

El principio del que contamina paga: alcances y pendientes en la legislación mexicana

Gustavo M. Meixueiro Nájera

Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública

Documento de Trabajo núm. 13
Marzo de 2007

.....
Las opiniones expresadas en este documento no reflejan la postura oficial del Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, o de la Cámara de Diputados y sus órganos de gobierno. Este documento es responsabilidad del autor.



Diputado Jorge Zermeño Infante
Presidente de la Mesa Directiva

Dr. Guillermo Haro Bélchez
Secretario General

Lic. Emilio Suárez Licona
*Encargado de la
Secretaría de Servicios Parlamentarios*

Lic. Rodolfo Noble San Román
*Secretario de Servicios Administrativos
y Financieros*

CENTRO DE ESTUDIOS SOCIALES
Y DE OPINIÓN PÚBLICA

Francisco Guerrero Aguirre
Director General

Gustavo Meixueiro Nájera
*Director de Estudios de Desarrollo
Regional*

Francisco Javier Sales Heredia
Director de Estudios Sociales

Ernesto Cavero Pérez
*Subdirector de Análisis y Procesamiento
de Datos*

Efrén Arellano Trejo
Sandra Espinoza Morales
José de Jesús González Rodríguez
Nora León Rebollo
Claudia Icela Martínez García
Mario Mendoza Arellano
Salvador Moreno Pérez
Alejandro Navarro Arredondo
César Augusto Rodríguez Gómez
Sara María Ochoa León
Karla Susana Ruiz Oscura
Investigadores

Alejandro López Morcillo
Edición y diseño

El principio del que contamina paga: alcances y pendientes en la legislación mexicana

Gustavo Meixueiro Nájera

Introducción

La destrucción de los hábitats y la degradación de los recursos naturales ha venido a disminuir la calidad del medio ambiente. Por ejemplo, entre las consecuencias más importantes del cambio de uso de suelo están las alteraciones en los ciclos bioquímicos y la pérdida de biodiversidad, y sólo entre 1993 y 2002, en nuestro país 2.8 millones de hectáreas cambiaron de ser bosques, selvas o pastizales, lo que significó un promedio de 306 mil hectáreas por año; entre 1998 y 2005 las estimaciones de la tasa de deforestación oscilaron entre las 316 mil y las 800 mil hectáreas por año; el 45.2% de la superficie del país presenta una degradación de suelos provocada por el hombre; entre 1980 y 2003 la emisión de CO₂ ha aumentado de aproximadamente 60 a 110 millones de toneladas.¹

En algunas ocasiones ocurren situaciones que provocan el derrame de petróleo en aguas continentales, la pérdida de bosques por incendios, el vertimiento de sustancias tóxicas o el derrame de residuos químicos en ríos o suelos, la descarga de aguas negras en playas, o la quema de residuos sólidos a cielo abierto. Estos hechos, ocasionados de manera flagrante o por accidente, terminan por contaminar o destruir los recursos naturales.

Es preocupación de los gobiernos, de organizaciones civiles y de la sociedad en su conjunto, la reparación de daños ambientales para procurar su preservación, y que la sociedad pueda seguir siendo beneficiada con la utilización de estos recursos. Sin embargo, cuando ocurren situaciones que deterioran el ambiente, surge la pregunta de ¿quién debe hacerse cargo del costo por el saneamiento o la reparación de los daños?, ¿debe hacerlo la sociedad en su conjunto o el causante de los daños, cuando es posible identificarlo?

¹ Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, *El medio ambiente en México 2005. En resumen*, México, 2005.

Sin duda, la respuesta colectiva es obligar al causante a que asuma su responsabilidad.² Declarar legalmente responsables a quienes ocasionan daños ambientales es uno de los mecanismos para que se tengan mayores precauciones que permitan evitar daños al medio ambiente. Este es uno de los principales objetivos de los sistemas de responsabilidad ambiental y de la aplicación del principio de “quien contamina paga”.

Los sistemas de responsabilidad ambiental no se limitan a la reparación de los daños causados a las personas y a los bienes por la contaminación o deterioro del ambiente, sino a los casos concretos de deterioro de la naturaleza. La responsabilidad por los daños al ambiente es un requerimiento para que los agentes económicos (empresas y gobiernos) asuman las repercusiones negativas que se derivan de sus actividades. Por la aplicación de los principios del derecho civil, se puede atribuir la responsabilidad por daños hacia las personas o hacia sus bienes, pero no por las afectaciones a los recursos naturales, ya que el medio ambiente es considerado como un bien público del que debe hacerse responsable la sociedad en su conjunto, en lugar de hacerlo el o los causantes de los daños que se le hayan inflingido. En este sentido, la Comisión Europea considera que “la aplicación de un régimen de responsabilidad permitirá crear una conciencia de que también los individuos han de responder de las consecuencias que pueden tener sus actos para el entorno natural”.³

Los sistemas de responsabilidad ambiental obligan al agente contaminador a pagar la reparación de los daños, pero para que estos sistemas funcionen tiene que ser posible establecer la identidad de los contaminadores, cuantificar el daño, y establecer una relación causa-efecto

En virtud de que el tema de la responsabilidad ambiental forma parte tanto de la agenda legislativa planteada por algunos de los grupos parlamentarios con representación en la Cámara baja, como de la plataforma electoral 2006 presentada

² Así lo evidencian encuestas de opinión sobre el tema. Véase Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, *Los ciudadanos dicen 5*, México, 2006, disponible en www.cesop.gob.mx

³ Comisión Europea, *Libro blanco sobre responsabilidad ambiental*, Comunidades Europeas, Italia, 2000, p. 5.

por partidos políticos, este documento analiza los argumentos a favor y en contra de la aplicación de este tipo de control ambiental sugerido por organismos internacionales e implementado por algunos países.

Como se verá en las siguientes páginas, especialistas y autoridades internacionales esperan que con la implementación de sistemas de este tipo las empresas tengan un comportamiento ambiental más responsable.

El documento está dividido en seis apartados; el primero describe el principio del que contamina paga; posteriormente se sintetizan los conceptos sobre la responsabilidad civil por daños ambientales; los mecanismos de responsabilidad ambiental aplicados en América Latina y en México; las propuestas de responsabilidad civil ambiental y de aplicación del principio del que contamina paga en las iniciativas de ley presentadas en la Cámara de Diputados; y los resultados de una encuesta que muestra la aceptación de un sistema de estas características en la opinión pública. Por último se presentan algunos comentarios finales.

El principio del que contamina paga

Hacia finales de la década de 1960 y principios de la de 1970 se empezó a discutir sobre el uso desmedido de los recursos medioambientales en actividades de producción y de consumo que podrían llevar a su deterioro, por lo que algunos especialistas y activistas propusieron que el costo de este deterioro debía ser tomado en cuenta en el sistema de precios de los diferentes productos en el mercado, y con este excedente resarcir el daño. Se pensaba que de esta forma el mercado podía reflejar la escasez y el agotamiento de los recursos.

Esta discusión originó que en 1972 la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) formulara una guía internacional de aspectos económicos de política ambiental. La OCDE consideró que el aprovechamiento de los recursos naturales, al no tener un costo por su utilización o explotación, había conducido a un creciente deterioro de la calidad del medio ambiente, es decir, existía un deterioro ambiental que permanecía ajeno al costo interno de las

actividades productivas, por lo que era necesario incorporar estas externalidades. En el documento, la OCDE estableció un principio que debería de ser un objetivo de los países miembros de la organización para asignar costos de prevención de contaminación y medidas para el uso racional de los recursos medioambientales escasos, conocido desde entonces como principio del que contamina paga o PPP por sus siglas en inglés (Polluter Pays Principle).⁴

El PPP menciona que las autoridades deben tomar medidas para que los que contaminen carguen con los gastos de prevención y control de la contaminación, que aseguren un estado aceptable del medioambiente, y que estas medidas no deben ser acompañadas de subsidios que ocasionen distorsiones en el comercio internacional.⁵ De lo anterior se desprenden dos aspectos importantes: el PPP es un principio de internalización de los costos y es un principio internacional.

El principio del que contamina paga es un producto de economía de bienestar que implica que el costo de los bienes y servicios del mercado deben reflejar su costo social total (costo de producción y costo ambiental). Cuando una industria descarga sustancias anticontaminantes en el ambiente, los recursos naturales se convierten en un factor de la producción; en la medida en que los recursos ambientales no son tomados en cuenta dentro del sistema de precios, es decir, cuando se asume que su depreciación no tiene costo, éstos son deteriorados. No establecer un precio a los recursos ambientales resulta la raíz de la contaminación ambiental; por esta razón los costos externos deben ser interiorizados.⁶

La intención del PPP es que esta internalización detenga el nivel de contaminación. El propósito es introducir al sistema económico signos de pesos que reflejen el costo del medioambiente: si una actividad económica ocasiona un costo ambiental, éste debe cargarse al que contamine. Es pertinente señalar que el PPP no

⁴ OCDE, *Recommendation of the Council on Guiding Principles Concerning International Economic Aspects of Environmental Policies*, 26 de mayo de 1972, disponible en <http://webdomino1.oecd.org> (consulta: 1 de noviembre de 2006).

⁵ *Idem.*

⁶ Jean Philippe Barde, *Economic Instruments in Environment Policy: Lessons from the OECD Experience and their Relevante To Developing Economies*, Working Paper No. 92, OECD Development Centre, 1994, pp. 5-6.

es el único principio de internalización de costos, ya que quienes contaminan pueden ser subsidiados por un control de contaminación mediante el cual el costo ambiental sea pagado de forma colectiva por las personas que pagan impuestos; otra forma sería que las víctimas de la contaminación paguen a los que contaminan por no ser contaminados, esta forma de internalización es conocida como el principio de la víctima paga.

Pero si los países optan indistintamente por un modelo de subsidio o un modelo de quien contamine pague, se originarían diferencias en los costos de producción de bienes y servicios, por lo que, para evitar distorsiones en el mercado, la OCDE recomienda que los países miembros apliquen este último.⁷

Aunque algunos autores discuten que el principio del que contamina paga fue introducido por primera vez como regulador ambiental en Japón en 1970,⁸ podemos afirmar que el documento de la OCDE de 1972 es el primero que lo introduce de forma vinculante en el marco del derecho internacional. El PPP fue retomado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente, llevado a cabo en Estocolmo, Suecia, del 5 al 16 de junio de 1972 al establecer:

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 en zonas situadas fuera de su jurisdicción.⁹

Posteriormente, el PPP fue adoptado por la Comunidad Europea que en 1975 lo definió como uno de los principios básicos para su política de medioambiente.¹⁰ Permaneció como pilar de la política ambiental en el artículo 130 R-2 en el Tratado

⁷ *Idem.*

⁸ Véase María del Carmen Carmona Lara, “Notas para el análisis de la responsabilidad ambiental y el principio de quien contamina paga a la luz del derecho mexicano”, en *Responsabilidad jurídica en el daño ambiental*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1998, p. 55.

⁹ Principio 22 de la *Declaración de Estocolmo*, Organización de las Naciones Unidas, junio de 1972.

¹⁰ Official Journal of the European Communities, N° L 194/1, 25th July 1975, citado por Barde, *Economic instruments...*, *op. cit.*

de Maastricht y pasó al actual tratado de la Unión Europea, que en su artículo 174, apartado 2, establece:

La política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Comunidad. Se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga.¹¹

Otros instrumentos que han recogido el principio del que contamina paga son las recomendaciones de la OCDE en 1974 y 1989; el tratado ASEAN de 1985 sobre la conservación de la naturaleza y de los recursos naturales; el convenio sobre los APELS de 1991; el convenio sobre cooperación, preparación y lucha contra la contaminación marina por hidrocarburos de 1990; y el convenio sobre aguas fronterizas de 1992. Para este momento, el PPP formaba parte de la agenda de política ambiental de varios países.

Durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, celebrada en junio de 1992 en Río de Janeiro, Brasil, quedó establecido en el principio 16 del documento final, mejor conocido como la Declaración de Río:

Las autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debería, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales.¹²

Si asumimos que cada persona es responsable de las consecuencias de sus acciones sobre el bien común, la aplicación del principio del que contamina paga permite a la sociedad responsabilizar al que contaminó y asegurar con ello detener

¹¹ Artículo 174 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, Título XIX, Medio Ambiente, *Diario Oficial n° C 325 de 24/12/2002 disponible en <http://europa.eu.int>* (consulta: 1 de noviembre de 2006).

¹² Organización de las Naciones Unidas, Principio 16 de la *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*, junio de 1992.

el deterioro del medioambiente. Con frecuencia este principio es confundido con la idea de que aquel que ocasiona la contaminación debe pagar por ella, como si se tratara de la acción de contaminar y pagar. Al respecto Rafael Valenzuela explica que no se trata de que el que contamina paga y el que paga puede seguir contaminando o el que paga más contamina más, lo que sería una contradicción. Este principio, de acuerdo con sus orígenes, procura establecer algo distinto: el costo de la contaminación debe ser asumido por quien se beneficia de ella, ya sea tomando las medidas necesarias para impedirla o reducirla, o minimizando o reparando sus efectos una vez ocurrida, por lo que el PPP tiene básicamente dos funciones: una precautoria y una correctiva.¹³

El principio del que contamina paga respeta el derecho de propiedad del medio ambiente. Retomando a Andrew Hurrell, Edgar Manrique explica sobre quién tiene la titularidad de esta pertenencia. La propiedad, explica, es la capacidad para disfrutar o disponer de algo, en tanto que lo considera propio y los demás le reconocen ese derecho. De esta forma, es la comunidad la que ejerce el disfrute del medio ambiente, es decir, le pertenece a todas las personas y todas las personas y los Estados reconocen ese derecho. En ese sentido, cabría una contraprestación por ejercer ese poder, ya que cuando una persona ocasiona perjuicios a un objeto que no le pertenece, esta persona debe asumir la reparación integral del daño.¹⁴

Así, los agentes contaminadores, ya sean empresas o personas, asumiendo que no son propietarios del medioambiente, deben pagar por los daños que ocasionen, tanto al objeto (medioambiente) como a su propietario (comunidad). El pago que debieran realizar las empresas contaminantes implica internalizar los costos de la producción, lo que haría que los productos fueran más costosos. En un ambiente global de competitividad, el ofrecer mercancías más caras implica la pérdida de competitividad, por lo que las empresas, con la finalidad de disminuir sus costos, buscarían mecanismos para producir con niveles inferiores de contaminación. El

¹³ Rafael Valenzuela, “El principio el que contamina paga”, *Revista de la CEPAL*, núm. 45, 1991.

¹⁴ Edgar Eduardo Manrique Muñoz, “Viabilidad del principio quien contamina paga como medida de protección ambiental desde una visión internacional”, ponencia presentada en el Seminario de Economía Política Internacional, Universidad Nacional de Colombia, 2004, disponible en www.unal.edu.co (26 de octubre de 2006).

cobro de la acción de contaminar procuraría sistemas productivos más limpios, productos más baratos y empresas más competitivas.¹⁵

En su documento, Manrique hace una comparación entre dos esquemas para reducir el impacto ambiental lo más rápido posible, un sistema regulatorio (normativo) y un esquema tributario como el que propone el principio del que contamina paga, y llega a la conclusión de que éste es mucho más adecuado y eficiente, ya que motiva mejor a los agentes contaminadores para que desarrollen tecnologías menos nocivas; tiene costos administrativos menores para la autoridad gubernamental que debe aplicarlo; resulta menos costoso para las empresas, ya que buscarán mayor rentabilidad al disminuir sus costos de producción, y de mayor beneficio para los consumidores, al tener la posibilidad de productos más baratos; y menos arbitrario, ya que el sistema regulatorio resulta prohibitivo y, por tanto, restringe la libertad de elección (por ejemplo, prohibir el uso de automóviles con cilindraje grande).¹⁶

Por otro lado, la capacidad de normar la conducta externa de los individuos, como de sancionar coercitivamente el incumplimiento de una norma preestablecida, origina lo que se conoce como “responsabilidad jurídica”. Esta responsabilidad implica la comisión de un acto ilícito, así como la reparación del daño.¹⁷

El principio del que contamina paga forma parte del campo de la responsabilidad civil en el medio ambiente. Juan Carlos Henao explica que este tipo de responsabilidad implica una obligación que surge para una persona de reparar el daño que produjo al ambiente. El agente contaminador, argumenta, debe pagar con dinero para reestablecer el medio ambiente mermado o disminuir los efectos negativos producidos.¹⁸

¹⁵ *Idem.*

¹⁶ *Idem.*

¹⁷ Aquilino Vásquez García, “La responsabilidad por daños al medio ambiente”, *Gaceta Ecológica*, núm. 73, octubre-diciembre, Instituto Nacional de Ecología, México, 2004, p. 46.

¹⁸ Juan Carlos Henao, “La responsabilidad del Estado colombiano por daño ambiental”, en *Responsabilidad por daños al medio ambiente*, Universidad Externado de Colombia, 2000, pp. 127-201.

El PPP y la responsabilidad civil por daños ambientales

La responsabilidad civil por daños ambientales tiene antecedentes más añejos que el PPP, al quedar estipulada en diversos tratados internacionales como la Convención sobre responsabilidad civil en materia de energía nuclear, signada en París en 1950; la Convención sobre la responsabilidad civil por daños nucleares, Viena 1963; el Convenio sobre responsabilidad civil por daños de contaminación por hidrocarburos, Bruselas, 1969; o el Convenio por responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales de 1971.

La responsabilidad civil por daño ambiental también quedó asentada en la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, donde se hace referencia a la necesidad de que los Estados legislen sobre la responsabilidad por daño ambiental:

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 causados por las actividades realizadas dentro de su jurisdicción, o bajo su control, en zonas situadas fuera de su jurisdicción.¹⁹

El Libro blanco sobre la responsabilidad ambiental, elaborado por la Comisión de las Comunidades Europeas, plantea que el objetivo de la responsabilidad ambiental es responsabilizar al agente contaminador por los daños que ocasiona:

si quienes contaminan se ven obligados a sufragar los costes relacionados con el daño causado, reducirán sus niveles de contaminación hasta el punto en que el coste marginal de la descontaminación resulte inferior al importe de indemnización que

¹⁹ Principio 13 del Acta final de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992.

habrían tenido que abonar. De este modo, el principio de responsabilidad ambiental hace posible la prevención de los daños y la internalización de los costos ambientales.²⁰

Al respecto, Henao explica que lo que se busca es que al contaminador le vaya mejor produciendo el mínimo de contaminación, que pagando indemnizaciones por los daños que deba resarcir según las reglas de responsabilidad civil; menciona, por ejemplo, que resulta más barato que una industria coloque chimeneas, que pagar mediante la indemnización civil la lavandería de los vecinos o reestablecer el ecosistema por la muerte de los pájaros.²¹

Para Aquilino Vázquez, el propósito de la responsabilidad ambiental es otorgar una compensación a las personas afectadas por un daño producido al ambiente, a través de la restauración total o parcial del área afectada. Cuando el infractor se ve obligado a reparar el daño provocado, es probable que éste modifique o suspenda las actividades que provocaron lesiones al bien común, invirtiendo en tecnologías o sistemas de disminución de contaminantes, cuyo costo resulte menor de lo que tendría que cubrir por las sanciones impuestas por transgredir la norma.²²

Sin embargo, la responsabilidad civil por daño ambiental origina un fuerte debate entre los especialistas jurídicos, principalmente por la diferencia entre el daño que ocasiona el agente contaminador al ambiente y el daño que por ello se ocasiona en el patrimonio particular de las personas. El daño ambiental se presenta sólo cuando se vulnera un derecho colectivo, pero cuando sucede también se violan derechos individuales, lo que en un momento debiera permitir la utilización de acciones que pretendan tanto la reparación del bien colectivo como la del daño individual. Henao ejemplifica con el daño a una laguna, en donde mediante la acción colectiva se busca la reparación del ecosistema, y mediante las acciones individuales se pretende reparar a los pescadores que perdieron la posibilidad de pescar.²³

²⁰ Comisión Europea, *Libro blanco...*, *op. cit.*, p. 12.

²¹ Henao, "La responsabilidad...", *op. cit.*

²² Vázquez, "La responsabilidad...", *op. cit.*

²³ Henao, "La responsabilidad...", *op. cit.*

Existen diferencias entre el daño civil que se produce sobre el patrimonio o bienes de particulares y el daño ambiental, aunque cuando éste se llega a producir, pueden producirse al mismo tiempo daños sobre la propiedad o la salud de las personas. Como se explica más adelante, algunos especialistas sostienen que los daños sobre los particulares pueden resolverse mediante los principios de la responsabilidad civil, pero cuando se produce un daño al ambiente, el derecho civil resulta inaplicable.

El daño ambiental, explica González Márquez, es distinto al daño civil porque este último afecta un bien jurídico particular y definido, en cambio el primero es incierto e impersonal. De acuerdo con el derecho civil, para generar responsabilidad se debe cumplir con dos cosas: que sea un daño cierto y que afecte a una persona concreta. Por esta razón, cuando se trata de un daño ecológico surgen dificultades en cuanto al carácter personal del interés lesionado, además de que existe incertidumbre en lo relativo a sus causas y efectos. Es difícil probar la existencia del daño ambiental y la mayoría de las veces se desconocen sus efectos materiales (el número de sujetos o bienes afectados), como temporales (cuándo se producirán los daños y si éstos pueden tener efectos secundarios). Puede ocurrir que el daño se haya originado hace mucho tiempo, que el causante haya desaparecido y en consecuencia no se pueda responsabilizar a nadie.²⁴

Otra de las características que supone la aplicación del derecho civil es que para que un daño genere responsabilidad debe existir perjuicio sobre una persona concreta, sin embargo el daño al medio ambiente afecta a un colectivo de personas. Uno de los inconvenientes de la aplicación del derecho civil a la reparación de daños ambientales, explica Tomás Hutchinson, es que los esquemas previstos por los códigos civiles suponen un carácter personal del daño.²⁵

Para Aquilino Vásquez la valoración y reparación del daño ambiental resulta una materia complicada, ya que el origen de los efectos producidos no siempre es

²⁴ José Juan González Márquez, *La responsabilidad por el daño ambiental en América Latina*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, México, 2003, pp. 49-50.

²⁵ Tomás Hutchinson y Edgardo Alberto Dónate, *Daño ambiental*, t. 1, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2000, pp. 30-31, citado en José Juan González Márquez, *La responsabilidad...*, *op. cit.*

claro, pues en casos como la contaminación de un río, a veces no es posible detectar las fuentes de descarga y, por ende, deslindar o atribuir responsabilidades resulta una tarea compleja o irrealizable.²⁶ Para que se declare entonces la responsabilidad civil por daño ambiental, tiene que probarse, en primera instancia, la existencia de un daño; posteriormente, que dicho daño sea imputable a una persona diferente de la víctima; y por último, se requiere que el hecho dañino que se le atribuye a una persona la haga responsable, ya que no todo daño causado por una persona la hace responsable.²⁷

Sin embargo, no todas las formas de daño ambiental pueden resolverse a través de un régimen de responsabilidad, ya que se requiere que haya uno o más contaminadores identificables, que el daño sea concreto y cuantificable y que se pueda establecer una relación de causa-efecto entre los daños y los presuntos contaminadores.²⁸

El sistema de responsabilidad ambiental aplica, por ejemplo, en situaciones en donde el deterioro ambiental ha sido ocasionado por accidentes industriales o por la contaminación causada por sustancias o residuos tóxicos vertidos por fuentes identificables. En cambio, no es un instrumento adecuado para los casos de contaminación generalizada, donde no es posible vincular los efectos negativos de determinados agentes sobre el medio ambiente como, por ejemplo, el efecto sobre el cambio climático producido por emisiones de CO₂, el deterioro de los bosques como consecuencia de la lluvia ácida o la contaminación atmosférica causada por el tráfico.

Aunado a la dificultad de probar la existencia de un daño, la mayoría de las veces resulta imposible reparar el bien dañado, por lo que la reparación de este tipo de daño debe buscarse mediante la restauración del ecosistema erosionado y no mediante el pago monetario, ya que éste nunca podrá ser equivalente. Al respecto, la Comisión Europea plantea que si la restauración es técnicamente imposible, con el objeto de recuperar el grado de conservación de la naturaleza y de la

²⁶ Vásquez, “La responsabilidad...”, *op. cit.*

²⁷ *Idem.*

²⁸ Comisión Europea, *Libro blanco...*, *op. cit.*, p. 13.

biodiversidad, se debe pensar en el costo total de todas aquellas alternativas que tengan la finalidad de reponer los recursos naturales equivalentes a los que se han destruido.²⁹

Respecto de la imputación del daño, existe el inconveniente de que en la mayoría de los casos hay pluralidad de agentes contaminantes y resulta muy difícil determinar a quién se le puede imputar el hecho dañino. Otras veces, la distancia entre la ubicación del responsable y donde se producen los efectos del daño dificulta atribuirlo a quien lo ocasionó, o también, cuando los daños se exteriorizan muchos años después de producidos.³⁰

La responsabilidad ambiental en América Latina

Para resolver los problemas de la responsabilidad ambiental, en América Latina se ha echado mano de distintas ramas del derecho como el derecho civil, el derecho administrativo y el derecho penal; sin embargo, las características propias de cada una de estas materias no han alcanzado a solucionar las particularidades que plantea la materia ambiental.

González Márquez menciona que el derecho civil es principalmente reparador, pero la reparación del daño ambiental presenta una serie de características y problemas que no se pueden resolver mediante los instrumentos del derecho civil. Respecto del derecho administrativo, éste tiene una misión de carácter preventivo, y la base de su eficiencia es el establecimiento de sanciones cuando hay incumplimiento de una norma; y el derecho penal lo que persigue es la seguridad jurídica.³¹

Para este autor, el derecho ambiental tiene dos facetas, una preventiva y otra reparadora, y explica que en la región latinoamericana, en lo que se refiere a la primera, en la mayoría de los países se encuentra muy avanzado, pero respecto a la

²⁹ *Ibid.*, p. 21.

³⁰ Henao, "La responsabilidad...", *op. cit.*

³¹ González, *La responsabilidad...*, *op. cit.*

reparación del daño, aún falta mucho por hacer, pues en varios casos la reparación del daño ambiental se trata de resolver utilizando el derecho civil, el derecho administrativo o el derecho penal y, en consecuencia, en ningún país existe un régimen específico de responsabilidad por el daño ambiental. Para la construcción de un régimen de esta naturaleza, es necesario considerar al ambiente como un bien jurídico, y aunque la mayor parte de las legislaciones incluyen la definición de “ambiente”, no significa su pleno reconocimiento como objeto específico de tutela por el ordenamiento jurídico.³² Si no se especifica claramente al ambiente como un bien jurídico a tutelar, no se le puede resguardar. Al respecto, Alexander Kiss establece que “no se puede proteger un concepto abstracto y mal definido”.³³

González Márquez señala que para el establecimiento de un sistema de responsabilidad por daño ambiental debe existir una diferenciación entre éste y el daño civil tradicional, ya que el primero se trata de un daño a un interés colectivo cuya titularidad también es de todas las personas, mientras que el daño civil se trata de una afectación directa a las personas o a sus bienes, aunque aclara que en ocasiones un daño al ambiente puede venir acompañado de daños de naturaleza civil, aunque en este caso no se trata de un daño ecológico puro, sino de un daño civil por influencia ambiental. El autor explica que en la mayoría de los países latinoamericanos no se ha establecido la especificidad del daño ecológico, por lo que la responsabilidad por daño ambiental ha sido tratada como si fuera una responsabilidad civil.³⁴

Surge entonces la interrogante ¿qué se debe entender por daño ambiental? González Márquez sugiere que es aquel que afecta los componentes del medio natural, considerado como patrimonio colectivo, e interrumpe las funciones que desempeñan en el sistema, independientemente de las repercusiones sobre las

³² La única constitución política que menciona la titularidad colectiva del medio ambiente es la de Brasil. Las constituciones de Cuba y Nicaragua no se refieren a la titularidad del ambiente, sino a la propiedad pública de los elementos que la integran. En Bolivia, la Ley de Medio Ambiente establece que los recursos naturales son patrimonio de la nación y de orden público. Véase González, *La responsabilidad...*, *op. cit.*, pp. 16-19.

³³ Alexander Kiss, “El derecho al medio ambiente de Estocolmo a Sofía”, en *Suplemento humana iura de derechos humanos*, núm. 6, Navarra, 1996, p. 151, citado en González, *La responsabilidad...*, *op. cit.*

³⁴ González, *La responsabilidad... op. cit.*, pp. 25-26.

personas o sobre las cosas, es decir, aquel que afecta al bien jurídico “medio ambiente” o la función que cumple uno de sus elementos, y no comprende los daños que como consecuencia de las afectaciones al ambiente se provoquen sobre la propiedad de particulares.³⁵

El derecho ambiental se desarrolla a partir de las ramas tradicionales del derecho, por ello, menciona García Márquez, las legislaciones de América Latina se ocuparon de resolver los problemas originados por el daño al ambiente a través de las reglas jurídicas del derecho civil, penal y administrativo, sin tomar en cuenta que el bien jurídico protegido y las particularidades del daño ambiental son distintas de los tutelados por aquéllos.³⁶

Por lo que toca al uso del derecho administrativo, algunos especialistas sostienen que ésta fue la primera forma como se enfrentó la responsabilidad ambiental: mediante la aplicación de sanciones administrativas. Esta rama del derecho busca una misión preventiva antes que reparadora (a diferencia del derecho civil) y su efectividad se basa en la imposición de sanciones por incumplimiento de la norma, sin que necesariamente los ingresos recaudados puedan aplicarse a la reparación del daño. En algunos países la legislación administrativa ambiental empieza a incorporar sanciones que van encaminadas a restaurar el medio ambiente dañado, ya que a las sanciones administrativas tradicionales se agrega la reparación del daño ambiental. Así, en opinión de García Márquez, el derecho administrativo ambiental busca no sólo castigar la infracción a la norma, sino además, obligar al infractor a reparar el daño ocasionado.

El Cuadro 1 presenta la relación de países donde la obligación de reparar el daño ambiental es regulada mediante una sanción administrativa, que va desde una advertencia o una multa, hasta la suspensión total de las actividades del agente contaminante. En Costa Rica, por ejemplo, la sanción por violación a las normas de protección ambiental puede aplicarse tanto a particulares como a servidores públicos; en Guatemala, Brasil y Costa Rica, la autoridad competente está facultada para demoler las construcciones que violen las disposiciones de protección y

³⁵ *Ibid.*, pp. 26-27.

³⁶ *Ibid.*, p. 31.

mejoramiento del medio ambiente. En Honduras, la Ley General del Ambiente va más allá, al establecer una indemnización al Estado por daños y perjuicios ocasionados al ambiente. Algunas legislaciones de la región contemplan disposiciones que facultan a las autoridades a tomar las medidas necesarias para restaurar el ambiente alterado y el destino de las multas es utilizado para la reparación del daño causado.

Cuadro 1
Países en los que la obligación de reparar el daño ambiental es impuesta como sanción administrativa

<i>País</i>	<i>Ordenamiento</i>	<i>Disposición legal</i>
Brasil	Ley de crímenes ambientales	Por tipo de infracción establece sanciones como advertencia, multa simple, multa diaria, destrucción o inutilización del producto, suspensión de venta o fabricación del producto, embargo de obra o actividad, demolición de obra, suspensión parcial o total de actividades (artículo 72).
	Decreto No. 3179 Dispone sobre la especificación de las sanciones aplicables a las conductas y actividades lesivas al medio ambiente.	Las infracciones administrativas son castigadas, entre otras sanciones, con la reparación de los daños causados (artículo 2).
Costa Rica	Ley Orgánica del Ambiente	Por la violación de las normas de protección ambiental o por conductas dañinas al medio ambiente, la administración pública puede imponer obligaciones compensatorias o estabilizadoras del ambiente o la diversidad biológica o modificar o demoler construcciones u obras que dañen el ambiente. Estas sanciones pueden aplicarse a particulares o a servidores públicos (artículo 99).
Ecuador	Ley de Gestión Ambiental	Cuando particulares incumplen con las normas de protección ambiental, se puede decomisar las especies de flora y fauna obtenidas ilegalmente y los implementos con los que se cometió la infracción. La autoridad está facultada para verificar el cumplimiento de las medidas adoptadas para mitigar y compensar daños ambientales (artículo 46).
Guatemala	Ley de Protección y Mejoramiento del	Por la comisión de infracciones a la

	Medio ambiente	ley, la autoridad competente puede modificar o demoler construcciones violatorias de disposiciones sobre protección y mejoramiento del medio ambiente; tomar medidas para reparar los daños causados y evitar la contaminación de actos perjudiciales al medio ambiente y los recursos naturales (artículo 31).
Honduras	Ley General del Ambiente	Cualquier violación a la normativa ambiental puede dar lugar a las sanciones siguientes: indemnización al Estado o a terceros por daños y perjuicios ocasionados al ambiente y a los recursos naturales; reposición o sustitución de las cosas y objetos afectados, a su estado natural, si fuera posible (artículo 0087).

Fuente: José Juan González Márquez, *La responsabilidad por el daño ambiental en América Latina*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, México, 2003, pp. 34-36.

Por otro lado, ya que la reparación de daños es materia del derecho civil, su aplicación se extendió a la reparación del daño ambiental. García Márquez apunta que en algunos países de América Latina, como Uruguay, Ecuador o México, las legislaciones tratan de resolver el problema de la reparación de los daños ambientales a través de los principios de esta rama del derecho. Aunque otros países como Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica o Chile, incorporan algunos principios relacionados con la reparación del daño ambiental, ello no significa que tengan un sistema completo y específicamente diseñado para hacer frente a los retos que plantea la responsabilidad por daño ambiental.

Frente a estas experiencias, resalta la Ley de Acción Pública de Responsabilidad por Daños Causados al Medio Ambiente, al Consumidor, a Bienes y Derechos de Valor Histórico, Estético y Paisajístico (1985) de Brasil, que reglamenta tanto el tema de la indemnización de los daños ambientales como el procedimiento mediante el cual una persona perjudicada o el Estado pueden solicitar la reparación, las medidas precautorias que puede ejecutar el juez, y la creación de un fondo para la reparación de daños ambientales, integrado por recursos de las indemnizaciones sancionadas. Otro ejemplo de avance en la materia lo constituye la legislación de Chile, que en la Ley sobre las Bases Generales de Medio Ambiente (1994) define el

concepto de *daño ambiental* y establece un régimen de responsabilidad ambiental específico y diferente al regulado por el Código Civil.³⁷

En México, en cambio, la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente menciona que toda persona que contamine o deteriore el ambiente o afecte los recursos naturales o la biodiversidad deberá repararlo en términos de la legislación civil.³⁸

Las legislaciones de Costa Rica, Honduras y Nicaragua aplican los principios de responsabilidad civil para solucionar los problemas del daño ambiental sin incluir reglas complementarias. En Costa Rica, los infractores son civil y solidariamente responsables por los daños ocasionados, al igual que los servidores públicos que signan estudios de impacto ambiental contra las normas establecidas; en Nicaragua, aquel que deteriore el ambiente está obligado a reparar los daños que ocasione a los recursos naturales (véase Cuadro 2).

Cuadro 2
Países que aplican la responsabilidad civil al daño ambiental sin incluir reglas complementarias

<i>País</i>	<i>Ordenamiento</i>	<i>Precepto</i>
Costa Rica	Ley Orgánica del Ambiente	Los causantes de las infracciones a la ley, sean personas físicas o jurídicas, serán civil y solidariamente responsables por los daños y perjuicios causados. Los titulares de las empresas que causen los daños también serán solidariamente responsables. De igual forma, los profesionales y servidores públicos que suscriban la evaluación de impacto ambiental contra las disposiciones legales o las normas técnicas establecidas (artículo 101).
Nicaragua	Ley General del Medio Ambiente y de los Recursos Naturales	Toda persona que deteriore el ambiente está obligada a reparar los daños que ocasione a los recursos naturales, al equilibrio del ecosistema, a la salud y a la calidad de vida de la

³⁷ *Ibid.*, pp. 36–37.

³⁸ Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, artículo 203.

<i>País</i>	<i>Ordenamiento</i>	<i>Precepto</i>
		población (artículo 141).

Fuente: José Juan González Márquez, *La responsabilidad por el daño ambiental en América Latina*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, México, 2003, p. 38.

Por otro lado, a diferencia de los casos anteriores, Bolivia, Cuba, Ecuador, El Salvador, Honduras y Panamá, incorporan reglas complementarias al sistema de responsabilidad civil. En Bolivia la ley establece la validez de los informes de las autoridades como prueba pericial preconstituida y establece un fondo nacional con las sanciones establecidas que se destina a la restauración del medio ambiente. En Ecuador, en caso de no ser perfectamente determinada la comunidad afectada por el daño ambiental, el juez ordena que el pago se efectúe a una institución, siendo ésta la responsable de empezar las actividades de restauración (véase Cuadro 3).

Cuadro 3
Países que incluyen reglas complementarias al sistema civil

<i>País</i>	<i>Ordenamiento</i>	<i>Reglas complementarias</i>
Bolivia	Ley 1333 del Medio Ambiente de 1992	La acción civil derivada de los daños cometidos contra el medio ambiente puede ser ejercida por cualquier persona calificada como representante de los intereses de la colectividad afectada. Los informes elaborados por los organismos del Estado sobre los daños causados son considerados como prueba pericial preconstituida. En la sentencia se determina la parte que corresponde de la indemnización en beneficio de las personas afectadas. El resarcimiento al Estado ingresa a un fondo nacional para el medio ambiente y se destina a la restauración del ambiente afectado (artículo 102).
Cuba	Ley 81 del Medio Ambiente	Las personas naturales o jurídicas que dañen el medio ambiente están obligadas a cesar en su conducta y a reparar los daños que ocasionen. Los facultados para reclamar la reparación del daño o la reparación de los perjuicios son la Fiscalía General de la República, el Ministerio de Ciencia, Tecnología y Medio Ambiente, y quien haya sufrido personalmente el daño o perjuicio; los dos primeros pueden actuar en defensa del interés social en la protección del medio ambiente (artículos 70, 71 y 72).
Ecuador	Ley de Gestión Ambiental	Las personas naturales, jurídicas o grupos

<i>País</i>	<i>Ordenamiento</i>	<i>Reglas complementarias</i>
		humanos afectados directamente pueden interponer demanda ante un juez por daños, perjuicios, por el deterioro causado a la salud o al medio ambiente. El juez condenará al responsable de los daños al pago de indemnizaciones a favor de la colectividad afectada y a la reparación de los daños y perjuicios ocasionados. Además condenará al pago del 10% del valor que represente la indemnización a favor del accionante. En caso de no ser identificable la comunidad directamente afectada, el juez ordenará que el pago se efectúe a la institución que deba de emprender las labores de reparación. El juez determinará, conforme a los peritajes ordenados, el monto requerido para la reparación del daño y el monto a ser entregado a los habitantes de la comunidad directamente afectada. Establecerá además, la persona natural o jurídica que deba recibir el pago y efectuar las labores de reparación (artículo 43).
El Salvador	Ley de Medio Ambiente	Quienes realicen emisiones, descarga de desechos que puedan afectar la salud humana o causen un daño al medio ambiente, son responsables del hecho y están obligados a su restauración. En caso de ser imposible su restauración, indemnizará al Estado y a los particulares por los daños y perjuicios causados. Cuando se imponga una sanción, también se concederá al infractor un plazo prudencial para su cumplimiento. El Estado, organismos descentralizados y toda persona natural o jurídica está obligada a reparar los daños y perjuicios ocasionados. Cuando sea posible, deberá restaurar los ecosistemas dañados. Cuando el infractor es una sociedad u otra persona jurídica colectiva, sus administradores, titulares, trabajadores y empresas con quienes tengan relaciones contractuales responderán solidariamente por los daños ambientales causados. Cuando la infracción sea por acciones de funcionarios públicos, ellos deberán responder de forma directa, y el Estado de forma solidaria (artículos 85, 96, y 100).
Honduras	Ley General del Medio Ambiente y los Recursos Naturales	Toda persona que deteriore el ambiente está obligada a reparar los daños que ocasione a los recursos ambientales, al equilibrio del ecosistema, a la salud y a la calidad de vida de la población. El funcionario que autorice la realización de actividades que dañen el medio ambiente será solidariamente responsable con quien haya efectuado el daño. Cuando los infractores sean dos o más personas, éstas

<i>País</i>	<i>Ordenamiento</i>	<i>Reglas complementarias</i>
		<p>serán solidariamente responsables de la totalidad de los daños y perjuicios económicos causados. Cuando el responsable de los daños sea una persona jurídica creada <i>ex profeso</i> para este caso y cause daños, la autoridad competente investigará los niveles de responsabilidad de terceros. La reparación del daño consiste en el restablecimiento de la situación anterior al hecho, en los casos que sea posible, en la compensación económica del daño y los perjuicios ocasionados al ambiente, a las comunidades o a los particulares. El juez puede, de oficio, disponer de todas las medidas legales para garantizar la tutela efectiva del interés general en la protección del ambiente. En caso de urgencia, el juez puede disponer de medidas para detener o evitar un daño irreversible al medio ambiente (artículos 141 al 147).</p>
Panamá	Ley General del Ambiente	<p>El que produzca daño al ambiente o a la salud humana está obligado a reparar el daño causado, aplicar las medidas de prevención y mitigación y asumir los costos correspondientes. Toda persona que vierta o descargue sustancias o desechos que afecten o puedan afectar los procesos ecológicos o la calidad de vida de la población, tiene responsabilidad objetiva por los daños que puedan ocasionar graves perjuicios. La responsabilidad administrativa es independiente de la responsabilidad civil por daños al ambiente, así como de la penal que pueda derivarse. Las compañías de seguros y reaseguradoras pueden establecer seguros de responsabilidad civil ambiental, con la finalidad de que los empresarios puedan disponer de ellos como medio de seguridad para el resarcimiento económico del daño causado. Los informes elaborados por la Autoridad Nacional del Ambiente, la Contraloría General de la República u otra autoridad competente, constituyen prueba pericial y dan fe pública. La acción civil ambiental tiene por objeto restaurar el ambiente afectado o la indemnización por el daño causado. Las acciones ambientales civiles prescriben a los diez años de la realización o conocimiento del daño (artículos 108-111, 113, 116-119).</p>

Fuente: José Juan González Márquez, *La responsabilidad por el daño ambiental en América Latina*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, México, 2003, pp. 39-42.

Lucía Gomís Catalá señala que los problemas que plantea la responsabilidad por daño ambiental requieren de un régimen especial, ya que no pueden ser

resueltos ni por el derecho público ni por el privado. En primer lugar, es difícil identificar el daño y sus causas, por lo que es igualmente complejo determinar los alcances de la reparación, y aunque se determine qué se va a reparar, es necesario establecer quien va a reparar, ya que “la identificación del responsable pasa por superar las dificultades de prueba del nexo causal”, posteriormente se debe conocer quien puede exigir la reparación del daño ecológico, ya que “el carácter colectivo del daño ambiental pone en entredicho la garantía de la legitimación activa frente a los atentados ambientales”, pero aunque alguien reclame la reparación del daño, surge el inconveniente de averiguar cómo y cuándo se va a reparar, ya que tanto la reparación al estado natural como la compensación económica obligan a pensar el alcance de dicha reparación y, por otro lado, a buscar soluciones alternativas colectivas que vayan más allá de los clásicos esquemas de responsabilidad civil.³⁹

Con base en lo anterior, González Márquez plantea que los problemas de la responsabilidad ambiental que el derecho tradicional no puede resolver son la determinación del nexo causal, el sistema de carga de la prueba, el plazo de prescripción legal, la identificación del responsable, la forma de reparar el daño y los efectos de la sentencia. Estos aspectos, aunque son cubiertos en algunas de las legislaciones de América Latina, no están integrados ni ordenadamente tratados en las leyes ambientales. El autor afirma que no existe aún un sistema jurídico de responsabilidad propiamente ambiental, y sugiere que la legislación latinoamericana se adecue a las características del daño ambiental.⁴⁰

El Cuadro 4 muestra los aspectos regulados por las leyes de los diferentes países de la región. México no contempla los efectos de la sentencia; Argentina, el plazo de prescripción; Chile, el destino de la indemnización; Cuba, Ecuador y Honduras, únicamente el titular de la acción y la forma de la reparación. Se observa también, que los aspectos mayormente regulados son quién es el titular de la acción y la forma de reparación.

³⁹ Lucía Gomís Catalá, *Responsabilidad por daños al ambiente*, Aranzadi, Navarra, 1988, p. 247, citado en González, *La responsabilidad...*, *op. cit.*, pp. 46-52.

⁴⁰ González, *La responsabilidad...*, *op. cit.*, pp. 46-47.

Cuadro 4
Aspectos relativos a la responsabilidad ambiental que se regulan en las leyes de América Latina

<i>País</i>	<i>Titular de la acción</i>	<i>Determinación de la competencia judicial</i>	<i>Plazo de prescripción</i>	<i>Reglas novedosas en materia de carga de la prueba</i>	<i>Forma de reparación</i>	<i>Destino de indemnización</i>	<i>Efectos de la sentencia</i>
Argentina	X	X		X	X	X	X
Bolivia	X				X	X	
Brasil	X				X	X	X
Chile	X	X	X	X	X		
Costa Rica		X			X		
Cuba	X				X		
Ecuador	X				X		
El Salvador		X			X		X
Honduras	X				X		
Nicaragua	X				X	X	
Panamá			X		X		
México	X	X	X	X	X	X	

Fuente: tomado de José Juan González Márquez, *La responsabilidad por el daño ambiental en América Latina*, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, México, 2003, p. 48.

La responsabilidad ambiental en México

En la legislación federal mexicana, el concepto de *daño* se encuentra estipulado en el artículo 2108 del Código Civil federal que lo define como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.⁴¹ Para Vásquez García, esta definición resulta muy estrecha para la materia ambiental, ya que se limita al ámbito patrimonial que una persona tiene sobre alguna cosa de su propiedad, y no incorpora el interés que las personas pudieran tener, de manera individual o colectiva, sobre la protección a su derecho a un medio ambiente

⁴¹ Código Civil Federal, artículo 2108.

adecuado.⁴² Además, los que ocasionan daños ambientales, y por tanto sujetos de responsabilidad jurídica, no sólo son las empresas, sino el propio gobierno, ya sea la administración pública por omisión de inspección de situaciones de riesgo, o por la operación de algunas empresas paraestatales como Pemex, cuya actividad es permanentemente cuestionada por autoridades municipales y estatales de comunidades afectadas, pobladores y organizaciones de la sociedad civil.⁴³

Para Carmona Lara, el medio ambiente es un bien jurídico colectivo, reconocido como tal en el sistema jurídico mexicano, y porque le corresponde a la sociedad su disfrute y aprovechamiento, sin que esto excluya la titularidad individual del derecho a un medio ambiente adecuado. En materia de responsabilidad ambiental, si se le ocasiona un daño, su reparación no sólo puede exigirse cuando existe un afectado directo, sino que todos aquellos que son titulares de ese bien pueden ejercitar ese derecho.⁴⁴

En México, la responsabilidad por daños al ambiente se encuentra regulada por la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (LGEEPA) que en su artículo 203 señala las acciones que constituyen el ilícito o daño ambiental:

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.⁴⁵

⁴² El derecho a un medio ambiente adecuado está estipulado en el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en los artículos 1 y 15 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Medio Ambiente.

⁴³ Véase Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, "Temas de la agenda", en *Medio ambiente* [Actualización: 28 de agosto de 2006], en www.diputados.gob.mx/cesop/

⁴⁴ Carmona, "Notas para el análisis...", *op. cit.*, p. 61.

⁴⁵ *Ley General del equilibrio ecológico y la Protección al Medio Ambiente*, artículo 203.

En este sentido, Vázquez García argumenta que el término de cinco años para demandar la responsabilidad resulta un impedimento para la justicia ambiental, ya que los efectos al medio por el agente contaminador pueden presentarse muchos años después.⁴⁶

Carmona Lara explica que, aunque en nuestro país existe un régimen de responsabilidad en materia civil, estas normas no deberían ser consideradas parte del derecho ambiental, ya que no fueron diseñadas para aplicarse a la solución de problemas ambientales. La especialista menciona que en el análisis de la responsabilidad ambiental, el medio ambiente es un bien jurídico colectivo a tutelar, por lo que si se le causa un daño, no sólo un afectado directo puede exigir su reparación, sino toda la sociedad, como titular de este bien colectivo y titulares de un derecho al medio ambiente adecuado. Pero la responsabilidad ambiental, explica, dentro de la teoría de las obligaciones cae en el campo de la responsabilidad extracontractual, y en ella, si existiera un daño ambiental, para que se pueda proceder a su reparación se requiere: *a)* el sujeto de la responsabilidad (quién causa un daño); *b)* la base de la responsabilidad (reconocimiento de la culpa); *c)* los daños indemnizables; y *d)* los sujetos del derecho a la indemnización.⁴⁷ Así, para que pueda existir una responsabilidad, se requiere de la producción de un daño ambiental, de la persona que lo comete y de un interesado afectado.

Es pertinente anotar que en la legislación federal no se encuentra definido el daño ambiental, sin embargo, la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente define otros conceptos como *desequilibrio ecológico*, *contaminación* o *contingencia ambiental*.⁴⁸ Para Carmona Lara, la falta de una definición clara de daño ambiental en la ley origina un problema jurídico para atribuir a una persona una responsabilidad ambiental.⁴⁹

⁴⁶ Aquilino, "La responsabilidad...", *op. cit.*, p. 48.

⁴⁷ Carmona, "Notas para el análisis...", *op. cit.*, pp. 61-66.

⁴⁸ *Ley General del equilibrio ecológico y la Protección al Medio Ambiente*, artículo 203

⁴⁹ Carmona, "Notas para el análisis...", *op. cit.*, p. 69.

Sin embargo, aunque este concepto no se encuentra definido en la ley federal, sí aparece en el reglamento en materia de impacto ambiental, donde señala definiciones de daño ambiental, daño a los ecosistemas y daño grave a los ecosistemas. En este ordenamiento se menciona que “el daño ambiental es el que ocurre sobre algún elemento ambiental a consecuencia de un impacto ambiental adverso”; los daños a los ecosistemas “son el resultado de uno o más impactos ambientales sobre uno o varios elementos ambientales o procesos de ecosistemas que desencadenan un desequilibrio ecológico” y, por último, el daño grave a los ecosistemas es aquel que propicia la pérdida de uno o varios elementos ambientales, que afecta la estructura o función, o que modifica las tendencias evolutivas o sucesionales del ecosistema.⁵⁰

Respecto a la determinación del sujeto contaminador, la autora menciona que no es fácil determinar la atribución del hecho causal del daño. En ocasiones la responsabilidad puede recaer en varias personas, ya que cuando se origina un daño colectivo –incluso con la posible indeterminación de los sujetos que lo ocasionaron– es sumamente difícil determinar la parte de responsabilidad que cada una de estas personas tiene para fincarles una parte de indemnización que les correspondería. Éste es uno de los problemas a considerar en el caso del daño ambiental.⁵¹

Así, en México, aplicar la normatividad vigente en materia de responsabilidad civil para establecer la responsabilidad ambiental resulta jurídicamente complicado, ya que es difícil determinar la relación que existe entre los daños ambientales y los hechos que los provocan. Por ello, Carmona Lara sugiere que es indispensable establecer un régimen especializado en materia ambiental que permita, una vez apreciada la responsabilidad, determinar la obligación del contaminador de reparar el daño y restituir, hasta donde sea posible, el ambiente al estado en que se encontraba antes de la actividad lesiva.⁵²

⁵⁰ Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en Materia de Evaluación del Impacto Ambiental, artículo 3, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 30 de mayo de 2000.

⁵¹ Carmona, “Notas para el análisis...”, *op. cit.*

⁵² *Ibid.*, pp. 70-72.

Las propuestas de responsabilidad civil ambiental y la aplicación del PPP en las iniciativas de ley

El tema de la responsabilidad en materia de daños al ambiente ha sido retomado con interés por algunos de los grupos parlamentarios, debido fundamentalmente a los accidentes de derrame de petróleo en los ductos de Pemex y por la contaminación detectada en algunas playas del país ocasionadas por la descarga de aguas residuales.

En la Comisión de Medio Ambiente y Recursos Naturales se encuentran pendientes de dictamen algunas iniciativas que abordan aspectos como la responsabilidad civil por deterioro ambiental, y la responsabilidad de los servidores públicos por actos que ocasionen daños o deterioro ambiental (véase Cuadro 5).

Cuadro 5
Iniciativas pendientes de dictamen turnadas a la Comisión de Medio Ambiente y Recursos Naturales en materia de Responsabilidad ambiental

<i>Procedencia</i>	<i>Comisiones a las que fue turnada</i>	<i>Fecha de turno a la Comisión</i>
Cuauhtémoc Ochoa Fernández, PVEM.	Medio Ambiente y Recursos Naturales, Justicia y Derechos Humanos	4 de noviembre de 2005
Leonardo Álvarez Romo, PVEM.	Medio Ambiente y Recursos Naturales, Gobernación	25 de mayo de 2005
Leonardo Álvarez Romo, PVEM.	Medio Ambiente y Recursos Naturales, Gobernación	25 de mayo de 2005
Minuta de la Cámara de Senadores.	Medio Ambiente y Recursos Naturales, Justicia y Derechos Humanos	18 de septiembre de 2003

Fuente: Gustavo Meixueiro Nájera, "Los retos de la normatividad ambiental: la agenda pendiente en bioseguridad, organismos genéticamente modificados y responsabilidad ambiental", Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, *Socioscopio*, núm. 10, México, 2006, p. 86.

El debate sobre el uso de los instrumentos del derecho civil para cuidar el medio ambiente inició en la LVIII Legislatura cuando diputados del Partido Verde Ecologista de México (PVEM) presentaron una iniciativa para promulgar la Ley de

Responsabilidades Civiles por Daños y Deterioro Ambiental, misma que fue dictaminada por las Comisiones Unidas de Justicia y Derechos Humanos y de Medio Ambiente y Recursos Naturales y aprobada en el Pleno por todos los partidos políticos el 13 de diciembre de 2002. El expediente fue turnado al Senado, en el cual se hicieron modificaciones y se devolvió a la Cámara de Diputados, donde el 18 de septiembre de 2003 fue nuevamente turnado a las comisiones unidas, donde permanece como pendiente de dictamen.⁵³

La propuesta de ley busca crear un régimen especial para la obligatoriedad de los actos que causen afectación ambiental y el mecanismo de su reparación. Entre las actividades que pueden generar daño ambiental, el proyecto de ley menciona a las obras hidráulicas; las vías de hidrocarburos; las industrias petroquímica, siderúrgica, papelería, azucarera, del cemento y eléctrica; la extracción de minerales; el manejo de residuos peligrosos; el aprovechamiento forestal; el cambio de uso de suelo de áreas forestales; los desarrollos inmobiliarios en ecosistemas costeros; las actividades en humedales, manglares, lagunas, ríos y lagos, así como en Áreas Naturales Protegidas; y las actividades pesqueras y agropecuarias.

La minuta establece que las personas físicas o morales, que con motivo de sus actividades generen daño o deterioro ambiental, serán responsables de sus actos y estarán obligadas a su reparación. Además, cualquier persona física o moral que sufra afectación en su persona o patrimonio podrá exigir la reparación del daño, que puede consistir en la reparación en especie, el pago de los daños o perjuicios o, en su caso, el pago de los gastos en que haya incurrido por contener el daño por deterioro ambiental.

Otra iniciativa para expedir una ley de responsabilidad ambiental fue presentada en noviembre de 2005. La propuesta incorpora las recomendaciones del dictamen de las comisiones unidas presentado y votado por el Pleno en 2002, pero en esta ocasión la iniciativa fue turnada únicamente a la Comisión de Medio Ambiente, y el primero de diciembre de ese año, el Pleno de la Cámara de

⁵³ Con Proyecto de Decreto, por el 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, *Gaceta Parlamentaria*, núm. 1332, 18 de septiembre de 2003.

Diputados la aprobó con el voto en contra de los diputados del Partido Acción Nacional. La minuta se encuentra en estudio en el Senado.⁵⁴ Es decir, una ley de responsabilidad civil ambiental se encuentra en análisis del Senado, al mismo tiempo que un proyecto que persigue el mismo fin se encuentra como pendiente en las Comisiones Unidas de Justicia y de Medio Ambiente en la Cámara baja.

Por otro lado, el diputado Leonardo Álvarez Romo y el senador Jorge Emilio González Martínez, ambos del PVEM, presentaron una iniciativa para expedir la Ley de Responsabilidades Ambientales de los Servidores Públicos, para obligar a los funcionarios a cumplir con la normatividad ambiental y los programas que se deriven de ella. La propuesta de ley establece distintos tipos de sanciones: amonestación privada o pública; suspensión del empleo, cargo o comisión por un periodo no menor al inicio de la reparación del daño o perjuicio ambiental, y hasta la reparación total de éste; destitución del puesto; e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.⁵⁵

El senador González Martínez y el diputado Álvarez Romo también presentaron una iniciativa para reformar la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en donde se especifiquen claramente sanciones para aquellos funcionarios que participen o promuevan daños ambientales. En su exposición de motivos, los legisladores federales argumentan que el uso indebido de atribuciones de algunos funcionarios municipales, estatales o federales que autorizan o permiten actividades corruptas, han llevado a que los bosques del país se encuentren en condiciones graves de degradación y deforestación.⁵⁶

A su vez, el diputado Cuauhtémoc Ochoa Fernández, del grupo parlamentario del PVEM, presentó una iniciativa para reformar el artículo 3 de la Ley de Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, el cual busca responsabilizar al Estado por daños y perjuicios causados por sus actos u omisiones en materia ambiental por

⁵⁴ Que expide la Ley de Responsabilidad Civil por el Daño y el Deterioro Ambiental, *Gaceta Parlamentaria*, núm. 1894, 30 de noviembre de 2005.

⁵⁵ Que expide la Ley de Responsabilidades Ambientales de los Servidores Públicos, *Gaceta Parlamentaria*, núm. 1763, 30 de mayo de 2005.

⁵⁶ Que adiciona una fracción XXIV al artículo 47 y reforma el artículo 55 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, *Gaceta Parlamentaria*, núm. 1763, 30 de mayo de 2005.

el empleo de reactores nucleares y la utilización de sustancias y combustibles nucleares y desechos de éstos.⁵⁷

De esta forma, las propuestas en materia de responsabilidad ambiental abarcan aspectos diferentes: la minuta del Senado establece un régimen jurídico para que personas afectadas por contingencias ambientales puedan reclamar la reparación del daño en sus bienes o en su salud; una iniciativa del diputado Álvarez Romo y del senador González Martínez pretende expedir una ley que regule las responsabilidades ambientales de los servidores públicos; otra iniciativa de los mismos legisladores implementa sanciones para los servidores públicos que promuevan o faciliten actividades que deterioren los ecosistemas; y la iniciativa del diputado Ochoa Fernández responsabiliza al Estado de daños al ambiente por actividades nucleares.

De la lectura de las iniciativas se aprecia que comparten la premisa de que es necesario que las personas físicas o morales que ocasionen un daño o deterioro ambiental se responsabilicen de sus actos.

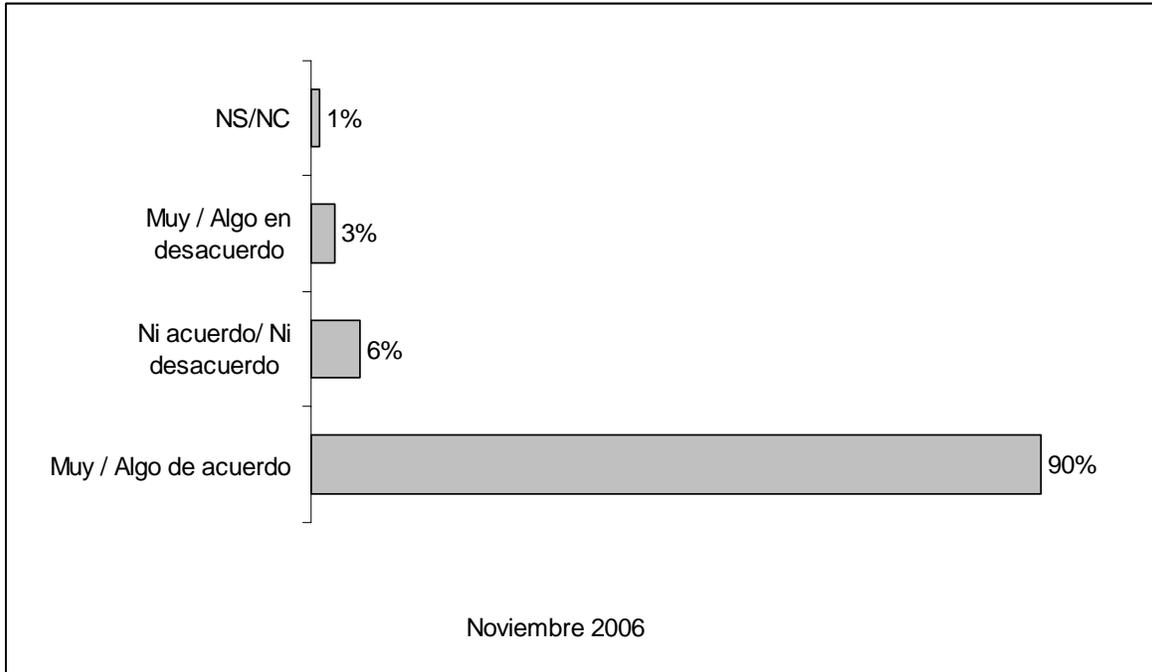
La responsabilidad ambiental en la opinión pública

La mayoría de los mexicanos está de acuerdo en que las empresas o personas responsables de daños ambientales paguen por la reparación del daño. Una encuesta realizada por Ipsos-Bimsa en noviembre del 2006 revela que 90% de los ciudadanos estaría de acuerdo con la implementación de un sistema de responsabilidad ambiental, 6% no está de acuerdo ni en desacuerdo y solamente 3% está en desacuerdo (véase Gráfica 1).

Gráfica 1

¿Está usted de acuerdo o en desacuerdo en que a las empresas o personas que ocasionen deterioros ambientales se les cobre la reparación del daño? ¿Y estaría muy o algo de acuerdo/desacuerdo?

⁵⁷ *Gaceta Parlamentaria*, núm. 1877, lunes 7 de noviembre de 2005.

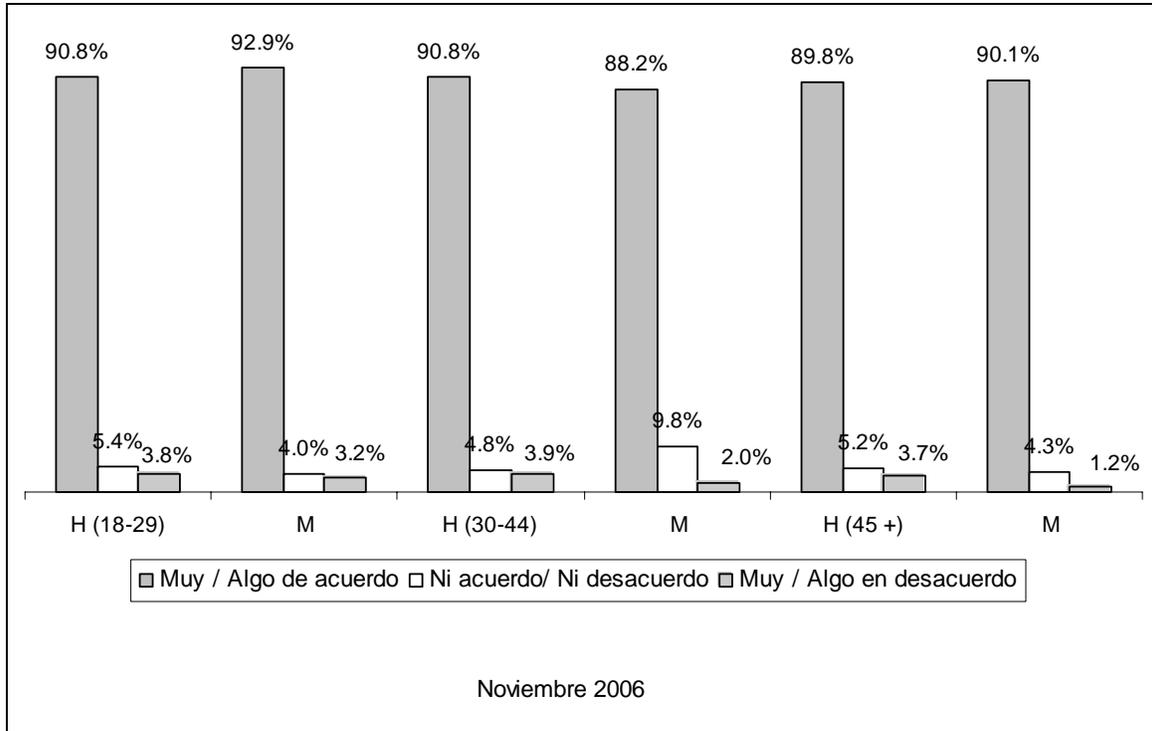


Fuente: Ipsos-Bimsa, encuesta en vivienda levantada del 17 al 23 de noviembre de 2006. Se aplicaron 1 000 cuestionarios. Nivel de confianza 95%, margen de error +3.5 puntos.

Cuando se analizan los datos por edad de los entrevistados, el comportamiento sigue el mismo patrón general presentado en la Gráfica 1, pero podemos destacar que entre los 18 y 29 años, y entre las personas de más de 45 años, el acuerdo con un sistema de responsabilidad ambiental es ligeramente mayor entre las mujeres que en los hombres, contrario a lo que sucede en el grupo etario de 30 a 44 años, donde el acuerdo con un sistema de estas características es ligeramente superior entre los varones. Además, el mayor desacuerdo con este tipo de medidas se da entre estos últimos: para las personas entre 18 y 29 años, el desacuerdo de los hombres es de 3.8% y de las mujeres 3.2%; entre las personas de 30 a 44 años, 3.9% de los hombres y 2.0% de las mujeres; y finalmente, para las personas mayores de 45 años, el desacuerdo es de 3.7% en los hombres y 1.2% en las mujeres (véase Gráfica 2).

Gráfica 2

¿Está usted de acuerdo o en desacuerdo en que a las empresas o personas que ocasionen deterioros ambientales se les cobre la reparación del daño? ¿Y estaría muy o algo de acuerdo/desacuerdo?

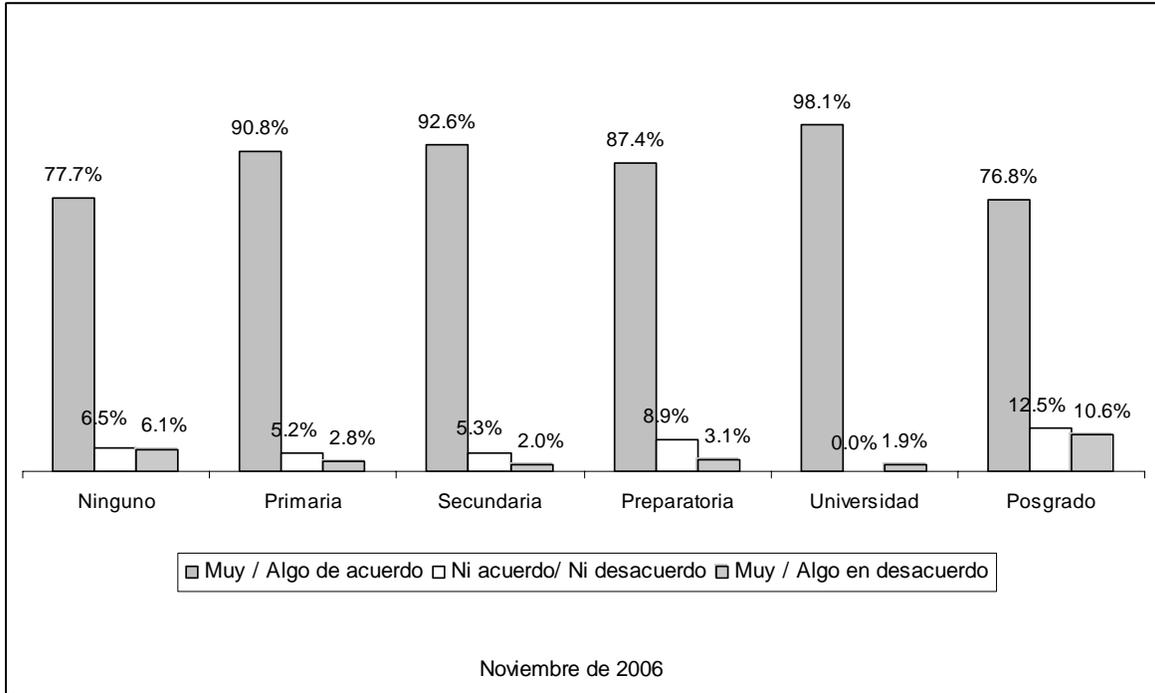


Fuente: Ipsos-Bimsa, encuesta en vivienda levantada del 17 al 23 de noviembre de 2006. Se aplicaron 1 000 cuestionarios. Nivel de confianza 95%, margen de error +3.5 puntos.

Por otro lado, al analizar los datos según el grado máximo de estudios de los entrevistados, se observa que el mayor acuerdo está entre las personas con universidad, con 98%; y el menor acuerdo se da entre las que no cuentan con alguna educación y entre los que tienen algún posgrado, al contabilizar 77.7% y 76.8%, respectivamente. De la misma forma, destaca que el mayor desacuerdo con un sistema que responsabilice de los daños ecológicos al que los ocasione es entre las personas con mayores niveles de estudio, 10.6% (véase Gráfica 3).

Gráfica 3

¿Está usted de acuerdo o en desacuerdo en que a las empresas o personas que ocasionen deterioros ambientales se les cobre la reparación del daño? ¿Y estaría muy o algo de acuerdo/desacuerdo?



Fuente: Ipsos-Bimsa, encuesta en vivienda levantada del 17 al 23 de noviembre de 2006. Se aplicaron 1 000 cuestionarios. Nivel de confianza 95%, margen de error +3.5 puntos.

Por lo anterior, se puede afirmar que nueve de cada 10 mexicanos están de acuerdo con un sistema que castigue a quienes deterioran o dañen el medio ambiente y que se les cobre por su reparación. Entre las personas que no están de acuerdo con estas medidas se encuentran aquellas con estudios de posgrado. Uno de cada 10 de ellos se encuentra en desacuerdo o muy en desacuerdo con un sistema de responsabilidad ambiental con estas características.

Comentarios finales

Los sistemas de responsabilidad ambiental buscan que los agentes contaminadores carguen con los gastos de prevención y control de la contaminación.

Los regímenes de responsabilidad ambiental persiguen que quienes ocasionen un deterioro al ambiente sean responsables de sus actos, para que sólo corresponda

a la sociedad en su conjunto su disfrute y no el pago por las acciones de los que lo deterioran.

Uno de los mecanismos de responsabilidad civil ambiental es la aplicación del principio del que contamina paga (PPP), el cual implica que el costo de los bienes y servicios del mercado reflejen el costo social total, es decir, el costo de producción más el costo ambiental. Según la OCDE, el interiorizar los costos externos es la raíz de la contaminación ambiental, por lo que se debe establecer un precio a los recursos ambientales. El PPP, al contrario de otras formas de internalización de costos ambientales, como los subsidios o el principio de la víctima paga, evita distorsiones en el mercado.

Como se ha visto a lo largo de este trabajo, es importante recalcar que el PPP no debe interpretarse como el costo que deben pagar los que contaminan, pues podría pensarse que no importa que los contaminadores, al pagar, sigan deteriorando el medio ambiente, sino que éstos busquen alternativas de producción que procuren reducir o eliminar sus acciones contaminantes.

Los sistemas de responsabilidad ambiental no deben reducirse únicamente a la reparación de los daños causados a los bienes patrimoniales de las personas, ocasionados por alguna contingencia que afecte al ambiente, sino a la restauración del deterioro ocasionado a los recursos naturales. La aplicación de los instrumentos del derecho civil auxilian para que los agentes contaminadores se responsabilicen de los primeros, pero no son suficientes para establecer un régimen de responsabilidad ambiental, ya que el medio ambiente es un bien público.

En América Latina y en nuestro país se ha intentado hacer frente a los problemas que plantea la responsabilidad ambiental, utilizando los instrumentos del derecho civil, del derecho administrativo y del derecho penal. Por un lado, aplicando sanciones a los que violen la normatividad y, por el otro, otorgándole a los individuos la facultad de demandar a los contaminadores por los daños ocasionados en sus bienes personales; sin embargo, ninguna legislación tiene estructurado un sistema completo que busque resarcir el daño ambiental. Los principales problemas derivan en que exista un daño, un responsable de la contaminación, y una relación causa-efecto entre el daño y el o los presuntos

contaminadores; pero principalmente, hace falta una definición concreta de lo que es un daño ambiental. Por ello, según los especialistas, se debe avanzar en la instauración de un régimen especial de responsabilidad ambiental.

En nuestra legislación, la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente señala las acciones que constituyen un daño ambiental, pero no se encuentra especificado lo que debe entenderse por “daño ambiental”; además, el término de tiempo en el que se puede demandar la responsabilidad es de sólo cinco años, cuando los efectos de un agente contaminador pueden presentarse mucho tiempo después. Los especialistas señalan que es complicado aplicar la normatividad mexicana para establecer la responsabilidad ambiental, por lo que sería necesario un régimen especializado que, una vez determinado el daño, pudiera especificar la obligación del contaminador de reparar el daño ambiental, o si esto no es posible, restituirlo hasta donde sea posible.

En las últimas legislaturas, diputados y senadores han presentado iniciativas de ley que pretenden establecer un régimen de responsabilidad ambiental, incorporando tanto la internalización de costos ambientales que sugiere el principio del que contamina paga, como la atribución de responsabilidades específicas a los servidores públicos en materia ambiental. Estas propuestas están pendientes de dictamen en ambas cámaras del Congreso; sin embargo, según las plataformas electorales que se presentaron en la elección federal del 2006, el tema es del interés de partidos políticos y forma parte de la agenda legislativa presentada por diferentes grupos parlamentarios.

Por último, podemos mencionar que los ciudadanos mexicanos tienen una opinión clara al respecto, ya que nueve de cada 10 están de acuerdo en que las personas o empresas que contaminen o deterioren el ambiente paguen por la reparación del daño.