cualquier motivo no se ha encontrado a los causantes de la lesión, o cuando sabido quién es el potencial contaminador no ha podido imputarse el daño por debilidad del nexo causal, o

bien directa cuando los potenciales generadores del daño *ex ante* han contribuido para el pago de cualquier daño futuro”.¹⁵⁶ Se consideran como ventajas del fondo de reparación las siguientes:

- i) No es necesario que se identifique al agente causante del daño.
- ii) En los casos que los daños sean difíciles de reparar se puede lograr mediante los fondos de reparación.
- iii) Se da celeridad a la reparación.
- iv) Existe una finalidad de carácter preventivo, toda vez que se reservan el derecho de ejercitarse acciones en contra del verdadero responsable.
- v) Se llega a considerar que sirve como incentivo para que ayude a las empresas a buscar tecnologías menos contaminantes.

De las desventajas que se señalan respecto de los fondos de reparación como opción para lograr la reparación de los daños ambientales se tienen:

- i) Contribuye a que exista una socialización del riesgo, por lo que en ocasiones se afirma que no tiene un carácter preventivo.
- ii) Existe un aumento en los precios de los productos y de los servicios de las personas físicas o morales que contribuyen al fondo de la reparación, por lo que se sostiene que es la sociedad en última instancia quien soporta los costos del fondo mencionado.
- iii) Supone un sistema de debilitación del sistema de responsabilidad civil tradicional.

Finalmente, se sostiene que para que los fondos de reparación cumplan verdaderamente con su objetivo, deberán de reunir las siguientes características:

- i) Deben ser de naturaleza pública o privada.

¹⁵⁶ GONZÁLEZ MÁRQUEZ, José Juan. La responsabilidad por el daño ambiental en México. El paradigma de la reparación. Págs. 310-311.

- ii) El fondo le debe de otorgar al perjudicado una acción directa, por lo que solo basta que la víctima pruebe la existencia del daño y el nexo causal del agente del daño.
- iii) La acción en contra del agente no debe haber prescrito ni debe de haberse renunciado a la misma.
- iv) Debe existir un procedimiento de fácil reclamación.
- v) El fondo debe reparar los daños patrimoniales así como los morales.
- vi) La reparación del daño con el fondo de reparación se debe dar preferencia a la *in natura* y solo en casos excepcionales a la entrega de una cantidad de dinero.
- vii) El financiamiento de los fondos debe realizarse por: la imposición de tasas colectivas a los sujetos que resulten ser potencialmente ocasionadores de daño ambiental; las acciones que se ejerzan contra el verdadero responsable y; la imposición de multas.

De manera paralela a los seguros ambientales así como al fondo de reparación que se han explicado en párrafos previos, y con la finalidad de lograr una efectiva reparación del daño, sino es de manera total si en un alto porcentaje, se propone reformar la Constitución mexicana con la finalidad de que la reparación del daño conste en la Carta Magna, tal como sucede en el derecho comparado, así también, se propone la creación de una Ley de Responsabilidad Civil sobre el Daño Ambiental, tal como también sucede en algunos países de Latinoamérica así como de Europa, que sin seguir las reglas de la responsabilidad civil clásica han resuelto de una manera satisfactoria la reparación de los daños ambientales.

Respecto a la creación de una Ley de Responsabilidad Civil sobre Daño Ambiental, se propone la adopción de figuras como las acciones colectivas, que resuelven en gran medida el problema de la legitimación activa, por lo que en este sentido, se debe tomar como base la experiencia y el modelo jurídico que respecto de la defensa de los intereses colectivos se ha establecido en Brasil.

También se propone que las formas de reparación no sean excluyentes una de la otra, sino que se debe buscar que la reparación *in natura* así como la indemnización coexistan y que el agente que causo el daño cumpla cada una de ellas, toda vez que ha atentado contra un derecho de la tercera generación, por ende, debe ser obligado a reparar en la medida de lo posible los daños ocasionados.

4.5. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DEL DAÑO AMBIENTAL.

El artículo 203 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente es el fundamento legal de la responsabilidad civil derivada de daño ambiental, siendo que el párrafo segundo del precepto legal en comento dispone que el plazo para demandar la responsabilidad ambiental será de cinco años contados a partir del momento en que se produzca el acto, hecho u omisión correspondiente.

Se insiste nuevamente y tal como se ha expuesto a lo largo del presente trabajo, que el tratamiento que se le ha otorgado en iguales términos que la legislación civil resulta incorrecto, toda vez que dadas las particularidades del daño ambiental, no son aplicables las reglas que rigen a la responsabilidad civil clásica, siendo el caso en concreto, la prescripción.

El artículo referido señala que el plazo será de cinco años contados a partir del momento en que se produzca el acto, hecho u omisión correspondiente, sin embargo, los daños ambientales suelen manifestarse mucho tiempo después de que se hubiese generado la acción u omisión generadora de los mismos, por lo que se afirma que el daño ambiental es de tracto sucesivo, es decir, no se agota en un solo momento.

Al respecto, la mayoría de los autores señalan que el plazo de cinco años es adecuado para reclamar los daños que se ocasionen al ambiente, opinión que

se comparte, haciendo la aclaración que el cómputo del plazo no debe realizarse de la forma en que lo señala la LGEEPA en su artículo 203, es decir, a partir del momento en que se produzca el acto, hecho u omisión correspondiente, sino a partir del momento en que el perjudicado conozca del daño, para que entonces, se encuentre en la aptitud correspondiente de solicitar la reparación del daño.

4.6. EXIMENTES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DAÑO AMBIENTAL

En la responsabilidad civil clásica, el Código civil Federal señala como eximentes de responsabilidad los casos los casos en que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

De conformidad con lo expuesto en el segundo capítulo del presente trabajo de investigación, se consideran eximentes de responsabilidad: el hecho de tercero; la culpa o negligencia inexcusable de la víctima y el caso fortuito o fuerza mayor.

Por tanto, se considera que tratándose de daños ambientales la única eximente de responsabilidad es el caso fortuito, entendiendo como tal, el acontecimiento natural inevitable, previsible o imprevisible, que impide en forma absoluta el cumplimiento de la obligación, ya que solo en estas condiciones, la persona a quien se le impute la comisión de un hecho ilícito puede ser eximida de la obligación de reparar el daño causado, siempre y cuando no se demuestre que también ocasiono el daño ambiental, ya que en tal supuesto estaría obligada a reparar el daño.

4.7 ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL DAÑO Y EL DETERIORO AMBIENTAL COMO NORMATIVIDAD APLICABLE.

El 9 de noviembre de 2000, la entonces diputada María Teresa Campoy Ruy Sánchez del grupo parlamentario del Partido Verde Ecologista de México, presentó ante el Pleno la Ley de Responsabilidad Civil por el Daño y el Deterioro

Ambiental, cuyo primer análisis haría pensar que se trata de la solución a la problemática de responsabilidad civil derivada de daño ambiental.

La iniciativa en comento, fue aprobada por la Cámara de Diputados el día 12 de diciembre de 2002, y con fecha 30 de abril de 2003, las Comisiones Unidas de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca; de Justicia; y de Estudios Legislativos, presentaron al Senado de la República la cual se aprobó con reservas a ciertos artículos de la ley en comento, las cuales fueron modificados y aprobados por la mayoría del Pleno del Senado de la República, por lo que se regresó el expediente completo a la Cámara de Diputados para los efectos de lo contenido en el inciso e) del artículo 72 Constitucional.¹⁵⁷

Mediante sesión ordinaria celebrada por la Cámara de Diputados, el 29 de noviembre de 2005, el Diputado Jorge A. Kahwagi Macari del Grupo Parlamentario del Partido Verde Ecologista de México, la iniciativa por la que se expide la Ley de Responsabilidad Civil por el Daño y el Deterioro Ambiental y se deroga el artículo 203 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente.¹⁵⁸

¹⁵⁷ **Artículo 72.** Todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el Reglamento de Debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones.

E. Si un proyecto de ley o decreto fuese desechado en parte, o modificado, o adicionado por la Cámara revisora, la nueva discusión de la Cámara de su origen versará únicamente sobre lo desechado o sobre las reformas o adiciones, sin poder alterarse en manera alguna los artículos aprobados. Si las adiciones o reformas hechas por la Cámara revisora fuesen aprobadas por la mayoría absoluta de los votos presentes en la Cámara de su origen, se pasará todo el proyecto al Ejecutivo, para los efectos de la fracción A. Si las adiciones o reformas hechas por la Cámara revisora fueron reprobadas por la mayoría de votos en la Cámara de su origen, volverán a aquella para que tome en consideración las razones de ésta, y si por mayoría absoluta de votos presentes se desecharen en esta segunda revisión dichas adiciones o reformas, el proyecto, en lo que haya sido aprobado por ambas Cámaras, se pasará al Ejecutivo para los efectos de la fracción A. Si la Cámara revisora insistiere, por la mayoría absoluta de votos presentes, en dichas adiciones o reformas, todo el proyecto no volverá a presentarse sino hasta el siguiente periodo de sesiones, a no ser que ambas Cámaras acuerden, por la mayoría absoluta de sus miembros presentes, que se expida la ley o decreto sólo con los artículos aprobados, y que se reserven los adicionados o reformados para su examen y votación en las sesiones siguientes.

¹⁵⁸ Ver ANEXO 1.

Dentro del apartado de Considerandos se señala que la política ambiental en México se encuentra constituida por una serie de instrumentos cuyo fin consiste en la protección al ambiente y los recursos naturales que lo conforman, siendo que tales instrumentos se encuentran contemplados en la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente. De los diversos instrumentos más comunes se tiene entre otros a la **responsabilidad civil por el daño ambiental**.

Se señala también en el dictamen aludido que la responsabilidad civil por el daño ambiental constituye un mecanismo jurídico de naturaleza compensatoria y de naturaleza preventiva. Se dice que es de naturaleza compensatoria ya que opera en los casos en los que el daño ya se ha producido y su finalidad es el restablecimiento a la situación anterior cuando sea posible, o en el respectivo pago de daños y perjuicios. Se dice que es preventivo ya que los agentes contaminadores procurarán con sus actividades no provoquen daños al ambiente, con la finalidad de tener que responder patrimonialmente por los mismos.

Se refiere también que con la aprobación de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente en el año de 1988, el artículo 194 contenía una regulación incipiente de la materia; es por ello, que en el año de 1996 con las reformas que sufrió la ley referida, el artículo 194 se convirtió en artículo 204 y se agregó a su vez, el artículo 203, preceptos que son complementados por la legislación civil.

Aspecto importante a considerar consiste en que el dictamen reconoce que el marco jurídico existente resulta deficiente, por lo que la iniciativa planteada busca que se restaure el equilibrio ecológico en la medida de lo posible, a las condiciones que imperaban antes de la comisión del daño.

4.7.1. Texto legal.

La ley se integra por 21 artículos y cinco transitorios, la fecha de vigencia es de 60 días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

El objeto de la ley es regular el régimen de responsabilidad civil por el daño y el deterioro ambiental con motivo de los actos u omisiones que se citan a continuación, además de evitar en lo posible afectaciones futuras:

- a) Obras hidráulicas, vías generales de oleoductos, gasoductos, carboductos y poliductos;
- b) Industria del petróleo, petroquímica, química, siderúrgica, papelera, azucarera, del cemento y eléctrica;
- c) Exploración, explotación y beneficio de minerales y sustancias reservadas a la federación en los términos de las leyes Minera y Reglamentaria del Artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia nuclear;
- d) Producción, almacenamiento, tráfico, transporte, abandono, desecho, descarga, confinamiento, tratamiento, o eliminación de residuos peligrosos o materiales peligrosos, así como las actividades que los generen;
- e) Aprovechamientos forestales y especies de difícil regeneración;
- f) Cambios de uso de suelo de áreas forestales, así como selvas y zonas áridas;
- g) Las actividades industriales, comerciales, de servicios u otras, que sean consideradas como altamente riesgosas según lo establecido en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y demás disposiciones jurídicas aplicables;
- h) Desarrollos inmobiliarios que afecten los ecosistemas costeros;

- i) Obras y actividades en humedales, manglares, lagunas, ríos, esteros y lagos, así como en los litorales;
- j) Obras y actividades en Áreas Naturales Protegidas competencia de la federación;
- k) Actividades pesqueras, acuícolas o agropecuarias, y
- l) Cualquier otra actividad que produzca daño o deterioro ambiental.

El artículo 2º contiene diversas definiciones, siendo de particular interés la del daño al que define como la pérdida o menoscabo sufrido en la integridad o el patrimonio de una persona o personas determinadas, o entidad pública, como consecuencia de los actos u omisiones en la realización de las actividades con incidencia ambiental; el deterioro ambiental al que conceptualiza como la afectación ambiental causada como consecuencia de los actos u omisiones en la realización de las actividades con incidencia ambiental y finalmente el de reparación en especie que consiste en la restitución de las condiciones químicas, físicas o biológicas de la flora o fauna silvestres, paisaje, suelo, subsuelo, agua, aire o de la estructura o funcionamiento de un ecosistema presentes, al ser y estado anteriores al daño o deterioro ambiental producidos.

Se señalan como **sujetos responsables** a las personas físicas, morales o entidades públicas (por sí solas o a través de sus representantes, administradores o empleados) que generen daño o deterioro ambiental, con motivo de sus actos u omisiones en la realización de actividades coincidencia ambiental.

En los casos que la responsabilidad por el daño o deterioro ambiental recaiga en diversas personas, serán responsables de manera solidaria a menos que se pruebe el grado de participación de cada uno de ellos.

Aspecto relevante consiste en que se señala que la **responsabilidad es objetiva**, atendiendo al riesgo creado por las actividades con incidencia ambiental, y es exigible con independencia de la culpa o negligencia de la persona que haya causado el daño o deterioro ambiental.

El artículo 5º enumera las causales de exclusión de la responsabilidad civil, entre las que se encuentran cuando el daño sea producido por dolo, culpa o negligencia inexcusable de la persona que lo hubiera sufrido, y cuando tenga su causa exclusiva en los supuestos de caso fortuito y fuerza mayor.

Tienen legitimación activa cualquier persona física o moral que sufra afectación en su persona o patrimonio, teniendo interés jurídico y demandas ante los tribunales federales: la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente; cualquier persona física que tenga su domicilio en donde se dio el deterioro ambiental que haya habitado en él por lo menos durante cinco años anteriores al acto u omisión que le dio origen y; cualquier persona moral sin fines de lucro, que actúe en representación de cualquiera de las personas físicas citadas, siempre que tenga como objeto social la protección del ambiente en general o cualquiera de sus elementos y haya sido constituida con tres años de anterioridad al acto u omisión que dio origen al deterioro ambiental. En los casos de la legitimación activa se incluye la acción para exigir al responsable la adopción de las medidas necesarias que eviten la continuación o la repetición del daño ambiental o del deterioro ambiental.

En los casos de reparación del daño ambiental los afectados podrán solicitar a la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente la formulación de un dictamen que tendrá valor de prueba en caso de ser presentado a juicio.

Tratándose de la reparación del daño, se siguen los lineamientos establecidos en la legislación civil y consisten en: a) la reparación al estado en el que se encontraba al momento de la comisión del daño; b) el pago de daños y

perjuicios, y c) el pago de los gastos en que haya incurrido para contener el daño por deterioro ambiental.

El artículo 10 de la ley citada, señala que quien ejercite acción civil podrá solicitar la reparación en especie del deterioro ambiental, y en su caso el reembolso de los gastos en que haya ocurrido para contener la agravación del deterioro ambiental, aspecto importante consiste cuando el segundo párrafo determina que en los casos en que sea imposible la reparación en especie del deterioro ambiental, se destinará una cantidad al Fondo para la Restauración y Preservación de los Ecosistemas, el cual será administrado por la Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales, a través de un fideicomiso que deberá de crearse.

En el tema de la prescripción, se siguen las directrices que se siguen en el ámbito internacional y se establece el plazo de cinco años contados a partir del día que tuvo lugar la acción u omisión causante del daño o del deterioro ambiental, tratándose de acciones u omisiones de carácter continuo o sucesivo, el período de 25 años se empieza a contar desde el día que hubiera tenido lugar la última de dichas acciones u omisiones.

De vital importancia y aunque tiene una regulación incipiente, el artículo 20 dispone que la autorización de las actividades que se enlistan en el artículo de referencia quedará condicionada a que el condicionante demuestre que cuenta con una garantía financiera o con un seguro de responsabilidad objetiva, tomando en cuenta los posibles efectos en los ecosistemas que pudieran ser afectados por la obra o actividad de que se trate, considerando el conjunto de elementos que conforman dichos ecosistemas, así como el coste de las medidas preventivas, de mitigación y demás necesarios para evitar y reducir al mínimo los efectos negativos en contra del ambiente.

En las líneas anteriores se detalló de manera general el contenido del proyecto de Ley de Responsabilidad Civil por el Daño y el Deterioro Ambiental, como normatividad aplicable para solucionar el sistema de reparación de daños al ambiente.

Al efecto se comparte el objeto de la ley, sin embargo, se consideran que son insuficientes los 12 incisos que se señalan como causantes del daño y el deterioro ambiental, ya que no son los únicos en materia de daños.

Se observa que no hay una definición de daño ambiental por lo que se considera necesario que se incluya en el texto legal, y se conceptualice en los términos que han quedado señalados en el tercer capítulo del presente trabajo de investigación.

Respecto a los sujetos responsables, se considera acertado las personas que enumera, así también en lo que hace a la solidaridad de los causantes del daño, sin embargo, el aspecto más importante consiste en que sostiene que la responsabilidad es objetiva, por lo que en consecuencia de prescinde del elemento subjetivo para imputar la responsabilidad.

Pese a las dificultades que existen en torno a la prueba del nexo causal se observa de la lectura al proyecto de ley referido que no se establecen los elementos sobre los cuales se infiera el mismo, y por ende imputar la responsabilidad a las personas que ocasionaron el daño, por lo que se sugiere que se adapten las figuras del derecho comparado en la legislación nacional.

Se difiere del proyecto de ley por lo que hace a las excluyentes de responsabilidad, toda vez que la postura que sostenemos es que solo el caso fortuito puede considerarse como eximente más no así las demás que se enlistan, en especial por lo que refiere al dolo, culpa o negligencia inexcusable de la víctima, ya que atendiendo al carácter difuso y colectivo del ambiente, es

imposible e improbable comprobar en que medida la sociedad ha obrado con culpa, dolo o negligencia.

Respecto a la legitimación activa, resulta de vital importancia lo dispuesto en la fracción III del artículo 7º del proyecto de ley, toda vez que se deduce que se trata de las acciones colectivas reguladas en el derecho norteamericano, sin embargo, su regulación es incipiente por lo que se propone nuevamente que se estudie de manera detallada la figura de las “action class” para que sean adaptadas al derecho mexicano y en consecuencia, se logre que las asociaciones defiendan al ambiente y por ende, tengan acción para excitar al órgano jurisdiccional.

Respecto a las formas de reparación del daño, se siguen los lineamientos establecidos en las legislaciones civiles, lo cual resulta incorrecto, ya que se ha demostrado que es imposible que la reparación sea en los mismos términos al momento de la comisión del daño, y por el contrario, la indemnización tampoco soluciona el problema, por lo que en este punto, se propone que ambas vías sean conjuntas y que los agentes causantes del daño, además de restaurar el ambiente lo más cercano posible al estado que tenía, de manera paralela se le debe de exigir una indemnización económica que debe ser destinada a un fondo especial.

Respecto al fondo, es menester señalar que el artículo 10 contempla de una manera deficiente el denominado “fondo para la restauración y preservación de los ecosistemas”, sin embargo, carece de una regulación precisa, por lo que se debe de acudir nuevamente a las experiencias obtenidas en el derecho comparado para que se aplique de una manera eficaz en México, igual observación se hace de la figura de los seguros ambientales ya que solo se remite a la Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente pero sin ofrecer ni proporcionar una solución eficaz.

La ley en cuestión adolece de varias lagunas que deben ser corregidas por el legislador, sin embargo, se considera positivo que cuando menos exista ya una ley en proyecto y en discusión, sin embargo, se considera indispensable que se apruebe en el menor tiempo posible, ya que de no hacerse así, se siguen infiriendo daños ambientales que irrogan perjuicios no solo a las generaciones presentes sino también a las futuras.

Finalmente, se propone que se tome como base la protección al ambiente en el derecho comparado, para que partiendo de tal premisa se logre una eficiente reparación de los daños ambientales.

CONCLUSIONES

Primera.

La responsabilidad civil es reconocida en el derecho civil mexicano como fuente de las obligaciones, entendiendo por obligación la relación jurídica entre el acreedor y el deudor, por virtud del cual, el primero de ellos está facultado para exigir del segundo, el cumplimiento de una prestación de dar, hacer o no hacer.

Segunda.

En un principio, la responsabilidad civil atiende a la conducta del sujeto, respecto al dolo o culpa en que pudiera haber incurrido al momento de cometer el daño, sin embargo, en una etapa posterior se empieza a prescindir del elemento subjetivo para imputar la obligación de reparar el daño, apareciendo la “responsabilidad objetiva”.

Tercera.

La teoría del riesgo creado, como también es llamada la responsabilidad civil objetiva, tiene fundamento por el uso de cosas que la ley considera peligrosas aun cuando el sujeto haya actuado sin dolo o culpa, por lo tanto, existe la obligación de reparar el daño.

Cuarta.

El sistema de responsabilidad civil regulado en los códigos civiles, entre ellos el mexicano, tiene su soporte en una base exclusivamente individualista, toda vez que tanto la víctima como el agente del daño son sujetos plenamente identificables y por ende, no existe problemática alguna para determinar quien será la persona que resiente un daño en su esfera jurídica y quién será en consecuencia el sujeto al cuál debe exigirse la reparación del daño.

Quinta.

La reparación del daño puede ser de dos variantes, la denominada “in natura”, la cual implica volver las cosas al estado en que se encontraban al momento de la comisión del daño, siendo que este tipo de reparación es la más recomendable, por otro, en los supuestos que no puedan volver las cosas al estado que se encontraba, se acude a la indemnización monetaria, en el pago de daños y perjuicios.

Sexta.

Para que exista la obligación de reparar, necesariamente debe existir un daño, sin embargo, tratándose de los daños ambientales, tienen como características que no afectan a un individuo en lo particular sino a la sociedad en su conjunto, la cual se encuentra interesada en que ese daño sea efectivamente reparado.

Séptima.

La protección al ambiente comienza a tomar mayor auge en la década de los setenta, manifestándose en primer lugar en el ámbito internacional para que en una etapa posterior, cada uno de los países en su derecho interno elaboren normas relativas al ambiente.

Octava.

De singular importancia viene a ser el constituyente del año de 1917, ya que al incluirse en el artículo 27 constitucional la primera referencia en materia ambiental, aunque sobra decir, de una manera incipiente, la Constitución Mexicana se colocó como una de las mas vanguardistas del mundo al hacer referencia a los derechos humanos de la tercera generación.

Novena.

El daño ambiental se define como todo aquel que se infringe al ambiente o a cualquiera de sus elementos, por tanto, se difiere sustancialmente del daño regulado en el Código Civil, toda vez que aquél –daño ambiental-, afecta

directamente a un bien cuya titularidad no es exclusiva de un individuo en particular sino que se encuentra difuminado entre la sociedad.

Décima.

En nuestro país, el tratamiento del daño ambiental así como su reparación, tiene una regulación, vale decir, precaria, siendo que solo la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente hace referencia de manera indirecta, al contrario de lo regulado en otros países de Europa así como de Latinoamérica.

Décimo Primera.

La Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente al hacer referencia a la responsabilidad civil derivada de daño ambiental, es deficiente, toda vez que se trata de adaptar la figura regulada en el código civil –la cual como ya se ha establecido no es aplicable- a un ámbito más general en los que existe más de una víctima y por lo general, más de un responsable.

Décima Segunda.

Con la finalidad de lograr una efectiva reparación del daño ambiental, se propone tomar como base al régimen ‘clásico’ de responsabilidad civil, lo que no significa que deba ser aplicado en su totalidad o en los términos en los que actualmente se encuentra regulado, sino que a partir de su estructura comenzar a delinear una responsabilidad civil que atienda efectivamente a la reparación del daño ambiental.

Décimo Tercera.

El daño ambiental no se presenta en un solo momento o a corto plazo, sino que su manifestación puede acontecer tiempo después de que se haya cometido por lo que se considera necesario que el plazo para exigir la reparación del daño comience a computarse a partir del momento en que efectivamente se empieza a manifestar o a tener incidencias en el ambiente.

Décimo Cuarta.

Respecto de los sujetos legitimados para solicitar la reparación del daño y en razón de que hay una coexistencia de varios individuos, se estima pertinente otorgarle legitimación o a un ente superior para que éste sea el que ejerza las acciones pertinentes para lograr la reparación del daño.

Décima Quinta.

En materia ambiental se debe optar en todo momento y en todas las circunstancias por la reparación in natura, es decir, volver las cosas al estado en que se encontraban al momento de la comisión del daño, sin embargo, rara vez se puede volver las cosas al “status quo”, sin embargo, ello no debe ser obstáculo para que el agente del daño sea eximido de efectuar la reparación.

Décima Sexta.

Con la finalidad de lograr la efectiva reparación y ante las limitantes que plantea la denominada “in natura” se deben realizar las acciones tendientes para que se logre en la medida de lo posible establecer las cosas al estado original o cuando menos, lo mas cercano posible al estado que guardaban, siendo que la reparación no debe efectuarse en un solo momento sino que debe prolongarse en el tiempo.

Décima Séptima.

Es necesaria la aprobación de la Ley de Responsabilidad Civil por el Daño y el Deterioro Ambiental que actualmente se encuentra en el Congreso de la Unión, ya que si bien es cierto, con la ley en cuestión no se resolverán de manera inmediata la responsabilidad civil derivada del daño ambiental, si es un instrumento jurídico que proporcionara las herramientas para que se logre una efectiva reparación del daño, por lo que en esta tesitura, se deben dejar de lado los intereses políticos, que en la mayoría de las ocasiones priva en la aprobación de las leyes, para que se legisle en beneficio de la sociedad.

Décima Octava.

Resulta menester realizar un estudio en los países que se encuentran más avanzados en la protección de los derechos colectivos y difusos, así como en la protección al ambiente, haciendo énfasis especial en la reparación del daño ambiental, con la finalidad de que la experiencia de tales países sea aplicada en el nuestro y con ello realizar las modificaciones legislativas que sean necesarias para lograr que en México realmente se logre una reparación del daño ambiental.

Décima Novena.

El primer paso para la protección al ambiente está dado, sin embargo, no solo compete única y exclusivamente al Estado sino también a la sociedad, la que debe de adquirir conciencia que la degradación del ambiente, en cualquiera de sus formas, ocasiona un efecto negativo en sus integrantes, por lo que resulta imperioso crear una conciencia social de los daños, en la mayoría de los casos irreversibles, que se están originando, velando no solamente por el bienestar de las generaciones presentes sino también de las futuras, las que heredaran el planeta una vez que nosotros nos hayamos ido.

ANEXO 1.

“Gaceta Parlamentaria, Cámara de Diputados, número 1897, jueves 1 de diciembre de 2005.

DICTAMEN DE LA COMISIÓN DE MEDIO AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES, CON PROYECTO DE DECRETO QUE EXPIDE LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL POR EL DAÑO Y EL DETERIORO AMBIENTAL Y QUE DEROGA EL ARTÍCULO 203 DE LA LEY DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE
HONORABLE ASAMBLEA:

A la Comisión de Medio Ambiente y Recursos Naturales les fue turnada por la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, para su estudio y dictamen correspondiente, la iniciativa por la que se expide la Ley de Responsabilidad Civil por el Daño y el Deterioro Ambiental y se deroga el artículo 203 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, presentada por el Diputado Jorge A. Kahwagi Macari del Grupo Parlamentario del Partido Verde Ecologista de México.

Esta Comisión dictaminadora, con fundamento en los artículos 71 y 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 39, párrafo primero, 45, párrafo sexto, inciso f) y g), y demás relativos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos; así como los artículos 55, 56, 60, 65, 87, 88, 93 y demás aplicables del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, presentan el siguiente dictamen conforme a los siguientes:

ANTECEDENTES.

1. En sesión ordinaria celebrada por la Cámara de Diputados, el 29 de noviembre de 2005, fue presentada ante el pleno, por el Diputado Jorge A. Kahwagi Macari del Grupo Parlamentario del Partido Verde Ecologista de México, la presente iniciativa por la que se expide la Ley de Responsabilidad Civil por el Daño y el Deterioro Ambiental, y que deroga el artículo 203 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente

2. En sesión celebrada en la misma fecha, la Mesa Directiva de la H. Cámara de Diputados turnó a la Comisión de Medio Ambiente y Recursos Naturales para su estudio y dictamen la iniciativa en comento.

3. La iniciativa de mérito tiene como finalidad primordial el fortalecimiento del marco jurídico que regule la responsabilidad ambiental, de conformidad con las obligaciones que el Estado Mexicano ha adquirido en el ámbito internacional en materia ambiental.

En esta iniciativa se comprenden, entre otros, los preceptos relativos a cuestiones tales como la legitimación activa, causalidad, prescripción incidencia, reparación del daño federalizado de la acción.

4. En el mismo orden de ideas se tiene como antecedente de la presente una iniciativa sobre el mismo tema aprobada por la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, el viernes 12 de diciembre de 2002, misma que en fecha 30 de abril de 2003, las Comisiones Unidas de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca; de Justicia; y de Estudios Legislativos, presentaron ante el Pleno del Senado de la República la cual se aprobó con reservas de los artículos 1º, 2º, 3º, 7º, 20, 21, y el cuarto transitorio, los cuales fueron modificados y aprobados por la mayoría del Pleno del Senado de la República, por lo que se regresó el expediente completo a la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, para los efectos de lo dispuesto por el inciso e) del artículo 72 Constitucional.

En consecuencia con fecha 30 del mes de noviembre de 2005, esta Comisión dictaminadora se reunió en pleno para resolver sobre esta iniciativa motivada por los siguientes:

CONSIDERANDOS

La política ambiental se encuentra constituida por una serie de instrumentos cuyo fin constituye la protección del ambiente y los recursos naturales que lo conforman.

Dentro del sistema jurídico mexicano, los instrumentos de la política ambiental se encuentran previstos principalmente en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y, entre estos se encuentran la planeación ambiental, la evaluación del impacto ambiental y la ordenación ecológica del territorio.

Sin embargo, ha sido necesario complementar estos instrumentos de la política ambiental, con otros que funcionen cuando las conductas humanas se desvíen de lo que marcan los primeros. A estos instrumentos se les conoce genéricamente como "instrumentos de control", y procuran garantizar la efectiva aplicación de la política ambiental, mediante la imposición de una serie de disposiciones jurídicas reparadoras y sancionadoras.

Entre los instrumentos de control en materia ambiental más comunes, encontramos a las facultades de inspección y vigilancia, las sanciones administrativas, los delitos ambientales y la responsabilidad civil por el daño al ambiente.

Este último tipo de instrumento de control, constituye principalmente un mecanismo jurídico de naturaleza compensatoria, aunque también tiene efectos de naturaleza preventiva.

En primer término, aseguramos que es compensatorio puesto que opera cuando ya se ha producido el daño, y su finalidad es el restablecimiento de la situación anterior a la comisión del acto que lo ocasionó, o de ser esto imposible, al pago de una indemnización.

En segundo término, también es preventivo, puesto que los agentes contaminadores procurarán que sus actividades no provoquen daños al ambiente, con tal de evitar el tener que responder patrimonialmente por los mismos.

Esta dualidad, ha hecho que la responsabilidad civil por los daños al ambiente se convierta en un instrumento de control indispensable; sobre todo, en un sistema legal que tenga entre sus principios garantizar el derecho a un medio ambiente adecuado para todos los ciudadanos.

Efectivamente, es a través de este tipo de responsabilidad como se puede asegurar la restauración del ambiente afectado o, en su caso, el obtener una indemnización que permita implementar medidas que mitiguen los daños causados.

Este es el caso de México, país que desde 1988 contó con un precepto dedicado a la regulación de esta materia. En dicho año, fue expedida la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, la cual desde su origen preveía en el artículo 194 una regulación incipiente de la materia.

Posteriormente, con las modificaciones que esta Ley sufrió en el año de 1996, el artículo 194 se convirtió en el 204, y se agregó el artículo 203. En todo momento, estas reglas especiales en materia de responsabilidad civil, eran complementadas por las disposiciones genéricas previstas por la legislación civil.

Empero, estas normas resultaban insuficientes para la efectiva aplicación de la responsabilidad civil por daños al ambiente, razón por la cual han surgido diversas iniciativas que pretenden completar el régimen jurídico de este instrumento ambiental.

Por todo lo expuesto en los párrafos anteriores, esta Comisión Dictaminadora coincide que sólo mediante una adecuada y precisa legislación en materia de responsabilidad civil por daño ambiental, estaremos en posibilidades de revertir los daños ocasionados al entorno y, en última instancia, desalentar la ejecución de acciones que lo pongan en riesgo.

La importancia que reviste un instrumento de esta naturaleza radica en que ciertas actividades pueden provocar daños y perjuicios que deben ser reparados. El problema ante el cual nos enfrentamos consiste en que el marco jurídico vigente nos remite a la legislación civil que no delimita ni especifica claramente los casos en que se incurre en un daño ambiental; situación que dificulta la persecución de dichos hechos y, por ende, la reparación del daño causado.

Aún y cuando la responsabilidad civil por el daño ambiental no ha sido objeto de una debida atención, la presente iniciativa busca adecuar el sistema de responsabilidad civil en materia ambiental a efecto de que se pueda restaurar el equilibrio ecológico, en la medida de lo posible, a las condiciones en que se encontraban los recursos naturales afectados antes de haberse causado los daños y perjuicios; o, en todo caso, que se pague una indemnización.

La iniciativa en cuestión incorpora de forma innovadora la responsabilidad solidaria para el caso de que la responsabilidad a reparar del daño recaiga en diversas personas; casos de legitimación para la denuncia de estos ilícitos; los supuestos de responsabilidad objetiva, que facilita la aplicación de los instrumentos previstos en este ordenamiento, ya que los daños al ambiente suelen manifestarse después de pasados varios años de realizada la acción que los causó; excluyentes de responsabilidad; el otorgamiento de facultades a la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente para que tratándose de la reparación del daño por deterioro ambiental, formule un dictamen técnico de conformidad con las disposiciones de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y la Ley Federal de Derechos; protección a la información relacionada con los derechos de propiedad intelectual; el establecimiento de sanciones derivadas del daño ambiental causado; y plazos para la prescripción del ejercicio de las acciones en la materia.

Asimismo, esta Comisión estima importante hacer notar que las observaciones planteadas por la Cámara de Senadores, en instrumento diverso consolidan la estructura de este nuevo ordenamiento jurídico, y se encuentran integradas en la iniciativa que se pone a consideración.

Por lo anterior, en términos de los considerandos del presente dictamen y toda vez que se considera que la presente iniciativa integra el espíritu de la Ley presentada en esta Cámara de Diputados así como las observaciones realizadas por la Cámara de Senadores. En ejercicio de la facultad concedida por la fracción II del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados

Unidos Mexicanos, esta Comisión de Medio Ambiente y Recursos Naturales con fundamento en los artículos 39 y 45, párrafo sexto, inciso f) de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, 87 y 88 del Reglamento para el Gobierno Interior del propio Congreso, se permiten someter a la consideración del Pleno de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión el siguiente:

DECRETO POR EL QUE SE EXPIDE LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL POR EL DAÑO Y EL DETERIORO AMBIENTAL, Y SE DEROGA EL ARTICULO 203 DE LA LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE.

Artículo Primero: Se expide la Ley de Responsabilidad Civil por el Daño y el Deterioro Ambiental en los siguientes términos:

LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL POR EL DAÑO Y EL DETERIORO AMBIENTAL

Artículo 1º. Esta Ley tiene por objeto regular el régimen de responsabilidad civil por el daño y el deterioro ambiental con motivo de actos u omisiones en la realización de las actividades a que se refiere la fracción I del artículo 2º de esta Ley, así como evitar, en la medida de lo posible, afectaciones futuras.

Artículo 2º. Para efectos de esta Ley se entiende por:

1. Actividades con incidencia ambiental: Las que se relacionan o tienen por objeto, de manera enunciativa más no limitativa, las siguientes:

- a) Obras hidráulicas, vías generales de oleoductos, gasoductos, carbo ductos y poliductos;
- b) Industria del petróleo, petroquímica, química, siderúrgica, papelera, azucarera, del cemento y eléctrica;
- c) Exploración, explotación y beneficio de minerales y sustancias reservadas a la federación en los términos de las leyes Minera y Reglamentaria del Artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia nuclear;
- d) Producción, almacenamiento, tráfico, transporte, abandono, desecho, descarga, confinamiento, tratamiento, o eliminación de residuos peligrosos o materiales peligrosos, así como las actividades que los generen;
- e) Aprovechamientos forestales y especies de difícil regeneración;
- f) Cambios de uso de suelo de áreas forestales, así como selvas y zonas áridas;
- g) Las actividades industriales, comerciales, de servicios u otras, que sean consideradas como altamente riesgosas según lo establecido en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y demás disposiciones jurídicas aplicables;

- h) Desarrollos inmobiliarios que afecten los ecosistemas costeros;
- i) Obras y actividades en humedales, manglares, lagunas, ríos, esteros y lagos, así como en los litorales;
- j) Obras y actividades en Áreas Naturales Protegidas competencia de la federación;
- k) Actividades pesqueras, acuícolas o agropecuarias, y
- l) Cualquier otra actividad que produzca daño o deterioro ambiental.

II. Afectación ambiental: La pérdida, menoscabo o modificación negativa de las condiciones químicas, físicas o biológicas de la flora o fauna silvestres, paisaje, suelo, subsuelo, agua, aire o de la estructura o funcionamiento de un ecosistema presentes;

III. Daño: La pérdida o menoscabo sufrido en la integridad o el patrimonio de una persona o personas determinadas, o entidad pública, como consecuencia de los actos u omisiones en la realización de las actividades con incidencia ambiental;

IV. Perjuicio: Ganancia o beneficio racionalmente esperado, que ha dejado de obtenerse en virtud del daño o deterioro ambientales;

V. Deterioro ambiental: La afectación ambiental causada como consecuencia de los actos u omisiones en la realización de las actividades con incidencia ambiental;

VI. Reparación en especie: La restitución de las condiciones químicas, físicas o biológicas de la flora o fauna silvestres, paisaje, suelo, subsuelo, agua, aire o de la estructura o funcionamiento de un ecosistema presentes, al ser y estado anteriores al daño o deterioro ambiental producidos, y

VII. Contener el deterioro ambiental: Todas las medidas tendientes a limitar y evitar el deterioro ambiental en un tiempo y espacio determinados.

Artículo 3°. En los términos establecidos por esta Ley serán responsables las personas físicas, morales, o entidades públicas que por sí o a través de sus representantes, administradores o empleados generen daño, o deterioro ambiental, con motivo de sus actos u omisiones en la realización de actividades con incidencia ambiental.

Cuando la responsabilidad por el mismo daño o deterioro ambiental recaiga en diversas personas, serán solidariamente responsables, a no ser que se pruebe de manera plena el grado de participación de cada uno de ellos en la acción u omisión que lo hubiere causado.

Artículo 4°. La responsabilidad regulada en esta Leyes objetiva, atiende al riesgo creado por las actividades con incidencia ambiental, y es exigible con independencia de la culpa o negligencia de la persona que haya causado el daño o el deterioro ambiental.

La responsabilidad por daño o deterioro ambiental con motivo de los actos u omisiones en la realización de las actividades con incidencia ambiental, se presume siempre a cargo de quien o quienes realizan tales actividades, salvo prueba en contrario, siempre y cuando se acredite la relación de causalidad física entre la acción u omisión productora del daño, y el daño o parte del daño o deterioro ambiental causado.

Artículo 5°. No existirá responsabilidad en los siguientes supuestos:

I. Cuando el daño sea producido por dolo, culpa o negligencia inexcusable de la persona que lo hubiera sufrido, y

II. Cuando el daño o el deterioro ambiental tengan su causa exclusiva en caso fortuito o fuerza mayor.

Artículo 6°. Tendrán legitimación activa para exigir la reparación del daño por deterioro ambiental cualquier persona física o moral, que sufra afectación o perjuicio en su persona o patrimonio.

En tratándose de personas físicas, su sucesión estará legitimada para iniciar la reclamación si la persona afectada hubiera fallecido, siempre que la reparación no hubiere sido exigible antes del fallecimiento o que el daño fue re conocido con posterioridad al mismo.

Artículo 7°. Tienen interés jurídico y legitimación activa, y podrán demandar ante los tribunales federales la reparación en especie del deterioro ambiental:

I. La Procuraduría Federal de Protección al Ambiente y cualquiera de los municipios o delegaciones del Distrito Federal en donde se haya manifestado el deterioro ambiental;

II. Cualquier persona física que tenga su domicilio en el municipio o delegación del Distrito Federal en donde se dio el deterioro ambiental, que haya habitado en él por lo menos durante los cinco años anteriores al acto u omisión que le dio origen, y

III. Cualquier persona moral, sin fines de lucro, que actúe en representación de cualquiera de las personas físicas a las que se hace referencia en la fracción anterior, siempre que tenga como objeto social la protección del ambiente en general, o de alguno de sus elementos, y haya sido constituida con tres años de anterioridad al acto u omisión que dio origen al deterioro ambiental.

Artículo 8°: Para efectos de la reparación del daño por deterioro ambiental, los afectados por éste podrán solicitar a la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, la formulación de un dictamen técnico al respecto, de conformidad a lo previsto por el artículo 204 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, así como lo dispuesto por la Ley Federal de Derechos.

La Procuraduría Federal de Protección al Ambiente podrá utilizar la información con la que cuente, incluyendo la relativa al procedimiento administrativo, para la elaboración de los dictámenes a los que se hace referencia en el párrafo anterior. Los gastos por concepto de análisis de laboratorio o de campo que adicional mente se requieran para la dictaminación solicitada correrán a cargo del interesado.

En todo caso, deberán observarse las disposiciones legales sobre confidencialidad de la información industrial y comercial contenida en los expedientes que obren en poder de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente.

Artículo 9°: La reparación del daño a que tienen derecho las personas señaladas en el artículo 6° de esta Ley, podrán consistir, a elección del ofendido en:

I. La reparación en especie del daño por deterioro ambiental, en términos de la fracción VI del artículo 2° de esta Ley, o

II. El pago de los daños o perjuicios, y

III. En su caso, el pago de los gastos en que haya incurrido para contener el daño por deterioro ambiental.

Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda, se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo.

En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima, o a los herederos del afectado.

El monto de la condena por indemnización se cubrirá en una sola exhibición.

Artículo 10. Quien de conformidad con el artículo 7. de esta Ley, ejercite acción civil, podrá solicitar la reparación en especie del deterioro ambiental, y en su caso el reembolso de los gastos en que haya incurrido para contener la agravación del deterioro ambiental.

Si fuese imposible la reparación en especie del deterioro ambiental, se fijará una cantidad a título de indemnización por deterioro ambiental destinado al Fondo para la Restauración y Preservación de los Ecosistemas. La valoración económica de la cantidad a pagar por concepto de indemnización, podrá realizarse por conducto del Instituto Nacional de Ecología, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente o instituciones de educación superior o de investigación científica.

El Fondo para la Restauración y Preservación de los Ecosistemas a que se hace referencia en este artículo, será administrado por la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales a través del fideicomiso que deberá crearse para el efecto. Esta dependencia deberá presentar un informe anual a la Cámara de Diputados, en el que establezca, de manera detallada, el destino de los recursos que recaude a través del citado Fondo, con motivo de las sentencias que se dicten derivadas de la aplicación de esta Ley, sin perjuicio del que deba rendir para los efectos del artículo 93 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 11. En caso de demandas de reparación del daño o deterioro ambiental formuladas por distintas personas, legitimadas de acuerdo con esta Ley, que contengan peticiones incompatibles entre sí, los órganos judiciales deberán dar prevalencia, siempre que sea posible, a la reparación en especie del deterioro ambiental causado.

Artículo 12. La responsabilidad civil regulada en esta Ley se determinará sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas que correspondan.

Artículo 13. La responsabilidad civil derivada de un delito o falta administrativa, respecto de los daños por deterioro ambiental o del deterioro ambiental en sí mismo, se regulará por lo establecido en esta Ley.

Artículo 14. La legitimación activa regulada en los artículos 6º y 7. de esta Ley, incluye en todo caso, la acción para exigir al responsable la adopción de las medidas necesarias que eviten la continuación o la repetición del daño o del deterioro ambiental. Estas medidas podrán comprender la instalación de elementos que prevengan la causa del daño o del deterioro ambiental, la contención temporal de la actividad dañosa y la clausura temporal, permanente, total o parcial, de

las instalaciones donde dicha actividad se desarrolla, con protección, en todo caso, de los derechos de los trabajadores.

Artículo 15. A los daños que por su menor significación puedan considerarse tolerables según los usos locales, solo se le podrán aplicar medidas preventivas para contener la causación del daño o deterioro, las cuales únicamente podrán consistir en la adopción de medidas de coste no desproporcionado en relación con los daños que se pretenden evitar.

En ningún caso, las medidas provisionales consistirán en la suspensión de la actividad o clausura de las instalaciones, salvo que existiera peligro inminente para la salud pública o el equilibrio ecológico.

No se consideran tolerables daños que hubieren podido evitarse mediante la adopción de medidas preventivas de costo menor a los daños causados.

Artículo 16. Las acciones de reparación del daño y del deterioro ambiental prescriben a los cinco años contados desde el día en que los legitimados en los artículos 6º. y 7. de esta Ley hayan tenido conocimiento de la acción u omisión causante del mismo.

No se entenderá conocido el daño o el deterioro ambiental sino cuando se conozcan o sea exigible que se conozcan las consecuencias principales que pueden derivarse de la acción u omisión generadora de la responsabilidad, al tiempo en que una u otra hayan tenido lugar.

Artículo 17. En todo caso, las acciones de reparación del daño y del deterioro ambiental reguladas en esta Ley prescribirán pasados veinticinco años desde el día en que tuvo lugar la acción u omisión causante del daño o del deterioro ambiental.

Para el caso de acciones u omisiones de carácter continuado o sucesivo, el periodo de veinticinco años empezará a contar desde el día en que hubiera tenido lugar la última de dichas acciones u omisiones.

Artículo 18. Será competente para conocer de las acciones derivadas de esta Ley, a elección de la parte actora, el Juez de Distrito del lugar donde:

I. Haya tenido lugar el daño o deterioro ambiental;

II. Haya tenido lugar la acción u omisión que cause el daño o el deterioro ambiental, o

III. Tenga su domicilio el demandado.

Son de aplicación supletoria de la presente Ley, las disposiciones contenidas en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Artículo 19. Quien haya reparado un daño o deterioro ambiental en aplicación de lo previsto en esta Ley, podrá ejercer cualquier acción de repetición contra otras personas que, al amparo de la misma o de cualquier otra norma, sean responsables del daño o del deterioro ambiental.

Artículo 20. La autorización de las siguientes actividades quedará condicionada a que el solicitante demuestre a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, que cuenta con una garantía financiera o con un seguro de responsabilidad objetiva que, de conformidad con la evaluación de impacto ambiental a que hace referencia el artículo 28 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, toma en cuenta los posibles efectos en el o los ecosistemas que pudieran ser afectados por la obra o actividad de que se trate, considerando el conjunto de los elementos que conforman dichos ecosistemas, así como el coste de las medidas preventivas, de mitigación y demás necesarias para evitar y reducir al mínimo los efectos negativos sobre el ambiente:

I. Las actividades industriales, comerciales, de servicios u otras, que sean consideradas como altamente riesgosas según lo establecido en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y demás disposiciones jurídicas aplicables;

II. Producción, almacenamiento, tráfico, transporte, abandono, desecho, descarga, confinamiento, tratamiento, o eliminación de residuos peligrosos o materiales peligrosos, así como aquellas actividades que los generen;

III. Obras Hidráulicas y vías generales de comunicación;

IV. Industria eléctrica, y

V. Desarrollos inmobiliarios que afecten ecosistemas costeros.

El otorgamiento de la garantía financiera estará sujeto a lo previsto en el Código Civil Federal y demás disposiciones jurídicas aplicables.

La garantía financiera podrá ser sustituida con la presentación de una póliza de seguro de responsabilidad objetiva por daño y deterioro ambiental. Estos documentos darán cobertura

suficiente para reparar el posible daño y deterioro ambiental, que pudiesen ocasionar las actividades.

La Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales realizará la valoración económica, a efecto de determinar el monto de cobertura que deberá comprender la garantía financiera o la póliza de seguro que en su caso se contrate, con base en la evaluación de impacto ambiental que al efecto se requiera. Lo anterior a fin de obtener autorización para la realización de las actividades que se enuncian en este artículo.

Artículo 21. Cuando el monto a título de indemnización por deterioro ambiental a que hace referencia el artículo 10 de esta Ley, o la cantidad que se requiera para la reparación en especie del deterioro ambiental a que se refiere el mismo artículo, supere la capacidad financiera de las dependencias y entidades de la administración pública federal, entidades federativas y sus municipios, o delegaciones del Distrito Federal, podrán solicitar apoyo financiero complementario al Ejecutivo Federal.

Para tales efectos, el Ejecutivo Federal constituirá un fondo denominado "Fondo para la Reparación del Deterioro Ambiental", el monto que lo conforme, deberá ajustarse anualmente en una proporción igual al incremento promedio que registre en el mismo período el Presupuesto de Egresos de la Federación, salvo que exista una propuesta justificada de modificación presupuestal diferente a la regla general prevista.

El Fondo para la Reparación del Deterioro Ambiental tendrá por objeto:

I. Atender los efectos de los deterioros ambientales cuya magnitud supere la capacidad financiera de las dependencias y entidades de la administración pública federal, entidades federativas y sus municipios o delegaciones del Distrito Federal, cuando los montos recuperados de las compañías aseguradoras u otras instituciones financieras no sean suficientes para reparar en especie el deterioro ambiental, o para el pago de la indemnización a que se refiere el artículo 10 de esta Ley, el diferencial podrá ser cubierto con cargo al Fondo;

II. Apoyar a las dependencias y entidades de la administración pública federal, entidades federativas y sus municipios o delegaciones del Distrito Federal, para la reparación en especie del deterioro ambiental o el pago por concepto de indemnización a que se refiere el artículo 10 de esta Ley cuya actividad, conforme a la misma o su Reglamento, no se haya especificado la obligación de aseguramiento o de otorgamiento de garantía financiera, y

III. Apoyar de manera transitoria a dependencias y entidades de la administración pública federal para la reparación en especie del deterioro ambiental, en tanto reciban los pagos correspondientes de los seguros, de conformidad con la legislación federal aplicable.

Es responsabilidad de las dependencias y entidades de la administración pública federal, entidades federativas y sus municipios o delegaciones del Distrito Federal, dar seguimiento a la recuperación de los seguros, de manera oportuna y expedita, conforme a los términos contratados.

Ante la inminencia de que ocurra un deterioro ambiental que ponga en riesgo la salud o la vida humana, o cuando por la magnitud del deterioro ambiental se amenace un ecosistema y, en este sentido, la rapidez de la actuación por parte de la autoridad sea esencial, se podrá autorizar, con base en un dictamen que elabore la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, la emisión de una Declaratoria de Emergencia y podrá erogar con cargo al Fondo, los montos que considere necesarios para atenuar los efectos del posible deterioro ambiental.

La Cámara de Diputados podrá, a efecto de reparar en especie el deterioro ambiental que por la magnitud y el riesgo que éste represente, autorizar una cantidad extraordinaria complementaria al Fondo.

Anualmente se incorporarán en el Presupuesto de Egresos de la Federación, recursos al Fondo para la Reparación del Deterioro Ambiental, el cual deberá mantener como mínimo la cantidad de quinientos millones de pesos. El Fondo también podrá conformarse de los impuestos que se establezcan para las industrias química y petrolera, así como de donativos particulares.

Artículo Segundo. Se deroga el artículo 203 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

Artículo 203. (derogado)

TRANSITORIOS

PRIMERO. Esta Ley entrará en vigor sesenta días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO. Quienes estén desarrollando alguna de las actividades señaladas en el artículo 20 de esta Ley, al día de publicación de la misma, deberán cumplir las obligaciones establecidas, dentro de los 365 días posteriores a su entrada en vigor.

TERCERO. La Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, en un plazo que no exceda de un año, deberá efectuar la valoración económica con base en las evaluaciones de impacto ambiental que se hayan realizado con anterioridad a la publicación de la presente Ley, con el objeto de determinar el monto al que ascenderá la cobertura de la garantía financiera o del seguro que se otorgue, para que las obras o actividades a que se refiere el artículo 20 de la presente Ley se puedan seguir realizando.

CUARTO. El Ejecutivo Federal deberá proponer en el Presupuesto de Egresos de la Federación para el año 2007, la creación del Fondo a que se refiere el artículo 21 de la presente Ley, que no podrá ser menor de quinientos millones de pesos.

QUINTO. El régimen de responsabilidad civil regulado en esta Ley será aplicable a los supuestos en que el daño o deterioro ambiental sea resultado de una acción u omisión posterior á la fecha de su entrada en vigor.

Dado en la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, a los 30 días de noviembre de 2005.

Comisión de Medio Ambiente y Recursos Naturales”

BIBLIOGRAFÍA

- 📖 AGOGLIA, Martha. El daño jurídico, enfoque actual. Ed. La Ley. Fondo Editorial de Derecho y Economía. Argentina 1999.
- 📖 BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Obligaciones civiles. 5ª ed. Ed. Oxford. México 1999.
- 📖 BESALÚ PARKINSON, Aurora. Responsabilidad por daño ambiental. Editorial Hammurabi. Argentina. 2005.
- 📖 BESARES ESCOBAR, Marco Antonio, et al. Derecho penal ambiental: análisis de los delitos contra el ambiente en México. Ed. Porrúa. México DF. 2001.
- 📖 BRAÑES, Raúl. Manual de derecho ambiental mexicano. 2ª ed. Fundación Mexicana para la Educación Ambiental. Fondo de Cultura Económica. México 2000.
- 📖 BORJA SORIANO, Manuel. Teoría general de las obligaciones. 18ª ed. Ed. Porrúa. México, 2001.
- 📖 BUSTAMANTE ALSINA, Jorge. Teoría general de la responsabilidad civil. 8ª ed. Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires Argentina. 1993.
- 📖 CARMONA LARA, María del Carmen. Ley general del equilibrio ecológico y la protección al ambiente. Comentarios y concordancias. PROFEPA – UNAM. México. 2003.
- 📖 CONCEPCIÓN RODRÍGUEZ, José Luis. Derecho de daños. 2ª ed. Ed. Bosh. Barcelona, España. 1999.
- 📖 DE PINA, Rafael. Elementos de derecho civil mexicano. 23ª ed. Ed. Porrúa. México 2004.
- 📖 DÍAZ BARRIGA, Mercedes Campos. La responsabilidad civil por daños al medio ambiente. El caso del agua en México. UNAM-IIJ. México 2000.
- 📖 FERNÁNDEZ MADERO, Jaime. Derecho de daños. Nuevos aspectos doctrinarios y jurisprudenciales Ed. La Ley. Argentina 2002.
- 📖 GIDI Antonio, Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil. Un modelo para países de derecho civil. UNAM-IIJ. México 2004.
- 📖 GOLDENBERG, Isidoro. “La relación de causalidad en el derecho civil” 2ª ed. Ed. La Ley. 2000.


- 📖 GONZÁLEZ MÁRQUEZ, José Juan. Introducción al derecho ambiental mexicano. 2ª ed. UAM Azcapotzalco. México 1999.
- 📖 - - - - - La responsabilidad por el daño ambiental en México. El paradigma de la reparación. UAM Azcapotzalco. 2002.
- 📖 GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría general del proceso. 10ª ed. Ed. Harla. México 2004.
- 📖 GUTIÉRREZ NÁJERA, Raquel. Introducción al estudio del derecho ambiental, 5ª ed. Ed. Porrúa. México 2003.
- 📖 GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Derecho de las obligaciones. 12ª ed. Ed. Porrúa. México 2005.
- 📖 - - - - - Personales teorías del deber jurídico y unitaria de la responsabilidad civil. Ed. Porrúa. México, 1999.
- 📖 FRAGA, F. Jordano. La protección del derecho a un medio ambiente adecuado. Ed. Bosh. Barcelona, 1995.
- 📖 MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Teoría de las obligaciones. 6ª ed. Ed. Porrúa. México 2003.
- 📖 MAZEAUD, Henri y León. Lecciones de Derecho Civil. Parte Segunda. Vol. II. La Responsabilidad Civil. Los Cuasicontratos. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1978.
- 📖 MOSSET ITURRASPE, Jorge, HUTCHINSON, Tomás, et al. Daño ambiental. Tomo I. Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina 1999.
- 📖 OVALLE FAVELA, José. Teoría General del proceso. 6ª ed. Ed. Harla. México 2005.
- 📖 PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Contratos Civiles. 10ª ed. Ed. Porrúa. México 2004.
- 📖 RABASA, Emilio. Coordinador. La Constitución y el Medio Ambiente. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2007.
- 📖 ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. V, vol. 1. 9ª ed. Ed. Porrúa. México 2003.
- 📖 - - - - - Derecho Civil Mexicano. T.V., Vol. 2. 8ª ed. Ed. Porrúa. México 2001.
- 📖 - - - - - Compendio de Derecho Civil vol 1. 34ª ed. Ed. Porrúa. México 2004.

- 📖 ----- Compendio de Derecho Civil. T. III. Teoría General de las Obligaciones. 26ª ed. Ed. Porrúa. México 2006.
- 📖 ROBERTO DE RUGGIERO. Instituciones de derecho civil. T II, Vol 1. [en línea], Madrid. Ed. Reus, 1929, [citado 01-08-2007]. Formato pdf. Disponible en Internet. <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1122>.
- 📖 SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. De los contratos civiles: teoría general del contrato, contratos en especial, registro público de la propiedad. 21ª ed. Ed. Porrúa. México 2005.
- 📖 SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. Derecho ambiental. 2ª ed. Ed. Porrúa. México 2004.
- 📖 SANTOS BRIZ, Jaime. La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y derecho procesal. 7ª ed. Ed. Montecorvo S.A. Madrid 1993.
- 📖 TRIGO REPRESAS Felix A. Et al. Tratado de la responsabilidad civil. El derecho de daños en la actualidad; teoría y práctica. T. I. Ed. La Ley. Buenos Aires, Argentina. 2004.
- 📖 ----- Tratado de la responsabilidad civil. El derecho de daños en la actualidad; teoría y práctica. T. III. Ed. La Ley. Buenos Aires, Argentina. 2004.
- 📖 Varios autores. El derecho a un medio ambiente sano México. Comisión de Derechos Humanos de Estado de México. 2003.
- 📖 Varios autores. Daños medio ambiente-salud-familia-derechos humanos. Argentina. Rubinzal-Culzoni Editores. 2000.
- 📖 Varios autores. La responsabilidad jurídica en el daño ambiental. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1998.
- 📖 Varios autores. Teoría y práctica de los seguros y fianzas ambientales México. SEMARNAT-INE. 2003.

HEMEROGRAFÍA.

- 📖 ROJAS AMANDI, Víctor Manuel. Anuario mexicano de derecho internacional. 2002. Vol. II. "Derecho internacional público del medio ambiente al inicio del siglo XXI" Pág. 355









DICCIONARIOS.

-  Diccionario Jurídico Mexicano. [en línea] México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1984. Formato pdf. Disponible en Internet. <http://www.bibliojuridica.org>

PÁGINAS DE INTERNET CONSULTADAS.

-  www.diputados.gob.mx
-  www.senado.gob.mx
-  www.rae.es
-  www.scjn.gob.mx
-  www.ine.gob.mx
-  www.juridicas.unam.mx

LEGISLACIÓN.

-  Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
-  Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente.
-  Código Civil Federal.
-  Código Federal de Procedimientos Civiles.
-  Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
-  Ley General de Vida Silvestre.
-  Ley de responsabilidad civil por daños nucleares
-  Ley Ambiental del Distrito Federal.