

EL MEDIO AMBIENTE EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

LUIS EDUARDO GÓMEZ GARCÍA*

Primero, fue necesario civilizar al hombre en su relación con el hombre. Ahora, es necesario civilizar al hombre en su relación con la naturaleza.

Víctor Hugo (1802-1885)

El desarrollo del Derecho Ambiental da cuenta de los esfuerzos por “civilizar” al hombre en su relación con la naturaleza. Más allá de la discusión sobre si se trata de una rama autónoma del Derecho, o si ha sido insuficiente para regular los efectos nocivos de la actividad humana, el Derecho Ambiental debe considerarse a partir de sus objetivos y preceptos. Igualmente, es menester tener en cuenta su evolución como sistema de normas. Sólo de esta manera pueden evaluarse objetivamente sus capacidades y limitaciones, así como su potencial de evolución.

Una definición que da cuenta de los preceptos del Derecho Ambiental es aquella formulada por Raúl Brañes. Lo delimita 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 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”.

Esta definición presupone que hemos tomado conciencia de los efectos de la actividad humana en el equilibrio de los ecosistemas, implica reconocer que nuestra presencia cambia las condiciones naturales de vida en el planeta. No obstante, dicha conciencia es más bien reciente, como lo muestra la evolución de las reglas en la materia.

En un principio, las normas se limitaban a regular el uso de la naturaleza, considerándola únicamente en función de los recursos que proveía. Así, en el Derecho Romano, la tierra, el agua, los minerales, la flora, se consideran *res communi*, “cosas de la comunidad” que pueden ser empleadas por todos, salvo cuando existan derechos particulares sobre ciertas porciones.

Esta noción prevaleció mientras no existió la idea de “desastre ecológico”. No se advirtieron los usos nocivos o excesivos de la naturaleza, por lo que los principios de propiedad se consideraron suficientes para regular el uso de los bienes naturales. Fue hasta que se manifestaron síntomas de inoperancia que se crearon normas de uso técnico, que implicaron normas morales incorporadas al derecho positivo. Fue entonces que la legislación empezó a orientarse en función de categorías de recursos naturales (aguas, recursos minerales, recursos forestales, etc.) De ahí evolucionó una normatividad tendiente a regular el conjunto de los recursos naturales, aunque siguió anclada a la idea de aprovechamiento. No fue sino hasta la década de 1970 que se empezó a hablar de sustentabilidad. Por primera vez se consideró el entorno como conjunto global y se tuvo en mente a los ecosistemas, haciendo posible que se hablara propiamente de normas ambientales.

* Estudiante del Doctorado en Administración Pública en la Universidad Anáhuac.

Profesor de las materias de Derecho Parlamentario y de Políticas Públicas en el SUA de la Facultad de Derecho de la UNAM.

El Derecho Ambiental en el marco internacional

La Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Humano, mejor conocida como Conferencia de Estocolmo de 1972, fue el evento que, por primera vez, concentró la atención internacional en temas medioambientales. Las preocupaciones sobre la degradación ambiental y la contaminación transfronteriza fueron las grandes revoluciones, pues implicaban que la contaminación no reconocía límites políticos o geográficos y afectaba a los países, regiones y pueblos más allá de su punto de origen. Se hizo un llamado a los gobiernos para que orientaran sus esfuerzos a la preservación del Medio Ambiente, subrayando la importancia de establecer un sistema jurídico que contribuyera a revertir las tendencias que amenazaban el medio ambiente y garantizara a las generaciones futuras su derecho a un medio apropiado.

El Protocolo de Montreal de 1987, relativo a Sustancias Agotadoras de la Capa de Ozono, fue quizá el primer instrumento internacional avocado a un tema específico. Su objetivo fue proteger la capa de ozono mediante el control de producción de las sustancias degradadoras de la misma. Entró en vigor el 1 de enero de 1989 y fue revisado en cinco ocasiones: en 1990 en Londres, en 1992 en Copenhague, en 1995 Viena, en 1997 Montreal, y en 1999 en Beijing. Si bien el carácter del protocolo fue más bien técnico, puede considerarse como uno de los instrumentos con mayor capacidad vinculatoria, esto debido a la precisión de sus preceptos.

En cambio, la Cumbre de la Tierra (Conferencia de Río) de 1992, se distinguió más por su faceta política. En ella se reconoció la importancia de integrar la protección del medio ambiente y la administración de los recursos naturales en las políticas de desarrollo. Esta idea, a su vez, fue tomada de la definición de “desarrollo sostenible” (o susten-

table) hecha por la Comisión Brundtland en 1987, que lo describió como “el desarrollo que satisface las necesidades del presente sin comprometer la habilidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”. Esta tendencia ha sido incorporada en la doctrina ambiental de la mayoría de los países, a pesar de que la Conferencia de Río no generó normas como tales.

La firma del Protocolo de Kyoto en 1997 fue la siguiente reunión internacional enfocada a la creación de normas y vínculos jurídicos para proteger el Medio Ambiente. En esta ocasión, el objetivo fue lograr un consenso en cuanto a la necesidad de los países industrializados de reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero, a efectos de mitigar el cambio climático. Como es bien sabido, la vigencia del protocolo está por expirar, exigiendo la negociación de un instrumento más amplio y con mayor capacidad de obligar al cumplimiento de los objetivos.

El Derecho Ambiental en México

En México, el Derecho Ambiental ha seguido una evolución similar a la de la doctrina a nivel internacional. En los primeros años de vida independiente, las leyes mexicanas sobre recursos naturales estuvieron supeditadas a las leyes de propiedad. No existía aun el propósito ambiental, sino únicamente la lógica de usufructo. Ya en la Constitución Política de 1917, a través de lo dispuesto por el art. 27° Constitucional, se establece el derecho de la nación de regular el aprovechamiento de los elementos naturales para, entre otras cosas, conservarlos. No obstante, a lo largo del siglo XX se dio prioridad a las políticas de industrialización, a pesar de existir legislación sobre salud pública (saneamiento ambiental), trabajo (medio ambiente laboral), asentamientos humanos y regulación de las emisiones de

plantas industriales. Las normas que se ocuparon de estos temas forman parte de lo que se conoce como legislación sectorial de relevancia ambiental, que es el principal componente del sistema jurídico mexicano vigente para la protección del medio ambiente, a pesar de no partir, de origen, de la lógica de sustentabilidad.¹

A partir de la década de 1970, la legislación ambiental empezó a cambiar en México, siguiendo la tendencia mundial. Se empezó a considerar al Medio Ambiente como un sistema, y se abandonó la visión aislada de los recursos y el enfoque de usufructo puro.

Desde entonces, y hasta nuestros días, la legislación ambiental mexicana es predominantemente federal, pues las facultades para crear normas en la materia están concentradas en la Federación. No obstante, la estructura se ha ido modificando paralelamente al proceso de descentralización. México va siguiendo el rumbo de otros países, con una legislación ambiental nacional que procura garantizar el equilibrio ecológico uniformemente en todo el país, pero reservando a las leyes locales la regulación de acuerdo con las modalidades específicas de los ecosistemas regionales.

Es necesario mencionar que las leyes mexicanas en materia ambiental son diversas entre sí no sólo por su carácter federal o local, sino también por la jerarquía de los ordenamientos jurídicos a los que corresponden. En el marco federal existen la Constitución Política, las Leyes Federales, los Tratados y Acuerdos Internacionales, las Normas Oficiales Mexicanas y, en algunos casos, los precedentes judiciales, por ejemplo.

Por otra parte, están las diferenciaciones entre legislación de relevancia ambiental casual, legislación sectorial de relevancia ambiental, y legislación

propriadamente ambiental. Así, el proceso de formación del Derecho Ambiental mexicano ha provocado la dispersión de las normas en múltiples ordenamientos, dificultando su conocimiento. Como señala Raúl Brañes, quizá lo más complicado sea su heterogeneidad estructural, que se expresa en innumerables omisiones, reiteraciones y contradicciones.

Sobrerregulación y mercados negros

Estos vicios en ocasiones han derivado en la sobrerregulación, como es el caso del sector forestal. México ha tenido seis leyes forestales (1926, 1940, 1947, 1960, 1986 y 1992) y cada una ha dejado su marca en la legislación actual. La ley vigente (modificada en 1997) sigue regulando, como las leyes que la precedieron, los “recursos forestales”, que es una categoría que excede a la de “flora y fauna silvestre”. De acuerdo con la propia ley forestal, se trata de “la vegetación forestal, natural, artificial o inducida, sus productos o residuos, así como los suelos de los terrenos forestales o de aptitud preferentemente forestal” (artículo 3 bis, fracción VIII). Consecuentemente, por recursos forestales se entiende no sólo la vegetación forestal de carácter natural (en la que dominan especies arbóreas, arbustivas y crasas) sino además la vegetación forestal inducida, así como sus productos o residuos e, incluso, los suelos de los terrenos forestales o de aptitud preferentemente forestal. Sobra decir que las regulaciones para flora y fauna silvestre no se agotan con estos ordenamientos y los que de ellos se derivan.

El enfoque de la legislación forestal, por otra parte, está dirigido básicamente al desarrollo de los bosques como recurso económico, y sólo de manera parcial a la protección de la flora silvestre, pero tampoco facilita como tal la explotación inteligente de los recursos.

¹ Raúl Brañes, “Derecho Ambiental Mexicano”

En lo que hace a las plantaciones comerciales, por ejemplo, hay una controversia entre el reglamento en materia de impacto ambiental (RIA) de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente y la normatividad establecida previamente por la misma Ley y por la Ley Forestal y su Reglamento. La sobrerregulación ambiental se duplica con la forestal y envía señales negativas a los plantadores. Por una parte se diseñan y ejecutan programas de incentivo y fomento a las plantaciones y por la otra, se ponen en práctica una serie de medidas restrictivas, como estudios adicionales, cobros por derechos y centralización de autorizaciones en materia de impacto ambiental, entre otras.²

La sobrerregulación no se limita a productos maderables. Por ejemplo, para obtener un permiso para la extracción y exportación de hongos silvestres en la sierra Norte de Oaxaca, -actividad que podría ser ideal dentro de proyectos comunitarios de desarrollo sustentable- se requiere:

- 1.-Elaborar un Programa de Manejo
- 2.- Establecer una Unidad de Manejo Ambiental (UMA)
- 3.- Presentar una Manifestación de Impacto Ambiental (MIA)
- 4.- Obtener un permiso fitosanitario.

Cada uno de estos requisitos se tramita en las siguientes áreas gubernamentales:

- 1.- Dirección de Aprovechamiento Forestal de SEMARNAT
- 2.- Dirección de Vida Silvestre de SEMARNAT
- 3.- Dirección de Impacto Ambiental de SEMARNAT
- 4.- Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación (SAGARPA).³

Los altos costos de los de estudios y el cumplimiento de la normatividad excluyen a la mayoría de los usuarios directos de los recursos. La regulación no reconoce tampoco la diversidad de niveles y formas de organización que se presentan para los productos no maderables. La precariedad de los ingresos que genera su extracción no permite que se cambien las formas de organización para ajustarse a las leyes.⁴

La consecuencia lógica, siendo tan complicada la explotación legal, es la extracción ilegal de los recursos. En el caso de los productos con mayor rentabilidad, como las maderas, se generan mercados negros. Al quedar fuera de la regulación, cualquier esfuerzo a favor de la conservación y el aprovechamiento sustentable queda fuera de toda posibilidad. Se estima que en México la producción maderera ilegal es casi dos veces mayor que la legal.⁵Evidentemente, no se trata de un comercio que funcione de manera excepcional, sino que es una forma bien asentada en la realidad cotidiana de la industria maderera. Esto se extiende a otras áreas del sector primario, como la pesca y caza furtiva de especies con alto valor en el mercado, por mencionar algunas.

² Programa Estratégico Forestal 2025, CONAFOR 2007

³ Catarina Illsley, Silvia E. Purata, Fabrice Edouard, Paul Hersch y Dawn Robinson "La normatividad oficial y los Productos Forestales no Maderables en México" (2005)

⁴ ibid

⁵ INDUFOR 2000 y Andrew S. Mathews "El tráfico ilegal y las políticas forestales en México" (2006)

Las ambigüedades de las regulaciones en materia ambiental

Desafortunadamente en ocasiones, al hablar de regulaciones en materia ambiental, las declaraciones explícitas de observancia no garantizan que se cumpla el fin ecológico. Muchas empresas lanzan al mercado bienes con leyendas ambiguas como “producto ecológico”, “amigo de la capa de ozono” o “responsable con el planeta”, cuando en realidad ningún procedimiento de fabricación y/o norma ambiental respalda el carácter de “ecológico”. El marketing ecológico puede hacer creer al consumidor que se respeta algún tipo de norma ambiental, cuando no es necesariamente cierto.

El ecoturismo ofrece un ejemplo en que el apego a criterios ambientales puede ser ambiguo. Muchas empresas dedicadas al “turismo verde” utilizan la etiqueta como medio publicitario, cuando en realidad no respetan las regulaciones impuestas en las Áreas Naturales Protegidas ni siguen los principios éticos del “ecoturismo verdadero”. La Sociedad Internacional de Ecoturismo los identifica como: minimizar los impactos negativos para el ambiente y para la comunidad, construir respeto y conciencia ambiental, proporcionar experiencias positivas tanto para los visitantes como para los anfitriones y proporcionar beneficios financieros directos para la conservación. El ejemplo por excelencia de “falso ecoturismo” lo dan las empresas hoteleras, ubicadas en lugares de naturaleza espléndida, que no cumplen estos principios ni se apegan a la norma ambiental.

Igualmente, podemos identificar otros grupos que toman ventaja de las lagunas en materia de regulación ecológica. Algunas organizaciones usan la bandera ecológica para fines que no necesariamente coinciden con la preservación de la naturaleza. Por ejemplo, podemos hablar de “mercenarios ambientales” en la industria de la consultoría:

se trata de personas que muchas veces no tienen formación en el área, sino que emiten opiniones pseudocientíficas mientras aprovechan las condiciones para beneficios personales. Suelen crear un ambiente de denuncias dramáticas para obtener financiamientos que rara vez se destinan a las áreas que lo necesitan. Así, el ambientalismo se ha convertido, para algunos, en un *modus vivendi* que, hasta cierto punto, depende del daño ambiental. Estos “mercenarios ambientales” suelen funcionar por fuera de las regulaciones nacionales y/o locales en materia de Medio Ambiente, por no hablar de los requerimientos fiscales o administrativos de los gobiernos huéspedes.

Por otra parte, no debe pasarse por alto que la legislación ambiental es apenas parcial. No se alcanza a regular de manera comprensiva la enorme cantidad y variedad de procesos implicados en la actividad industrial y empresarial. Aún cuando las organizaciones procuren cumplir cabalmente las normas establecidas, estas últimas no abarcan la totalidad de fases de producción de los bienes y servicios. Siempre cabe la posibilidad que alguno de esos procesos no regulados (transportación, refrigeración, etc.) sea más perjudicial para el Medio Ambiente que aquéllos que se regulan.

Con esto, podemos ver que el Derecho Ambiental es en realidad extremadamente joven, no sólo en lo que hace a la doctrina, sino también en lo normativo. Es sumamente cambiante y dinámico, va buscando espacios en las facetas del derecho, y se incorpora a ellas a veces a contrapelo. Es abundante en algunos aspectos y escaso en otros, sobre todo en países en vías de desarrollo. Su interdependencia con los derechos a la vida, a la salud y a la libertad y su relación con el desarrollo económico, lo colocan en una dimensión aparte, pues asume la “calidad de vida” como valor.⁶

⁶ Ojeda Mestre

Vanguardia ambiental

Las nuevas tendencias de Derecho Ambiental tienen distintas fuentes. Algunas han sido resultado de la acción gubernamental; otras se han desarrollado en la iniciativa privada y organizaciones no gubernamentales. Estas últimas, dada su estructura flexible y adaptable, han contribuido de forma importante a la concepción de programas, acciones y hasta normas en la materia. Al presionar a favor del mantenimiento y la mejora del equilibrio ambiental, estimulan a las instituciones del Estado a idear y promover alternativas para la preservación del Medio Ambiente. Su potencial de movilización les ha sido especialmente útil al respecto.

De igual manera, hay empresas e industrias que han propiciado el establecimiento de normas y mecanismos de regulación ambiental. En México, algunas de las grandes empresas han tenido iniciativas en materia de reciclaje, implementación de tecnologías limpias y procesos menos dañinos que les han redituado en ahorros y han complementado las normas vigentes en la materia. En estos casos, se ha demostrado que los esfuerzos en pro del ambiente no van necesariamente en contra de la lógica de ganancia, sino que en muchos casos la refuerzan.

En lo que hace a las nuevas tendencias generadas desde las instituciones estatales, una de las más discutidas es la de Justicia Ambiental. Esta se refiere al trato justo e igualitario -sin discriminación- en el desarrollo, ejecución y aplicación de las leyes, reglamentos y políticas ambientales. Esto significa que ningún grupo de personas debe sufrir una parte desproporcionada de las consecuencias de las operaciones industriales o comerciales o de la ejecución de políticas gubernamentales. Aunque el criterio parece lógico, los asuntos de Justicia Ambiental pueden ser muy complejos. Las circuns-

tancias de aplicación de políticas y proyectos y el grado de impacto son en realidad muy ambiguos. Igualmente, la naturaleza de los intereses en juego, o la dificultad técnica de los asuntos pueden obstaculizar el acceso de las personas a la Justicia Ambiental. Al igual que ocurre con otras de las nuevas tendencias en la materia, la Justicia Ambiental requiere aún de ajustes y esfuerzos de delimitación que faciliten su pleno arraigo.

Las características aquí revisadas dan cuenta del Derecho Ambiental como la disciplina jurídica en formación que es. Gran parte de su complejidad y de la dificultad para llenar sus lagunas se debe a que, como doctrina, busca cubrir una responsabilidad que trasciende barreras geográficas y temporales. El desarrollo del Derecho Ambiental en México no escapa a esta realidad, además de que se ha visto constreñido por las realidades propias de nuestro sistema político y de la coyuntura socioeconómica. De ahí que en nuestro país el reto de perfilar las normas en materia ambiental como instrumentos efectivos sea aun mayor. No podemos sino estar atentos a las señales que recibimos de los conflictos de aplicación de las reglas, conscientes de que los vacíos por llenar son numerosos. Sólo esta postura realista nos permitirá consolidar las reglas que garanticen un Medio Ambiente digno en el futuro y nos civilicen frente a la naturaleza.