

LA REGULACIÓN SOBRE LA ORGANIZACIÓN EMPRESARIAL PROTECTORA DEL MEDIO AMBIENTE EN DERECHO ALEMÁN Y DERECHO EUROPEO¹

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Derecho alemán*. III. *Derecho europeo*.
IV. *Consideraciones finales*. V. *Anexo*.

I. INTRODUCCIÓN

La organización empresarial protectora del medio ambiente se refiere a la pregunta: ¿en qué medida ha sido integrada la protección del medio ambiente en el sistema *management* de una empresa? o dicho de otra forma, ¿en qué medida la organización y política de una empresa se pueden catalogar como medios que permiten asegurar la protección del medio ambiente?

Las normas relativas a la organización empresarial protectora del medio ambiente encuentran su razón de ser en la experiencia, según la cual para garantizar una adecuada protección del medio ambiente, no bastan solamente las normas técnicas que regulan las conductas que pueden producir efectos nocivos para el medio ambiente, verbi-gracia: normas para la protección del agua, aire, control de la basura, etcétera; sino que además para el efecto se requieren normas relativas a la organización, dirección y política de las empresas. Así, se hace necesario organizar a la empresa de tal forma que el funcionamiento de la misma resulte un medio adecuado que permita el cumplimiento de las obligaciones relativas a la protección del medio ambiente de la mejor forma posible.

A través de las normas relativas a la organización empresarial, protectora del medio ambiente, se integran al sistema *management* de la empresa, la estructura organizacional, las competencias del personal, los procesos administrativos y productivos, los plazos y todo tipo de medios necesarios para el cumplimiento de la mejor forma posible

¹ El presente artículo es una versión traducida y mejorada de la ponencia expuesta por el autor el día 8 de febrero de 1994 en el Seminario sobre Derecho Ecológico, que tuvo lugar en el Instituto Max Plank de la Ciudad de Heidelberg, en Alemania, en el semestre de invierno 1993-1994.

de las obligaciones en materia ecológica a cargo de la empresa y de los objetivos de la legislación protectora del medio ambiente.

Este tipo de normas tiene por objeto la regulación interna de la empresa, aprovechando en cada caso el conocimiento de detalle que el empresario tiene sobre la misma para garantizar de manera preventiva un adecuado cumplimiento de las obligaciones en materia ecológica a cargo de las empresas. De esta forma, la protección del medio ambiente llega a ser una parte importante de la organización empresarial.

Por otra parte, se advierte que el papel de la empresa en el derecho ecológico viene evolucionando de un simple sujeto cuyas conductas resultan peligrosas para el medio ambiente a un sujeto comprometido con la protección ecológica que se responsabiliza de la solución y prevención de los efectos perjudiciales para el medio ambiente. El concepto jerárquico del derecho impositivo —*top down*— (caracterizado por un control externo de las conductas ilícitas) se amplía a través de un concepto de participación —*bottom down*— en forma de autocontrol y prevención de las posibles conductas ilícitas.

Las normas relativas a la organización empresarial protectora del medio ambiente se han desarrollado, significativamente, en los últimos años tanto en derecho alemán como en derecho europeo.

En derecho alemán la obligación para organización empresarial protectora del medio ambiente existe sólo como una obligación tácita que se deriva del artículo 5 de la Ley Federal para la Protección contra Inmisiones (LFPI).² Con la introducción del artículo 52a de dicha ley³ se ha utilizado por primera vez como punto de referencia en el campo de las instalaciones empresariales que requieren autorización, el concepto de la organización empresarial protectora del ambiente.

Por lo que hace al derecho europeo, el 26 de junio de 1993 se promulgó el Reglamento nr. 1863/93 "Sobre la Participación Voluntaria de las Empresas Industriales en un Sistema Comunitario para el *management* Ecológico y el Examen Ecológico en las Empresas,⁴ (Reglamento de Auditoría Ecológica) según el cual los Estados miembros de la Unión Europea deberán contar a partir del 1º de abril de 1995 con un sistema de auditoría ecológica mediante un autocontrol

2 En alemán: *Bundes-Inmissionsschutzgesetz*.

3 En vigor, a partir del primero de agosto de 1990.

4 Publicado en el boletín oficial de la Comunidad Europea nr.: L 168/1, del 10 de julio de 1993.

de las empresas y su verificación regular y periódica por un perito ecológico con licencia otorgada por los Estados miembros.⁵

II. DERECHO ALEMÁN

1. *Introducción*

Según el artículo 52a inciso 2 de la LFPI, los empresarios que cuenten con instalaciones industriales o los apoderados ecológicos en los términos del inciso primero de tal disposición, deben informar a las autoridades competentes

de qué forma se encuentra asegurado dentro de la empresa⁶ el cumplimiento de las normas y disposiciones administrativas que sirven para la protección contra los efectos perjudiciales del medio ambiente y demás peligros, considerables desventajas y considerables cargas.

De dicha disposición se desprende que para efectos de la mencionada información, se debe crear una organización empresarial protectora del medio ambiente cuando en la empresa en cuestión, o bien no existe la misma, o bien sólo existe de una forma inadecuada para el efecto.⁷

La obligación contenida en el artículo 52a, inciso 2, de la LFPI tiene efectos intraempresariales y no sólo extraempresariales en relación con las autoridades.

2. *Características de la obligación*

A. *Fundamento*

El fundamento de la obligación de la organización empresarial protectora del ambiente no se encuentra prescrito, sino más bien

5 Para el presente trabajo fue consultada en exclusiva la versión en alemán de dicho Reglamento, de donde se realizó la traducción en forma libre. Debido a esta circunstancia, la traducción que hemos llevado al cabo de los términos técnicos, en algunas ocasiones podría no coincidir con la que utiliza la versión oficial en español.

6 En derecho alemán, según se desprende de los artículos 5 y 6 de la LFPI queda claro que el concepto de empresa no sólo se refiere al sistema productivo como tal, sino que más bien abarca en sentido amplio el acontecer empresarial en general, incluyendo las empresas y la conservación del mismo. Feldhaus, Gerhard, *Umweltschutz-sichernde Betriebsorganisation*, NVZ, 1991, p. 929.

7 Knopp, Lothar y Striegl, Stefanie, *Umweltschutzorientierte Betriebsorganisation zur Risikominimierung*, BB, 1992, S. 2010.

presupuesto por el artículo 52a, inciso 2, de la LFPI.⁸ La misma se puede entender como concreción de las obligaciones previstas en el artículo 5 de la misma ley;⁹ “toda vez que ahí no sólo se cimientan obligaciones materiales sino también una obligación para la organización empresarial.”¹⁰

B. *Ámbito material de validez*

En virtud de que las obligaciones del artículo 5 LFPI no podrían asegurarse sin una adecuada organización empresarial, la misma pertenece a los requisitos que deben ser cumplidos para obtener una autorización para la instalación de plantas industriales en los términos del artículo 6 de la LFPI.¹¹

Los empresarios que cuentan con instalaciones que no requieren autorización, se encuentran también obligados a contar con una adecuada organización empresarial protectora del medio ambiente, toda vez que ésta constituye un instrumento directivo de primer orden para el cumplimiento de sus obligaciones derivadas del artículo 22 de la LFPI.¹² En este caso, debido a su carácter de menor peligrosidad en comparación con las instalaciones que requieren autorización, basta una organización empresarial protectora del medio ambiente menos completa, además de no requerirse la información a las autoridades sobre el estado de la misma.

Adicionales exigencias para una organización empresarial protectora del ambiente pueden derivarse de los artículos 52aI, 53-58 de la LFPI; 21a-21g de la Ley para Reglamentar la Administración del Agua (LAA);¹³ 11a-11f de la Ley para Evitar y Desalojar la Basura (LEDB)¹⁴ y “mediatamente de las disposiciones civiles sobre responsabilidad, del derecho de responsabilidad en materia de productos y

8 Rebenitsch, Manfred, *Änderungen des Bundes-Immissionsschutzgesetzes-Überwachungsstoff und gebietsbezogenes Neuerungen*, NVwZ, 1991, p. 314.

9 El artículo 5 de la LFPI establece las obligaciones —los requisitos y condiciones— bajo las que debe operar una instalación industrial sujeta a autorización.

10 Führ, Martin, *Umweltbewusstes Management durch (Öko-Audit)?*, EuZW, 1992, p. 468.

11 El artículo 6 de la LFPI establece cuáles son los requisitos para el otorgamiento de una autorización para erigir y operar una instalación industrial.

12 Feldhaus, Gerhard, *Umweltschutz durch Betriebsorganisation und Auditing*, (conferencia no publicada) pp. 11 y 12.

13 En alemán: *Wasserhaushaltsgesetz*.

14 En alemán: *Abfallgesetz*.

de medio ambiente, así como de las sanciones penales derivadas de las prescripciones ecológicas y en materia de productos".¹⁵

C. Contenido de la obligación

La LFPI no exige un tipo concreto de organización empresarial protectora del ambiente. La libertad de disposición del empresario garantizada por los artículos 12 y 14 de la Constitución alemana permanece en este caso intocada. Esta supone, sin embargo, una organización empresarial protectora del ambiente que asegure el cumplimiento de las normas y demás disposiciones administrativas en materia ecológica. A la autoridad no le está permitido influir sobre la forma e idoneidad de este tipo de organización empresarial.¹⁶

Los límites de la organización empresarial protectora del medio ambiente van tan lejos como las obligaciones materiales, cuyo cumplimiento debe quedar asegurado mediante las mismas; esto quiere decir que el ámbito de la correspondiente obligación no se limita a la protección contra los efectos nocivos para el medio ambiente o de los peligros correspondientes, en el estricto sentido del artículo 5, inciso I, subinciso 1 de la LFPI, como podría concluirse si utilizáramos ciegamente el método de interpretación gramatical. Esta obligación se extiende por ejemplo a la prevención para evitar y utilizar la basura residual, eliminación de basuras, la seguridad de las instalaciones, así como también a la protección del agua, especialmente en consideración a la protección de los mantos acuíferos.¹⁷

La organización empresarial protectora del medio ambiente debe en todo caso corresponder a las características específicas de las instalaciones industriales en cuestión. "En tanto que las instalaciones sean más complejas y en tanto que mayor sea su potencial para causar daños al medio ambiente y con esto su catálogo de obligaciones derivadas de las prescripciones jurídicas, condiciones y otro tipo de obligaciones, las exigencias serán mayores. Esto se puede reconocer en las prescripciones en vigor, según las cuales el conglomerado de exigencias claramente aumenta, según que se trate de una instalación que requiera autorización con o sin comisionado ecológico,

¹⁵ Führ, Martin, *op. cit.*, p. 468 y Schmidt-Salzer, Braunschweig, *Strafrechtliche Produktverantwortung*, NJW, 1990, S. 2968.

¹⁶ Feldhaus, Gerhard, *op. cit.*, p. 13.

¹⁷ Feldhaus, Gerhard, *Umweltschutzsichernde Betriebsorganisation*, NVwZ, 1991, p. 928.

una instalación que se encuentre sometida al régimen del Reglamento sobre Averías con o sin obligación para análisis de seguridad".¹⁸

D. *Medidas concretas que incluye la obligación*

El derecho alemán en esta materia es de alta complejidad. El texto de la LFPI no contiene prescripción expresa alguna sobre el contenido de la obligación. Para saber cuáles son las medidas empresariales consideradas por la ley como necesarias para asegurar una protección adecuada del medio ambiente es necesario utilizar los métodos de interpretación jurídicos sistemático y teleológico.

Normas de este tipo se derivan por ejemplo, de la regulación sobre el comisionado ecológico y del Reglamento sobre Averías, así como de las reglas sobre la organización general de las empresas.¹⁹

En concreto, como normas relativas a la organización empresarial protectora del ambiente, encontramos:

- la organización de un sistema efectivo de registro de las actividades empresariales;
- la fijación de fronteras claras de las competencias dentro de la dirección empresarial y en las unidades organizativas en el plan de la organización;
- la vinculación de la responsabilidad en las ramas con la protección ambiental;
- la integración del comisionado ecológico en la organización empresarial;
- la introducción de planes estratégicos de medidas de emergencia;
- la delegación de facultades a trabajadores seleccionados minuciosamente con base en su calificación laboral;
- la organización de un sistema adecuado de observación y control dentro de la empresa con base en la estructura de supra y subordinación de la misma, con el propósito de asegurar que las facultades que a cada uno le han sido conferidas en materia ambiental, realmente se han cumplido de acuerdo a lo exigido por la ley;

¹⁸ *Ibidem*, p. 932.

¹⁹ Feldhaus, Gerhard, *Umweltschutz durch Betriebsorganisation und Auditing*, p. 14.

- la introducción y desarrollo permanente de sistemas de aseguramiento de la calidad, que pueda ser útil para minimizar los riesgos ambientales según el estado de la técnica;
- la contratación de seguros para financiación de riesgos (responsabilidad civil y seguro real).
- la capacitación y adiestramiento de los miembros de la empresa en cuestiones relacionadas con la protección del medio ambiente;
- el establecimiento de un plan para mejorar la organización empresarial protectora del medio ambiente con instrumentos eficaces y objetivos claros;
- el establecimiento de un sistema de registro de todos los aspectos relevantes para la protección del medio ambiente con el sello de la empresa;
- la determinación de los medios de control para mantener y mejorar la organización empresarial protectora del medio ambiente.

E. *El comisionado ecológico*

En una organización empresarial protectora del ambiente, el comisionado ecológico desempeña un papel de suma importancia. Él es dentro de la empresa el garante de un adecuado y seguro funcionamiento de las instalaciones industriales que asegure la protección del medio ambiente.²⁰

En Alemania se introdujo la regulación del comisionado ecológico por primera vez en el año de 1974 en la LFPI. Continuó la LAA en el año de 1976, exigiendo el nombramiento de un comisionado de este tipo y en el año de 1977 la Ley para Eliminar la Basura (LEB).

De acuerdo con el derecho alemán, el comisionado ecológico tiene una mera función de consejería y asesoría en materia ecológica.²¹

a. *Nombramiento del comisionado ecológico*

La obligación de nombrar un comisionado ecológico en materia de inmisiones,²² un comisionado ecológico en materia de averías,²³

²⁰ Rebentisch, Manfred, *Änderungen des Bundes-Immissionsschutzgesetzes-Überwachung Stoff und gebietbezogene Neuerorgan*, NVwZ, 1991, p. 313.

²¹ Sander, Horst P., *Betriebliche Umweltbeauftragte als Beitrag zum Umweltschutz*, WUR, 1991, p. 31.

²² Artículo 53 inciso 1 LFPI.

²³ Artículo 58a inciso 1 LFPI.

un comisionado ecológico en materia de agua,²⁴ y un comisionado ecológico en materia de basura,²⁵ no se exige para todo tipo de empresas, sino más bien para aquellas que se encuentran bajo las condiciones que la ley prevé para el efecto.²⁶

El nombramiento del comisionado ecológico por el empresario es un acto interno de la empresa, mismo que se lleva al cabo a través de un contrato de derecho laboral. Para este caso el acuerdo de voluntades requiere la forma escrita.

Sobre la pregunta si los empresarios se pueden nombrar a sí mismos comisionados ecológicos, las leyes de la materia no dicen nada al respecto; sin embargo, tal supuesto contradeciría los objetivos mismos de la regulación en materia ambiental.²⁷

El quebrantamiento de esta obligación no se sanciona con multa.

b. Calificación y capacidad del comisionado ecológico

El empresario o consumidor del agua deben nombrar como comisionado ecológico sólo a aquellas personas que cuenten con la calificación y capacidad que permitan el adecuado cumplimiento de las obligaciones propias del cargo.

En el caso del comisionado ecológico en materia de inmisiones existe un "Reglamento para la Calificación y Capacidad del Comisionado Ecológico en Materia de Inmisiones" (RCCCEI),²⁸ según el cual

24 Artículo 21a inciso 1 LAA.

25 Artículo 11a inciso 1 LEDB.

26 En el caso de *inmisiones* según el artículo 53 inciso 1 de la LFPI, para aquellas instalaciones que requieran autorización y que por razón de su tipo o tamaño sean necesarias a causa de: 1. las emisiones que despiden la instalación; 2. de los problemas técnicos para limitar las emisiones; o 3. de la capacidad de la producción para ocasionar en condiciones de uso normal efectos perjudiciales a través de contaminación del aire, ruidos o conmociones. En el caso de la protección contra la *basura*, según el artículo 11a de la LEDB, en aquellos casos en que se cuente con instalaciones para depósito de basura en lugar abierto, o en aquellos casos en que se acumule regularmente basura. Tratándose del consumo de *agua*, en los términos del artículo 21a de la LAA en aquellos casos en que el consumidor de agua, le esté permitido consumir 750 metros cúbicos del referido líquido. En los casos de *averías*, según el artículo 58a de la LFPI cuando es necesario según el tipo y tamaño de la instalación por los peligros que surgen para el público y los vecinos debido a una molestia derivada del desarrollo normal de la empresa. En todos los casos, la autoridad administrativa competente se encuentra facultada para ordenar en casos de necesidad, aún sin fundamento reglamentario, el nombramiento de un comisionado ecológico.

27 Engelhardt, Hans, *Bundesimmissionsschutzgesetz Kommentar*, Carl Heymanns Verlag, KG, Köln, 1993, p. 237.

28 En alemán: Verordnung über die Fachkunde und Zuverlässigkeit der Immissionschutzbeauftragten.

la calificación requerida es título profesional de escuela superior y dos años de práctica profesional, o un año de actividad práctica y cursos de especialización.²⁹ En el caso del comisionado ecológico en materia de basura no se requiere título profesional en escuela superior, resultando suficiente el diploma de escuela técnica obtenido mediante examen y los conocimientos que se hayan adquirido en la práctica.³⁰

La capacidad requerida por el comisionado ecológico en materia de inmisiones consiste en que el mismo debe contar con las cualidades personales y formación que le permitan cumplir adecuadamente con las obligaciones derivadas del cargo.³¹

c. Funciones del comisionado ecológico

El marco de las funciones del comisionado ecológico se encuentra regulada expresamente en las leyes de la materia. Sin embargo, para cada nombramiento de un comisionado ecológico se deben establecer con toda claridad y precisión sus facultades.³²

Entre las funciones del comisionado ecológico expresamente reguladas por la ley, encontramos:

- la innovación de procesos y producciones amigables para el ambiente;³³
- el mejoramiento del sistema de seguridad de las instalaciones;³⁴
- la participación en el desarrollo e introducción de procesos amigables para el medio ambiente;³⁵
- la observación y cumplimiento de las disposiciones sobre el medio ambiente, en especial mediante controles, evaluaciones, señalando defectos y proponiendo medidas de mejoramiento, así como in-

²⁹ Artículo 1.

³⁰ Artículo 11 c inciso 2 LEDB.

³¹ Artículo 5 del RCCCEI.

³² Artículos 55 inciso 1 y 58 c inciso 1 de la LFPI; artículo 11 c inciso 1 de la LEDB, y artículo 21 c de la LAA.

³³ Artículo 54 inciso 1, LFPI; artículo 21 b incisos 2 y 3 de la LAA, y artículo 11 b inciso 4 LEDB.

³⁴ Artículo 54 inciso 1, subinciso 4 y 58 b inciso 4 de la LFPI; artículo 21 b inciso 4 de la LAA, y 11 b inciso 3 de la LEDB.

³⁵ Artículo 54 inciso 1, subinciso 2 LFPI y artículo 11 b inciso 5 de la LEDB.

formando a los propietarios de las empresas sobre los problemas relacionados con el medio ambiente;³⁶

El otorgamiento de su opinión en casos de introducción en la empresa de nuevos procesos y productos, así como en casos de acuerdos para inversión, cuando dichas medidas puedan ser significativas para el medio ambiente;³⁷

Sólo en el caso del comisionado ecológico en materia de agua, pueden las autoridades regular y ampliar sus facultades si los intereses de la protección del agua así lo requieren, o bien, limitar las mismas cuando mediante tal medida el correcto control interno de la empresa no resulta perjudicado.³⁸

Los comisionados ecológicos en materia de inmisiones, de basura y de agua desempeñan solamente funciones de asesoría y consejería, mas en ningún caso funciones de decisión; en cambio al comisionado ecológico en materia de averías el pueden ser otorgadas funciones de decisión en casos de medidas relativas a la eliminación y limitación de los efectos de las molestias que pueda ocasionar el funcionamiento de la empresa.³⁹

Para la adecuada ejecución de las tareas del comisionado ecológico resulta necesario un programa de trabajo.

d. Informe anual

Los comisionados ecológicos se encuentran obligados a la presentación de un informe anual escrito sobre las actividades efectuadas en cumplimiento de sus obligaciones, así como sobre las que planea llevar al cabo en el futuro.⁴⁰

El informe anual por escrito tiene por objeto que el empresario o el consumidor de agua pueda evaluar las actividades del comisionado ecológico. Por lo mismo, aquellos tienen derecho a exigir la presentación del mismo.⁴¹

³⁶ Artículo 54 inciso 1, subinciso 3 y 58 b inciso 4 de la LFPI; artículo 21 b inciso 1 de la LAA, y artículo 11 b inciso 3 de la LEDB.

³⁷ Artículos 56 inciso 1 y 58 b inciso 4 de la LFPI; artículo 21 d de la LAA, y artículo 11 d de la LEDB.

³⁸ Sander, Horst P., *op. cit.*, p. 32.

³⁹ Artículo 58 inciso 3 LFPI.

⁴⁰ Artículo 54 inciso 2 y 58 b inciso 2 de la LFPI; artículo 21 b inciso 2 de la LAA, y artículo 11 b inciso 2 de la LEDB.

⁴¹ Engelhardt, Hans, *Bundes-Immissionsschutzgesetz Kommentar*, Carl Heymanns Verlag, Köln, 1993, p. 240.

- e. Obligaciones del empresario o consumidor del agua frente al comisionado ecológico
- *Apoyo en el desempeño de sus actividades.* El empresario y consumidor de agua se encuentra obligado a brindar el apoyo que requieran los comisionados ecológicos en el desempeño de sus funciones.⁴² El cumplimiento de esta obligación exige que el empresario o consumidor del agua hagan posibles todas las condiciones para que el comisionado ecológico se encuentre en posibilidad de cumplir de la mejor manera deseable sus obligaciones. En caso de que el empresario o el consumidor del agua no cumpla con sus obligaciones, pueden las autoridades administrativas fijarle un término para el cumplimiento de las mismas. En caso de que aquéllos no cumplan con la solicitud de la autoridades, ésta puede utilizar medidas de apremio.⁴³ Adicionalmente el comisionado ecológico tiene derecho a exigir por vía civil del empresario o consumidor del agua, el cumplimiento de este tipo de obligación.
 - *Cursos de adiestramiento.* Las obligaciones del empresario en materia de inmisiones incluyen la participación de los delegados ecológicos en materia de inmisiones y de averías en cursos de adiestramiento. Además el empresario se encuentra obligado a informar al delegado sobre los aspectos empresariales relacionados con su trabajo, incluyendo la información sobre los cambios legales en la materia.⁴⁴
 - *Coordinación de diversos comisionados ecológicos.* En aquellos casos en que han sido nombrados diversos comisionados ecológicos, el empresario tiene la obligación de establecer un sistema para la necesaria coordinación en el cumplimiento de sus funciones, en especial mediante la creación de una comisión para la protección del medio ambiente.⁴⁵
 - *Atención a las propuestas del comisionado ecológico.* El empresario o el consumidor del agua deben solicitar la opinión del comisionado ecológico, previamente a la introducción de procesos o nuevas producciones, o a la decisión para realizar inversiones,

⁴² Artículos 55 inciso 4 y 58 c de la LFPI; artículo 11 c inciso 4 LEDB, y artículo 21 c inciso 4 de la LAA.

⁴³ Engelhardt, Hans, *op. cit.*, p. 243.

⁴⁴ Artículos 54 inciso 4 y 58 c inciso 1 LFPI.

⁴⁵ Artículos 55 inciso 3 y 58 c inciso 1 LFPI; artículo 11 c inciso 3 LEDB, y artículo 21 c inciso 3 de la LAA.

en el caso que dicha medida pudiera ser significativa para el medio ambiente.⁴⁶

- *Prohibición de perjudicar o despedir al comisionado ecológico.* Al empresario o consumidor del agua no le está permitido perjudicar al comisionado ecológico, en tanto que dicho perjuicio se haya originado con motivo del cumplimiento de sus funciones.⁴⁷ Para los casos de los comisionados ecológicos en materia de inmisiones y de averías vale también la prohibición de despido.⁴⁸ Esta prohibición consiste en que desde el momento en que se revoca el cargo de comisionado ecológico debe transcurrir por lo menos un año para poder despedirlo. El despido automático es posible sólo cuando existen razones que impiden al empresario la continuación de la relación de trabajo, sobre todo en casos de quebrantamiento de las obligaciones laborales del comisionado ecológico.⁴⁹

F. *Responsabilidad ecológica dentro de la dirección de la empresa (El apoderado ecológico)*

En los términos del artículo 52a inciso 1 de la LFPI, las sociedades de capital cuyo órgano de representación se integra por diversos miembros, y las sociedades de personas que cuentan con varios socios con capacidad de representación, deben nombrar un apoderado ecológico quien se encarga de la observación de las obligaciones en materia ecológica dentro de la empresa.

La responsabilidad del apoderado ecológico se limita al control del cumplimiento de las obligaciones en materia ecológica a cargo de las empresas.

En todo caso, según lo dispuesto por la última frase de la mencionada disposición, la responsabilidad general de todos los miembros de los órganos de representación de la sociedad, o de los socios con facultades de representación, permanece intocada.

46 Artículos 56 inciso 1 y 58 c inciso 1 de la LFPI; artículo 21 d de la LAA, y artículo 11 d LEDB.

47 Artículos 58 inciso 1 y 58 d LFPI; artículo 11 f LEDB, y artículo 21 f LAA.

48 Artículos 58 inciso 2 y 58 d de la LFPI.

49 Engelhardt, Hans, *op. cit.*, p. 247.

3. Sanciones

Las sanciones derivadas del incumplimiento de la obligación de contar dentro de la empresa con una adecuada organización empresarial protectora del medio ambiente pueden ser administrativas, penales e incluso civiles. En este trabajo nos referimos solamente a las sanciones de tipo administrativo.

En caso de que la autoridad administrativa competente compruebe que una empresa no cuenta con una adecuada organización empresarial protectora del medio ambiente puede solicitar a la empresa infractora mediante orden administrativa en los términos del artículo 17 inciso I de la LFPI que ponga remedio a sus carencias organizativas y de cumplimiento a obligación de referencia. Si la empresa no cumple la orden administrativa, la autoridad puede en los términos del artículo 20 inciso I de la LFPI intervenir la empresa total o parcialmente. Asimismo, es procedente en los términos del mismo artículo 20 fracción III la intervención de la empresa cuando el o los comisionados ecológicos no cuenten con la capacidad necesaria para el efecto.

4. La obligación de la información

En todo caso, en los términos del artículo 52a inciso 2 de la LFPI, se debe informar a las autoridades de qué forma se encuentra asegurado dentro de la empresa que las prescripciones en materia de ecología son susceptibles de cumplimiento.

La LFPI no menciona nada sobre, cuáles son las autoridades a las que debe proporcionar la información de referencia. Ésta debe ser determinada por la legislación de los estados que componen la federación alemana en el marco de la organización de su poder público. En caso que dicha legislación no prevea nada al respecto, se debe dirigir la información a la autoridad que resulta competente para observar el cumplimiento del artículo 52a de la LFPI.

Sobre la forma en la que se debe presentar la información la LFPI no dice nada al respecto.

La LFPI no prevé cual debe ser el ámbito y grado de detalle de la información. Ésta se fija con base en el objetivo de la misma. Debido a que la obligación de la información supone el establecimiento de una organización empresarial protectora del ambiente y su sistemática inspección y desarrollo, la información debe ser lo suficiente-

mente capaz, por una parte, de apoyar las actividades de vigilancia de las autoridades y, por la otra, de aligerar el trabajo de las mismas.⁵⁰ En concreto aparecen como necesarias las siguientes indicaciones:

- nombre y facultades de los apoderados ecológicos;
- tareas y organización de los órganos que lleva al cabo el control interno en materia ecológica;
- organización e integración en la estructura empresarial de los delegados ecológicos;
- descripción de los sistemas de observación y control, competencias y obligaciones de proporcionar información en materia ecológica;
- reportes y adiestramiento del empresario, etcétera.

En cuanto a los requerimientos de la obligación de la información desde un punto de vista interno, cabe mencionar que la misma debe ser lo suficientemente adecuada para localizar los puntos débiles de la organización y permitir la toma de medidas idóneas y oportunas para superar dichas carencias.

Los empresarios que cuenten con instalaciones tienen, en todo caso, que informar a las personas que pudieran verse molestadas con la actividad de aquéllas, así como al público en general, preventivamente y por su propia cuenta, sobre las medidas de seguridad existentes en la empresa, así como sobre las medidas a ser ejecutadas en caso que se llegaran a presentar las referidas molestias.⁵¹

III. DERECHO EUROPEO

1. *Introducción*

En materia de organización de las empresas protectoras del medio ambiente, en el derecho europeo viene en consideración la auditoría ecológica de las empresas regulada por el Reglamento de Auditoría Ecológica.⁵²

50 Feldhaus, Gerhard, *Umweltschutzsichernde Betriebsorganisation*, NVwZ, 1991, p. 933.

51 Artículo 11 del Reglamento de casos de avería.

52 Otros mecanismos de este tipo son: el examen ecológico y el signo ecológico.

El Reglamento de Auditoría Ecológica pertenece a los mecanismos de autocontrol públicamente fiscalizados que han sido introducidos en el derecho ecológico europeo con el propósito de superar la evidente imposibilidad de ejecución que al mismo le caracteriza y la falta del instrumentalario adecuado para la observación del cumplimiento y uso de este tipo de normas.⁵³

2. El Reglamento sobre Auditoría Ecológica

A. Generalidades

Con fecha 5 de marzo de 1992 se publicó en el boletín oficial de la CEE —nr. C 76— el proyecto del Reglamento sobre Auditoría Ecológica, que fue promulgado por el Consejo de la Comunidad Europea en materia ecológica el 29 de junio de 1993 y publicado en el boletín oficial de la CEE el 10 de julio de 1993 —nr. L 168/1—, mismo que se sitúa en la línea del programa de acción de la CEE aprobado por el Consejo el 1 de febrero de 1993.⁵⁴ Dicho Reglamento tiene, como fundamento legal el capítulo ecológico del tratado de la CEE, especialmente el artículo 130s.

Mediante el Reglamento sobre Auditoría Ecológica⁵⁵ se busca crear un sistema integral de autocontrol, públicamente vigilado de las actividades empresariales relacionadas con el medio ambiente, de carácter tanto jurídico como técnico. Este sistema incluye verificaciones regulares realizadas por un perito ecológico independiente.

⁵³ Scherer, Joachim y Heeselhaus, Sebastian, "Umweltrecht" en *Handbuch des EG-Wirtschaftsrechts*, compilador Dueses, Manfred, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1993, p. "O" 47.

⁵⁴ En el Programa de acción de la Comisión de la CEE para el año de 1993, se prevén iniciativas para el control integral de los perjuicios ambientales y para el examen voluntario de los aspectos ecológicos. Por otra parte, en el Programa Legislativo de la Comisión de la CEE del mismo año se establece que el objetivo de la misma deberá ser un alto nivel de protección, en donde, bajo la base de los principios de cuidados y precauciones, —entre otros— se tome en cuenta las diferencias existentes entre las regiones particulares. Compárese: Boletín de Europäischen Gemeinschaften, Beilage 1/93, pp. 21 y 38.

⁵⁵ "Como la mayoría de los nuevos instrumentos del derecho europeo del medio ambiente, es también el sistema de la auditoría ecológica de origen anglosajón... el modelo del Reglamento es el sistema británico sobre el sistema técnico del *management*", Sellner, Dieter und Schnutenhaus, Jörn, *Umweltmanagement und Umweltbetriebsprüfung (Umwelt-Audits) — ein wirksames, nicht ordnungsrechtliches System des betrieblichen Umweltschutzes?*, NVwZ, 1993, p. 928.

Por lo que se refiere al derecho ecológico independiente de la ley, el Reglamento de Auditoría Ecológica representa un instrumento de mercado; en cambio, por cuanto hace el derecho ecológico dependiente de la ley, dicho Reglamento es un instrumento empresarial interno con que cuentan las empresas para la ejecución del derecho ecológico.

Para las empresas, la participación en un sistema de auditoría ecológica tiene por objeto obtener una confirmación oficial de que la misma cuenta con un sistema *management* adecuado para la protección del medio ambiente.

El sistema de la CEE corresponde al sistema de auditoría ecológica⁵⁶ conocido principalmente en los países anglosajones.

No obstante que en los países que forman parte de la Unión Europea muchas empresas grandes llevan al cabo sistemática y periódicamente autoexámenes ecológicos internos,⁵⁷ hasta el momento la legislación de ninguno de dichos países contienen normas relativas a la realización de una auditoría ecológica.

Sin embargo, en el derecho ecológico de los Estados miembros de la Unión Europea se advierten líneas de desarrollo que muestran similitud con algunos elementos del Reglamento de Auditoría Ecológica; en especial, por una parte, con relación a las reglas procesales relativa a obligaciones registrales y de autocontroles; por otra parte, con relación a las reglas de la organización sobre el comisionado ecológico y demás reglas sobre la organización empresarial protectora del ambiente.⁵⁸

Un sistema de auditoría ecológica tiene sentido, sólo si existe realmente dentro de la empresa un sistema *management* funcionalmente eficaz y cuando existe realmente un interés público. Por eso es de esperarse que las empresas medianas tendrán enormes problemas para llevar al cabo la auditoría ecológica.

56 "El concepto de auditoría significa en su clásica traducción del inglés, revisión de cuentas. En el concepto de auditoría ecológica se reproduce el carácter de examen. en donde el campo del examen no se encuentra tan estrechamente limitado como en el caso de un simple examen de cuentas". Knopp, Lottar y Striegl, Stefanie, *Umweltschutzorientierte Betriebsorganisation zur Risikominimierung*, BB, 1992, p. 2014.

57 Según los resultados de la investigación empresarial llevada al cabo por la oficina de asesoría empresarial Ernst & Young, la ejecución regular de auditorías ecológicas es entre las empresas británicas en donde más se practica, donde casi tres cuartas partes la realizan. En Alemania sólo el 19 por ciento de las empresas confesaron haber llevado al cabo auditorías ecológicas y otra cuarta parte planea llevarlas al cabo en el futuro. Véase: Periódico *Blick durch die Wirtschaft* de 14 de enero de 1994.

58 Scherer, Joachim, *Umwelt-Audits: Instrument zur Durchsetzung des Umweltrechts im europäischen Binnenmarkt*, NVwZ, 1993, p. 12.

En Alemania, con el propósito de ayudar a las empresas medianas para poder llevar al cabo una auditoría ecológica, se implementarán, en cumplimiento del artículo 13 del Reglamento de Auditoría Ecológica una serie de programas piloto. Los primeros programas se realizarán en Baden-Württemberg, en Sachsen y en Saarland.⁵⁹

B. *El procedimiento*

El sistema de auditoría ecológica combina medidas empresariales de autocontrol y autobservación con un proceso controlado por las autoridades de validación y de registro público.

a. Capacidad para participar en el sistema de auditoría ecológica

La capacidad para tomar parte en el sistema de auditoría ecológica la tienen las empresas que en una o más regiones de la Unión Europea lleven al cabo actividades industriales.⁶⁰

Por actividad industrial se entiende aquellas actividades que caen debajo de los supuestos previstos en los párrafos "C" y "D" del Sistema Estadístico de Ramas Económicas en la Comunidad Europea (NACE Rev. 1) según el Reglamento de la CEE Nr. 3037/90; asimismo, forman parte de las mismas las actividades de producción de gas, vapor, agua caliente, reciclaje, tratamiento, eliminación o deposición de basura.⁶¹

Los Estados miembros de la Unión Europea se encuentran facultados para autorizar a empresas que no pertenecen a sectores industriales —verbigracia comercio y servicios públicos— a utilizar a modo de prueba, análogamente, las prescripciones del Reglamento sobre Auditoría Ecológica.⁶² En este punto deberán considerar los Estados, para ampliar la capacidad de las empresas para tomar parte en el proceso, la ascendiente importancia del sector económico de los servicios y su consecuente mayor peligrosidad para el medio ambiente. Resulta ciertamente incorrecto que, por ejemplo, las empresas de transportes no tengan en un principio capacidad procesal.⁶³

59 Sellner, Dieter y Schnutenhaus, Jörn, *op. cit.*, p. 934.

60 Artículo 3 del Reglamento de Auditoría Ecológica (RAE).

61 Artículo 2, inciso i), del RAE.

62 Artículo 14 del RAE.

63 Compárese: Führ, Martin, *Umweltbewußtes Management durch (Öko-Audit)?*, EuZW, 1992, p. 472.

- *Características de la participación en el sistema de auditoría ecológica*

Participación voluntaria. La participación de las empresas industriales en el Sistema es de carácter voluntario.⁶⁴

No obstante que el Reglamento de Auditoría Ecológica no establece la participación obligatoria de las empresas en el sistema, es de esperarse que mediante la presión económica de los grupos económicos interesados —socios de negocios, compañías de seguros et cetera— pueda transformarse la participación en tal sistema como obligatoria.

Participación con base en el sitio industrial. La participación en el sistema es con base en el sitio industrial productivo y no con base en la unidad económica de producción. Lo anterior significa que el objeto de la Auditoría Ecológica no es la empresa como tal, sino más bien el sitio industrial o lugar productivo, incluidas las instalaciones fijas, movibles y accesorias.⁶⁵

Las empresas industriales pueden participar ya sea con todos los sitios industriales con que cuentan dentro del territorio de la Unión Europea; o bien, limitar su participación a los sitios productivos con que cuente un determinado Estado miembro, o incluso limitarse a uno o algunos de los sitios productivos que tenga dentro de uno de ellos.

b. Seguimiento del proceso

El sistema de auditoría ecológica se integra de cuatro fases: 1. El establecimiento de una política ecológica; 2. la fase de preparación; 3. la fase de verificación, y; 4. la fase de publicación.

- *El establecimiento de la política ecológica*

La participación en el proceso de auditoría ecológica se inicia mediante la decisión por parte de las autoridades gerenciales de mayor jerarquía de la empresa de establecer una política ecológica para la misma.⁶⁶

La empresa se obliga por escrito al cumplimiento de todas las prescripciones relacionadas con la protección del medio ambiente y

64 Artículo 1, inciso 1 del RAE.

65 Artículo 2, letra k del RAE.

66 Artículo 2, letra a del RAE.

al permanente y adecuado mejoramiento de la protección ambiental (*scoping*).

La obligación debe tener por objeto disminuir permanentemente los efectos ambientales dentro de los límites como sea posible, con el uso de la mejor técnica disponible económicamente justificable.⁶⁷ Permanece en la facultad decisoria de la empresa la elección de la forma sobre cómo con dichos elementos técnicos se debe alcanzar tal objetivo.

Cabe advertir que los límites dentro de los que el permanente y adecuado mejoramiento de la protección ambiental se debe llevar al cabo, no es el estado de la técnica en sí, sino el estado de la técnica como sea posible con el uso de la mejor técnica disponible económicamente justificable. Esta última exigencia fue introducida a propuesta del gobierno alemán por lo que dicha condición deberá interpretarse y entenderse con base en el derecho alemán.

En el derecho alemán, el concepto del estado de la técnica *Stand der Technik*⁶⁸ vale como un concepto indeterminado de extrema complejidad, mismo que se debe interpretar bajo diversos supuestos, uno de los cuales es el de idoneidad económica. Idoneidad económica se define con base en el límite, dentro del cual los gastos de inversión y costos empresariales que implica la técnica en cuestión, no resultan tan elevados que uno no pudiera hablar más de una solución técnica razonable.⁶⁹

Cuando se exige que el estado de la técnica sea económicamente justificable, esto significa que con la correspondiente medida la situación de beneficio de la empresa no se dañe hasta tal grado que el empresario pueda llegar a pensar cerrar la instalación. En este caso se toma en cuenta no la situación económica del empresario concreto, sino más bien la situación económica de una empresa promedio saludable del mismo tipo.⁷⁰ Aquí, a diferencia de la hipótesis anterior, se toma en cuenta no la carga económica, sino la pérdida de beneficio, y por otro lado, no el caso concreto sino un caso promedio.

67 Artículo 3, letra a del RAE.

68 El artículo 3 inciso 6 de la LFPI define el estado de la técnica como: "el estado de desarrollo de los procesos, organizaciones o aspectos más adelantados, que parecen asegurar la capacidad de una medida para la limitación de emisiones".

69 Compárese: Feldhazs, Gehard, *Stand der Technik im Immissionschutzrecht*, DUBI, 1981, p. 169.

70 Compárese: Jarass, Hans, *Bundes Immissionschutzgesetz Kommentar*, Verlag C.G. Beck, München, 1993, p. 309.

- *La fase de preparación*

Ejecución del examen ecológico preliminar. Las empresas que participan en el proceso de auditoría ecológica deben llevar al cabo un primer examen ecológico del sitio industrial en cuestión.

Este examen ecológico se ocupa de aquellos problemas ecológicos, efectos y rendimientos de las actividades empresariales, que tienen lugar en el sitio industrial, para verificar si la protección ecológica empresarial en el sitio industrial funciona correctamente o debe ser mejorada.⁷¹

El examen lo lleva al cabo la empresa misma, o bien un tercero comisionado por ésta para el efecto.

Como objeto del examen ecológico se contemplan en especial los siguientes puntos:

- la evaluación, controles y disminución de los efectos de las correspondientes actividades con relación a los diferentes campos ecológicos;
- la administración y ahorro de la energía y elección de las fuentes de energía;
- la administración, ahorro, elección y transporte de las materias primas;
- la administración y ahorro del agua;
- el ahorro, reciclamiento, reutilización, transporte y depósito de basura;
- la elección y sustitución de procesos productivos más modernos;
- el plan de producción (diseño, empaque, transporte, uso y depósito);
- la prevención y limitación de accidentes que pudieran producir daños ecológicos;
- procesos especiales en casos de accidentes que pudieran producir daños ecológicos;
- información y formación del personal en materia ecológica;
- información externa disponible sobre problemas ecológicos.⁷²

Desarrollo del instrumentalario ecológico. Con base en el resultado del examen ecológico preliminar se crea un programa ecológico y un sistema ecológico *management*.⁷³

71 Artículo 2, letra b del RAE.

72 Anexo I, letra C del RAE.

73 Artículo 3, letra c del RAE.

El programa ecológico. El programa ecológico contiene un catálogo de las medidas concretas necesarias para el cumplimiento de las obligaciones previstas en la política ecológica, considerando en todo caso el continuo mejoramiento de la protección ecológica empresarial, incluidos los términos que en cada caso se hayan establecido para la ejecución de las medidas.⁷⁴

El sistema ecológico management. El sistema ecológico *management* es parte del sistema general *management* de la empresa. Aquél se integra por la estructura organizativa, competencias, conductas, procedimientos formales, plazos y medios para el logro y ejecución de la política ecológica, con el propósito de que la dirección empresarial pueda evaluar de mejor manera de qué forma se ejecuta el sistema de *management* y resulta efectiva la actividad empresarial en la consecución de los objetivos establecidos en la política ecológica de la empresa.⁷⁵

Con la implementación, uso y mantenimiento del sistema ecológico *management* se debe garantizar el cumplimiento de la política, programa y objetivos ecológicos; la óptima organización del personal que permita la realización de dichos objetivos; los métodos adecuados para la valoración y registro de los efectos ecológicos; los procesos para la indagación y control de funciones y actividades que pueden ser relevantes para el medio ambiente; la elaboración de la documentación relativa al sistema ecológico *management*, necesaria para alcanzar los objetivos ecológicos y para la realización de un sistema de examen ecológico.⁷⁶

El examen ecológico interno. El examen ecológico interno es un instrumento del sistema ecológico *management* que consiste en una verificación del rendimiento de la organización, del *management* y de los plazos para la protección del medio ambiente, evaluando de qué forma se cumplen los objetivos ecológicos, tanto legales como ocultos y de qué forma se mantiene en la praxis el sistema ecológico *management*. Esta evaluación se hace tomando en cuenta en cada caso los objetivos propuestos en la política ecológica y en el programa ecológico para el sitio industrial. En especial, son objeto del examen interno los siguientes puntos:

- los mismos puntos básicos que para la ejecución del examen preliminar;⁷⁷

74 Artículo 2, letra f del RAE.

75 Artículo 2, letra e del RAE.

76 Anexo I, letra B del RAE.

77 Artículo 4, inciso 1 del RAE.

- la valoración del sistema ecológico *management* con que cuenta la empresa, y la indagación sobre la coincidencia con la política ecológica de la empresa y con el programa para el sitio industrial, lo que incluye también la coincidencia con las normas ecológicas;⁷⁸
- la evaluación y calificación de los datos necesarios para la protección ecológica empresarial;⁷⁹
- evaluación de los resultados obtenidos mediante el examen ecológico.⁸⁰

La ejecución del examen ecológico interno puede ser realizada por un perito interno de la empresa, o bien, por una persona externa u organización.⁸¹ En todo caso el examinador debe ser en el ejercicio de sus funciones suficientemente independiente, con el propósito de que pueda ejecutar una valoración objetiva y neutral.⁸²

El ciclo de examen se debe dividir en periodos de no más de tres años. Entre tanto más grandes sean los problemas ecológicos en el sitio en donde se ubican las instalaciones de la empresa, más frecuentemente se deben llevar al cabo este tipo de exámenes.⁸³

La declaración ecológica. Tanto después del examen ecológico preliminar, como de cada uno de los sucesivos exámenes ecológicos internos, o después de cada ciclo de examen interno, la correspondiente empresa prepara una declaración ecológica para el sitio industrial.⁸⁴ Ésta se emite de forma escrita en forma suscrita y clara bajo el control de la dirección empresarial, pudiéndose acompañar a la misma documentos de carácter técnico.⁸⁵

El objetivo de la declaración ecológica es poner a disposición de cualquier persona con domicilio, en el sitio industrial en donde se lleva al cabo la auditoría ecológica, información objetiva sobre el rendimiento ecológico de las correspondientes instalaciones industriales de la misma. Por la mismo, ésta debe contener información sobre los problemas ecológicos contemporáneos al examen ecológico y los objetivos ecológicos en el sitio industrial.⁸⁶

78 Anexo II, letra A del RAE.

79 Anexo II, letra B del RAE.

80 Anexo II, letra E del RAE.

81 Artículo 4, inciso 1 del RAE.

82 Anexo II, letra C del RAE.

83 Anexo II, letra H del RAE.

84 Artículo 5, inciso 1 del RAE.

85 Artículo 5, inciso 2 del RAE.

86 Artículo 5, inciso 3 del RAE.

Para la información del público en general se elabora un resumen de la declaración ecológica en forma no técnica. La protección de los secretos de negocios o empresariales permanece en todo caso garantizada.⁸⁷

La declaración ecológica se debe acoplar al ciclo de examen ecológico, toda vez que normalmente la misma se emite anualmente. Entre dos exámenes ecológicos se puede emitir en forma simple la declaración ecológica. Sólo en casos excepcionales se puede prescindir de la emisión anual de la declaración.⁸⁸

• *Fase de revisión*

Para verificar que la política ecológica, el programa ecológico, el sistema ecológico *management*, el examen ecológico preliminar, el examen ecológico interno y la declaración ecológica se ajusta a las exigencias del Reglamento de Auditoría Ecológica, se debe llevar al cabo una revisión por un perito independiente con licencia oficial.

El perito ecológico. El perito ecológico es una persona física o una organización con autorización oficial.

Tratándose de personas físicas el campo de las actividades periciales que la misma se encuentra facultada a realizar, se limita al tipo de conocimientos y experiencias con que el mismo cuenta.⁸⁹

Con la autorización oficial, el perito se encuentra facultado para llevar al cabo revisiones en todo el territorio de los países miembros de la Unión Europea, con la condición de que lo mismo se notifique a las autoridades correspondientes del Estado donde se llevan al cabo las actividades periciales, y sus actividades se sujeten a la vigilancia de dichas autoridades.⁹⁰

Con el propósito de hacer posible el uso uniforme del Reglamento de Auditoría Ecológica así como para facilitar las actividades de vigilancia, la Comisión de la CEE promueve el trabajo común de los Estados miembros de la Unión Europea.⁹¹

Autoridad facultada para otorgar la autorización del perito ecológico. Para el otorgamiento de la autorización para realizar actividades de perito ecológico así como para la vigilancia de dichas actividades, deberán contar los Estados miembros de la Unión Europea a más

87 Artículo 4, inciso 7 del RAE.

88 Artículo 5, inciso 6 del RAE.

89 Anexo III, letra A, inciso 2, primer párrafo del RAE.

90 Artículo 6, inciso 7 del RAE.

91 Artículo 6, inciso 6 del RAE.

tardar el 1 de abril de 1995 con una autoridad competente para el efecto.⁹²

Los Estados miembros de la Unión Europea se obligan a garantizar la independencia y neutralidad de estas autoridades,⁹³ debiendo informar sobre las medidas que tomen para la organización de las mismas a la Comisión de la CEE.⁹⁴

En Alemania, según los puntos básicos "Para una Ley sobre la Autorización de Peritos Ecológicos y sobre el Registro del Sitio Industrial Examinado —Ley sobre el Perito Ecológico y Registro del Sitio Industrial—" que dio a conocer el Ministerio Federal para Ecología, Protección de la Naturaleza y Seguridad de los Recursos, el 23 de noviembre de 1993 (*Hausruf* 2250, 2256), sería la sociedad titular para la acreditación la encargada de examinar la calificación del perito ecológico, en tanto que la Oficina Federal del Ambiente la encargada de comprobar la capacidad del mismo.

Puntos objeto de revisión y actividades para el efecto. El perito ecológico deberá revisar en especial:

- si la empresa según lo preceptuado por el Reglamento de Auditoría Ecológica ha fijado por escrito una política ecológica;
- si el programa ecológico y el sistema ecológico *management* se han establecido y utilizado en el sitio industrial;
- si el examen ecológico preliminar y el examen ecológico interno han sido ejecutados adecuadamente;
- si las fechas e informaciones contenidas en la declaración ecológica son verídicas y consideran adecuadamente todos los aspectos y problemas ecológicos de relevancia en el sitio industrial.⁹⁵

Para el desempeño de su trabajo, el perito ecológico lleva al cabo las siguientes actividades: 1. el análisis de todos y cada uno de los documentos de la empresa que han sido utilizados para los exámenes ecológicos; 2. visitas a las instalaciones industriales en las que se incluye pláticas con el personal, y 3. la preparación de un informe sobre sus actividades para la dirección de la empresa.

92 "En el Reino Unido ya se encuentra el sistema de autorización ampliamente desarrollado", Sellner, Dieter y Schnutenhaus, Jörn, *Umweltmanagement und Umweltbetriebsprüfung ("Umwelt-Audit") - ein wirksames, nicht ordnungsrechtliches System des betrieblichen Umweltschutzes?*, NVwZ, 1993, p. 933.

93 Artículo 6, inciso 1 del RAE.

94 Artículo 6, inciso 3 del RAE.

95 Artículo 4, inciso 5 del RAE.

Declaración de validez de la declaración ecológica. En el caso de que la empresa haya cumplido con todas y cada una de las condiciones previstas en el Reglamento de Auditoría Ecológica, el perito ecológico declara válida la declaración ecológica.

Una declaración ecológica declarada válida significa la confirmación de la veracidad del contenido de la misma.

• *La fase de información*

La declaración ecológica validada debe ser inscrita en un registro del sitio industrial a cargo de una autoridad dependiente de los Estados miembros de la Unión Europea. La empresa debe hacer verosímil, que ella en el sitio industrial ha cumplido con todas las condiciones exigidas por el Reglamento de Auditoría Ecológica.⁹⁶

Las autoridades registradoras. Para organizar el Registro Ecológico y efectuar las inscripciones y publicaciones correspondientes, los Estados miembro deben nombrar con anterioridad al 12 de julio de 1994 una autoridad competente.⁹⁷

Los Estados miembros deberán garantizar la independencia y neutralidad de estas autoridades y la aplicación uniforme del Reglamento de Auditoría Ecológica por las mismas. En todo caso, dichas autoridades deberán contar con la competencia necesaria para el seguimiento del proceso de inscripción del sitio industrial y para la cancelación o suspensión temporal del registro.⁹⁸

En Alemania, según lo prescrito por los puntos básicos de la Ley sobre el Perito Ecológico y Registro del Sitio Industrial anteriormente referida, serían las autoridades de los Estados que componen la Federación alemana, las encargadas de nombrar a las autoridades registradoras.

Actualización y publicidad del registro. El registro del sitio industrial se actualiza anualmente.⁹⁹ Adicionalmente, se deberá informar al final de cada año a la Comisión de la CEE las inscripciones efectuadas por cada uno de los sitios industriales en el transcurso del año. Este organismo comunitario publicará anualmente en el boletín oficial de la CEE una lista de las inscripciones llevadas al cabo en los registros de cada uno de los Estados miembros de la Unión Europea.¹⁰⁰

96 Artículo 8, inciso 1 del RAE.

97 Artículo 18, inciso 1 del RAE.

98 Artículo 18, inciso 2 del RAE.

99 Artículo 8, inciso 2 del RAE.

100 Artículo 9 del RAE.

Acceso del público a la información. Desde el momento en que se presenta la solicitud de inscripción de la declaración ecológica ante las autoridades competentes, la empresa se encuentra obligada a poner a disposición del público en general su declaración ecológica. Sobre los detalles en que dicha obligación se debe observar, deberán de decidir las autoridades competentes de los Estados miembros de la Unión Europea.¹⁰¹

A diferencia de la Directriz de Información de la CEE,¹⁰² en los casos de Auditoría Ecológica, los particulares tienen la facultad de exigir directamente a las empresas la presentación de la información ecológica en cuestión.

Este derecho de los particulares se limita a ver la declaración ecológica y no obliga a la empresa a contestar preguntas o publicar datos adicionales.¹⁰³

c. Terminación de la participación en el procedimiento

Las empresas que participen en un sistema de auditoría ecológica pueden en cualquier momento terminar la participación en el mismo. Una decisión empresarial en este sentido tendría como consecuencia la cancelación del registro del sitio industrial, quedando la empresa impedida para utilizar la constancia de la participación.

En el caso de que el sistema de auditoría ecológica sea bien aceptado, la decisión de la empresa de dar por concluida su participación en el mismo, traería consigo una reacción negativa del público en general.¹⁰⁴

C. Derechos que se adquieren después de participar con éxito en el sistema de auditoría ecológica.

Las empresas que hayan participado con éxito en un sistema de auditoría ecológica, se encuentran facultadas para utilizar una constancia de participación en el referido procedimiento.¹⁰⁵

101 Führ, Martin, *Umweltmanagement und Umweltbetriebsprüfung -neue EG- Verordnung zum Öko-Audit verabschiedet*, NVwZ, 1993, p. 859.

102 Promulgada por el Consejo de la CEE el 7 de junio de 1990 y publicada en el boletín oficial de la CEE el 23 del mismo mes y año.

103 Sellner, Dieter y Schnutenhaus, Jörn, *op. cit.*, p. 932.

104 *Ibidem*.

105 Artículo 10, inciso 1 del RAE.

En general existen cuatro modelos de constancia de participación.¹⁰⁶ Cada uno de ellos incluye una gráfica y una frase que en todo caso deberán usarse juntos y sin alteración alguna.¹⁰⁷

En virtud de que la constancia de participación, en el sistema de auditoría ecológica, ampara al sitio industrial y no a los productos que en la misma se producen,¹⁰⁸ no está permitido usar dicha constancia ni en la propaganda de los productos, ni en la producción misma, ni en los empaques de la mercancía.¹⁰⁹

Lo anterior debido a que podría presentarse un caso en donde un producto cause problemas ecológicos, en tanto el sitio industrial en donde se produce, cumple con las exigencias del Reglamento de Auditoría Ecológica.

La constancia de participación se puede utilizar, por ejemplo, en el panel de exhibición en el sitio industrial, o en el membrete de la papelería de la empresa, en la declaración ecológica de la empresa, en folletos, informaciones en la prensa, así como en la propaganda de la empresa.¹¹⁰

Aquellas empresas que cuentan con un nombre comercial generalmente reconocido en el mercado —normalmente las empresas grandes—, tendrán una ventaja significativa frente a la competencia, toda vez que en estos casos el nombre de la empresa juega un papel decisivo en las preferencias del consumidor, para quien el prestigio del nombre es una garantía de la calidad del producto.

En cambio, en aquellos casos en que es la calidad misma del producto la que debe ganar las preferencias del consumidor, el objeto del Reglamento de Auditoría Ecológica se cumpliría cabalmente, pues éste podrá distinguir entre producto y sitio industrial.

De esta forma, podríamos concluir que en el primer caso, el efecto psicológico que la constancia de participación producirá sobre el consumidor abarcará también los productos de la empresa; en tanto que en el segundo caso, será más fácil para el consumidor diferenciar entre calidad del producto y la calidad de las condiciones de producción.

106 Anexo IV del RAE.

107 Artículo 10, inciso 1 del RAE.

108 La CEE cuenta con normas de estándares de seguridad para específicos grupos de producción, por ejemplo: 1. Norma de juguetes, 2. Norma de maquinaria, y 3. Norma de productos armados. Recientemente se ha publicado una norma general de seguridad de la producción.

109 Artículo 10, inciso 3 del RAE.

110 Sellner, Dieter y Schnutenhaus, Jörn, *op. cit.*, p. 931.

IV. CONSIDERACIONES FINALES

La reglamentación tanto alemana como europea sobre la organización de la empresa protectora del medio ambiente puede ser calificada en general como positiva. Sin embargo, la misma debe ser valorada más de cerca atendiendo a diversos puntos de vista, como sigue:

1. Desde el punto de vista de los objetivos del derecho ecológico

El objetivo primordial del derecho ecológico es evitar y prevenir cualquier posible efecto perjudicial para el medio ambiente.¹¹¹

Mediante la responsabilidad de las empresas para organizar y administrar las instalaciones industriales, el personal y la política de la empresa en general, de tal manera que los objetivos del derecho ecológico puedan ser realizados de la mejor forma posible, realmente se puede alcanzar tal propósito si se toma en cuenta que para el efecto se aprovechan los conocimientos de detalle que el propio empresario tiene de su negocio, mismos a los que las autoridades poco acceso tienen.

De esta forma, bien se puede afirmar que la organización empresarial protectora del medio ambiente reviste un carácter de sistema preventivo de los ilícitos en materia ecológica. Esta labor de prevención del ilícito en materia medio ambiental puede resultar más efectiva que la función represora, toda vez que en el caso concreto mediante la misma se aprovechan las características particulares del sujeto obligado para asegurar el cumplimiento de las correspondientes obligaciones.

La coexistencia de la legislación alemana al lado de la europea, en materia de organización empresarial protectora del medio ambiente, da lugar a dos fenómenos: por una parte, da lugar a un complemento mutuo en donde la falta de organización y claridad de la legislación alemana puede ser superada con el uso de la legislación europea que ofrece conceptos concretos claros y sistemáticos; por la otra, sin embargo, en algunos puntos da lugar a una innecesaria doble regulación y a un aumento improductivo del trabajo burocrático, tanto dentro como fuera de las empresas.

111 De esta forma lo expresa el artículo 1 de la LFPI.

2. Desde el punto de vista de las empresas

El contar con una adecuada organización empresarial protectora del medio ambiente, sin duda ofrece ventajas para las empresas; en especial podríamos mencionar:

- reducción del riesgo de ser demandado civilmente, o denunciado penalmente a causa de haber quebrantado obligaciones derivadas de la legislación ecológica;
- ventajas para la toma de créditos y para avaluar la empresa;
- ventajas para la contratación de seguros (reducción de la prima de seguros);
- involucración y sensibilización de los trabajadores de la empresa en los problemas relacionados con la protección del medio ambiente;
- disminución de gastos empresariales mediante el mejoramiento de los elementos materiales y humanos de la empresa;
- mejoramiento de la imagen comercial de la empresa.

La participación en el sistema de auditoría ecológica puede ser visto por la industria como una posibilidad que brinda un instrumento de sistema ecológico *management* sancionado por el estado y con criterios de evaluación precisos para el cumplimiento de las obligaciones ecológicas de la empresa.

Los Estados miembros de la Unión Europea podrían estimular la participación de las empresas de dos formas: Por una parte, prefiriendo en las licitaciones públicas a las empresas que hayan participado en un sistema de auditoría ecológica; por la otra, eximiendo a las mismas de algunas inspecciones a las que se encuentren sujetas en los términos de las leyes nacionales.

Sin embargo, cabe destacar el hecho de que en tanto los estándares del derecho ecológico de los diversos países miembros de la Unión Europea no se encuentren armonizados, la constancia de participación en un sistema de auditoría ecológica puede dar lugar a falseamientos de la competencia, toda vez que dos constancias, cada una de ellas obtenida por dos empresas que operan en diferentes países, puede dar la imagen a los consumidores de que ambas empresas muestran el mismo rendimiento en la protección del medio ambiente, a pesar de que ambas se encuentran sujetas a normaciones con diferente grado de regulación.

3. Desde el punto de vista del déficit de aplicación del derecho ecológico

El déficit de aplicación del derecho ecológico —según la concepción de Gertrude Lübbe-Wolf—¹¹² es la falta de motivación de los empresarios, de las autoridades administrativas, del legislador, del gobierno y de los particulares. Pues bien, en virtud de que mediante una organización empresarial protectora del medio ambiente, se logra la sensibilización de los trabajadores de la empresa en cuestiones relativas al medio ambiente, además de que se puede asegurar la disminución de los costos operativos en la empresa; la misma puede ayudar a estimular la motivación tanto de los empleados, así como la de los empresarios.

Adicionalmente, el sistema de auditoría ecológica estimula, mediante la publicación de la información ecológica, la motivación de los particulares.

4. Desde el punto de vista de la practicabilidad del derecho alemán

Para que el derecho alemán pueda ofrecer más condiciones óptimas en la organización ecológica protectora del medio ambiente, falta sin embargo, por una parte, un concepto integral del sistema de seguridad dentro de la empresa, que permita agrupar en una unidad los tres sistemas de seguridad con que debe contar la misma, a saber: seguridad de la salud, seguridad del trabajo y seguridad del medio ambiente. Hasta hoy dichos sistemas de seguridad se regulan por diferentes leyes y se vigilan por diferentes autoridades administrativas, lo que ha dado lugar a que el cumplimiento de las normas relativas de uno de los sistemas pueda obstaculizar el cumplimiento de las normas que regula otro de ellos. Además, lo anterior propicia que la misma obligación se deba cumplir dos o tres veces.¹¹³

Por otra parte, sería de esperarse que el derecho alemán estableciera normas que permitieran precisar lo que en cada caso concreto debería entenderse como organización empresarial protectora del medio ambiente, toda vez que en el estado actual de la legislación no es posible saber con precisión y claridad hasta dónde llegan los límites de tal obligación.

112 *Vollzugsprobleme der Umweltverwaltung*, Natur+Recht, 1993, p. 229.

113 Véase: Schottelius, Dieter y Küpper, Corinna, *Die Interdependenz zwischen Gesundheits-, Umwelt- und Arbeitsschutz und Anlagensicherheits aus der Sicht der betrieblichen Praxis*, BB 1993, p. 445.

V. ANEXO

Sistema-CEE para el *Umweltmanagement* y el examen ecológico de las empresas

Este sitio industrial dispone de un sistema *management* ecológico. Se le informa al público, en general, sobre la protección empresarial de este sitio industrial, en los términos del sistema comunitario para el *management* ecológico y el examen ecológico (registro nr...)

Sistema-CEE para el *Umweltmanagement* y el examen ecológico de las empresas

Todos los sitios industriales dentro de la CEE, en los que nosotros llevamos al cabo actividades industriales, disponen de un sistema *management* ecológico. Se le informa al público, en general, sobre la protección empresarial de estos sitios industriales, en los términos del sistema comunitario para el *management* ecológico y el examen ecológico (aquí se puede disponer de una aclaración de las prácticas en terceros países).

Sistema-CEE para el *Umweltmanagement* y el examen ecológico de las empresas

Todos los sitios industriales en nombre del o los estados miembros de la CEE, en los cuales nosotros llevamos al cabo actividades industriales, disponen de un sistema ecológico *management*. Se le informa al público, en general, sobre la protección empresarial de estos sitios industriales, en los términos del sistema comunitario para el *management* ecológico y el examen ecológico.

Sistema-CEE para el *Umweltmanagement* y el examen ecológico de las empresas

Los siguientes sitios industriales en los cuales nosotros llevamos al cabo actividades industriales disponen sobre un sistema *management* ecológico. En los términos del sistema comunitario sobre el *management* ecológico y el examen ecológico, se le informa al público, en general, sobre la protección ambiental empresarial de los siguientes sitios industriales:

- nombre del sitio industrial...
- número de registro.