

DERECHO ADMINISTRATIVO

BERN, Martin, "Government Regulation and the Development of Environmental Ethics under the Clean Air Act", *Ecology Law Quarterly*, Berkely, California, vol. 17, núm. 3, julio-septiembre de 1990, pp. 539-580.

En el artículo reseñado se discute el papel de los valores económicos y de los valores éticos en la solución de los problemas ambientales. Según el autor, un énfasis excesivo en los valores económicos ha socavado la capacidad del individuo para percibir el efecto negativo que sus conductas consumistas pueden tener sobre el medio ambiente. Para sustentar su tesis, el autor utiliza como ejemplo la aplicación de la Ley estadounidense sobre la calidad del aire, o Ley del Aire Limpio.

El artículo está dividido en cuatro partes. La primera, introductoria, discute los deberes individuales y los costos sociales en la Ley del Aire Limpio. La segunda se refiere a los efectos del análisis económico y de la dependencia tecnológica en el desarrollo de un código de conducta para la conservación del medio ambiente. En la tercera parte se analizan las corrientes de pensamiento estadounidenses en torno a la ética ambiental. Por último, se presenta una breve reseña sobre el papel de la Ley del Aire Limpio en el desarrollo de dicha ética.

La Ley del Aire Limpio, promulgada en 1970, establece estándares nacionales de calidad del aire, con el objetivo primordial de proteger la salud de la población. Esta misma Ley concede a los estados la autoridad regulatoria sobre el control de las fuentes emisoras de contaminantes aéreos. Este esquema regulatorio, inspirado en una concepción que hace de la protección del hombre y su ambiente valores fundamentales, no toma en consideración los costos de dicha protección.

Se señala, sin embargo, el fracaso de la Agencia de Protección del Ambiente en la implantación de la regulación de las fuentes fijas y el control de la contaminación producida por fuentes móviles.

El autor propone la participación de la sociedad en las decisiones sobre problemas ambientales, y señala los riesgos de tomar decisiones impopulares y esperar simplemente a que éstas sean acatadas.

La escasa conciencia ciudadana en los Estados Unidos se refleja en el hecho de que resultó más barato política y económicamente invertir millones de dolares en tecnologías de control aún desconocidas, que explicar y requerir la colaboración de la ciudadanía para disminuir el uso del automóvil.

A juicio del autor, el reto actual es introducir en la regulación una nueva visión, que relacione la economía y la calidad ambiental. Consecuencia de este cambio de visión debe ser el desarrollo de una ética ambiental basada en valores sociales, que fomente la participación individual en la tarea de procurar un ambiente limpio. Se enfatiza la necesidad de entender los efectos del enfoque economicista en las políticas públicas, y el impacto de métodos como el del análisis del costo/beneficio en el desarrollo y el reconocimiento de las responsabilidades éticas a nivel colectivo e individual.

El objetivo último de la ética ambiental, según el autor, es el reconocimiento y apreciación individual de los deberes morales para con el ambiente; estas actitudes dependen, a su vez, de la cultura y creencias de una sociedad. En la cultura estadounidense se encuentran dos tendencias, por un lado la de la explotación sin medida del ambiente, y por otro la tendencia a la preservación.

Sin embargo, con el desarrollo industrial se ha enfatizado la creencia de que la tecnología solucionará todos los problemas ambientales; esto refuerza la sensación de la separación entre el hombre y su medio ambiente.

El dominio conceptual que el libre mercado y la economía tuvieron sobre el área regulatoria a partir de los años ochenta es evidente en la aplicación de la regla de costo/beneficio en toda regulación de orden social de la época. Se igualó el máximo del bienestar humano con una mejor eficiencia económica, lo cual ha llevado a extremos que divergen de los intereses fundamentales de la estructura ética de la sociedad. Es así que se justifica la regulación por la incapacidad del mercado para incorporar los costos externos de la producción que provoca la contaminación. De esta manera, la regulación *internaliza* los costos ambientales para que se reflejen en el mercado, y para que la sociedad asuma el verdadero costo de la producción. Este enfoque supone que el costo de la contaminación se puede medir objetiva y consistentemente; no obstante, no existe

en realidad una forma confiable de *monetizar* los valores ambientales para la sociedad.

Se critica que la preservación del medio sea considerada como uno más de los objetivos económicos, con la misma importancia, por ejemplo, que el de mantener los niveles de empleo, de rentabilidad o de costos.

De hecho, se propone que el análisis de costo/beneficio es en sí un subterfugio que separa al ciudadano de los efectos de su propio comportamiento, dado que se procesan las decisiones a través de un sistema aparentemente neutral, sin tomar en cuenta los sesgos, los prejuicios y las suposiciones implícitas en el sistema economicista.

Según el autor, sólo existen dos caminos para preservar la calidad ambiental: o se ordena el desarrollo y la instalación de nuevas tecnologías de control que permitan se sigan satisfaciendo las demandas de la producción, pero sin exponer a la población y al ambiente a efectos nocivos; o se influye en la conducta del consumidor para reducir o eliminar la demanda de productos cuya producción afecte a los recursos ambientales, sobre todo a los no renovables, y a la salud humana. Esta última posibilidad, que no excluye a la primera, enfatiza la contribución individual para alcanzar un mejor ambiente. Se propone en el ámbito del aire limpio una legislación dirigida tanto a soluciones técnicas como a soluciones que equilibren la relación consumidor/demanda.

Sylvia VEGA GLEASON

BRADBROOK, Adrian J., "Energy Conservation Legislation for Industry", *Journal of Energy and Natural Resources Law*, Londres, vol. 10, núm. 2, 1992, pp. 145-164.

La conservación de la energía es el elemento fundamental para lograr el desarrollo sustentable; este principio fue adoptado por la Comisión Bruntland. Los efectos ambientales de la disminución del despilfarro energético, junto con programas de ahorro, tendría resultados insospechados, ya que el sector energético genera a nivel global el 57% de la emisiones de CO₂ en la atmósfera.

La investigación sobre cuestiones energéticas requiere de un enfoque multidisciplinario. Si la cooperación en materia de conservación energética es maximizada se requerirá cada vez más de grupos

de especialistas. Para este fin se requieren de arquitectos que construyan edificios adecuados; planeadores urbanos para que diseñen las ciudades y los reordenamientos tomando en cuenta el ahorro energético; ingenieros y científicos que desarrollen la maquinaria con este objeto, científicos sociales que estudien los patrones del uso energético, por tan sólo nombrar algunos. El papel de los abogados es eliminar las barreras que impiden la conservación de la energía y establecer nuevas leyes que permitan medidas de conservación aplicables a toda la sociedad.

Los sectores que fundamentalmente se verán beneficiados por la conservación energética son: transporte, construcción, servicios e industria. En relación con la industria, su potencial es significativo en el ramo de las manufacturas, ya que constituye el 34% del consumo energético de todo el sector.

En Australia el Departamento de Industria y Tecnología y Recursos realizó el reporte llamado "Documento Verde" para el reuso y conservación de la energía. Para ellos las medidas para salvar el manejo energético son: cogeneración, diseño de mejores sistemas, rediseño de procesos. Para la eficiencia energética del sector eléctrico se requiere: el uso de motores más eficientes, la instalación de variables de ahorro en los sistemas y corregir el tamaño y diseño de los motores. Un reciente estudio respecto a la eficiencia energética señala que es posible reducir en 15% el uso de energía, atendiendo al costo efectivo de la energía.

La necesidad de nuevas legislaciones en esta materia debe partir de las modificaciones en los países industrializados; en estos momentos existen pocas regulaciones en este sentido.

En algunos países la situación impositiva conlleva fuertes medidas por las cuales indirectamente se afecta el costo y se reduce el consumo; sin embargo, están diseñadas para el consumidor doméstico, a nivel industrial generalmente no son efectivas. El autor muestra con un ejemplo de su país, Australia, esta situación.

Los posibles temas en torno a la conservación de la energía en una legislación son: *a)* regular el equipo industrial para la aplicación de estándares eficientes; *b)* oficiales o policías energéticos, estableciendo niveles de monitoreo que permitan el control del consumo, junto con una especie de juzgado especial que pueda dirimir aspectos técnicos; *c)* el diseño de planes de manejo de energía; *d)* eficiencia en el uso de energéticos.

Se requiere también de regulaciones en materia financiera, como las inversiones, deducción de impuestos por el establecimiento de

medidas de conservación, reducción arancelaria para equipos que ahorren energía, junto con ciertas sanciones financieras, como las altas tarifas al consumo, permisos de transferencia energéticos, impuesto al carbón.

Como conclusión, el autor señala que para poder establecer una adecuada legislación que permita la conservación y el ahorro de energía, se requiere en primer término regular el sector industrial con criterios de eficiencia. Como meta se requieren pequeños resultados. En segundo término se requiere de cambios en otras áreas para incorporar criterios multidisciplinarios, y también tomar en cuenta el aspecto financiero.

La última recomendación que hace es la de reexaminar las leyes sobre energía, atendiendo a los principios que el reporte Bruntland hace: "La energía no es sólo un simple producto o una mezcla de productos y servicios, es algo que permite el bienestar individual y el desarrollo sostenido de naciones, es el soporte de las capacidades del sistema ambiental global." La energía es importante para que el desarrollo continúe; por ello y al ser la clave del desarrollo, se requiere de redimensionar su potencial ambiental.

María del Carmen CARMONA LARA

GAINES, Sanford E., "The Polluter-Pays Principle: From Economic Equity to Environmental Ethos", *Texas International Law Journal*, vol. 26, núm. 3, verano de 1991, pp. 463-496.

El autor, director del Programa de Responsabilidad Ambiental en el Centro de Derecho de la Universidad de Houston, dedica su análisis al principio de "el que contamina paga" (PPP). Hace un breve recuento de la evolución del concepto en los últimos diez años y señala cual será el futuro de la incorporación de este principio en la legislación tanto de países desarrollados como subdesarrollados, y en las relaciones comerciales internacionales.

En su introducción el profesor Gaines señala que existe una verdadera revolución en la política internacional que nos está llevando a un cambio en las relaciones internacionales.

Los esquemas globales de libre comercio, así como el incremento de medidas de control y protección local, regional y global en materia ambiental, son dos de los factores que han generado este proceso.

El reciente colapso de la negociación de la Ronda de Uruguay en el seno del GATT, muestra el inexorable incremento de la posición del libre comercio; el acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos y la reciente negociación con México, la zona libre de Panamá, la Comunidad Económica Europea, son ejemplos de estos cambios.

Desde el punto de vista ambiental, los estudios científicos que avalan el deterioro ecológico, el aumento de la contaminación y el incremento del interés de gobernantes e inversionistas en el manejo de recursos, generan un ambiente propicio para la globalización de la discusión de estos temas.

La emergencia de zonas de libre comercio que engloban diversas culturas y regiones, provocan que el mundo se comercialice, lo cual genera que los movimientos internacionales se hagan en razón del comercio. Las condiciones ambientales están dadas por la protección legal, en la cual la normatividad y los estándares constituyen un elemento significativo en términos de relaciones equilibradas a nivel internacional. Pero existen problemas, los índices de cambio climático, los costos de operación de capitales y las medidas ambientales de protección van en aumento.

Las disparidades ambientales entre los países, junto con sus políticas, afectan directamente los términos del libre comercio, ya que la demanda de bienes incide directamente en las formas de producción de bienes. Así, la política de libre comercio se encuentra en contradicción con políticas de protección de recursos y de prevención de contaminación.

Cuando los países desarrollados implantaron el esquema de libre comercio a finales de los sesenta, se introdujo la necesidad de establecer costos; a partir de los setenta estos costos se han *ambientalizado*, generando lo que en teoría económica se denomina la *internalización* de costos, que incorpora el costo de contaminar y degradar el ambiente.

El principio de que quien contamina paga (*Polluter-Pays-Principle*) (PPP), se adoptó inicialmente en la Comunidad Económica Europea, en 1972. El autor señala la evolución textual de este principio y sus implicaciones jurídicas, que se relacionan con el principio de responsabilidad objetiva.

El primer propósito del PPP es promover la eficiencia en el manejo de los recursos, que en materia económica se encuentra ligado a la *internalización* de costos. El segundo propósito es abolir las distorsiones al comercio y a la inversión; *internalizando* los costos se

pueden detectar los subsidios, que son el factor de distorsión en el mercado de libre competencia.

Los costos varían según el país en virtud de que los estándares no son los mismos; es por ello que se requería de incorporar el principio desde el inicio de la negociación en la CEE. En 1973 el Consejo estableció el principio cinco dentro de su programa de acción en los Principios de la Política de la CEE, que textualmente señala: "los costos de prevenir o eliminar residuos debe ser asumido por el que contamina".

Este principio ha sido objeto de múltiples interpretaciones en los últimos veinte años y tiene numerosas excepciones en el seno de la CEE. La aplicación y cumplimiento *enforcement* de este principio es uno de los temas que más analiza el autor. Al respecto señala los países que han tenido que hacer revisiones al concepto en casos concretos.

Un nuevo tema que no se encontraba en la primera fase de evolución del PPP es el pago de la contaminación accidental, pues si bien se consideraba que existía una obligación de reparación de daño fundamentada en la responsabilidad objetiva, en los años ochenta se puso en la mesa de discusión.

El Consejo de la CEE llegó a la conclusión de que ésta era una nueva forma de PPP. En 1988 se reconoció que este principio puede llevarse tan lejos como fuera posible en cuanto a accidentes de sustancias tóxicas y peligrosas; así, este principio se relacionó con el análisis y la responsabilidad de los riesgos.

En los años noventa nos enfrentamos a nuevas modalidades de este principio que se encuentran íntimamente ligadas a la globalización comercial del planeta y a la devastación global.

En un análisis prospectivo, el autor se pregunta qué nos espera en el futuro. Considera que el principio no es una panacea para los ambientalistas, ya que la discusión debe centrarse en el potencial de identificar a los contaminadores y llegar al objetivo de un ambiente sano por las barreras comerciales que esto pueda generar.

Un problema del principio es que su operación y aplicación está identificada con el concepto de contaminación, y se deja de lado el aspecto de la pérdida de biodiversidad, es decir, la pérdida de hábitats por el mal manejo de recursos naturales. Por otra parte, el PPP es inapropiado y no puede ser utilizado en los términos de la discusión sobre ingeniería genética; es más, el principio reconoce intrínsecamente una inequidad en los términos de beneficios en materia de salud ambiental a las distintas poblaciones, creando dispari-

dades en la protección de la salud, en la cual los efectos ambientales están ocasionando graves problemas a billones de personas en todo el planeta, entre los que destaca la pobreza como uno de sus grandes efectos.

El PPP en los países en vías de desarrollo debe ser considerado con sumo cuidado, sobre todo al iniciarse la integración económica y comercial. No hay duda de que es un principio generado para relaciones entre iguales, es decir, entre países desarrollados; sus implicaciones a nivel financiero y de inversión son significativas, ya que actualmente los países en desarrollo deben tomar en cuenta los costos de la protección ambiental para lograr un "buen crecimiento" que asegure su "desarrollo".

Desde hace diez años la OECD reconoce que los peligros de los problemas de contaminación no están en los países que la integran, sino en otras naciones; se genera así, la "diseconomía extranacional" (*extranational diseconomy*) generada por la contaminación y sus efectos internacionales. El autor explica este punto haciendo referencia a las maquiladoras japonesas en la frontera mexicana.

La solución, de cierta manera, está en promover el objetivo del PPP que requiere la uniformación de estándares al más alto nivel para minimizar las ventajas comparativas que los países en vías de desarrollo presentan por una política ambiental mas laxa.

El PPP en el caso fronterizo tiene otra dimensión. En la CEE fue adoptado desde su inicio para este fin; sin embargo, el tema se vuelve debatir fundamentalmente por el problema fronterizo entre México y Estados Unidos que están generando el prototipo de la aplicación en frontera, de soluciones a un problema que no ha podido ser resuelto a nivel regional.

El principio de que quien contamina paga en el contexto global, sobre todo en el ámbito del cambio climático, adquiere complejidad, y para su aplicación requiere de su individualización por parte del que contamina; sin embargo, los efectos de la mezcla de varios tipos de contaminación es lo que está afectando a áreas comunes o globales en donde la determinación individual es casi imposible. Tal es el caso de los que generan y producen los clorofluorcarburos, mis-mos que han tenido que llegar a la mesa de debate global.

Como conclusión, se señala que el principio de que quien contamina paga, es una simple expresión de dos conceptos económicos: que el manejo ambiental eficiente requiere de la *internalización* de costos en la producción, y que la equidad en el comercio interna-

cional requiere de que todos los países sigan el principio de forma uniforme.

Especialmente en Europa, el PPP se ha incorporado ya al léxico del debate ambiental y ha perdido espacio en el debate económico, que es en donde tiene su esencia. Por otro lado, existe una falla conceptual del principio por parte de los gobernantes o líderes ambientales, consistente en que pretenden aplicarlo sólo a las empresas privadas que requieren, para la reparación del daño, de la aplicación del principio en el contexto de la legislación nacional, con lo cual favorecen disparidades.

El principio evolucionó de premisa económica a medida ambiental, y es casi imposible que se convierta en una medida preventiva; sin embargo, será el principio más debatido en la década de los noventa (no sólo en Río y 1992, en donde, según el autor no tuvo una discusión del nivel que requiere) y en el próximo siglo.

El principio puede ser desde *slogan* político hasta —con un análisis profundo— la nueva fórmula de la eficiencia económica y productiva que sustente la vida en el futuro. Es una expresión de la aspiración de un mejor ambiente.

María del Carmen CARMONA LARA

PRADILLA COBOS, Emilio, "Planeación democrática y popular. ¿Utopía o alternativa?", *Democracia y desarrollo urbano en la zona metropolitana de la ciudad de México*, t. 2: *Planeación urbana y bienestar social*, México, Editorial Antártica, 1990, pp. 36-57.

El autor es coordinador del Doctorado en Ciencias Sociales en la Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Xochimilco, y profesor en el Doctorado en Urbanismo, en la Universidad Nacional Autónoma de México.

Su trabajo fue presentado en el coloquio "Democracia y desarrollo urbano en la zona metropolitana de la ciudad de México", en 1989, organizado por el Departamento del Distrito Federal, la I Asamblea de Representantes del Distrito Federal y la Universidad Autónoma Metropolitana, unidades Xochimilco y Azcapotzalco.

En la introducción el autor se pregunta por qué si México cuenta con aparatos estatales fuertes, la planeación y las políticas urbanas no han podido regir un crecimiento ordenado y racional de la ciu-

dad y satisfacer las necesidades de bienes y servicios para la mayoría de la población.

Expone su propuesta en cinco apartados: 1. "Centralización" política y "concentración" económica y territorial; 2. Los límites de la planeación urbana en la ciudad de México; 3. La participación social, limitada y subordinada; 4. La contradicción estructural entre la planeación y el régimen capitalista, y 5. Hacia "otra" planeación urbana y "otra" participación social.

En la primera parte se refiere al carácter centralista del Porfiriato, al panorama económico de la época y a la "concentración" de las infraestructuras y servicios en la capital del país.

Señala como ejemplo de planeación y políticas regionales de "descentralización" los programas de desarrollo regional por cuencas hidrológicas, en 1947, los cuales no tuvieron éxito. En la segunda parte, en cuanto a los límites de la planeación urbana en la ciudad de México, indica que para la situación tan crítica se requiere de un sistema de planeación urbana altamente desarrollado, racional y eficiente, que satisfaga las necesidades de las mayorías y que cuente con la participación democrática de los ciudadanos.

Los principales problemas que menciona son: a) la centralización del sistema político mexicano; b) la temporalidad sexenal de los planes nacionales; c) la fragmentación de la planeación y la acción debido a las divisiones político-administrativas del área metropolitana de la ciudad de México; d) el carácter técnico de la planeación urbana que excluye el análisis científico de los procesos económico-sociales; e) la escisión entre los organismos de planeación y las instancias donde se toman las decisiones que afectan el contorno urbano, entre otros.

Señala las críticas más importantes en cuanto a los objetivos de los planes, las estrategias y las acciones, los órganos de planeación, sus facultades e instrumentos. Además, mientras que la planeación es obligatoria para los aparatos estatales, que no siempre sucede así, sólo es indicativa para los agentes privados, incluso en el caso de las empresas transnacionales, las decisiones se toman en esferas fuera del territorio.

Reitera como elemento indispensable para la existencia de una planeación urbana para el desarrollo social, contar con la participación de los sectores populares.

En la tercera parte de su trabajo considera que la participación social es limitada y subordinada. Ello se puede observar en las facultades que conceden a los ciudadanos el sistema nacional de pla-

neación democrática y la planeación urbana en el Distrito Federal y en los municipios conurbados del Estado de México, ya que sólo pueden expresar sus opiniones sobre los planes y programas. Asimismo, el Poder Legislativo sólo opina en materia de planeación nacional.

Considera el autor que los foros de consulta popular, organizados por el Poder Ejecutivo ya sea federal o local, son el único canal abierto a la participación directa de las organizaciones sociales y los ciudadanos.

En el Distrito Federal, señala Emilio Pradilla, su Asamblea y el Consejo Consultivo de la Ciudad de México son dos instancias distintas cuya relación orgánica no parece clara aún.

En la práctica existe una participación desigual de las organizaciones sociales y políticas y las distintas clases sociales en la planeación urbana.

En la cuarta parte reflexiona sobre la contradicción estructural entre la planeación y el régimen capitalista. Al respecto considera que "...sí es posible afirmar que la tendencia dominante conduce a un retroceso de la planeación, como forma de organización y transformación de la sociedad y la ciudad" (p. 51).

En la última parte señala que la planeación territorial, regional y urbana, siguen siendo una alternativa, pero sólo si se presenta un cambio profundo en su orientación, su carácter, sus estructuras y sus métodos.

El objetivo de la planeación territorial es privilegiar lo colectivo sobre lo individual. Asimismo, indica que el área metropolitana de la ciudad de México debe considerarse en su totalidad.

Señala el autor que la planeación democrática supone la capacidad de decidir, garantizada a las expresiones sociales y políticas de la mayoría de la población. Propone la igualdad de derechos políticos entre los ciudadanos del Distrito Federal y del resto del país, así como que se otorgue la facultad para que los órganos legislativos y las organizaciones sociales de base participen en todas las fases de la planeación. En fin, se trataría de invertir y reconstruir la estructura actual de la planeación.

RODRÍGUEZ GARCÍA, Armando, "Comentarios al artículo 125 de la ley orgánica de ordenación urbanística", *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, Caracas, año XXXV, núm. 78, 1990, pp. 165-179.

El autor considera importante analizar los dos supuestos del artículo 125 de la ley Orgánica de Ordenación Urbanística de Venezuela, relativos a la asignación de variables urbanas fundamentales para la urbanización y la edificación, debido al carácter excepcional que tienen y por las consecuencias negativas que se pueden presentar en el proceso de urbanización si no se aplican correctamente.

Las dos posibilidades que plantea esta disposición son: 1) la no existencia de planes de ordenación urbanística ni de desarrollo urbano local u ordenanza de zonificación, y 2) la existencia de planes de ordenación urbanística sin que existan planes de desarrollo urbano local u ordenanza de zonificación.

En el primer caso, el autor señala acertadamente que la hipótesis choca con los postulados básicos de la ley, ya que la estructura del sistema formulado por ésta se basa en la figura del plan como apoyo para el ejercicio de actuaciones concretas.

Por tanto, no es coherente que una disposición legal dentro del mismo cuerpo normativo permita la realización de actividades de urbanización y de edificación en áreas no reguladas mediante planes. De ahí que se trate de una regulación de carácter excepcional, por lo que se considera como una norma de aplicación restringida.

En la primera hipótesis, es decir, la que se refiere a cuando hay ausencia total de planes, el autor señala que el procedimiento para la asignación de variables urbanas fundamentales está regulado de manera "bastante pobre".

Señala que el término "los particulares" no es el adecuado, ya que se trata de cualquier interesado, sea éste un sujeto público o privado. Asimismo, critica la utilización del verbo "deber" y "poder", ya que debería decir que los interesados "podrán" solicitar las variables y por lo tanto "deberán" presentar los proyectos e informaciones que corresponda.

Por lo que se refiere al órgano competente, el autor señala que se trata de competencias concurrentes, debido a la presencia de órganos municipales y nacionales para la resolución del caso.

Consideramos que aquí, más que tratarse de concurrencia de facultades, las autoridades coinciden en el asunto, pero cada una tiene definida su función, es decir, una no sustituye a la otra.

En cuanto a los órganos municipales se señala al concejo municipal respectivo en cuya jurisdicción se encuentra el inmueble objeto de la solicitud, y conforme a la Ley Orgánica de Régimen Municipal de 1989, que es posterior a la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, el autor considera que la facultad le corresponde al alcalde y no al concejo, por la naturaleza de "decisión ejecutiva" que tiene la asignación de variables urbanas fundamentales.

La intervención del Ministerio del Desarrollo Urbano, perteneciente a la administración nacional, consiste en aprobar o no el acto, lo que configura la decisión del fondo en el asunto planteado, la validez del procedimiento y, por tanto, del acto definitivo. El autor explica las razones por las cuales de no seguirse el procedimiento legal, se configuraría un vicio de nulidad absoluta del acto de asignación de variables urbanas fundamentales. Se trata de una fórmula excepcional, de carácter restrictivo, que comprenda planteamientos puntuales, por lo que deben reducirse los casos para evitar que se promueva la expansión urbana de manera desordenada.

La segunda hipótesis analizada, es decir, aquélla que prevé la existencia de planes de ordenación (establecida en el segundo párrafo de este artículo 125), difiere de la anterior en que se parte de la existencia de un plan de ordenación urbanística; no se trata de la creación de una situación nueva, sino de la aplicación del plan existente.

La intervención del Ministerio del Desarrollo Urbano se limita a recibir información en un plazo de quince días posteriores a la asignación de variables por lo que se trata de una actividad jurídico-administrativa que se agota en cuanto a su validez y eficiencia en el ámbito de la administración local.

Gabriela SÁNCHEZ LUNA

Sajo, Andras, "Bargained Law: High Risk High-Tech Regulation and its Consequences on the Structure of the Contemporary Law", *Rechtstheorie*, Berlín, núm. 11, 1991, pp. 233-247.

El artículo aquí reseñado analiza la práctica de la conciliación, o negociación, en la regulación de las industrias de alto riesgo, dentro del ámbito de la protección ambiental.

El trabajo se divide en tres partes; en la primera de ellas se discute el esquema general de las negociaciones, y en las dos restantes

las consecuencias y los resultados que sobre la estructura legal de la sociedad pueden acarrear dichas negociaciones.

Según el autor, es característica de las legislaciones ambientales europeas la sobrerrepresentación de los intereses industriales. Dado que los representantes populares no tienen ni el poder ni el conocimiento necesarios para proteger al interés público en cuestiones ambientales, la intervención de la industria se hace decisiva en el establecimiento de los estándares de control de la contaminación.

En el artículo se presentan varios casos en los que la protección a la salud humana en las leyes ambientales estadounidenses es renegociada al implantarse la normatividad correspondiente. La estructura legal ambiental de los Estados Unidos, creada a lo largo de varias décadas con el concurso de grupos ambientalistas, se ha visto seriamente modificada a partir de la administración Reagan. Una eficaz contraofensiva de los industriales estadounidenses ha tenido como consecuencia una fuerte desregulación, y de hecho, un cambio global en la política ambiental de los Estados Unidos.

La negociación en el control ambiental puede darse antes de legislar, durante la regulación o bien durante la ejecución de la norma; en cualquiera de los tres casos la participación ciudadana es limitada, y existe un amplio margen de discrecionalidad para que el sector público negocie con la industria.

Si bien en el texto de las leyes ambientales se hace hincapié en la representación del interés común, en realidad únicamente los grandes contaminadores tienen oportunidad de negociar la solución a los problemas de contaminación ambiental (e influir sesgadamente sobre las leyes correspondientes), dada la ausencia de grupos ciudadanos bien organizados que hagan oír la opinión de la comunidad.

Sajo enfatiza que la negociación es contraria a los modelos de legislación democrática y a la aplicación de la ley adjudicativa tradicional, puesto que las fuerzas en juego son dispares; por tanto, la solución nunca será óptima para la protección al ambiente: "la conciliación no implica que se haga justicia", y "en una conciliación de los problemas ambientales la sociedad en general obtiene menos a un precio que no sabe que está pagando".

El autor no deja de reconocer algunas de las ventajas de la negociación en la solución de problemas ambientales, tales como el pragmatismo para resolver problemas muy complejos y la reducción en los costos de los procedimientos, pero su opinión global es desfavorable.

El artículo hace además mención de los problemas ambientales derivados de la utilización de la energía nuclear y de las nuevas tecnologías genéticas. Se argumenta que, si bien los riesgos de estas tecnologías son bajos, las posibles consecuencias pueden ser catastróficas y poco predecibles. En estos casos la legislación se aplica desde un enfoque selectivo y técnicamente complejo.

En todos los casos donde se inicia la regulación de actividades que ponen en peligro a la comunidad, se da primero un periodo preparatorio confidencial, durante el cual se discuten aspectos técnicos, para después dar a la luz pública leyes y regulaciones. Estas últimas generalmente incluyen autorregulaciones llevadas a cabo por grupos científicos de alta calificación, quienes determinan la posibilidad y magnitud del daño causado a la sociedad por el uso de tecnologías nuevas. En varios países —Inglaterra por ejemplo— se comercializa el uso de técnicas de ingeniería genética sin que existan regulaciones al respecto. En el campo de las nuevas tecnologías las restricciones legales son dirigidas por las fuerzas de las grandes corporaciones transnacionales, debido parcialmente a la falta de interés, de recursos y de comprensión de los problemas por parte de los sectores público y social.

De acuerdo con Sajo, el discurso que sustentan la leyes ambientales es arcaico, furtivo y técnicamente esotérico. Los legisladores, los jueces, los parlamentos y las cortes son, en opinión del autor, renuentes a entender e incapaces para contender con los problemas sociales de las nuevas tecnologías de alto riesgo, por lo que se delega la autoridad en la materia y se declina así el poder legal tradicional. Están en peligro, por tanto, el control democrático de la legislación, y la justicia de sus procedimientos. Se encuentra comprometido, también, el contenido mismo de las leyes, ya que éstas no son respetadas como el sistema de mandatos de las máximas autoridades del Estado, ni como el instrumento que representa los valores éticos fundamentales de la sociedad, pues es imposible que una ley basada en la negociación sea un producto del Estado, ni mucho menos el resultado del interés general de la legislación democrática.

Se podría alegar en favor de la legislación actual, comenta Sajo, que la moralidad no existe por encima de la ley, como el caso de la ley natural que evolucionó en una ley positiva sin perder su integridad, pero las leyes de la negociación no tiene valores éticos en sus procedimientos: el lenguaje utilizado en los mismos es puramente técnico y el acceso a la información que les da estructura está restringido. Este tipo de leyes contemporáneas no son aptas para re-

solver los problemas del humano porque están vacías de valores primordiales, tales como la ética y la justicia.

Sylvia VEGA GLEASON

DERECHO CIVIL

FUEYO LANERI, Fernando, "El Código Civil de Chile quedó obsoleto", *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, año 22, núm. 132, diciembre de 1989, pp. 771-794.

Opina el autor de este interesante comentario que el Código Civil chileno, vigente desde el primero de enero de 1857, debe ser reemplazado por otro o sustancialmente modificado con el fin de adecuarlo a las nuevas tendencias y orientaciones del pensamiento científico y jurídico alcanzados por la humanidad en este extenso periodo de 136 años que lleva de vigencia.

Considera el destacado maestro que el Código, por su antigüedad y extremo atraso, no es apto para la época actual "pues las escasas reformas que se le han hecho desde su vigencia son sólo parciales y de relativa trascendencia".

El Código Civil chileno fue redactado por el notable jurista y educador venezolano Andrés Bello. Su obra fue de extraordinario valor y significación por el cabal y exacto empleo de los vocablos del idioma, por su excelente redacción, por el método y orden seguidos por el autor en cada uno de los capítulos de su obra y por la extensión, amplitud y profundidad de su contenido.

Algunos países del continente lo incorporaron a su legislación y otros lo utilizaron de modelo en la elaboración de sus leyes civiles.

Según el autor de este comentario, la actualización del Código es una labor difícil de realizar porque existe un grupo numeroso de "juristas de prestigio que sigue afirmando la conservación sustancial del Código dada su perfección y la persona de su autor", presión sin duda fuerte que dificultará o postergará el cambio por algún tiempo. La tendencia reformista es aún débil y sigue primando el fetichismo por el Código. Su inmovilismo manifiesto "se debe a la admiración exagerada de los juristas chilenos por la obra de Bello".

El derecho no puede quedar marginado del progreso. El arcaísmo produce la inadaptación de la norma al medio social donde debe