

Revista Iberoamericana de Derecho, Cultura y Ambiente



Edición N° 4 – Diciembre 2023

LA NOCIÓN DE EQUIDAD EN ALGUNOS INSTITUTOS AMBIENTALES. ESPECIAL REFERENCIA A LA LEGISLACIÓN VENEZOLANA

Por Isabel De los Ríos¹

RESUMEN/ABSTRACT

Una de las principales características del Derecho Ambiental es la abundancia y variedad de temas que abarca, la equidad reviste enorme importancia a la hora de su aplicación, pues resulta imposible una interpretación ni siquiera coherente de tan copioso arsenal. Por supuesto, la equidad no puede ir más allá de la ley,

¹ Abogada, Universidad Central de Venezuela. Doctora “Elogio especial del Jurado” (summa cum laude) en Derecho del Ambiente y Ordenación del Territorio, Universidad de Estrasburgo, Francia. Doctora Honoris Causa en Humanidades, Universidad Paulo Freire, Nicaragua, a propuesta de la Red Internacional de Universidades Centroamericanas y la Liga Mundial de Abogados Ambientalistas. Especialista en Ciencias Penales, Universidad Externado de Colombia. Especialista en Contaminación y Molestias Ambientales, Universidad de Estrasburgo. Miembro fundadora de la Liga Mundial de Abogados Ambientalistas. Miembro fundadora de la Academia Transdisciplinaria del Ambiente. Miembro honoraria de la Academia Mexicana de Derecho Juan Velásquez. Corresponsal en Venezuela del Centro Internacional de Derecho Comparado del Ambiente, Francia. Profesora titular e investigadora del Centro de Estudios del Desarrollo, U. C. V. Autora de más de 10 libros jurídicos y numerosos capítulos en libros colectivos y ensayos académicos publicados en revistas indexadas y memorias de eventos. Directora de Editora Isabel De los Ríos

pues le compete solo la interpretación de las circunstancias: mientras la legalidad rige lo abstracto, la equidad lo concreto, por ello existen pautas para que la descripción abstracta pueda ser aplicada de forma más aproximada a los hechos específicos sin salirse del marco impuesto. Esta investigación se dirige de modo específico a la equidad en los institutos propios del Derecho Ambiental, tales como la ordenación del territorio, el estudio de impacto ambiental, los planes de manejo de recursos naturales renovables.

PALABRAS CLAVE: ambiente, derecho del ambiente, desarrollo sustentable, sustentabilidad, equidad, instituto jurídico, institución jurídica, impacto ambiental, norma penal en blanco, ordenación del territorio, planes de manejo, principios generales del derecho, responsabilidad objetiva,.

PALAVRAS-CHAVE: meio ambiente, direito ambiental, desenvolvimento sustentável, direito penal em branco equidade, institutos, impacto ambiental, planos de manejo, planejamento territorial, princípios gerais de direito, sustentabilidade, responsabilidade objetiva,

KEY WORDS: blank criminal laws, environment, Environmental Law, equity, general principles of law, sustainable development, environmental impact, institutes, management plans, territorial planning

INTRODUCCIÓN

La noción de equidad en materia ambiental ya fue tratada en relación a dos puntos capitales: los principios generales de derecho y las medidas y sanciones, publicados en esta misma revista², obviaré los preliminares concernientes al tema, salvo apenas unas notas básicas:

Resulta imposible que la norma genérica alcance a prever todas las circunstancias posibles de presentarse en el mundo real, y la autoridad judicial o administrativa con función de aplicar los preceptos, se ve con frecuencia sin saber cómo hacerlo, debiendo acudir a otras fuentes del derecho. Una de estas fuentes de auxilio en la interpretación son los principios generales del Derecho, y la equidad uno de ellos: la posibilidad de acoplar el precepto legal en un caso particular, siempre dentro de las pautas legales, permitiendo flexibilizar la pauta

² Ver al respecto “La equidad en los principios jurídicos ambientales” y “La equidad en las sanciones y medidas ambientales en la legislación venezolana” publicadas en esta misma revista, N° 2 y N° 3, respectivamente.

legal o reglamentaria y tomar en consideración las singularidades del hecho, en particular los hechos científicos y técnicos. Esta posibilidad tiene importancia formidable en derecho ambiental, un arsenal tan copioso, variado, intrincado y disperso.

La equidad condimenta los dictados genéricos de la ley con los pormenores y detalles del caso; equivale a complementar los vacíos que aparecen en el molde de la disposición genérica cuando se le superponen las particularidades de un suceso. Por ello, es común entre los juristas definir la equidad, siguiendo a Aristóteles, como la justicia del caso concreto. No se trata de dar a todos por igual, lo que conduce al igualitarismo, obviamente más fácil y también más injusto: la equidad significa dar desigualmente a los desiguales: a cada quien según sus necesidades y de cada quien según sus responsabilidades y posibilidades.

La interpretación de las disposiciones ambientales debe ser de modo razonable y equitativo, percatándose de la realidad y sentido de los hechos, sin resquicio para la simple aproximación; la equidad permite añadir aspectos específicos para obtener interpretaciones legales más acopladas a las eventualidades fácticas, de tal modo que la ley y el hecho al que se le aplica lleguen a un punto de encuentro razonable.

Muchas de las instituciones propias de la rama jurídica ambiental se encuentran imbuidas de la equidad, baste pensar que el Derecho Ambiental descansa en el principio de la compatibilidad ambiente/ desarrollo. No puede ser de otro modo, pues a través de los institutos se aplican las normas que la sustentan y se cumplen sus objetivos, estando, en consecuencia, obligatoriamente trenzadas, lo que exige que los institutos estén enriquecidas con el principio.

El presente trabajo tiene como objetivo, justamente, analizar las relaciones de algunas de las principales instituciones ambientales con la equidad y de qué modo esta interviene en su correcta aplicación, por cuanto la complejidad y variedad de las normas, institutos, situaciones de hecho, organismos y actores involucrados hacen que puedan verse en conflicto.

EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

Esta institución, que el tiempo ha revelado imprescindible en derecho ambiental, es de las primeras que surgieron, cuando en 1979 el PNUMA preparó las Directrices para evaluar el impacto ambiental de la industria y criterios ambientales para su ubicación, desde ese entonces se desempeña con el objetivo de asegurar un desarrollo ambientalmente racional y sostenible, lo cual, necesariamente, se acompaña de criterios de equidad, equilibrio y justicia.

La institución es de sobra conocida, lo que evita extenderse sobre el tema, es suficiente recordar que constituye el proceso para la valoración de las alteraciones significativas que sufrirán el ambiente y la población como consecuencia de las actividades, obras y proyectos humanos en las etapas iniciales, esto es, antes de su aprobación, a fin de tomar las decisiones mas pertinentes. El artículo 3 de la Ley Orgánica del Ambiente de Venezuela (G.O. N° 5833, 22/12/2006), define la evaluación ambiental como “el proceso de advertencia temprana que opera mediante un análisis continuo, informado y objetivo que permite identificar las mejores opciones para llevar a cabo una acción sin daños intolerables, a través de decisiones concatenadas y participativas, conforme a las políticas y normas técnicas ambientales”.

El mismo al referirse al estudio de impacto ambiental y socio cultural, lo define como la “Documentación técnica que sustenta la evaluación ambiental preventiva y que integra los elementos de juicio para tomar decisiones informadas con relación a las implicaciones ambientales y sociales de las acciones del desarrollo”.

Véase, ya en la definición, que la institución se encuentra teñida marcadamente por la equidad, en lo referente a la toma de decisiones para el otorgamiento de autorizaciones y licencias ambientales, en cuanto a los efectos sobre la población y sobre el desarrollo, al permitir actividades incluso cuando signifiquen un residuo de afectación negativa del ambiente, siempre y cuando su uso sea conforme a los planes de ordenación del territorio, sus efectos sean

tolerables, generen beneficios socio-económicos y se cumplan las garantías, procedimientos y normas ³.

Estos instrumentos de alerta temprana están asociados a varias de las características del Derecho Ambiental, como son la interdisciplinariedad, el dinamismo, la prevención, el holismo, la transversalidad y la transgeneracionalidad. En efecto, son estudios interdisciplinarios con fuerte sustento en las ciencias naturales; reflejan los cambios espaciales y temporales; su objetivo es prevenir o minimizar daños al ambiente; no se basa en el estudio de las partes de los ecosistemas sino que requiere un enfoque metodológico integral y sistémico; y toman en consideración las necesidades de la población actual y las de las generaciones futuras.

El artículo 84 de la Ley Orgánica del Ambiente expone sus fines: “La evaluación de impacto ambiental está destinada a:

1. Predecir, analizar e interpretar los efectos ambientales potenciales de una propuesta en sus distintas fases.
2. Verificar el cumplimiento de las disposiciones ambientales.
3. Proponer las correspondientes medidas preventivas, mitigantes y correctivas a que hubiere lugar.
4. Verificar si las predicciones de los impactos ambientales son válidas y las medidas efectivas para contrarrestar los daños.

El artículo 85 de la misma ley define con más detalle el estudio de impacto ambiental y sociocultural: “El estudio de impacto ambiental y sociocultural constituye uno de los instrumentos que sustenta las decisiones ambientales, comprendiendo distintos niveles de análisis, de acuerdo con el tipo de acción de desarrollo propuesto. La norma técnica respectiva regulará lo dispuesto en este

³ LOA: **Artículo 83:** El Estado podrá permitir la realización de actividades capaces de degradar el ambiente, siempre y cuando su uso sea conforme a los planes de ordenación del territorio, sus efectos sean tolerables, generen beneficios socio-económicos y se cumplan las garantías, procedimientos y normas. En el instrumento de control previo se establecerán las condiciones, limitaciones y restricciones que sean pertinentes.

artículo”. Este estudio forma parte de los procedimientos autorizatorios ambientales y comprende fundamentalmente una descripción del proyecto, una descripción del estado actual de los sitios, una descripción del estado de los sitios luego de ejecutado el proyecto, las alternativas posibles, el orden de prioridades y un inventario de las medidas preventivas y correctivas propuestas para mitigar los efectos negativos que necesariamente se producirán.

Lo anterior permite afirmar que el estudio de impacto ambiental es un documento técnico sin vida autónoma, es parte de un proceso más amplio y genérico, como lo es la solicitud de permisos o autorizaciones administrativas para la ejecución de planes, programas o proyectos, en cuanto éstos puedan tener repercusión en el ambiente, que permite elegir con suficiente margen de confiabilidad la alternativa que presente un resultado más satisfactorio en cuanto a la relación resultado/impacto. Y también que cada estudio de impacto es único, excepcional, exclusivo, intransferible, solo adaptable al caso para el que se realizó el estudio; no hay ninguna posibilidad de atenerse a ejemplos genéricos, cada licencia, autorización o permiso, además de cumplir con las normas generales, debe ajustarse necesariamente a su ocasión específica y coyuntural.

En las etapas iniciales, los estudios de impacto ambiental fueron concebidos para evaluar planes, proyectos y programas, los PPP. Al respecto se lee en el artículo 2 de las Normas Sobre Evaluación Ambiental de Actividades Susceptibles de Degradar el Ambiente (Decreto N° 1.257, 13 de marzo de 1996, G.O. 35.946, 25/04/96), que “La evaluación ambiental se cumplirá como parte del proceso de toma de decisiones en la formulación de políticas, planes, programas y proyectos de desarrollo, a los fines de la incorporación de la variable ambiental en todas sus etapas”.

Sin embargo, en la práctica se dio otro fenómeno, pues los EIA, en tanto fueron siendo conocidos y aplicados universalmente, derivaron hacia la evaluación de proyectos individuales, y eso es así en todos los países. Por ello, tienen un área de estudio espacialmente restringida a cada proyecto, y además, como se refieren a proyectos individuales, no son observados desde el punto de vista del conjunto de proyectos comprendidos en un área, sino separadamente.

Los EIA también han estado sesgados hacia la predicción de impactos ambientales y el establecimiento de medidas de mitigación, más que hacia la desaparición o disminución de las consecuencias dañosas, y no toman en consideración los impactos globales en relación, por ejemplo, al cambio climático o pérdida de la diversidad biológica. Y ello por no hablar de que en numerosos casos, las EIA se han convertido en vez de una análisis serio e imparcial para la toma de decisiones, en justificaciones para cualquier proyecto.

Otro asunto se presenta en la legislación venezolana cuando se trata de comunidades indígenas. El régimen está pautado principalmente en la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas ⁴. Esta ley es bastante severa en cuanto a las consultas y el consentimiento fundamentado previo y se observa una marcada preocupación por los asuntos ambientales. Así se lee en el artículo 11 la obligatoriedad de las consultas, en especial si se afectan los recursos naturales ⁵.

Por lo demás, el artículo 12 eiusdem prohíbe la ejecución de toda actividad en el hábitat y tierras de los pueblos y comunidades indígenas que afecten grave o irreparablemente la integridad cultural, social, económica, ambiental o de cualquier otra índole de dichos pueblos o comunidades. Y el artículo 13 prescribe que las actividades que se pretendan desarrollar dentro del hábitat de los pueblos y comunidades indígenas deberá presentarse mediante un proyecto a los pueblos o comunidades indígenas involucrados, para que reunidos en asamblea decidan en qué medida sus intereses puedan ser perjudicados y los mecanismos necesarios que deben adoptarse para garantizar su protección; y la decisión se tomará conforme a sus usos y costumbres. De toda evidencia, esto es de la mayor relevancia al hablar de equidad.

⁴ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 38.344, del 27 de diciembre de 2005

⁵ LOPCI. Artículo 11. Toda actividad susceptible de afectar directa o indirectamente a los pueblos y comunidades indígenas, deberá ser consultada con los pueblos y comunidades indígenas involucrados. La consulta será de buena fe, tomando en cuenta los idiomas y la espiritualidad, respetando la organización propia, las autoridades legítimas y los sistemas de comunicación e información de los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas involucrados, conforme al procedimiento establecido en esta Ley.

Toda actividad de aprovechamiento de recursos naturales y cualquier tipo de proyectos de desarrollo a ejecutarse en hábitat y tierras indígenas, estará sujeta al procedimiento de información y consulta previa, conforme a la presente Ley.

EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA

En casos, cuando varios grandes proyectos de infraestructura o de actividades extractivas coinciden en una misma región, se considera necesario realizar una evaluación ambiental estratégica (EAE), para determinar el otorgamiento de la autorización de afectación de los recursos naturales. Este tipo de evaluación contempla de manera integral todas las actividades y proyectos del área de influencia, de modo de contar con mayores elementos de juicio.

Esta técnica de evaluación se ha revelado muy útil porque complementa los estudios de impacto ambiental a un nivel más amplio, concretamente cuando se esperan resultados o impactos acumulados derivados de la realización de varios proyectos en un área. Una EAE va a permitir que una actividad cualquiera en una determinada zona se desarrolle de una manera planificada, ordenada e integrada a todas las actividades a ejecutarse en la región, en concordancia con las premisas del desarrollo sustentable.

Ello porque los estudios de impacto ambiental tienen no solo un ámbito espacial menor, sino que, como se refieren a proyectos individuales, no son analizados desde el punto de vista del conjunto de proyectos vecinos, sino aisladamente, por lo cual no se consideran las sinergias, vale decir, las consecuencias de varias causas sumadas, que pueden arrojar resultados muy diferentes. Por estas razones, las Evaluaciones Ambientales Estratégicas no son para obras o proyectos independientes, sino para políticas, planes y programas antes de ser aprobados. Por las mismas razones, son realizadas por el Estado, que es quien tiene potestad para solicitar a otros particulares los datos, estudios y requisitos necesarios para su elaboración, y realizar los análisis contrastados de las evaluaciones de impacto ambiental (EIA) de todos los proyectos de determinada zona.

Esto posibilita, además, tomar otras previsiones a favor del ambiente y de la economía de los recursos naturales, como sería ordenar labores conjuntas para varios proyectos, verbigracia, en grandes obras de infraestructura que ameritarían separadamente obras de servicios como carreteras, aeropuertos o

plantas de tratamiento, autorizar solo una de ellas para el conjunto de las obras, lo que obviamente repercutiría en menos afectación de recursos naturales y de inversión para los promotores, pues tendrían que sufragar prorrateadamente las obras acordadas, a construirse en lugares convenientes para todos.

PLANES DE ORDENACION Y MANEJO

Los planes de manejo son, al igual que los estudios de impacto ambiental, una técnica de control preventivo, diferentes en cuanto no son aplicables a obras o proyectos sino para el aprovechamiento de recursos naturales, sean hidráulicos, forestales o de fauna silvestre y, al igual que los estudios de impacto ambiental, no tienen razón de ser por sí solos: con respecto a los particulares en Venezuela constituyen parte de los procedimientos previstos para el otorgamiento de concesiones para el aprovechamiento del recurso agua, de productos del subsuelo y de productos forestales en terrenos de la Nación; de autorizaciones cuando se trata de terrenos de propiedad privada, o de licencias cuando se refieren al recurso fauna.

Su objetivo es más ambicioso que el de los estudios de impacto ambiental toda vez que no persiguen sólo atenuar las consecuencias de las actividades humanas en el ambiente sino impedir las en lo posible, de modo tal que la explotación del recurso tenga carácter permanente. Su alcance es también más amplio pues los planes de ordenación y manejo incluyen, en primer lugar, la ordenación del espacio, por cuanto es necesario decidir con prioridad los diferentes usos del suelo y determinar, entre otros aspectos, los lugares que deberán mantenerse inalterados, y en segundo lugar, una evaluación ambiental. En fin, un plan de ordenación y manejo no sólo toma en cuenta el recurso a aprovechar.

Esta característica hace que los planes de manejo sean sumamente severos y rigurosos y bastante más costosos que los estudios de impacto ambiental, que ya es decir, y porque la variable temporal a tomar en consideración no se acaba al concluir la obra, es de largo período, generalmente de diez a veinte años. Por supuesto, un estudio de impacto ambiental debe prever también las repercusiones sobre los recursos bosque y fauna, pero en ese caso, solamente como un incidente dentro de las actividades a ejecutar, vale decir, la afectación

del recurso de modo permanente, no siendo la finalidad del proyecto la permanencia en el tiempo de tales recursos.

Los planes de manejo concernientes a la materia forestal se encuentran regulados en la Ley de Bosques (G.O.Nº 4022, 06 de agosto de 2013): Artículo 49: El aprovechamiento de los recursos naturales y de la diversidad biológica en las diferentes cuencas hidrográficas, ecosistemas, áreas naturales protegidas, áreas privadas para la conservación y demás áreas especiales, estará sujeto a la formulación e implementación de los respectivos planes de manejo. En los correspondientes instrumentos de control se fijarán las condiciones y limitaciones a las que queda sometida la actividad. Los planes de ordenación y manejo relativos al recurso fauna silvestre se encuentran en la Ley de Protección a la Fauna Silvestre (G.O. Nº 29289, 11/08/70. Los de los recursos hídricos (programas maestros de control y manejo de los cuerpos de agua y planes planes de gestión integral) en la Ley de Aguas (G.O.Nº 38.595, 02/01/07).

El artículo 86 de la Ley de Gestión de la Diversidad Biológica (G.O. Nº 39070, 01/12/2008) menciona:

Cuotas de aprovechamiento sustentable. **Artículo 86.** La Autoridad Nacional Ambiental podrá establecer cuotas para el aprovechamiento sustentable de los componentes de la diversidad biológica, basadas en estudios científicos y planes de manejo.

Los planes de manejo responden íntegramente al principio de equidad, no solo por su especificidad, sino porque obligan a tomar en consideración las necesidades de la naturaleza y su capacidad de restablecimiento para el aprovechamiento de los recursos naturales, combinándolos con su rentabilidad económica. Garantizan la productividad del recurso y la rentabilidad para las poblaciones. Véase, como ejemplo los siguientes artículos de la Ley de Bosques:

Fomento y mejoramiento de áreas boscosas. Artículo 54. Es deber del Estado promover y fomentar el incremento de la cobertura boscosa a nivel nacional, a cuyo fin los órganos y entes del Poder Público Nacional, Estatal y Municipal están obligados, en el marco de sus competencias, a desarrollar programas, planes y acciones orientados a:

1. La forestación en terrenos desprovistos de vegetación con fines protectores o productores.
2. La repoblación forestal en áreas intervenidas con fines de compensación ambiental, especialmente en zonas de altas pendientes.
3. La aplicación de técnicas silviculturales de carácter conservacionista para el mejoramiento de bosques naturales y plantados.
4. La identificación y delimitación de terrenos aptos para el establecimiento de plantaciones forestales.
5. La promoción y conservación de los bosques como sumideros de carbono.
6. La disposición y provisión adecuada de semillas, plántulas y de otro tipo de material genético forestal.
7. Cualquier otra acción que propenda a aumentar la superficie boscosa y al mejoramiento y conservación de los bosques existentes.

Plan de manejo forestal. Artículo 53. El plan de manejo forestal es un instrumento técnico de carácter dinámico basado en el diagnóstico integral, físico-natural y socioeconómico, la investigación y el monitoreo continuo, aplicado a los ecosistemas forestales y sus áreas de influencia, que establece las prácticas de manejo y conservación del patrimonio forestal, en función de lograr la combinación de usos de bienes y beneficios forestales, que maximice el bienestar colectivo y garantice la sustentabilidad ambiental, social y económica. El contenido y alcance del plan de manejo forestal depende de su objetivo, los usos propuestos en el área y de los ecosistemas a afectar, y su formulación e implementación se regirá por lo previsto en esta Ley, su reglamento y las normas técnicas sobre la materia.

Además, la noción de equidad en relación a los planes de manejo está presente en muchas disposiciones de dicha ley:

Supervisión ambiental. Artículo 109. Los responsables de la ejecución de planes de manejo forestal con fines de aprovechamiento, deberán contar con un supervisor o supervisora ambiental que deberá verificar el cumplimiento del plan de manejo, exigido conforme a los instrumentos de control previo y demás medidas ambientales.

Auditoría ambiental. Artículo 110. Los responsables de la ejecución de planes de manejo forestal con fines de aprovechamiento, verificarán el cumplimiento de las disposiciones establecidas en las normas ambientales y en los instrumentos de control previo, y propondrá las medidas de adecuación pertinentes a través de auditorías ambientales que deberán realizarse cada dos años.

Auditoría delegada. Artículo 111. El Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de ambiente, una vez dictada la normativa que regula la materia, podrá encomendar a auditores ambientales debidamente acreditados o acreditadas, el seguimiento, monitoreo y control de actividades asociadas al uso del patrimonio forestal, particularmente aquellas relacionadas con la ejecución de planes de manejo forestal y con la circulación, depósito y procesamiento de productos forestales.

Al igual que en los estudios de impacto ambiental, cada plan de manejo es único, excepcional, exclusivo, intransferible, solo adaptable al caso para el que se realizó; sin posibilidad de utilizarse o trasladarse a casos parecidos, por lo que redundaría en la aplicación equitativa de cada norma, al garantizar el preciso engarce al hecho concreto, de modo ajustado, sin resignarse a meras aproximaciones.

AUDITORÍAS AMBIENTALES

La auditoría ambiental es un mecanismo de autoevaluación de las empresas respecto de sus procesos en la contaminación y el riesgo ambiental, para verificar y comprobar el cumplimiento del régimen aplicable, de los parámetros internacionales y de buenas prácticas su gestión económica y sus efectos sobre el ambiente.

La Ley Orgánica del Ambiente de Venezuela incluye las auditorías ambientales en el artículo 3 correspondiente a los mecanismos de control posterior. A tenor del artículo 93, son un “instrumento que comporta la evaluación sistemática, documentada, periódica y objetiva realizada sobre la actividad sujeta a

regulación, para verificar el cumplimiento de las disposiciones establecidas en esta Ley y demás normas ambientales”.

El artículo 97 de la misma ley la incluye como un mecanismo de corresponsabilidad empresa/Estado:

La corresponsabilidad en la gestión del ambiente se cumplirá mediante:

1. Supervisores ambientales acreditados ante la Autoridad Nacional Ambiental.
2. Auditorías Ambientales acreditadas ante la Autoridad Nacional Ambiental. (...)
7. Cualesquiera otras, por iniciativa propia o de acuerdo con la normativa ambiental.

Como ejemplo en otra legislación continental, se puede mencionar la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, de México (última reforma publicada DOF 04-06-2012:

ARTÍCULO 38 BIS.- Los responsables del funcionamiento de una empresa podrán en forma voluntaria, a través de la auditoría ambiental, realizar el examen metodológico de sus operaciones, respecto de la contaminación y el riesgo que generan, así como el grado de cumplimiento de la normatividad ambiental y de los parámetros internacionales y de buenas prácticas de operación e ingeniería aplicables, con el objeto de definir las medidas preventivas y correctivas necesarias para proteger el medio ambiente.

La Secretaría desarrollará un programa dirigido a fomentar la realización de auditorías ambientales, y podrá supervisar su ejecución. Para tal efecto:

I.- Elaborará los términos de referencia que establezcan la metodología para la realización de las auditorías ambientales;

II.- Establecerá un sistema de aprobación y acreditamiento de peritos y auditores ambientales, determinando los procedimientos y requisitos que deberán cumplir los interesados para incorporarse a dicho sistema, debiendo, en su caso, observar lo dispuesto por la Ley Federal sobre Metrología y Normalización.

Para tal efecto, integrará un comité técnico constituido por representantes de instituciones de investigación, colegios y asociaciones profesionales y organizaciones del sector industrial;

III.- Desarrollará programas de capacitación en materia de peritajes y auditorías ambientales.

Así se concluye que es un mecanismo de control ambiental posterior, voluntario, realizado o contratado por la propia empresa, a fin de verificar el cumplimiento de la legislación en los procesos de construcción de las obras; las exigencias de los permisos y autorizaciones y los posibles efectos negativos sobrevenidos y no contemplados en las evaluaciones ambientales, sobre manera los causados por eventos naturales imprevistos.

Es un mecanismo eficaz, justo y equitativo, por cuanto considera, incluso, los efectos lesivos inesperados que pudieron aparecer luego de otorgadas las autorizaciones y licencias.

ORDENACION DEL TERRITORIO

Es una de las instituciones particulares de la disciplina, imprescindible para el logro de los objetivos ambientales. La ocupación es un factor determinante en las condiciones de la vida humana; así mismo podemos decir que toda actividad con repercusiones en el espacio territorial está relacionada con el proceso de ordenación del territorio. En Venezuela, desde tiempos lejanos han existido instrumentos que regulan la ocupación del territorio. No obstante, esa regulación ha tenido como característica la sectorización, como igualmente se encontraban administrados los recursos naturales, sin ninguna o poca relación entre sí. La ocupación espacial fue de este modo, econocentrista, con consideraciones meramente económicas. Y, como consecuencia, el agotamiento de los recursos naturales en ciertas áreas particularmente atractivas, la alteración de las capacidades naturales del suelo, cuantiosas inversiones para la adaptación de los espacios, más la pérdida representada por la disminución de la capacidad de los recursos.

La ordenación del territorio debe, por el contrario, ajustar las funciones económicas y sociales, a la distribución del patrimonio natural según los mejores usos de los espacios, correspondiendo a sus características ecológicas y potencialidades, a fin de lograr una mayor armonía entre el bienestar de la

población y el uso y protección de los recursos naturales. Su relación con la equidad resulta de este modo, evidente.

El artículo 128 de la Constitución declara: “El Estado desarrollará una política de ordenación del territorio atendiendo a las realidades ecológicas, geográficas, poblacionales, sociales, culturales, económicas, políticas, de acuerdo con las premisas del desarrollo sustentable, que incluya la información, consulta y participación ciudadana. Una ley orgánica desarrollará los principios y criterios para este ordenamiento”. Es de notar en dicho artículo, el tratamiento armónico de las funciones ambientales, económicas y sociales, y de la distribución del patrimonio natural según las capacidades del espacio.

NORMA PENAL EN BLANCO

Esta figura jurídica no es exclusiva del Derecho Penal Ambiental, sin embargo, allí ha encontrado un lugar de privilegio. En principio, la precepto penal debe contener la descripción detallada de la conducta que se pretende instituir como delito, para determinar con exactitud cuáles son obligatorias o prohibidas, pues se violentaría la Constitución de haber vaguedad o indeterminación. La norma, ley o tipo en blanco, por el contrario, requiere de otros textos jurídicos asociados para complementar la descripción de la conducta plenamente.

En Derecho Penal, la regla es la norma autónoma, llamada también perfecta, completa, o unívoca, y la excepción la norma penal en blanco. En Derecho Ambiental sucede a la inversa, la proporción es casi igual de un y otras, tal es la peculiaridad de esta variante. Lo contrario redundaría en perjuicio de la equidad y efectividad de las preceptos ambientales, pues se aplicarían a situaciones poco acordes con los hechos. Si bien es una fórmula poco deseable en Derecho Penal, es de rigor admitirla en la rama ambiental, tan amarrada a los avances científicos y tecnológicos, pues las normas de rango sublegal que las comprenden pueden ser sustituidas más ágil y fácilmente que las leyes. Ni qué decir, tal posibilidad no es debida al capricho o azar sino a la necesidad.

En ocasiones son obligatorias las referencias o delegaciones a otros textos legales o sublegales, sin que ello signifique que la ley carezca de la descripción de las conductas, sino de algunos elementos normativos del tipo, en su gran mayoría de carácter jurídico. Dicho de otro modo, se encuentra ausente parte de

la descripción objetiva de la conducta que requiere de una valoración del juez para poder calibrar la tipicidad, elementos de juicio que se encuentran en otros textos jurídicos, pese a estar el tipo descrito en su totalidad.

Este es el caso, verbigracia, de funcionario público, domicilio, licitación o mayoría de edad, en el derecho en general, y en el derecho ambiental, de los conceptos de fauna silvestre, estudio de impacto, plan de manejo o parque nacional, por nombrar unos pocos, cuyo alcance y contenido debe encontrarlos el sentenciador en otras disposiciones ambientales.

La derivación a otros textos normativos deviene necesario en esta materia, mayormente por su basamento en las ciencias naturales y en la tecnología, en constante evolución, al punto de ser dependiente de tales conocimientos. Por ello resulta insoslayable el apoyo en otros textos legales y sublegales, particularmente de orden técnico, cómo el manejo adecuado de desechos tóxicos o la dimensión mínima de la alteración térmica de cuerpos de agua para que la modificación de la temperatura del recurso hídrico se considere grave y, por consiguiente, categorizada como delito.

La norma ambiental deber ser estable pero no inmutable. Esa estabilidad, en garantía de la seguridad jurídica, la ofrece el precepto legal con la descripción del tipo. La mutabilidad, la factibilidad de adecuación a las variaciones científicas o físicas la ofrecen las reglas técnicas, por lo general de rango sublegal, las cuales comprenden el debido nivel de detalle preciso y necesario, con la doble ventaja de ser más fácilmente reformulables en caso de alteraciones en los datos y conocimientos técnicos. Se impone, entonces, un modo de descripción correspondiente a los tipos penales en blanco, lo cual no riñe en absoluto con el principio del artículo 49.6. constitucional (Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes), pero resulta evidente que tal característica torna la norma más flexible, más ajustable al caso concreto, más equitativa.

En esta categoría de delitos, aun cuando la descripción de la conducta no está perfectamente descrita, debe cumplir con ciertos requisitos de modo de no resultar inconstitucional por atentatoria al principio de la tipicidad. El tipo debe contener al menos lo esencial de la conducta de modo que no pueda confundirse con otra, que haya suficiente certeza de lo que es ilícito y no debería admitirse

más de un reenvío. la norma penal en blanco, marcha en el mismo sentido, procurando la equidad. Caso contrario no sería ni justo ni equitativo, sobre todo para el ambiente, que se vería sometido a reglas divorciadas de la realidad, sobre manera en cuestiones técnicas, muy rigurosas de por sí.

RESPONSABILIDAD OBJETIVA

Es de los temas ambientales que han trastocado las normas del derecho en general, tal como lo conocíamos. Si bien según las tendencias más modernas del Derecho Penal se admite la responsabilidad objetiva en ciertos casos, de modo especial en el derecho contravencional, generalmente en la comisión de delitos es obligatorio examinar los elementos subjetivos del tipo, la capacidad psicológica, la capacidad de conocer y querer. No sucede lo mismo con la sanción administrativa, en la cual es suficiente la existencia de la infracción para que la sanción se aplique, sin entrar a analizar los elementos subjetivos que le dieron origen; la responsabilidad administrativa no está basada en el concepto de culpabilidad. El texto de la Ley Penal del Ambiente de 2012 recoge el principio de la responsabilidad objetiva en aquellos supuestos en que el delito se perfecciona con la violación de una disposición, ajustándose a los avances en materia ambiental y a los mandatos de la ley marco en la materia, la Ley Orgánica del Ambiente, concretamente el artículo 131 ⁶.

La responsabilidad objetiva supone un elemento objetivo del tipo, identificable, cometido por el sujeto activo. Son elementos descriptivos, independientes de la existencia de dolo o culpa. En el caso del artículo que se comenta, ese elemento es el haber violado una disposición administrativa, y es menester notar tres cosas, por lo menos:

En primer lugar, la exigencia de una infracción como elemento del tipo penal. Resulta imperioso que, como elemento constituyente del tipo, sea prevista una disposición administrativa cuya violación es necesaria para que ocurra el delito. Es el caso, por ejemplo, del artículo 42 de la Ley Penal del Ambiente, que contempla un delito que se perfecciona si el funcionario público, que debería exigir un estudio de impacto según el reglamento de la materia, otorga los actos

⁶. L.O.A. Artículo 131: La determinación de la responsabilidad penal en los delitos ambientales es objetiva, para lo cual sólo basta la comprobación de la violación, no siendo necesario demostrar la culpabilidad)

autorizatorios prescindiendo del estudio, violando en consecuencia la disposición.

En segundo lugar, la obligatoriedad de comprobar el hecho objetivo.

En tercer lugar, la limitación prevista en el artículo. La responsabilidad objetiva no se extiende a todos los tipos descritos en la ley, sino a aquellos en que esa circunstancia objetiva está presente, aquellos en que se exige la violación de una norma como elemento del tipo. Vale decir, la ley no abandona la posibilidad de responsabilidad subjetiva, solo la limita a los delitos que no requieren para su tipificación de la violación de otros textos jurídicos.

Un delito se comete con culpa cuando se realiza, además de la imprudencia, negligencia e impericia, por inobservancia de leyes y reglamentos. No sucede así en los casos donde esa inobservancia forma parte del tipo, en cuyo caso no se requiere ningún ánimo específico, bastando la intención de desacatar por parte del sujeto activo.

En las conductas dolosas es claro que debe haber sanción, pues no hay delito que habiéndose cometido con dolo no se sancione. Pero es de notar que en Derecho del Ambiente estas conductas son minoría, serán escasos los eventos en que verdaderamente exista un proceder perverso cuyo solo destino sea destruir el entorno. Especial interés revisten las acciones culposas pues no todas son sancionadas; en los delitos ambientales hay que tomar en cuenta que en su mayor parte si bien no se deseó el resultado, la acción sí fue ejecutada voluntariamente, sea por negligencia, imprudencia, impericia y, sobre manera, inobservancia de órdenes legales. Y más todavía, el fin por el que son producidas es el lucro, lo que las hace particularmente reprochables.

Esta disposición viene a matizar un precepto general del Derecho Penal, que supondría dejar sin sanción gran mayoría de las disposiciones penales ambientales.

La responsabilidad civil objetiva y la responsabilidad civil subjetiva difieren fundamentalmente en materia de nexo causal. En la rama ambiental la estimación del vínculo existente entre el resultado dañoso y aquello que lo produjo resulta muchas veces difícil de establecer y, en ocasiones, imposible, sobremanera cuando las causas directas e inmediatas de la agresión tiene efectos futuros, en caso de pluralidad de agentes, cuando los efectos son

acumulativos y en aquellos eventos que se agravan por la persistencia o acumulación de algunos elementos degradantes. En Venezuela, el asunto ya quedó resuelto con el artículo 116 de la Ley Orgánica del Ambiente: "... La simple existencia del daño determina la responsabilidad en el agente dañino de haber sido el causante de ese daño, y por tal quien deberá indemnizar los daños y perjuicios causados por su conducta. Queda exceptuada de probar el nexo de causalidad entre la conducta ejercida y el daño causado, bastando la simple comprobación de la realización de la conducta lesiva".

RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA JURÍDICA

Una de las características de la crisis ambiental se origina en que los grandes daños son causados por las corporaciones. Por su mayor poder económico tienen capacidad para modificar o destruir mayor cantidad de recursos naturales renovables que las personas naturales y su factibilidad económica de pagar investigaciones y tecnología, les permite sacar el máximo provecho de los recursos naturales en forma indiscriminada.

Modernamente la doctrina ha admitido la responsabilidad penal de estas personas, independiente de la que pudiera imponerse a los socios, por hechos cometidos por sus integrantes como un colectivo, siempre que se cumplan, claro está, los requisitos legales, como el haber sido cometido el hecho a causa del ejercicio de sus actividades.

Concretamente en derecho ambiental no es posible seguir sustentando la tesis contraria arguyendo la ausencia de sanciones aplicables o la inaplicabilidad de las sanciones privativas de libertad a dicha personas, pues ya es comúnmente aceptada la responsabilidad penal de las personas jurídicas en las legislaciones ambientales. Por otro lado, las modernas sanciones, no solo las aplicadas en la materia ambiental, privilegian las sanciones no personales. El encabezamiento del artículo 19 del Código Civil venezolano, en armonía con la mayoría de los códigos civiles del continente, expresa que las personas jurídicas son capaces de obligaciones y derechos⁷. Ese solo hecho no puede sino tener por

⁷. C.C. Gaceta Oficial N° 2.990 del 26/07/1982. Artículo 19: Son personas jurídicas y por lo tanto, capaces de obligaciones y derechos:

1° La Nación y las Entidades políticas que la componen;

2° Las iglesias, de cualquier credo, las universidades y, en general, todos los seres o cuerpos morales de carácter

consecuencia lógica la admisibilidad de la responsabilidad penal de la persona moral, pues si se es capaz de obligaciones y derechos, la persona debe tener también capacidad para responder de sus actos, lo contrario sería aberrante. Igualmente, existen numerosas legislaciones no ambientales que consagran tal responsabilidad.

La Ley Orgánica del Ambiente de 2006 zanjó la discusión en Venezuela al declarar expresamente en su artículo 132 que “Las personas jurídicas serán responsables por sus acciones y omisiones por delitos cometidos con ocasión de la contravención de normas o disposiciones contenidas en leyes, decretos, órdenes, ordenanzas, resoluciones y otros actos administrativos de carácter general o particular de obligatorio cumplimiento. El mismo precepto estipula las condiciones: Las personas jurídicas serán sancionadas en los casos en que el hecho punible haya sido cometido a causa del ejercicio de sus actividades o en su representación, o por orden suya y en su interés exclusivo o preferente.

La adopción del principio ha venido a corregir una gran incongruencia, desequilibrio e injusticia, al impedir que justamente los mayores responsables de los problemas ambientales quedaran exceptuados de responsabilidad penal, no en la personas de sus socios sino en la persona que realmente causó los daños, la persona jurídica. Se impide, así, la impunidad en delitos ambientales, los cuales desencadenan un daño que supera la esfera individual y que se proyecta temporal y espacialmente en dimensiones que restan incluso desconocidas en un primer momento.

CONCLUSIONES

Se ha observado que los institutos jurídicos ambientales presentan una

público;

3.- Las asociaciones, corporaciones y fundaciones lícitas de carácter privado. La personalidad la adquirirán con la protocolización de su acta constitutiva en la Oficina Subalterna de Registro del Departamento o Distrito en que hayan sido creadas, donde se archivará un ejemplar auténtico de sus Estatutos. El acta constitutiva expresará: el nombre, domicilio, objeto de la asociación, corporación y fundación, y la forma en que será administrada y dirigida.

Se protocolizará igualmente, dentro del término de quince (15) días, cualquier cambio en sus Estatutos.

Las fundaciones pueden establecerse también por testamento, caso en el cual se considerarán con existencia jurídica desde el otorgamiento de este acto, siempre que después de la apertura de la sucesión se cumpla con el requisito de la respectiva protocolización.

Las sociedades civiles y las mercantiles se rigen por las disposiciones legales que les conciernen.

estructura con fuerte basamento en la equidad. También ha quedado patente, como es lo habitual en esta rama del Derecho, la variedad y complejidad de sus campos de estudios, normas, instituciones y actores, a la vez causa y efecto de lo anterior. Así, se han señalado instituciones jurídicas como las evaluaciones ambientales; los estudios de impacto ambiental; los planes de manejo; herramientas como la planificación del territorio y de las aguas; las variedades que toman instituciones conocidas en el derecho como la responsabilidad penal, todas ellas marcadamente teñidas del principio de equidad.

No podía pedirse menos en esta materia, cuyo eje central es, justamente compatibilizar tantos ingredientes para poder cumplir con sus fines.

Ahora sí, me despido, en la esperanza de haber cumplido con lo prometido, como fue tratar la equidad desde tres puntos de vista diferentes... hasta que uno nuevo salte y nos sorprenda. Quedo, por lo tanto, en deuda. Siempre quedamos en deuda con el Derecho Ambiental, perpetuamente por delante de nosotros.

BREVE BIBLIOGRAFÍA

CAFFERATTA, Néstor. Introducción al derecho ambiental. SEMARNAT /INE / PNUMA. México, 2004.

DE LOS RÍOS, Isabel, 2008. Principios de derecho ambiental. EIDLR. Caracas,

DE LOS RÍOS, Isabel, 2012. Comentarios a la Ley Penal del Ambiente. Edit. Isabel De los Ríos. Caracas.

DE LOS RÍOS, Isabel. Las medidas reales en derecho ambiental. Edit. Isabel De los Ríos. Caracas, 2014.

DE LOS RÍOS, Isabel. Breve reseña de la legislación ambiental venezolana. Ediciones de la Asamblea Nacional. Caracas, 2014 .

DE LOS RÍOS, Isabel, 2022. La equidad en los principios jurídicos ambientales. Revista Iberoamericana de Derecho, Cultura y Ambiente. Universidad de Belgrano, Buenos Aires, N° 2. 20 de diciembre de 2022. <https://aidca.org/ridca-edicion2>

DE LOS RÍOS, Isabel, 2023. La equidad en las sanciones y medidas ambientales en la legislación ambiental venezolana. Revista Iberoamericana de Derecho, Cultura y Ambiente. Universidad de Belgrano, Buenos Aires, N° 3. 15 de julio de 2023. <https://aidca.org/ridca-edicion2>.

LA NEGRA QUISPE, Iván K. El principio de equidad en la Ley General del Ambiente: ética y justicia ambiental. Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Nº 91. 2023. Bioética y temas de derechos humanos. DOI: <https://doi.org/10.18800/derechopucp.200901.013>.

PEÑA CHACÓN, Mario, 2014. Límites, restricciones y excepciones del principio de prohibición de regresividad ambiental. Proyecto de Investigación "Las clínicas del Derecho Ambiental y Gestión de Riesgos Climáticos a través de una cultura jurídica de la sostenibilidad y no regresión", inscrito ante la Vicerrectoría de Investigación y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad de Costa Rica bajo el código 722-B3-193.