

ACCIONES COLECTIVAS EN MATERIA DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE

Las recientes reformas en materia de acciones colectivas han dado lugar a que algunos sectores interesados como asociaciones, empresarios, académicos, entre otros, externen su opinión, ya sea a favor o en contra, respecto de la normativa publicada el treinta de agosto de dos mil once en el Diario Oficial de la Federación. Lo que es un hecho es que el veintinueve de febrero del presente año se cumple el plazo de seis meses que se establece en el artículo primero transitorio del Decreto para que entre en vigor las reformas, es decir, a partir del próximo mes de marzo las acciones colectivas serán una realidad en nuestro sistema jurídico.

La reforma contempla diversas modificaciones a distintos ordenamientos legales, la más importante, sin duda, es la inclusión del Libro Quinto, denominado “De las Acciones Colectivas”, al Código Federal de Procedimientos Civiles. En el Libro se regulan las materias de aplicación, los sujetos legitimados y las etapas procesales para el trámite de dichas acciones. Esta normativa cumple con el mandamiento establecido en el tercer párrafo del artículo 17 constitucional. El debate respecto a su incorporación ha sido álgido y ha provocado que se evidencien diversos conflictos que se pueden presentar con el trámite de acciones colectivas. Entre los argumentos de inconformidad más frecuentes destacan los siguientes:

a) Las acciones colectivas no son una cuestión innovadora, ya que en México desde hace varios años contamos con mecanismos de justicia colectiva. Entre ellos destacan la acción popular en materia de derecho a la salud, la denuncia popular en materia ambiental y la acción de grupo en materia de protección al consumidor.

b) No existe diferencia entre un litisconsorcio activo y una acción colectiva.

c) Las acciones colectivas están encaminadas a enriquecer a los grandes despachos de abogados y llevan a la quiebra a grandes empresas.

d) La reforma al artículo 17 constitucional federaliza las acciones colectivas, haciéndolas de competencia exclusiva de los tribunales federales, en detrimento del interés y facultades de las entidades federativas, por lo que importa en la materia de este trabajo, en la materia ambiental.

A mi parecer, las críticas no son del todo precisas aunque nos muestran diversos escenarios que se pueden llegar a presentar con la aplicación de la nueva normativa. Trataré de dar una breve respuesta a cada una de ellas; sin embargo, dada la materia de este ensayo, me enfocaré en la referida en el último inciso.

Respecto a la señalada en el inciso a), debemos tener en cuenta que, a diferencia de la acción y denuncia popular (las cuales son medios de defensa que se tramitan en sede administrativa),



Por Rodrigo Montes de Oca Arboleya



Licenciado en Derecho por el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM).

Titulado con la tesis: “Obstáculos para la implementación eficaz de las acciones de grupo en materia de protección al consumidor”. Actualmente cursa la Maestría en Gobierno y Políticas Públicas en la Universidad Panamericana (UP) y se desempeña como Secretario Auxiliar de la Ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz.

la acción colectiva es un instrumento procesal que permite a los individuos acudir a los órganos jurisdiccionales a solicitar la satisfacción de una pretensión jurídica con el objeto de obtener una sentencia que restituya o proteja el derecho que fue transgredido. Es por esto que, antes de la reforma, el único mecanismo de tutela de derechos colectivos que se podía considerar como una especie de acción colectiva es la acción de grupo en materia de protección al consumidor, toda vez que reúne los elementos mencionados. Prueba de ello es que en el Decreto publicado el treinta de agosto de dos mil once, el único artículo de los ordenamientos que remiten al Código Federal de Procedimientos Civiles que sufrió un cambio considerable fue el artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, toda vez que de su interpretación se obtenía el procedimiento para el trámite de la acción de grupo. Con la entrada en vigor de la reforma, la acción de grupo dejará de existir en nuestro ordenamiento jurídico. Esta situación no acontece con los otros mecanismos procesales de tutela de derechos colectivos—acción y denuncia popular-, los cuales seguirán vigentes.

En relación con la aseveración común señalada en el inciso b), debemos tener en cuenta que algunos abogados, por las características de la acción colectiva, en algunos casos la llegan a confundir con el litisconsorcio activo. Esto es incorrecto, ya que ambas figuras procesales son diferentes. La primera es una acción y la segunda es una facultad que tienen las partes dentro del proceso. La acción colectiva es una figura procesal que, a pesar de tener elementos muy característicos, como el tipo de derechos que tutelan y los efectos ultra partes de sus sentencias, reúne todos los requisitos para ser considerada una acción procesal. Los mencionados efectos hacen que los individuos afectados por el mismo hecho común, aunque no hayan manifestado su consentimiento de pertenecer al grupo, puedan verse vinculados a la sentencia definitiva. En cambio, el litisconsorcio es un fenómeno que se puede encontrar dentro de un litigio cuando en las acciones que se promuevan exista conexión sobre el objeto o sobre el título del cual dependan, cuando la decisión esté subordinada total o parcialmente a la resolución de cuestiones idénticas, cuando tengan un mismo derecho o cuando la sentencia pueda dictarse únicamente con relación a varias partes.

Debemos tener en cuenta que la promoción de una acción colectiva se justifica cuando no sea más eficaz tratar la situación desde la perspectiva del litisconsorcio activo o del mero ejercicio de acciones individuales. Parece ser que ésta es la racionalidad del legislador al establecer que se necesitan como mínimo 30 miembros para que un representante común tenga legitimación activa para ejercitar una acción colectiva.

Referente a la crítica referida en el inciso c), cabe destacar que las acciones colectivas surgen como una solución al problema de acceso a la justicia. Este problema consiste en que muchas veces las distintas acciones previstas en las

leyes procedimentales no satisfacen las necesidades de los ciudadanos, por lo que no pueden hacer valer sus derechos de una forma efectiva ante los tribunales. El ejemplo clásico se presenta en los daños de baja cuantía en los cuales los individuos asumen la pérdida sin importar que ellos no tengan responsabilidad en ésta. Esto se debe a que los costos que deben enfrentar los individuos para ejercer una acción procesal individual, superan con creces los beneficios esperados de llevar a cabo dicho litigio. Por tanto, podemos advertir que una de las racionalidades detrás de las acciones colectivas no es enriquecer personas ni llevar a la bancarrota a las empresas. Simplemente se busca crear un equilibrio y disciplina en el mercado en el que se proteja a la parte económica más débil de daños causados por injusticias o transacciones desventajosas.

Cabe destacar que las reformas no contemplan los famosos punitive damages. Esta figura proviene del derecho anglosajón y tiene como finalidad disuadir y castigar mediante una sanción económica, adicional a la indemnización, conductas dolosas o gravemente negligentes. Este tipo de daños son los que, en otros países, incrementan desproporcionadamente las cantidades cobradas mediante el litigio de acciones colectivas, entre los casos más típicos, el estadounidense.

Más atinada me parece la crítica señalada en el inciso d), por lo siguiente:

La reforma establece que las materias en las cuales se pueden promover acciones colectivas son las siguientes: protección al consumidor, servicios financieros, competencia económica y protección al ambiente. Respecto a las 3 primeras, tanto la legislación como criterios emitidos por órganos jurisdiccionales, han determinado que son materias federales, mas no así, la materia de protección al ambiente, sobre la cual se ha dicho que es una materia concurrente entre los tres niveles de gobierno.

El artículo 73, fracción XXXIX-G de la Constitución Política establece que el Congreso tiene la facultad de: “expedir leyes que establezcan la concurrencia del Gobierno Federal, de los gobiernos de los Estados y de los municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico”.

A su vez el artículo 27, párrafo tercero, en su primera parte establece que: “La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana. (...)”.

Por su parte, el artículo 1º, fracción VIII de la Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente (LEGEEPA) establece que las disposiciones del mencionado cuerpo normativo tienen por objeto propiciar el desarrollo sustentable y establecer las bases para la concurrencia de los tres órdenes de gobierno para la preservación y restauración del equilibrio ecológico, así como la protección del ambiente en territorio del país.

El cinco de abril de dos mil once, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la controversia constitucional 31/2010, por mayoría de ocho votos, determinó, entre otras cosas, que la materia de protección, preservación y restauración del equilibrio ecológico se encuentra constitucionalmente regulada de manera concurrente. Así, las competencias se establecen a través de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, pero con la particularidad de que, además de los principios de división competencial, cuenta con elementos de referencia y mandatos de optimización establecidos en el artículo 27 de la propia Constitución, los cuales deben guiar la actuación de los órganos legislativos y ejecutivos de los distintos órganos de gobierno.

Todo lo anterior nos muestra claramente que, como ya se adelantó, la materia de protección al ambiente, a diferencia de las demás en las cuales se pueden promover acciones de grupo, es concurrente. Esto nos hace pensar que cuando se hizo la reforma no se pensó en el ámbito de protección al ambiente, ya que a la única institución pública ambiental a la que se da legitimación para promover acciones colectivas es a la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA). Dejando afuera al resto de las Procuradurías estatales y entes municipales, como las Direcciones de Ecología. Siendo que en la mayoría de los casos son estas instancias las que investigan los hechos que puedan haber vulnerado la normativa ambiental.

Se debe tomar en cuenta que cada entidad federativa cuenta con su propia legislación en materia ambiental. Esto vuelve sumamente complicado el actuar de la PROFEPA, ya que tendrá que maniobrar con 32 legislaciones diferentes, además de la federal, para detectar cualquier acto, hecho u omisión que violente al ambiente. Ello, sin mencionar que se deja a las Procuradurías estatales sin un instrumento procesal tan importante como lo son las acciones colectivas.

Otra cuestión que no se contempló en la reforma es que a pesar de que se incluye un último párrafo al artículo 202 de la LEGEEPA que permite a la PROFEPA promover acciones colectivas en contra de actos, hechos y omisiones que violenten la legislación ambiental de las entidades federativas, no se refiere a la reglamentación municipal sobre la materia, es decir, no se pueden promover acciones colectivas cuando se vulnera normativa municipal. Lo

anterior, a mi parecer, deja en estado de indefensión a los municipios. Esta situación puede ser riesgosa si se toma en cuenta que muchos de ellos son actores importantes en diversos sectores. A manera de ejemplo, podemos referir a los municipios de Tulum y Benito Juárez en Quintana Roo, para la materia de reservas naturales, o a los municipios de Tlanepantla y Naucalpan en el Estado de México, para la materia industrial. Por tanto, podemos señalar que lo anterior es otro elemento que nos muestra que cuando se hizo la reforma en materia de acciones colectivas, no se pensó en la materia ambiental.

Por su parte, se advierte otra situación que se puede suscitar en el trámite de acciones colectivas en materia ambiental y ésta tiene que ver con la coexistencia de los recursos administrativos y la acción colectiva. Supongamos que se promueve un recurso administrativo en contra de una conducta que daña al ambiente y que, seguidos los trámites legales correspondientes, un órgano jurisdiccional resuelve que existió una actuación ilegal que impide conocer sobre el fondo del asunto, como lo puede ser una indebida notificación o alguna falta al procedimiento de inspección. Teniendo en cuenta que los recursos administrativos y las acciones colectivas corren por vías separadas nos podríamos preguntar ¿qué peso tendría la referida resolución, donde se dice que no se conoce sobre el fondo porque hay una cuestión de ilegalidad que lo impide, si se presenta como prueba en el procedimiento de la acción colectiva? El artículo 203 de la LEGEEPA al establecer que: “Sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas que procedan, toda persona que contamine (...) estará obligada a reparar los daños causados, de conformidad con la legislación civil aplicable”, parecería ser que se estaría ocupando de esta interacción entre las vías penal, administrativa y civil. Sin embargo, a casi 20 años de la creación de la PROFEPA pocos casos relevantes han sido conocidos por la opinión pública donde exista una reparación del daño por la vía civil.

Estas situaciones, de por sí complejas, pueden provocar que los sujetos legitimados para promover acciones colectivas en materia ambiental opten por otro medio de defensa como el juicio de amparo o algún otro recurso administrativo cuando se esté en presencia de un acto, hecho u omisión que afecte el ambiente o violente la normatividad que lo protege.

No obstante lo anterior, debemos partir de la premisa que ninguna reforma legal es perfecta desde su origen. Menos aún si lo que se reforma es un ordenamiento adjetivo, ya que será el trámite de las propias acciones lo que nos mostrará donde están las fallas del diseño, las cuales pueden ser enmendadas con la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales o con un nuevo acto legislativo. De lo que debemos de estar conscientes es que las acciones colectivas brindarán una nueva dinámica al control jurisdiccional y en algunos casos contribuirán a que exista un nuevo equilibrio en el mercado. ■