

## LA RESPONSABILIDAD POR DAÑO AMBIENTAL Y EL DERECHO APLICABLE EN MÉXICO

En esta oportunidad queremos resaltar una de las tesis que derivan de la sentencia\* con la que se puso fin en agosto de 2017 a la controversia planteada por Petróleos Mexicanos (PEMEX) en el Amparo Directo 474/2016\*\*. Sin perjuicio de otros aspectos del fallo, que son de indudable interés para el tema, queremos centrar la atención en el juicio del Tribunal acerca de los ordenamientos aplicables para resolver el caso, así como en la tesis que trasciende sobre este punto.

Comenzamos preguntando ¿contribuye esta decisión judicial a materializar el principio “quien contamina paga”?; si así fuese, ¿en qué consiste el aporte?, pensando que no habría un resultado distinto a la restitución o, en su defecto, al pago de la indemnización sustitutiva. Si en verdad el enunciado “contaminador pagador” fue propuesto “para asignar los costos de las medidas de prevención y lucha contra la contaminación\*\*\*”, frente a la realidad de un perjuicio, la consumación de tal regla vendrá con el pago de las pérdidas, aquellas sucedidas por la utilización del ambiente o sus elementos. Y tal pretensión no es otra cosa que convertir esa máxima de política económica en un principio jurídico, alcanzable en última instancia por medio de la actividad judicial. La juridificación del principio podría darnos también la verdadera dimensión de considerar que no es posible subsanar todas las formas de daño medioambiental mediante el mecanismo de la responsabilidad\*\*\*\*.

Al mismo tiempo, sería una reacción, respuesta positiva, para quienes sostienen la insuficiencia de la responsabilidad civil individual, seguido de la invitación a pensar en la moderna responsabilidad civil, comprensiva de los daños colectivos\*\*\*\*\*. Así las cosas, no dejamos de pensar que la estrategia correcta debió ser, y sigue siendo, apoyarse en las pautas básicas del responder por daños: no hay responsabilidad sin falta, sin hecho ilícito propio, o de las personas a cargo; tampoco sin creación de riesgo o sin que medie como causa de las pérdidas, el estado irregular de las cosas bajo control. Un ejercicio que comenzó en México, auspiciado desde algunas decisiones de los Tribunales.

Es antecedente o punto de partida del presente, algo conocido por todos. Tratándose de daño ambiental, permanecen sin plena aclaración temas difíciles y de importancia. También es punto de partida, considerando el ordenamiento jurídico mexicano, la existencia de un régimen especial aplicable a la materia ambiental. La llamada “legislación ambiental” luce como unidad de varias leyes, normas internas y convencionales, siempre que el objeto o sus disposiciones se “refieran a la preservación o restauración del equilibrio ecológico y la protección del ambiente o sus elementos”\*\*\*\*\*.

Cuando los mandatos de este conjunto se ocupan de los daños, lo hacen estableciendo el principio de responsabilidad directa o indirecta por la contaminación daño al ambiente con base en el

\*Doctora en Derecho y Ciencias Sociales (UNC), Maestra en Derecho (Universidad Iberoamericana, México), Master en Derecho Ambiental (Universidad del País Vasco, España), Profesora investigadora, Titular C, de la Universidad Autónoma Metropolitana, Azcapotzalco, México. Integrante del Grupo de Investigación Derecho Ambiental de la UAM-A.

derecho de daños. Adaptan las reglas del responder al tipo de daño, entre otros, respecto de la responsabilidad subjetiva y objetiva, por hecho propio o de personas o cosas a cargo, y de las personas jurídicas por sus representantes, funcionarios y empleados, sea también por las cosas y las actividades bajo control.

De tal suerte se deriva la trascendencia que tiene la interpretación normativa, sistemática y complementaria, de la que no hace gala del todo la Ejecutoria del Amparo cuando estudia la responsabilidad solidaria, el caso fortuito y la fuerza mayor. No obstante, es acertada la directriz de interpretación que sigue por cuanto permite consumir plenamente el último fin de la protección jurídica de cualquier bien jurídico y resolver conforme mandatos constitucionales y convencionales. Bien sea para dejar a salvo el interés público de un medio ambiente sano, cosa necesaria para el ejercicio de derechos fundamentales, o bien, como exigencia del interés también público de conservación de los elementos naturales y del equilibrio ecológico, en términos de la Norma Suprema.

El hecho de la cuestión jurídica en comentario resulta uno entre los varios de contaminación por derrame de combustible, sucedidos durante y a consecuencia de la comisión de uno de los delitos con hidrocarburos, el realizado a través de tomas clandestinas. Legalmente se llama así a las alteraciones a los ductos de transporte de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, con el propósito de extracción ilícita. La empresa, PEMEX, resultó obligada a la remediación del daño originado por el vertido de hidrocarburo Pemex Magna en un terreno de cultivo, que penetró al subsuelo, sin daños a las personas. El reporte del evento, fechado el 26 de diciembre de 2013, refiere expresamente el derrame por una toma clandestina descontrolada, que fue instalada en el ducto por personas ajenas a la empresa.

La Sala Especializada en Materia Ambiental y de Regulación del Tribunal Federal de Justicia Administrativa condenó a PEMEX REFINACIÓN (hoy PEMEX LOGÍSTICA), quien promovió Amparo Directo —474/2016—, cuya resolución se obtiene el 24 de agosto de 2017. El Tribunal Colegiado resolvió el citado amparo, confirmando el sentido de la sentencia impugnada emitida por la Sala Especializada.

El concepto de violación que postuló la demandante de amparo reprochaba el cambio de criterio de la Sala Especializada, por cuanto era distinto al que venía sosteniendo, con sustento en la ley aplicable a la empresa en el tiempo de los hechos, hoy derogada. La norma que daba razón al juicio abandonado establecía la exclusión de responsabilidad en favor de la empresa. Más allá de lo expresado, se dijo que esa disposición comprendía todo tipo de responsabilidad, incluida la ambiental, cuando los daños derivan de hechos ilícitos, caso fortuito y fuerza mayor, “operando tal eximente respecto de todas las autoridades que puedan sancionar a PEMEX al amparo de cualquier legislación o naturaleza de responsabilidad”. El cambio de criterio, invalidando tal exclusión, en voz de la promovente, resultaba ser “una violación a los principios de congruencia y exhaustividad”. Cabe precisar que la cláusula de irresponsabilidad, en su momento, fue esgrimida también por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y con el mismo fundamento.

Lo cierto es que el razonamiento del Tribunal Colegiado en la Ejecutoria del amparo resulta una ardua tarea de interpretación sistemática y complementaria de las leyes inicialmente involucradas. En efecto, estaban en juego, por una parte, la ley especial\*\*\*\*\* que rige las actividades de la empresa, vigente en el momento de los hechos, y que, como anticipamos,

eximía expresamente a PEMEX de toda responsabilidad por actos ilícitos, caso fortuito o fuerza mayor. Por otra parte, en atención al objeto y materia de regulación y de la actividad que desarrolla la demandante de amparo, resultan de observancia ineludible las disposiciones atinentes a sustancias, materiales y residuos peligrosos\*\*\*\*\*, además del régimen por riesgo creado. Por último, concurre a la litis la Ley Federal de Responsabilidad Ambiental, aplicable al tipo de daños ocasionados en el caso, y conforme la naturaleza del hecho productor, por creación de riesgo.

Para el Tribunal, la solución del conflicto debía estar sustentada en las reglas especializadas en la responsabilidad ambiental, específicamente, por derrames de sustancias y materiales peligrosos. Así, declinó el juicio en favor de aquellas que mejor colmaran el mandato constitucional de protección y reparación. En este sentido, resultó que la ley de residuos y la ley de responsabilidad ambiental son los ordenamientos adecuados para la solución jurídica de la controversia, y debían ser entendidos sistemáticamente. No cabía por tanto considerar a estas leyes “una superior a la otra, sino que resultan complementarias”. Igualmente, sustentó la prevalencia del régimen especializado en el tipo de daño sobre otras normas extrañas a la cuestión en debate y, por ende, inaplicables.

En resumen, se siguió una estrategia interpretativa justa y proporcional para llegar al dañador. Queda también como enseñanza que el proveer en materia ambiental se garantiza con el razonamiento de las normas especializadas, guiado con los principios de derecho ambiental, particularmente el de precaución, prevención y reparación.

\*A cargo del Décimo Octavo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito

\*\* Consulta Ejecutoria en:

<https://sjf.scjn.gob.mx/SJFSem/Paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=27772&Clase=DetalleTesisEjecutorias>

\*\*\* ONU, DOCUMENTO A/CN.4/471 Regímenes de responsabilidad relacionados con el tema de «las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional»: estudio preparado por la Secretaría, 23 de junio de 1995, pp. 87-89

\*\*\*\* Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 21 de abril de 2004. Diario Oficial de la Unión Europea del 30 de abril de 2004

\*\*\*\*\* Garrido-Cordero, Lidia María, “La inclusión de los daños colectivos en el derecho de daños: de las fronteras individuales a la realidad colectiva” en Universitas, núm. 118, enero-junio, 2009, Pontificia Universidad Javeriana, Colombia, p. 68 y ss

\*\*\*\*\* Según el artículo 2, fracción XI, de la Ley Federal de Responsabilidad Ambiental. Consulta en:

[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFRA\\_200521.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFRA_200521.pdf)

\*\*\*\*\* “Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo”, ley abrogada. Consulta en:

[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/lrart27\\_rp/LRArt27\\_RP\\_abro.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/lrart27_rp/LRArt27_RP_abro.pdf)

\*\*\*\*\* “Ley General para la Prevención y Gestión Integral de los Residuos”. Consulta en:

[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/263\\_180121.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/263_180121.pdf) y su Reglamento, consulta en:

[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg\\_LGPGIR\\_311014.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LGPGIR_311014.pdf)