

“PROTECCIÓN DE MAMÍFEROS MARINOS”

Introducción

En la reseña que el lector tiene ante sí, se aborda el tema de la protección que otorga la legislación mexicana a las especies en peligro de extinción, con el afán de proteger y conservar la vida silvestre en nuestro país y consecuentemente en el mundo.

Nuestro planeta es habitad de una gran diversidad biológica de la cual, entre el 60 y 70 por ciento se distribuye en 12 países que reciben el nombre de megadiversos. México forma parte de ese grupo reuniendo al menos el 10 por ciento de las especies vivas.

La gran variedad biológica de la que hablamos, se ha visto sometida a fuertes presiones, que derivaron del impulso al desarrollo económico y social del país; entre las principales acciones de origen antropogénico que la ponen en peligro, se encuentra el aprovechamiento furtivo de ejemplares y poblaciones de especies silvestres, el tráfico ilícito situado en un extenso mercado clandestino, así como el desplazamiento de poblaciones nativas por exóticas, estas últimas introducidas por el hombre.

Derivado de la existencia de esa riqueza en la vida silvestre, se tiene el imperioso deber de proteger su diversidad y conservar su integridad.

Para ello, el Estado mexicano ha asumido ese deber a través de la formulación y la puesta en práctica de una política ambiental nacional, que ha sido orientada hacia la armonización de los requerimientos y conservación de la vida silvestre, con las necesidades de su aprovechamiento.

Una expresión de este tipo de compromisos se encuentra en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección del Ambiente de mil novecientos ochenta y ocho, modificada en mil novecientos noventa y seis, en la que junto con el establecimiento de los principios de política ambiental nacional antes mencionados, se establecen algunos criterios sobre la protección y aprovechamiento de la flora y fauna. Dichos criterios sirvieron de marco

para poner en práctica diversos planes y programas que tuvieron como objetivo la conservación y el aprovechamiento sustentable de la vida silvestre.

Sin embargo, la aplicación de la normatividad existente en esa época demostró importantes contradicciones y lagunas, que justificaron la expedición de la Ley General de Vida Silvestre, publicada el tres de julio de dos mil.

Las disposiciones de esta ley tienen como finalidad lograr el aprovechamiento sustentable de la vida silvestre, conduciéndolo a procesos productivos orientados a la conservación integral de la biodiversidad, al tiempo que permiten incrementar y diversificar la generación de bienes y servicios ambientales.

Dicho cuerpo normativo ha mostrado una importante evolución legislativa encaminada a cumplir con los fines para los que fue creada; ejemplo de ello fue la adición del artículo 60 Bis de la Ley General de Vida Silvestre en el que se establecieron restricciones para la caza de mamíferos marinos, precepto que se convirtió en materia de análisis en la Primera Sala del más Alto Tribunal del país, al conocer ésta, del amparo en revisión 1213/2004.

También, es pertinente considerar lo expresado por la Segunda Sala del Máximo Órgano Jurisdiccional al resolver el amparo en revisión 46/2007, en el cual se realizó un análisis del artículo señalado en el párrafo anterior, y en específico del diverso 55 Bis ubicado en el mismo cuerpo normativo.

**Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica
y Estudios Históricos**

Reseña Argumentativa

“PROTECCIÓN DE MAMÍFEROS MARINOS”

Cronista: Licenciado Juan Carlos Campos Sánchez

El amparo en revisión 1213/2004, fue revisado y resuelto por la Primera Sala el veinte de octubre de dos mil cuatro, y de lo analizado se relatarán a continuación los argumentos que dieron cuerpo a la sentencia emitida, así como de aquellas intervenciones que al efecto realizaron los señores Ministros que conocieron del asunto.

En el aludido procedimiento jurisdiccional, la Primera Sala del Máximo Tribunal del país analizó la constitucionalidad del artículo 60 Bis de la Ley General de Vida Silvestre, el cual establece que sólo se permitirá que los ejemplares de mamíferos marinos sean capturados, sólo con fines científicos y de educación superior de instituciones acreditadas.¹

El análisis a que hacemos referencia tuvo su origen en una negativa emitida por la Dirección General de Vida Silvestre, a la solicitud de autorización para capturar diez delfines con propósitos científicos planteada por una persona moral, quien impugnó dicha determinación así como la constitucionalidad del artículo citado.

Entre los argumentos esgrimidos por la parte quejosa sobresalió el referente a que dicho precepto violaba lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el cual se concede a los particulares la posibilidad de explotar los mares territoriales, inclusive la flora y fauna que en ellos se encuentre.

¹ Artículo 60 Bis. Ningún ejemplar de mamífero marino, cualquiera que sea la especie podrá ser sujeto de aprovechamiento extractivo, ya sea de subsistencia o comercial, con excepción de la captura que tenga por objeto la investigación científica y la educación superior de instituciones acreditadas.

El promovente de una autorización para la captura de mamíferos marinos a los que se refiere este artículo, deberá entregar a la autoridad correspondiente un protocolo completo que sustente su solicitud.

...

El resto del trámite quedará sujeto a las disposiciones de la presente Ley y demás ordenamientos aplicables.

En este orden de ideas, la parte quejosa arguyó que la violación a sus garantías en torno al citado precepto fundamental, se presentó al serle negado el derecho que –a su juicio- tiene de explotar los mares nacionales, en específico la fauna marina, por lo que la solicitud que planteó no debió negarse.

La ponencia del **señor Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo** fue la encargada de elaborar el proyecto de resolución correspondiente, en el que se propuso negar la protección de la Justicia Federal debido a que, después de analizar el artículo 60 Bis de la Ley General de Vida Silvestre así como el artículo 27 de la Carta Magna, concluyó que éste último indica que si bien la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales del Estado podrán realizarse mediante concesión de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes, ello no implica una autorización irrestricta para la captura de mamíferos marinos.

En el proyecto de resolución, se propuso determinar que el precepto constitucional referido no autoriza la captura de la fauna marina señalada y, por consiguiente, la disposición legal combatida no se encontraba en contradicción a la Norma Fundamental.

Asimismo, respecto del alcance que deben tener las concesiones, se precisó que el artículo 27 de la Carta Magna prevé una reserva de ley, al señalar que éstas deben ser otorgadas en los términos prescritos por la normatividad relativa.

De tal modo se proporciona claridad de lo dispuesto en el citado precepto, al establecer que el dominio de la nación es inalienable e imprescriptible.

Así como que la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes.

Para reforzar el sentido propuesto en la resolución, el **señor Ministro José Ramón Cossío Díaz** propuso agregar como fundamento, lo que dispone el tercer párrafo del precepto constitucional en análisis, bajo el argumento de que la nación mexicana cuenta con la potestad de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de

apropiación a favor del beneficio social, ello con el objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país, así como el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana.

De esa manera, señaló que el Estado podrá también normar el aprovechamiento de los recursos naturales con el fin de asegurar su conservación y concluyó que el artículo 60 Bis de la Ley General de Vida Silvestre, no es violatorio del numeral 27 de la Constitución Federal.

En consecuencia, el proyecto de resolución fue aprobado en los términos expuestos por unanimidad de cuatro votos de los **señores Ministros Juan N. Silva Meza, José Ramón Cossío Díaz, José de Jesús Gudiño Pelayo, ponente, y la Presidenta Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas.**

Por ende, se resolvió negar el amparo a la quejosa en contra del artículo 60 Bis de la Ley General de Vida Silvestre.

Por otro lado, en cuanto al segundo de los amparos citados en la presente reseña, es decir el amparo en revisión 46/2007, correspondió a la ponencia del **señor Ministro José Fernando Franco González Salas** elaborar el proyecto de resolución respectivo, que se sometió a consideración de los señores Ministros integrantes de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional de México el veintitrés de abril de dos mil ocho.

En el caso, la quejosa era una empresa cuyas actividades le permitían adquirir delfines por medio de la compra en el mercado nacional, así como la importación y captura de los mismos.

Tal situación que cambió con la introducción en el marco legal aplicable de los artículos 55 Bis y 60 Bis de la Ley General de Vida Silvestre, mediante los cuales se prohíbe la caza importación, exportación y reexportación de mamíferos marinos, por lo que se solicitó el amparo y protección de la Justicia Federal.

El proyecto de sentencia propuso negar la protección constitucional a la quejosa, la cual entre sus razonamientos expresó que el artículo 55 Bis citado, vulneraba lo dispuesto por el artículo 25 de la Constitución Federal, al prever restricciones consistentes en la prohibición de la caza, importación, exportación y reexportación de mamíferos marinos.

La solución planteada por el señor Ministro Franco González Salas en su proyecto de resolución, aludió a que el más Alto Tribunal del país ha considerado que el artículo 25 de la Constitución Federal establece las bases para la actividad económica del país a cargo del Gobierno Federal, además, que por medio de éstas se otorgan atribuciones al Estado para planear, conducir, coordinar y orientar la actividad económica nacional en función de dos aspectos:

El primero de ello se refiere al fomento y regulación de las actividades que demanda el interés general y el segundo, al apoyo e impulso de las empresas surgidas de los sectores social y privado, en observancia a las modalidades que dicte el interés público.

Asimismo, se dijo que el Estado es el responsable de conducir la rectoría del desarrollo económico nacional, lo cual no significa que los gobernados, a través del juicio de amparo, estén en posibilidad de reprochar y/o encauzar bajo sus lineamientos y perspectivas dicha responsabilidad.

Dicho de otra manera, se expresó que ese artículo constitucional, no consagra alguna garantía en favor de los particulares para su desarrollo comercial oponible a la actuación del Estado, y tampoco que con ello lo obliguen a ajustar su conducta en un sentido determinado, sin que fuese obstáculo para llegar a tal determinación el que se encuentre ubicado en el apartado de las garantías individuales, ya que, –de conformidad a criterios precedentes del Máximo Tribunal del país,–² sólo obedece a una deficiencia en la técnica legislativa.

² Tesis aislada 2a. CXLV/2002, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, página 454, Tomo XVI, noviembre de 2002, Novena Época del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, de rubro: “RECTORÍA ECONÓMICA DEL ESTADO EN EL DESARROLLO NACIONAL. EL ARTÍCULO 25 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL NO OTORGA A LOS GOBERNADOS GARANTÍA INDIVIDUAL ALGUNA PARA EXIGIR, A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO, QUE LAS AUTORIDADES ADOPTEN CIERTAS MEDIDAS, A FIN DE CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS RELATIVOS A AQUELLA.”

Por otro lado, se estudió un argumento en el que se expresaba que el artículo 55 Bis cuya constitucionalidad se combatía, fomenta el establecimiento de monopolios, con lo que contradice lo dispuesto en el artículo 28 de la Constitución Federal.

La consulta de mérito, declaró que el establecimiento de monopolios debía entenderse como todo acto que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción, industria o comercio y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva e indebida a favor de una o varias personas, con perjuicio del público en general o de una clase social determinada.³

Por ello, se consideró correcto determinar que la prohibición para importar, exportar y reexportar mamíferos marinos no propiciaba la creación de monopolios, pues con ello no se otorgaba a favor de determinadas personas el aprovechamiento exclusivo de esas especies, ni tampoco tiene el alcance de perjudicar al público en general o a cierta clase social.

No pasó inadvertido para la Segunda Sala que —como una consecuencia indirecta de la aludida prohibición— pudiesen existir empresas que no contaran con la infraestructura necesaria para la reproducción de mamíferos marinos en cautiverio, más no por ello se veía violentado el precepto constitucional en cita, sólo por colocarse en una situación de desventaja económica respecto de aquellas que sí cuentan con dicha infraestructura.

Lo anterior, obedecía a que la inconstitucionalidad de una norma no debe sustentarse en situaciones particulares o hipotéticas, además de que dicha situación podía ser combatida a través de los mecanismos legales que para tal efecto previera la Ley Federal de Competencia Económica.

De igual manera se analizó un argumento que acusaba la violación a lo dispuesto por artículo 5o de la Norma Fundamental, en el entendido de que el artículo 55 Bis impugnado era contrario a la libertad de trabajo, pues el tener como fin la preservación ecológica, no relevaba al Congreso de la Unión de respetar las garantías individuales de los gobernados.

³ Tesis aislada, Segunda Sala, consultable en la página 2487, Tomo XXVII, correspondiente a la Quinta Época del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, de rubro “MONOPOLIOS”

Para dar respuesta a lo anterior, se atendió a lo dispuesto por el artículo 5o. de la Constitución Federal, en el sentido de que éste permite que cualquier persona se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que decida; de lo que se aclaró que la libertad mencionada, no es absoluta o irrestricta, pues se limita a que sea una actividad permitida por la ley, que no afecte derechos de terceros ni de la sociedad en general, responsabilidad que puede recaer en el legislador ordinario.

En adición a lo expuesto, se recurrió a lo expresado en la exposición de motivos del artículo impugnado y al respecto se comentó que la reforma de mérito tuvo como objeto proteger a los mamíferos marinos de la indiscriminada explotación a la que son sujetos, en beneficio de las generaciones futuras, del equilibrio ecológico global y, por ende, del interés público.

En ese orden, resultaba claro que la prohibición incluida en la Ley General de Vida Silvestre, no transgredía lo dispuesto por el artículo 5o. de la Constitución Federal, pues esta libertad se encontraba acotada, entre otras cosas, para que no se afectaran derechos de la sociedad en general.⁴

Cabe señalar, que entre sus argumentos para acusar la inconstitucionalidad del artículo 55 Bis impugnado, la parte promovente adujo que el precepto violentaba el principio de irretroactividad previsto en el artículo 4o. de la Constitución Federal, con base en el razonamiento de que la quejosa ya contaba con el permiso para realizar la captura de mamíferos marinos, y con la reforma en donde se agregó el artículo impugnado se violentaba ese derecho adquirido.

Ante lo expuesto, la consulta de resolución presentada ante los señores Ministros integrantes de la Segunda Sala, consideró que debido a que no se afectaron las adquisiciones de tales especies con las que la parte quejosa ya contaba; no se podía considerar, que se aplicara de manera retroactiva en su perjuicio el artículo combatido.

⁴ Similares consideraciones sostuvo esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 1555/2006, promovido por Convimar, S.A. de C.V.

En otro argumento, se comentó que el Congreso de la Unión no se encontraba facultado para regular la importación, exportación y reexportación de mamíferos marinos debido a que de lo dispuesto en el artículo 73, fracción XXIX, inciso G de la Constitución Federal sólo se observa que éste puede legislar en materia de protección al ambiente, de preservación y restauración del equilibrio ecológico.

El señor Ministro Franco González Salas, manifestó en su propuesta, que lo dispuesto en el artículo impugnado, si bien encontraba sustento en la aludida facultad del Poder Legislativo Federal, la cual, tiene como objeto principal y restauración del equilibrio ecológico, así como la protección de los mamíferos marinos, para el goce y disfrute de las generaciones futuras; y era atinado derivar de dicha potestad, la posibilidad de limitar los actos comerciales referidos a favor de la conservación de los mamíferos marinos.

Como corolario de lo expuesto, resulta relevante mencionar que la consulta propuso determinar, además, que de la prohibición expuesta en el artículo impugnado no se producía una violación a la garantía de acceso a la educación ni a los atributos de abstracción e impersonalidad propios de una ley contenidos en los artículos 3o. y 13 de la Constitución Federal.

La afirmación mencionada se sostuvo en el razonamiento de que la promovente del juicio de garantías podía continuar con sus actividades educativas con los especímenes que ya tenía capturados. En consecuencia la prohibición analizada redundaba en el interés público, sin violentar su derecho a brindar educación.

Después de revisados los argumentos que se relataron, la Segunda Sala del Máximo Tribunal del país, conformada en la sesión de fecha veintitrés de abril de dos mil ocho, por los **señores Ministros: Mariano Azuela Güitrón, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Margarita Beatriz Luna Ramos y Ministro Presidente José Fernando Franco González Salas** con la ausencia del **señor Ministro Genaro David Góngora Pimentel** debido a que atendía una comisión oficial, votaron por unanimidad la consulta presentada a su consideración, en el sentido de que en la materia de la revisión competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la Justicia de la Unión no ampara ni protege a la quejosa, en contra de los artículos 55 Bis y 60 Bis de la Ley General de Vida Silvestre.

