

Medio ambiente y su regulación

Conocerla es evitar riesgos en el sector

Por [®]Alberto Silva Guerra

Para hablar del sector inmobiliario y su relación con el medio ambiente, es preciso analizar los aspectos ambientales que inciden de manera directa o indirecta en el desarrollo de proyectos inmobiliarios y los riesgos que representan si no son tomados en cuenta. De esta manera, podremos tener un panorama más amplio sobre la legislación ambiental aplicable al sector inmobiliario.

Desde hace algunos años, el sector inmobiliario se ha convertido en uno de los principales impulsores de la economía en nuestro país y en uno de los responsables de impactar negativamente al medio ambiente. El crecimiento desmesurado e incontrolado de desarrollos inmobiliarios ha provocado el uso irracional de recursos naturales en todo el territorio nacional, principalmente en estados como Quintana Roo, donde el sector turístico inmobiliario ha encontrado un nicho de mercado muy atractivo debido a la riqueza natural de la zona y a la flexibilidad, hasta hace poco, de las autoridades ambientales para autorizar el desarrollo de proyectos que por su propia naturaleza causaban impactos negativos al medio ambiente.

Actualmente la situación comienza a cambiar, especialmente en zonas costeras en donde las autoridades ambientales, principalmente la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNAT), a través de su Procuraduría, han creado e implementado lineamientos para vigilar y hacer cumplir la legislación ambiental en cualquier obra o actividad de su competencia. Como resultado, han sido innumerables los casos en que la Procuraduría en pleno ejercicio de sus facultades, inicia procedimientos administrativos en contra de desarrollos inmobiliarios que operaban en clara violación a la legislación ambiental o que, en algunos casos, contaban con las auto-

rizaciones correspondientes pero rebasaban los términos y condiciones establecidos en dichas autorizaciones.

Es por esta razón y para evitar riesgos que pudieran entorpecer el desarrollo de proyectos inmobiliarios, conviene señalar los aspectos jurídico-ambientales a considerar y los ordenamientos jurídicos que lo regulan.

I. Aspectos ambientales que inciden en el sector inmobiliario (turístico e industrial).

Si bien son varios los aspectos a considerar en cualquier desarrollo inmobiliario, nos centraremos en los que, quizá, sean más relevantes y representan, en algunas ocasiones, obstáculos para los desarrollos inmobiliarios.





a. Impacto ambiental

La Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente ("LGEEPA") siendo la ley marco de carácter federal, prevé la obligación de contar con autorización de impacto ambiental para quienes pretendan llevar a cabo obras o actividades relacionadas con: i) cambios de uso de suelo forestal; ii) parques industriales en donde se prevea realizar actividades altamente riesgosas; y iii) desarrollos inmobiliarios que afecten los ecosistemas costeros (e.g. manglar). La Evaluación de Impacto Ambiental es uno de los instrumentos de la política ambiental de nuestro país que permite a la autoridad evaluar el impacto que la obra o actividad pueda causar al medio ambiente, así como la manera en que los interesados en desarrollar dicha actividad, mitigarán dichos impactos.

Es a través de este instrumento que la autoridad federal, tratándose de las obras antes referidas, podrá imponer las condiciones bajo las cuales los proyectos deberán desarrollarse para preservar el medio ambiente. Es, también, el proceso en el que se da la oportunidad a la comunidad de manifestarse con respecto al proyecto de que se trate y es, precisamente, esa garantía de audiencia la que en muchas ocasiones provoca un obstáculo difícil de superar, si tomamos en cuenta que participan organizaciones no gubernamentales pro ambientalistas y la sociedad civil.

b. Vida silvestre: manglar

El 1 de febrero de 2007, el gobierno federal expidió el Decreto por el que se adicionan los artículos 60 TER y un segundo párrafo al artículo 99 de la Ley General de Vida Silvestre. Estas reformas provocaron un gran debate entre la comunidad gubernamental y el sector empresarial, principalmente el inmobiliario enfocado al turismo. Y es que con estas adiciones, el gobierno prohíbe llevar a cabo

cualquier obra o actividad que ponga en riesgo el flujo hidrológico del manglar, salvo que dichas actividades tengan por objeto su protección o conservación. Asimismo, el artículo 99

Son cientos los casos en que la **Procuraduría** inicia **procedimientos en contra de desarrollos inmobiliarios** que operaban en clara **violación a la legislación ambiental** por desconocerla.

refiere que dichas obras deberán someterse a la evaluación de impacto ambiental, situación que complica aún más, el desarrollo de actividades en zonas de manglar.

Entonces, en este sentido, aquellos proyectos turísticos que pretendan desarrollarse en zonas costeras o en zonas donde se encuentre presente el manglar, deberán considerar la limitante que prevalece en estos días para cualquier tipo de actividad en dichas zonas.

c. Zona Federal Marítimo Terrestre

Quizás uno de los temas que más inciden en desarrollos inmobiliarios en ecosistemas costeros es la zona federal marítimo terrestre (ZOFEMAT). De acuerdo con nuestra Constitución el Reglamento para el Uso y Aprovechamiento del Mar Territorial, Vías Navegables, Playas, Zona Federal Marítimo Terrestre y Terrenos Ganados al Mar, las playas y en algunos casos, los ríos que desembocan al mar son considerados como Zona Federal y su uso, explotación o aprovechamiento podrá realizarse por los particulares, mediante concesión que para tal efecto, expida el Gobierno Federal, a través de la SEMARNAT.

Las concesiones señalarán las obligaciones aplicables al concesionario, la vigencia de la concesión, las obras que se autorizan, las prohibiciones y limitaciones a que queda sujeta la obra, entre otros. Además de lo anterior, el concesionario deberá cubrir los derechos federales dependiendo el uso de que se trate, siendo en la mayoría de los casos una cantidad importante para el concesionario.

Ante la excesiva carga de obligaciones, los desarrolladores, han optado en algunas ocasiones, por aplicar la práctica de "más vale pedir perdón que permiso" lo que representa un riesgo importante para los inversionistas, ya que en caso de detectarse que la obra no cuenta con Título de Concesión o que, excede las condiciones por las que se otorga, la au-

toridad Federal podrá imponer como medida precautoria la clausura temporal del proyecto y, en su caso, la demolición de la obra, sin perjuicio de las sanciones civiles, penales o administrativos aplicables, según sea el caso.

Acorde con información de PROFEPA, las conductas más comunes que resultan en sanciones por parte de la autoridad, son aquellas relacionadas con la ocupación ilegal de la ZOFEMAT, incumplimiento a lo establecido en la concesión y la ocupación irregular de ZOFEMAT por parte de extranjeros.

Por ello, es fundamental que previo al desarrollo de proyectos en ecosistemas costeros, se determine la Zona Federal Marítimo Terrestre para que, en su caso, aquellos que quieran hacer uso de la misma, obtengan la concesión correspondiente.

d. Contaminación de suelos: el que contamina paga

Actualmente el tema de responsabilidad jurídica por contaminación de suelos es prioritario, no sólo para los desarrolladores e inversionistas, sino también para instituciones financieras y empresas particulares, quienes ven en la adquisición o venta de un sitio, una operación riesgosa si no se tiene certeza de que no existen pasivos ambientales.

De acuerdo con la Ley General para la Prevención y Gestión Integral de los Residuos (LGPGIR), los propietarios o poseedores de predios de dominio privado y los titulares de áreas concesionadas que se encuentren contaminados, serán responsables solidarios para llevar a cabo las acciones de remediación, sin perjuicio de repetir en contra del responsable de la contaminación. Bajo este esquema, resulta fundamental antes de adquirir un predio, cerciorarse que el mismo se encuentra libre de contaminación, de lo contrario, la autoridad fincará responsabilidades sin importar quién fue el responsable del daño, sino que impondrá acciones en contra de la persona que en el momento de la visita sea el propietario o poseedor. Es por eso que en operaciones inmobiliarias como compraventa o renta de naves industriales se exige a la parte que enajena el bien inmueble la documentación que confirme que el sitio se encuentra libre de contaminación, ya sea mediante estudios ambientales (Fase I, II ó III) o cualquier otro mecanismo que permita identificar la presencia de contaminantes en suelo.

Igualmente, conviene incluir en los contratos de operaciones inmobiliarias, cláusulas de responsabilidad ambiental en donde se defina la responsabilidad de cada una de las partes en caso de contaminación.

II. Riesgos ambientales en el sector inmobiliario ¿cómo mitigarlos?

Existen diversos aspectos ambientales que de no atenderse oportunamente pueden representar riesgos importantes para los inversionistas o desarrolladores de proyectos inmobiliarios. Una manera de mitigar los riesgos ambientales es a través de la implementación de sistemas de gestión ambiental, o de una evaluación jurídica ambiental que permita identificar: I) las obligaciones jurídicas ambientales aplicables al proyecto; II) la viabilidad del proyecto, en torno a la legislación ambiental aplicable en sus tres niveles (federal, estatal y municipal o Distrito Federal); III) posibles riesgos ambientales; IV) la responsabilidad jurídica en caso de contaminación y V) el plan de acción para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas ambientales.



Manejar los riesgos ambientales se ha convertido en una obligación, incluso para las instituciones financieras, quienes han implementado lineamientos y políticas ambientales para el otorgamiento de créditos a proyectos inmobiliarios.

En la Ciudad de México, por ejemplo, la Secretaría del Medio Ambiente ha expedido el "Programa de Certificación de Edificaciones Sustentables" con el propósito de certificar aquellas obras nuevas o existentes que cumplan con los lineamientos del Programa y que tengan como resultado la reducción de emisiones contaminantes y el uso eficiente de los recursos naturales, tanto en el diseño como en la operación de los inmuebles, el cual es un primer paso hacia la edificación sustentable y una herramienta eficaz para minimizar los riesgos ambientales en cualquier proyecto inmobiliario que se desarrolle o se ubique en el Distrito Federal, el cual debería ser considerado para replicarlos en otros estados. ■

* Alberto Silva. Actualmente es titular del departamento ambiental del despacho Goodrich, Riquelme y Asociados. Cuenta con una maestría en derecho ambiental internacional por la universidad Nottingham, Inglaterra y forma parte del grupo de profesores de Derecho Ambiental del ITAM. Es miembro activo de varios comités, como del Comité de Derecho Ambiental de la Asociación Internacional de Jóvenes Abogados, la cual le otorgó el premio "Past Presidents Award" por su trabajo titulado "Can asbestos kill careers?"