

**UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
CENTRO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**

**LAS ZONAS PROTECTORAS DENTRO DEL SISTEMA
VENEZOLANO DE ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS**

**TESIS DOCTORAL PARA OPTAR AL TÍTULO DE DOCTOR EN
CIENCIAS: MENCIÓN DERECHO**

Autora

Abg. María Antonieta Ayube Poveda

Tutora

Dra. Isabel De los Ríos

CARACAS, 2011

AGRADECIMIENTO ESPECIAL

*Gracias **Señor** por oír*

mi ruego implorando sabiduría

para ofrendarte

este presente

*gracias **San Judas Tadeo,***

mi abogado de los casos difíciles,

por interceder

a favor de mi causa

AGRADECIMIENTOS

*A mi querida tutora **Dra. Isabel De los Ríos**
quien con su paciencia, su sabiduría y desprendimiento
me enseñó a comprender y a querer la disciplina ambiental,
ayudándome a confeccionar esta tesis
y metodizar mis conocimientos*

*A nuestro estimado **Luiz Carlos**, su querido esposo, mis mejores
palabras de agradecimiento por su paciencia durante las largas
horas que empleaba **Isa** en corregir mis papeles de trabajo*

*Invalorable por su dedicación, por su vehemencia,
por sus criterios, por su sacrificio, por su guía,
es mi agradecimiento de todo corazón a
Jesús M. Rojas Guerini*

Finalmente, a toda **mi familia**
les ofrendo este trabajo,
como prueba de constancia y amor filial

A mis profesores de la
Universidad Central de Venezuela,
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas,
Escuela de Derecho,
Centro de Estudios para el Desarrollo (CENDES) y
Centro de Estudios de Postgrado,
mi cariño, mi nostalgia, mis recuerdos,
mi agradecimiento por haberme ayudado
a vencer las sombras

INDICE

Agradecimiento especial	i
Agradecimientos	ii
Índice	iii
Resumen	viii
INTRODUCCIÓN	01
CAPÍTULO I: EL SISTEMA DE ÁREAS BAJO RÉGIMEN DE ADMINISTRACIÓN ESPECIAL	16
I.1 Antecedentes	17
I.2 Definición	20
I.3 Clasificación	22
I.3.1 Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (LOPOT)	24
I.3.1.1 Áreas bajo régimen de administración especial creadas por Leyes especiales	24
I.3.1.2 Áreas bajo régimen de administración especial creadas por la propia LOPOT	25
I.3.2 Ley de Aguas	26
I.3.3 Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio	26
I.3.3.1 Áreas naturales protegidas (ANAPRO)	26
I.3.3.2 Áreas de uso especial	28
I.3.4 Proyecto de Ley sobre las áreas bajo régimen de administración especial	29
I.3.4.1 Áreas naturales protegidas	29
I.3.4.2 Áreas de uso especial	30
I.3.5 Clasificación por sus finalidades	31
I.3.5.1 Áreas con finalidades productivas	32
I.3.5.2 Áreas con finalidades protectoras y científicas	32
I.3.5.3 Áreas con fines recreativos	33
I.3.5.4 Áreas con fines estratégicos	33

I.4	Objetivos	34
I.4.1	Áreas naturales protegidas	35
i.4.2	Áreas de uso especial	36
I.5	Disposiciones comunes	36
I.5.1	Estudio técnico	37
I.5.2	Declaratoria	39
I.5.3	Desafectación	40
I.5.4	Solapamiento	41
CAPÍTULO II: ASPECTOS TÉCNICOS DE LAS ZONAS PROTECTORAS		43
II.1	Definición	43
II.2	Objetivos generales	45
II.2.1	Objetivos de las zonas protectoras de cuerpos de agua	47
II.2.2	Objetivos de las zonas protectoras de vegetación	49
II.2.3	Objetivos de las zonas protectoras de suelos	50
II.2.4	Objetivos de las zonas protectoras de clima	50
II.2.5	Objetivos de zonas protectoras de obras públicas	51
II.3	Características físicas de las zonas protectoras	51
II.3.1.	Zona en contorno de un manantial o del nacimiento de cualquier cuerpo de agua	52
II.3.2.	Zona protectora de las filas de montañas y mesetas	54
II.3.3.	Zona a ambos márgenes de los ríos navegables y de los ríos no navegables permanentes o intermitentes	58
II.3.4.	Zonas en contorno a lagos y lagunas naturales	61
II.3.5.	Zonas comprendidas en cuencas hidrográficas que lo ameriten por su ubicación o condiciones geográficas	67
II.3.6.	Zonas necesarias para la formación de cortinas rompe-vientos	69
II.3.7.	Zonas inmediatas a poblaciones que actúen como agentes reguladores del clima o del medio ambiente	71

CAPÍTULO III: RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ZONAS PROTECTORAS 73

III.1 Evolución del entorno normativo que origina la creación de las Zonas protectoras	74
III.1.1 La normativa Constitucional	74
III.1.1.1 La Constitución de 1961	76
III.1.1.2 Constitución de 1999	77
III.2 La normativa legal	81
III.2.1 La prospectiva legal de las zonas protectoras	81
III.2.2 La introducción formal de las figuras de las Zonas Protectoras en el ordenamiento jurídico	88
III.2.2.1 Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio	94
III.2.2.2 Ley de Tierras Baldías y Ejidos	98
III.2.2.3 Decreto con fuerza de Ley de Zonas Costeras	99
III.2.2.4 Ley de Pueblos y Comunidades Indígenas	101
III.2.2.5 Ley de Aguas	102
III.2.2.6 El Decreto con rango, valor y fuerza de Ley de Bosques y Gestión Forestal	103
III.2.2.7 Reglamento de la Ley Forestal de Suelos y Aguas	105
III.2.2.8 Decreto que declara zona protectora el espacio territorial próximo a las costas y paralelo al mar conformado en un ancho de 80 metros, medidos en proyección horizontal a partir de la línea de la marea más alta, tanto en el territorio continental como en el territorio insular venezolano	105
III.2.2.9 Normas sobre la regulación y el control del aprovechamiento de los recursos hídricos y de las cuencas hidrográficas	106
III.2.3 Proyectos	106
III.2.3.1 Proyecto de Código Orgánico del Ambiente	106
III.2.3.2 Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio	109

III.2.3.3 Proyecto de Ley de Áreas Bajo Régimen de Administración Especial	110
III.2.3.4 Proyecto de Reforma al Decreto con rango, valor y fuerza de Ley sobre Bosques y Gestión Forestal	111
III.3 Clasificación legal de las Zonas Protectoras	111
III.3.1 Zonas Protectoras declaradas por ley	111
III.3.2 Zonas Protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional	116
CAPÍTULO IV: RÉGIMEN DE ADMINISTRACIÓN ESPECIAL DE LAS LAS ZONAS PROTECTORAS	126
IV.1 La Propiedad en función social y el derecho ambiental	128
IV.2 Limitaciones, cargas y restricciones a la propiedad privada	133
IV.3 Las autorizaciones, concesiones y asignaciones como mecanismo de control administrativo	146
IV.3.1 Control ambiental	147
IV.3.1.1 Control previo	147
IV.3.1.2 Control posterior	155
IV.4 La planificación en la administración de las zonas protectoras	157
IV.4.1 La planificación ambiental	158
IV.4.2 La planificación territorial	161
IV.5 El régimen sancionatorio	163
IV.5.1 La potestad punitiva del Estado	164
IV.5.2 El régimen sancionatorio administrativo	166
IV.5.2.1 Ley de Aguas	167
IV.5.2.2 Decreto con rango, valor y fuerza de Ley de Bosques y Gestión Forestal	168
IV.5.2.3 Proyectos	172
IV.5.2.3.1 Proyecto de Código Orgánico del Ambiente	172
IV.5.2.3.2 Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio	175

IV.5.3 Régimen sancionatorio penal	176
IV.5.3.1 Ley Penal del Ambiente	179
IV.5.3.2 Proyecto de Ley Penal del Ambiente	180
CONCLUSIONES	182
BIBLIOGRAFÍA	195
LISTA DE ABREVIATURAS	203

RESUMEN

Existen áreas o superficies del territorio nacional que contienen recursos naturales extraordinarios, cuya vulnerabilidad requieren de un control y una protección especial, que permitan asegurar su preservación, conservación, desarrollo y aprovechamiento y puedan responder a las necesidades materiales y culturales de la generación del presente y del futuro, garantizándoles a su vez, el disfrute de un derecho humano a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

En el ámbito internacional estos espacios son conocidos generalmente como áreas naturales protegidas, pero en la legislación venezolana, se incluyen en las denominadas áreas bajo régimen de administración especial (ABRAE).

Pese a la gran importancia de las zonas protectoras, y siendo estas figuras, las más numerosas y extensas dentro de las ABRAES, no existe un estudio legal que las contemple. Este orientaría su mejor manejo y coadyuvaría a optimizar los niveles de aplicación de las normas existentes.

Por ello este trabajo se circunscribe a desarrollar como objetivo general, el sustrato teórico de las figuras de zonas protectoras y al planteamiento de criterios que conduzcan al mejor manejo de estas zonas, tanto de las declaradas por ley como las decretadas por el Ejecutivo Nacional.

La investigación planteada es de carácter documental, el tipo de diseño fue descriptivo-analítico, ya que comprende la descripción, análisis e interpretación de normas nacionales y de derecho comparado. Se presentó un diseño documental sobre las bases teóricas y técnicas que de una u otra forma se relacionan con las zonas protectoras, su régimen jurídico y su régimen administrativo, que incluyen los controles administrativos y el poder sancionatorio.

Para concluir se resalta la importancia de la zonas protectora, dentro del sistema de áreas bajo régimen de administración especial, su valor estratégico ambiental, su exclusividad del derecho venezolano como un aporte al derecho ambiental mundial y algunas consideraciones que sirvan como objeto de análisis para por la doctrina venezolana.

INTRODUCCIÓN

Casi todos los países del mundo cuentan con espacios que contienen recursos naturales extraordinarios, cuyos rasgos naturales requieren de un control y una protección especial que permitan asegurar su conservación y preservación para que puedan responder a las necesidades materiales y culturales de la humanidad presente y futura.

Estas áreas en el ámbito internacional son conocidas generalmente como áreas naturales protegidas (ANAPRO), pero en la legislación venezolana, se incluyen en las denominadas genéricamente áreas bajo régimen de administración especial (ABRAE), todo ello a tenor de lo establecido en los Artículos 15 y 16 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (LOPOT), que incluyen las áreas naturales protegidas y otras con fines productores, de defensa y otros⁸.

⁸ Art.15: "Constituyen áreas bajo régimen de administración especial, las áreas del territorio nacional que se encuentran sometidas a un régimen especial de manejo conforme a leyes especiales, las cuales, en particular, son las siguientes: 1) Parques Nacionales 2) Zonas Protectoras 3) Reservas Forestales 4) Áreas Especiales de Seguridad y Defensa 5) Reservas de Fauna Silvestre 6) Refugios de Fauna Silvestre 7) Santuarios de Fauna Silvestre 8) Monumentos Naturales 9) Zonas de Interés Turístico 10) Áreas sometidas a un régimen de administración especial consagradas en los Tratados Internacionales"

Art.16: "También se consideran áreas bajo régimen de administración especial, las siguientes áreas del territorio nacional que se sometan a un régimen especial de manejo: 1) Las áreas de Manejo Integral de Recursos Naturales, compuestas por los espacios del territorio que respondan a alguna de las siguientes categorías: a) Zonas de Reserva para la construcción de Presas y Embalses, compuestas por aquellas áreas que por sus especiales características y situación se consideren idóneas para la construcción de obras de presa y embalse. b) Costas Marinas de Aguas Profundas, compuestas por aquellas zonas marítimas que por sus especiales características y situación, sean consideradas óptimas para el desarrollo de puertos de carga y embarque, las cuales comprenderán el área marítima que se delimite en el Decreto. c) Hábitats Acuáticos Especiales para la Explotación o Uso Intensivo Controlado, compuesto por todas aquellas zonas tales como golfetes, albuferas, deltas, planicies cenagosas y otras similares que por sus riquezas marítimas, lacustres o fluviales, sean de especial interés para la Nación. d) Áreas Terrestres y Marítimas con Alto Potencial Energético y Minero, compuestas por todas aquellas zonas que contengan una riqueza energética y minera especial y que ameriten un régimen de preservación del medio compatible con extracción de recursos esenciales para la Nación e) Zonas de Aprovechamiento Agrícola, compuestas por aquellas áreas del territorio nacional que por sus condiciones edafo-climáticas deben ser resguardadas para su explotación agrícola, dentro de un régimen de mayor o menor preservación. Según su potencial agrícola se distinguen las de Alto Potencial, referidas a zonas que por sus excepcionales condiciones agrícolas deben ser sometidas a una máxima preservación; las de Medio potencial, referidas a zonas que reúnen las condiciones necesarias

Al inicio de los años 70, con el surgimiento de los grandes procesos de transformación económica e institucional, que demandaba el país y su repercusión en los sistemas ecológicos, surge la necesidad de desarrollar un instrumento jurídico que dictara pautas generales para la protección del ambiente y en este sentido surgen las áreas bajo régimen de administración especial comúnmente llamadas ABRAES, como instrumento básico de la ordenación del territorio, a tenor de lo establecido en el Artículo 5, ordinal d, de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (LOPOT).

La amplitud y variedad de escenarios que posee Venezuela en el contexto de áreas bajo régimen de administración especial, ubican al país en los primeros lugares del mundo con mayor extensión de ABRAES.

para ser declaradas como Zona Agrícola Especial según la Ley de la materia; y las de Bajo Potencial, referidas a las zonas sometidas a una menor preservación toda vez que para su explotación agrícola la requieran la aplicación de tecnología especializada que subsane los factores limitantes de su potencial.

f) Las Planicies Inundables, compuestas por aquellos espacios del territorio nacional, adyacentes a los cursos de aguas superficiales y que pueden llegar a ser ocupados por los excesos de aguas cuando se desbordan de sus cauces naturales.

2) Las Áreas Rurales de Desarrollo integrado, compuestas por aquellas zonas que deben ser sometidas a una estrategia de desarrollo fundamentada en la participación coordinada de las entidades públicas y la población rural organizada, con el objeto de concentrar esfuerzos hacia el logro de una auténtica prosperidad agropecuaria

3) Las Áreas de Protección y Recuperación Ambiental, compuestas por todas aquellas zonas donde los problemas ambientales provocados o inducidos, bien por la acción del hombre o por causas naturales, requieren de un plan de manejo que establezca un tratamiento de recuperación o uno que elimine los fenómenos de degradación

4) Los Sitios de Patrimonio Histórico-Cultural o Arqueológicos, compuestos por aquellas edificaciones y monumentos de relevante interés nacional, así como las áreas circundantes que constituyan el conjunto histórico artístico y arqueológico correspondiente

5) Las Reservas Nacionales Hidráulicas, compuestas por los territorios en los cuales estén ubicados cuerpos de agua, naturales o artificiales que por su naturaleza, situación o importancia justifiquen su sometimiento a un régimen de administración especial

6) Las Áreas de Protección de Obras Públicas, compuestas por las zonas de influencia de las construcciones públicas, que deben ser sometidas a usos conforme con los fines y objetos de la obra

7) Las Áreas Críticas con Prioridad de Tratamiento, integradas por aquellos espacios del territorio nacional que dadas sus condiciones ecológicas, requieren ser sometidas con carácter prioritario a un plan de manejo, ordenación y protección

8) Las Áreas Boscosas bajo protección compuestas por todas las zonas de bosques altos, primarios o secundarios, que existen en el territorio nacional

9) Las Reservas de Biosfera, compuesta por aquellas zonas en la que se combinan la presencia de biomasas naturales que deben ser preservadas por su alto valor científico y biológico, con la existencia de poblaciones locales caracterizadas por modos de vida en lo económico, social y cultural, que configuran un especial sistema de relaciones hombre-espacio

10) Las Áreas de Frontera, ordenadas conforme a la estrategia global contenida en el Plan Nacional de Seguridad y Defensa y conforme a las características propias de cada sector fronterizo.

Tanta abundancia y calidad de recursos naturales invitan a una actitud de permanente vigilancia para cuidar el equilibrio de estos ecosistemas tan frágiles, tan vulnerables y a la vez tan necesarios para el disfrute de las generaciones actuales y futuras.

Las ABRAES son espacios geográficos con característica biofísicas y otras potencialidades de orden económico y sociocultural, las cuales ameritan que el Estado las proteja bajo un régimen de administración que garantice la integridad física de sus valores.

Gondelles define las ABRAES en cambio como “(...) Espacios geográficos, sitios y elementos del medio con característica biofísicas singulares o con otras cualidades y potencialidades en lo socio cultural, las cuales ameritan recibir del Estado una protección efectiva y permanente bajo un régimen de administración sui géneris, que garantice la integridad física sin mermas de sus valores, mediante una utilización acordes con esos objetivos de protección y manejo adecuados a dichas características (...)”⁹.

Dentro de las ABRAES se tienen:

- Las áreas naturales protegidas (ANAPRO) serán definidas posteriormente por GABALDÓN, sin embargo para HERNANDEZ Y CORVO “las áreas naturales protegidas son superficies del territorio o del mar, donde los usos a que puedan destinarse están sometidos a limitaciones y restricciones, ya que lo que se persigue es garantizar la conservación, defensa y mejoramiento del ambiente y de los recursos

⁹ Ricardo Gondelles. El Régimen de áreas protegidas en Venezuela. Editado por Fundación Banco Consolidado. Caracas. 1992. p. 15

naturales”¹⁰ y están constituidas por los parques nacionales, refugio de fauna silvestre, reserva de fauna silvestre, santuarios de fauna silvestre, reservas nacionales hídricas, humedales bajo protección, planicies inundables, zonas de reservas para la construcción de presas y embalses, reservas forestales, áreas de protección y recuperación ambiental, áreas críticas con prioridad de tratamiento, áreas de desastre ambiental, reservas de la biosfera, sitios de patrimonio mundial natural, áreas consagradas en los tratados internacionales, monumentos naturales y zonas protectoras declaradas por ley y las decretadas por el Ejecutivo Nacional; estas dos últimas, objeto de estudio del presente trabajo.

- Las áreas de uso especial: son aquellos espacios del territorio nacional que por sus características especiales, localización y dinámica, requieren ser sometidos a un régimen especial de manejo, generalmente con fines de aprovechamiento agrícola, de seguridad y defensa, de interés turístico y otros.

La figura de las ANAPRO, más restringida, constituye una invención de origen internacional que guarda similitud conceptual y de objetivos que las ABRAES como figura que aporta Venezuela al manejo del tema.

Son porciones terrestres o acuáticas del territorio nacional representativo de los diversos ecosistemas, en donde el ambiente original no ha sido esencialmente alterado y que producen beneficios ecológicos cada vez más reconocidos y valorados.

¹⁰ Hernández y Corvo. Programa Nacional de Regularización de las Áreas Naturales Protegidas en Venezuela. Seminario Internacional. De Planificación, Administración y Manejo de Áreas Naturales Protegidas. Informe Final. MARN. Caracas. p. 17

Es así como las áreas naturales protegidas son espacios delimitados por el Estado para la conservación de los ecosistemas, diversidad biológica y bellezas paisajísticas, haciendo posible la conservación de la diversidad biológica (ecosistemas, especies y genes) y cultural de un país para beneficio de las actuales y futuras generaciones.

Aun cuando no tienen reconocimiento legal en Venezuela, la denominación de ANAPRO, es comúnmente utilizada por los expertos y es la contemplada en los proyectos venezolanos de leyes sobre la materia, y se incluyó el término en la Ley Orgánica para la Planificación y Gestión de la Ordenación del Territorio que no llegó a entrar en vigor. Así, se entiende por áreas naturales protegidas (ANAPRO), de acuerdo con la Comisión Mundial de Áreas Protegidas (CMAP):

“las superficies de tierra y/o mar especialmente dedicada a la protección y mantenimiento de la diversidad biológica y de los recursos naturales y culturales asociados, manejada a través de medios jurídicos u otros medios eficaces”.¹¹

Dentro de esta categoría de áreas bajo régimen de administración especial (ABRAE), y aún más concretamente, de las ANAPRO se incluyen las zonas protectoras.

La ley especial que regía las zonas protectoras era la Ley Forestal de Suelos Aguas (LFSA), en sus artículos 17 y 18.

Artículo 17: “Se declaran Zonas Protectoras:

¹¹ Mario Gabaldón.”Manual para la formulación de planes de manejo en áreas protegidas de la Amazonia”.Editorial Caracas. Caracas.1997. pág. 14.

1. Toda zona en contorno de un manantial o del nacimiento de cualquier corriente de agua y dentro de un radio de doscientos (200) metros en proyección horizontal.
2. Una zona mínima de trescientos (300) de ancho a ambos lados y paralelamente a las filas de las montañas y a los bordes inclinados de las mesetas.
3. Zona mínima de cincuenta (50) metros de ancho a ambos márgenes de los ríos navegables y una de veinticinco (25) para los cursos no navegables permanentes o intermitentes.
4. Zonas en contorno a lagos y lagunas naturales dentro de los límites que indique el Reglamento de esta Ley.”

El artículo 18:” El Ejecutivo Nacional, previos los estudios técnicos correspondientes podrán además, declarar zonas protectoras, a los terrenos que presenten cualquiera de estas características:

1. Que estén comprendidos en aquellas zonas de las cuencas hidrográficas que lo ameriten por su ubicación o condiciones geográficas.
2. Que sean necesarios para la formación de cortinas rompe-vientos.
3. Que se encuentren inmediatos a poblaciones y actúen como agente reguladores del clima o medio ambiente.

Como puede observarse, la ley no definió las zonas protectoras, sólo las clasificó en declaradas por disposición de la ley y por decreto del Poder Ejecutivo y cada una persigue un objetivo particular.

La figura de zona protectora dentro del contexto de las ANAPRO constituye una forma de conservar y defender estas áreas, con planes especiales de manejo que conduzcan a que la actividad antrópica sea lo menos nociva posible. Hoy, derogada parcialmente la Ley Forestal de Suelos y Aguas, la materia está tratada en la Ley de Aguas y en la Ley de Bosques y Gestión Forestal.

Como quedó apuntado, la LFSA, no definió estas figuras, y la Ley de Bosques y Gestión Forestal, define sólo aquellas con fines forestales. En esta sentido, es conveniente traer el auxilio del artículo 285 del anteproyecto de Código Orgánico del Ambiente, establece que “(...) se define la zona protectora como una extensión física imprescindible para asegurar la protección y conservación de ambientes geográficos de ciertas características y cuyo objetivo fundamental es normar el uso de la tierra en aquellos espacios específicos, que por sus características fisiográfica, de vegetación, fragilidad de suelos, ubicación cercana a nacimientos y cursos de aguas y su susceptibilidad a las intervenciones humanas, ameritan una protección y ordenamiento especial, contra las actividades perjudiciales al medio (...)”.

De los Ríos expresa “(...) Las zonas protectoras también constituyen áreas de terrenos sometidas a administración especial y protección integral de sus recursos naturales renovables, con la finalidad de servir de protección a determinados ecosistemas naturales o a poblaciones (...)”¹².

Zona Protectora, dice Meier “es una institución cuya finalidad estribaría únicamente en la protección de la flora. Sin embargo el propio artículo 19 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas señala con precisión que la finalidad de

¹² Isabel De los Ríos. Derecho del Ambiente. Editorial Isabel De los Ríos. Caracas. 1994. p.150

esta institución es la de limitar la propiedad predial con el objeto de conservar los bosques, suelos y aguas en el área o zona decretada como protectora”¹³.

En todas las conceptualizaciones sobre zonas protectoras, existe un denominador común, cual es, que se trata de una franja física de tierra, bien delimitada, alrededor de un área que se desea proteger (cuencas hidrográficas y su entorno, etc.), por ser espacios de características muy específicas, en cuanto a fragilidad, ubicación, susceptibilidad de actividades antrópicas, pero también se especifican que ellas funcionan de reguladora del medio ambiente y del clima.

Toda área geográfica que tenga las características que a continuación se enuncian se les denominará zonas protectoras declaradas por ley:

- Toda zona en contorno de un manantial o del nacimiento de cualquier corriente de agua y dentro de un radio de 200 metros en proyección horizontal.
- Una zona mínima de 300 metros de ancho, a ambos lados y paralelamente a las filas de las montañas y a los bordes inclinados de las mesetas.
- Zona mínima de 50 metros de ancho a ambos márgenes de ríos navegables y una de 25 para los cursos no navegables permanentes o intermitentes.
- Zona en contorno a lagos y lagunas naturales, una zona mínima de 50 metros de ancho, medida desde sus márgenes, cuando tengan su mayor volumen de aguas en proyección horizontal.

¹³ Enrique Meier. Estudios de derecho y administración del ambiente y de los recursos naturales renovables. Colección. Colección Congreso venezolano de conservación N° 3. Editorial Arte. Caracas. 1986. p.212

Asimismo el Ejecutivo Nacional podrá decretar zonas protectoras a los terrenos que presenten las siguientes características:

- Que estén comprendidos en aquellas zonas de las cuencas hidrográficas que lo ameriten por su ubicación o condiciones geográficas.
- Que sean necesarios para la formación de cortinas rompevientos.
- Que se encuentren inmediatos a poblaciones y actúen como agentes reguladores del clima o medio ambiente.

En resumen las zonas protectoras, son áreas que sirven de protección a determinados ecosistemas naturales o a poblaciones para que el equilibrio ecológico de esas regiones no se vea perturbado por la acción antrópica, vale decir, protegen los suelos, los bosques y aguas y así mantener el equilibrio ecológico que debe existir entre estos recursos.

Del análisis de las áreas bajo régimen de administración especial, se observó que existen unas figuras que gozan de las mismas características de las zonas protectoras con fines ambientales siendo de las áreas de uso especial. Ellas son las áreas de protección de obras públicas previstas en el numeral 6 del artículo 16 de la LOPOT.

En efecto, ellas no se declaran por sí mismas sino por constituir la zona de influencia de ciertas construcciones, vale decir, lo protegido es la obra pública en sí y la zona de influencia es la protectora, su referencia en esta investigación es sólo parcial, por estar preferentemente sesgado a las figuras con fines ambientales.

Se observa la gran importancia ambiental que presentan las zonas protectoras, toda vez que sus objetivos¹⁴ son:

- Amortiguar los efectos de las actividades humanas sobre ciertas áreas y recursos del territorio nacional.
- Preservar la interacción armoniosa entre la naturaleza y la cultura, a través de la protección de paisajes terrestres y marinos y el mantenimiento de las prácticas tradicionales de utilización de tierras, los métodos de conducción y las manifestaciones sociales y culturales.
- Promover estilos de vida y actividades económicas que estén en armonía con la naturaleza y la preservación de la dinámica social y cultural de las comunidades.
- Conservar la diversidad del paisaje y el hábitat de las especies y ecosistemas asociados.
- Ofrecer oportunidades de esparcimiento público a través de forma de recreación y turismo que estén en consonancia, por su carácter y magnitud, con las calidades esenciales de las zonas protegidas.
- Brindar oportunidades para disfrutar de ellas a través de la recreación y el turismo, en el marco de sus estilos de vida y actividades económicas habituales de sus residentes.

Venezuela posee un extenso marco legal y técnico que hace referencia a la materia ambiental y al desarrollo sustentable como una política de Estado, pero no se evidencia el reconocimiento de zonas protectoras como un instrumento de la política de desarrollo del país. Asimismo existe un importante conjunto de zonas protectoras de importancia nacional para la

¹⁴ Artículo 3 del Proyecto de Ley sobre áreas bajo régimen de administración especial.

conservación de la biodiversidad y sin embargo hay vacíos importantes en la cobertura de la biodiversidad y desigualdades en sus niveles de protección.

Las bondades y virtudes de las zonas protectoras son poco reconocidas en el país y mucho menos tomadas en cuenta para priorizar el uso de los recursos naturales.

La creciente intervención antrópica efectuada generalmente sin tomar en cuenta un mínimo de previsiones que permitan la conservación de los recursos involucrados, se ha constituido en el elemento de mayor incidencia en el incremento de los desequilibrios ambientales que ocurren en el país. La repercusión más notoria e inmediata de estas alteraciones se ven en el deterioro de las cuencas venezolanas, situación grave, por su carácter de proveedoras de agua para consumo humano.

La existencia de una serie de asentamientos humanos y de propiedades rurales, de extensión y características de explotación variables, así como las características naturales de las diferentes cuencas, dificulta la puesta en práctica de medidas de control destinadas al uso conservacionista.

Existen variadas leyes ambientales, desarrolladas en algunos casos parcialmente, pero está acompañada de una sistematización que facilite su cumplimiento por parte tanto de los usuarios como de los entes encargados del control, esto hace que la situación actual de estas zonas protectoras sea de un deterioro constante y sostenido. Está a la vista el incremento de las invasiones, quema, tala y destrucción de importantes zonas protectoras de recursos naturales, cuencas hidrográficas con impactos negativos de importancia.

En este sentido se presentan las siguientes interrogantes:

1. ¿Cuál es la importancia de las zonas protectoras desde el punto de vista de la materia ambiental?
2. ¿Cuáles son las bases teóricas que fundamentan a las zonas protectoras?
3. ¿Cuáles son las características de las zonas protectoras?
4. ¿Cuál es la normativa aplicable?
5. ¿Cuáles son los instrumentos de control de las zonas protectoras?

Pese a la gran importancia de las zonas protectoras, no existe un estudio teórico sobre estas figuras especiales, e incluso, en las leyes vigentes de la materia, sólo aparecen enunciadas.

El andamiaje teórico constituye el corazón de un trabajo de investigación. Una adecuada base teórica conforma la plataforma sobre la cual se apoya el análisis de los resultados obtenidos, sin ella no se pueden materializar esos resultados. Por esto se hace necesario un estudio que contemple estos aspectos. Ello orientaría su mejor manejo y coadyuvaría a optimizar los niveles de aplicación de las normas existentes.

Entre los criterios que motivaron la selección del sujeto de estudio se destacan:

- Son áreas naturales protegidas de importancia nacional e internacional
- Que hasta ahora se tenga conocimiento, es un área que no ha sido abordada académicamente en el ámbito de ejecución de proyectos de investigación en esta materia

- Áreas naturales protegidas como los parques nacionales y monumentos naturales y otras, de igual importancia que las zonas protectoras, han sido sujetos de estudio en innumerables tesis y libros en general, habiéndose obviado las zonas protectoras.

Por ello el objetivo general de este trabajo es desarrollar el sustrato teórico de las figuras de zonas protectoras dentro del sistema de áreas bajo régimen de administración especial.

Para el cumplimiento del objetivo general, se hizo necesario desarrollar los siguientes objetivos específicos:

1. Describir el sistema de ABRAES
2. Ubicar la figura de zona protectora dentro del sistema de áreas naturales protegidas (ANAPRO)
3. Analizar los aspectos técnicos de las zonas protectoras
4. Clasificar y caracterizar las zonas protectoras
5. Describir y analizar el régimen jurídico de las zonas protectoras
6. Describir y analizar el régimen administrativo de las zonas protectoras, incluyendo la institución del derecho de propiedad y sus limitaciones, así como su régimen sancionatorio.

Mayormente, las figuras que conforman el sistema de ABRAES cuentan con un marco teórico que da sustento al marco legal que las rige. No es el caso de las zonas protectoras, que carecen de estudios teóricos y como resultado de ello su marco legal es disperso y a veces incoherente.

Por ello este trabajo se circunscribe al estudio del sustrato teórico y jurídico de la figura de las zonas protectoras dentro del sistema legal venezolano que conduzca al mejor manejo de estas zonas.

No obstante fue preciso abordar de manera preliminar el sistema legal que ampara las ABRAES, no sólo para ubicarlas en ese contexto, lo que es apenas lógico, sino porque la figura de zonas protectoras, aun cuando como se verá, se apartan del régimen común, en lo esencial, se atienen a sus mandatos.

Para alcanzar este sustrato teórico se planteó una metodología fundamentada en la investigación documental.

La investigación es un proceso inmerso en procedimientos reflexivos, organizados sistemáticamente, cuyo control y crítica permite descubrir para el conocimiento humano vías y caminos en el logro del objetivo planteado.

Como subtipos de esta investigación y atendiendo a su diseño se trata de una investigación bibliográfica, hemerográfica y archivística; la primera se basa en la consulta de libros, la segunda en artículos o ensayos de revistas y periódicos, y la tercera en documentos que se encuentran en los archivos y expedientes entre otros.

En esta investigación el tipo de diseño utilizado fue del tipo descriptiva-analítica, ya que comprende la descripción, registros, análisis e interpretación de la naturaleza actual y la composición o procesos de los fenómenos.

Se presentó un diseño bibliográfico o documental que tuvo por objeto efectuar un arqueo bibliográfico de cada una de las fuentes de información, efectivo sobre las bases teóricas que de una u otra forma se relacionan con las zonas protectoras, su manejo y clasificación.

El trabajo fue estructurado de la siguiente forma:

Un primer capítulo dedicado a ubicar las zonas protectoras en el sistema de áreas bajo régimen de administración especial (ABRAE)

En el segundo capítulo se describieron los aspectos técnicos de las zonas protectoras, sus objetivos generales, y sus características físicas.

El tercer capítulo correspondió a una descripción y análisis del régimen jurídico de las zonas protectoras., así como su clasificación

El régimen de administración especial de las zonas protectoras, se encuentra en el capítulo cuarto, tratándose todo lo referente al derecho de propiedad y sus limitaciones; los controles administrativos, la planificación ambiental y su régimen sancionatorio.

Por último, se exponen las conclusiones, seguidas de una lista bibliográfica que dio soporte al presente trabajo.

Se espera finalmente, que este trabajo, por tocar un tema no tratado, hasta ahora, en la literatura legal ambiental venezolana, pueda contribuir al enriquecimiento bibliográfico de esta disciplina.

CAPÍTULO I

EL SISTEMA DE ÁREAS BAJO RÉGIMEN DE ADMINISTRACIÓN ESPECIAL

Los antecedentes proteccionistas de los recursos naturales renovables son contemporáneos con la historia misma de la República; el régimen de protección de los espacios y recursos naturales está presente a principios del siglo XIX en los decretos conservacionistas promulgados por el Libertador Simón Bolívar, a todo lo largo de la lucha independentista, dirigidos fundamentalmente a la defensa de los bosques, las aguas, la fauna y de los productos extraídos del subsuelo¹⁵.

Entre los instrumentos más conocidos se pueden mencionar: el Decreto de Chuquisaca (1825) sobre las medidas de conservación y buen uso de las aguas; la resolución a favor de la protección y aumento de las vicuñas en el Perú (1825), el Decreto de Bosques (1829) sobre medidas de protección y mejor aprovechamiento de la riqueza forestal; y otros relativos a la conservación de la flora, la fauna y distribución de la tierra.

Para principios del siglo XX el país retoma la idea conservacionista del patrimonio natural y así se promulgan variadas disposiciones legales para regular el aprovechamiento de los recursos naturales. Muchos tratadistas coinciden en apuntar que la creación del primer parque nacional del país en terrenos de la hacienda “Rancho Grande” (1937) marca un hito en el país, por cuanto sienta las bases de una política de estado en materia de áreas protegidas¹⁶.

¹⁵ MARN. Manual Técnico para la creación, ordenación y reglamentación de Áreas Bajo Régimen de Administración Especial. Dirección General Sectorial de Planificación y Ordenación del Territorio. Caracas. 2000. p.17

¹⁶ *ibid.* p.20

I.1 Antecedentes

Dos hechos importantes para la naciente política de protección ambiental y el futuro sistema de protección de espacios geográficos en el país se registran entre 1937 y 1941: la declaración del parque nacional Rancho Grande, que se acaba de reseñar, actualmente Henri Pittier y la adopción, como ley de la República de la Convención sobre la Protección de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los Países de América, más conocida como Convención de Washington de 1940¹⁷.

En Venezuela, la creación de estos primeros parques nacionales se fundamentó en las disposiciones contenidas en la Convención, igualmente el desarrollo de la legislación nacional específica para la protección y conservación de la fauna y flora, se basó en este instrumento jurídico internacional.

En tal sentido, la prioridad estuvo orientada al establecimiento de parques, reservas y monumentos naturales que dio inicio a la conformación del sistema de áreas protegidas, hoy vigente¹⁸.

El 13 de noviembre de 1941, bajo la Presidencia de Isaías Medina Angarita, el Congreso de Venezuela, aprobó en todas sus partes las pautas establecidas en la Convención de Washington de 1940¹⁹.

Estos dos acontecimientos de la historia ambiental venezolana fueron el estímulo creador para que se decretaran las siguientes áreas protegidas: los

¹⁷ G.O. Nac. N° 20.643 de fecha 13 de noviembre de 1941

¹⁸ Instituto de Altos Estudios Diplomáticos Pedro Gual. Acuerdos Multilaterales de Venezuela en Materia Ambiental. Gráficas Franco. Srl. Caracas.2000. p.18

¹⁹ Esta Convención, aportó las bases jurídicas y conceptuales sobre las cuales muchos países de la región fundamentaron el desarrollo de figuras administrativas y legislaciones nacionales que permitieran el diseño de una estructura ambiental orientada hacia la protección y conservación de áreas naturales de particular importancia por los recursos naturales que albergan y por su belleza escénica.

monumentos naturales Alejandro de Humboldt y Morros de San Juan en 1942 y la primera reserva forestal de Turén en 1950²⁰.

Dentro de estas políticas de mejoramiento y protección ambiental se crean leyes fundamentales como la de la Reforma Agraria (1960) y luego la Constitución de 1961 establece, por primera vez en la historia constitucional, el principio del beneficio colectivo que se deriva de la conservación y explotación de los recursos naturales; haciendo referencia también al dominio y condiciones particulares de explotación de los bosques, de los recursos contenidos en la zona económica exclusiva, la plataforma continental y el espacio aéreo.

Luego se promulga la Ley Forestal de Suelos y Aguas (1966) que le otorga al Estado mayores competencias para intervenir sobre los recursos naturales, introduciendo el concepto de utilidad pública y creando las primeras categorías de áreas protegidas: parques nacionales, los monumentos naturales, las zonas protectoras, las reservas de regiones vírgenes y las reservas forestales.

En 1970, con la aparición de la Ley de Protección a la Fauna Silvestre, se incorporan al marco jurídico las figuras legales de reservas, refugios y santuarios de fauna silvestre²¹. Estos instrumentos constituyen la aproximación inicial al problema de la conservación ambiental.

Al inicio de los años 70, con el surgimiento de los grandes procesos de transformación económica e institucional que demandaba el país y su repercusión en los sistemas ecológicos, surge la necesidad de desarrollar un instrumento jurídico que dictará pautas generales para la protección del

²⁰ *ibid.* p.8

²¹ *ibid.* p.8

ambiente y en este sentido, sucesivamente ocurren nuevos hechos trascendentes, cuando en el V Plan de la Nación se define por primera vez una política ambiental, destacándose aquí un capítulo sobre “Ordenación Económica del Territorio Venezolano” que trata sobre los lineamientos para la conservación, defensa y mejoramiento del ambiente; se promulga la Ley Orgánica del Ambiente (1976), la cual estableció los principios rectores para la defensa, conservación y mejoramiento del ambiente, y se creó el Ministerio del Ambiente y los Recursos Naturales Renovables (1976).

El artículo 3º, ordinal 3, de la antes referida Ley dice que:

“(...) La creación, protección, conservación y mejoramiento de parques nacionales, reservas forestales, monumentos naturales, zonas protectoras, reservas de regiones vírgenes, cuencas hidrográficas, reservas nacionales hidráulicas, refugios, santuarios y reservas de fauna silvestre, parque de recreación a campo abierto o de uso intensivo, áreas verdes en centros urbanos o de cualquiera otros espacios sujetos a un régimen especial en beneficio del equilibrio ecológico y del bienestar colectivo (...)”

Meier califica esta compleja e importante actividad, como el régimen de áreas o espacios sometidos a una administración especial, por cuanto se trata de un conjunto de reglas, normas e instituciones jurídicas cuyo objeto, es definir criterios para administrar de manera especial, determinados espacios, cuyas condiciones y limitaciones ecológicas, o cuya conformación en cuanto a los recursos naturales renovables y su potencial económico para el bienestar colectivo, requieren de un manejo distinto al del resto del territorio nacional y sus recursos naturales²².

²² MEIER. op.cit. p.199

En 1983, con la promulgación de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (LOPOT)²³ se establece una definición de conjunto a las categorías de protección establecidas en las leyes que se mencionaron anteriormente, denominadas *áreas bajo régimen de administración especial (ABRAE)* aquellos espacios del territorio nacional que se encuentren sometidos a un régimen especial de manejo conforme a leyes especiales.

La amplitud y variedad de escenarios que posee Venezuela en el contexto de áreas bajo régimen de administración especial, ubican al país en los primeros lugares del mundo. Detalles de su superficie se expondrán más adelante cuando se trate el punto de la Clasificación. Tanta abundancia y calidad de recursos naturales invitan a una actitud de permanente vigilancia para cuidar el equilibrio de estos ecosistemas tan frágiles, tan vulnerables y a la vez tan necesarios para el disfrute de las generaciones actuales y futuras.

I.2 Definición

Muchos tratadistas han ensayado definiciones que enmarcan las *áreas bajo régimen de administración especial* y en ellas hay un denominador común al afirmar que son zonas geográficas con unas características especiales que obligan a su conservación para las generaciones presentes y futuras.

De la mayor conveniencia es revisar algunas definiciones que ayuden a clarificar mucho mejor lo conceptual de estas figuras.

Gondelles las define como “Espacios geográficos, sitios y elementos del medio con características biofísicas singulares o con otras cualidades y potencialidades en lo socio-cultural, las cuales ameritan recibir del Estado una protección efectiva y permanente bajo un régimen de administración sui generis, que garantice la integridad física sin mermas de sus valores,

²³ G.O N° 3.238 Ext. de fecha 11-08-1983

mediante una utilización acorde con esos objetivos de protección y manejo adecuados a dichas características”²⁴

Resumiendo la opinión de diferentes autores y normas puede decirse que son espacios geográficos cuyas características ecológicas y otras potencialidades de orden económico y sociocultural difieren del resto del territorio nacional, por lo cual son sometidas a un conjunto de normas y reglas especiales a objeto de lograr la defensa, conservación y mejoramiento de sus valores, y deben salvaguardarse en su integridad con fines productores, protectores o recreativos, evitando así el deterioro y destrucción de sus recursos. Todos estos criterios se ven sensiblemente corroborados en el contenido de los artículos que a continuación se citan.

El Artículo 15 de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (1983) expresa: “*Constituyen Áreas Bajo Régimen de Administración Especial, las áreas del territorio nacional que se encuentran sometidas a un régimen especial de manejo (...)*”. Es decir, son aquellos espacios del territorio nacional que por sus características especiales son sustraídos del régimen común aplicable al resto del mismo.

Asimismo, el “Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio”, actualmente en discusión, en su artículo 49, define a las ABRAES como: “*(...)Aquellas áreas del territorio nacional de importancia estratégica, cuyas características particulares las convierten en espacios que, jurídicamente declarados, merecen un tratamiento especial y sobre los cuales el Ejecutivo Nacional tiene la responsabilidad de proteger, conservar y gestionar bajo la protección de distintas categorías de manejo (...)*”.

²⁴ GONDELLES. op.cit. p.35

I.3 Clasificación

Las áreas bajo régimen de administración especial son figuras que aparecen por primera vez en el artículo 5, Ord. d de la LOPOT, vale decir, es una institución exclusivamente venezolana y cuyo nacimiento es un importante aporte a la disciplina ambiental. Mundialmente son conocidas sólo aquellas áreas con fines ambientales denominadas como áreas naturales protegidas (ANAPRO), siendo el término venezolano más amplio, pues comprende otras figuras protegidas con fines diferentes a los ambientales, pero sí de seguridad y defensa, turístico y otros.

Para 1997, Venezuela protegía el 36,3% de su territorio, siendo el mayor porcentaje de los países de América. Los vecinos de Venezuela, Colombia, Brasil y Guyana protegían sólo el 9%, el 4,2% y el 0,30% respectivamente. A pesar de estas medidas proteccionistas Venezuela ha estado perdiendo parte de sus valiosos bosques tropicales. Entre 1990 y 1995, se eliminaron más de 2,5 millones de hectáreas²⁵

Siete años después, existen en Venezuela 383 ABRAES, las cuales abarcan una superficie de 66.626.027,21 ha; equivalen al 70% del territorio nacional. Estas están distribuidas en 265 áreas naturales protegidas decretadas y 118 áreas de uso especial (Zona de Seguridad, Zona de Seguridad Fronteriza, Zona de Interés Turístico y Sitio de Patrimonio Histórico-Cultural). Este porcentaje de ABRAE que cubre la superficie del territorio nacional, es de un 46%, ello obedece a la superposición entre muchas de las categorías de manejo existentes, especialmente entre las reservas forestales y monumentos naturales.²⁶

²⁵ MARN. Programa de Ordenamiento Ambiental. 1997

²⁶ Manuel Briceño Méndez. Desarrollo, Ambiente y Ordenación del Territorio. Ediciones Asamblea Nacional. 2006. Caracas. Venezuela. p. 52

Las ABRAES son clasificadas por la LOPOT en áreas regidas por leyes especiales y áreas regidas por esa ley. Sin embargo debe resaltarse el historial que acompaña a la Ley Orgánica para la Planificación y Gestión de la Ordenación del Territorio publicada en G.O N° 38.263 el 01-09-05, reimpresa por error en G.O N° 38.264 el 23-09-05, con una vacatio legis publicada en G.O N° 38.388 el 01-03-06 y una segunda prolongación de la vacatio legis publicada en G.O N° 5820 el 01-09-06.

Un hecho tan particular como este, con consecuencias que vulneraban la seguridad jurídica, fue un justo motivo para publicar la derogatoria de la Ley en la G.O N° 38.633 del 27-02-07, derogatoria que se realiza durante la vacatio legis, por lo que nunca entró en vigencia y como es lógico, tampoco produjo efectos jurídicos. Que se conozca este es un caso único en la historia legislativa venezolana.

Debe acotarse que esta ley eliminaba totalmente la denominación de ABRAES, pues clasifica las figuras en áreas naturales protegidas (con fines ambientales) y áreas de uso especial (con fines de producción y otros), clasificación que es recogida en el proyecto en discusión que se comentará más adelante sin mencionar algún título genérico que comprendiera ambas. Es decir una clasificación completamente diferente a la que establece la LOPOT.

Estas áreas son espacios delimitados por el Estado para la conservación de los ecosistemas, diversidad biológica y bellezas paisajísticas, haciendo posible la conservación de la diversidad biológica (ecosistemas, especies y genes) y cultural de un país para beneficio de las actuales y futuras generaciones.

Además permiten conservar hábitat, así como especies raras y amenazadas, paisajes valiosos y formaciones geológicas notables. Al mismo tiempo, las áreas protegidas son superficies seleccionadas por el ser humano para su protección y conservación, por poseer características relevantes en cuanto a su valor escénico, uso recreativo, diversidad, riqueza genética, patrimonio natural, siendo un patrón de referencia útil en relación con ambientes degradados.

Estos ámbitos naturales cuentan además con un valor cultural especial y de importancia en materia de educación ambiental. Además son objeto de investigación científica e instrumentos para la promoción del desarrollo sustentable regional y local²⁷.

I.3.1 Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio

Este instrumento clasifica las áreas bajo régimen de administración especial en dos categorías:

I.3.1.1 Las áreas bajo régimen administración especial creadas por leyes especiales

Anteriores a la LOPOT-1983, como es el caso de los parques nacionales, reservas forestales y zonas protectoras previstas en la Ley Forestal de Suelos y Aguas; de las reservas, refugios y santuarios de fauna silvestre previstas en la Ley de Protección a la Fauna Silvestre; y las zonas de interés turístico establecidas en la Ley de Turismo.

Con la promulgación de la LOPOT, estas ABRAE quedaron incluidas en el Artículo 15 de la misma, además de:

- Las áreas especiales de seguridad y defensa

²⁷ María Antonieta Ayube Poveda. La problemática ambiental en la Constitución de 1999. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Centro de Estudios de Postgrado. Caracas.2008. p.25

- Monumentos naturales
- y las áreas sometidas a un régimen de administración especial consagradas en los tratados internacionales.

I.3.1.2 Las áreas bajo régimen de administración especial creadas por la propia LOPOT

. El Artículo 16 de la Ley distingue y define las siguientes áreas bajo régimen de administración especial:

- Áreas de manejo integral de recursos naturales (que son las zonas de reserva para la construcción de presas y embalses, las costas marinas de aguas profundas, los hábitats acuáticos especiales para la explotación o uso intensivo controlado, las áreas terrestres y marinas con alto potencial energético y minero, la zona de aprovechamiento agrícola y las planicies inundables),
- Áreas rurales de desarrollo integrado,
- Áreas de protección y recuperación ambiental,
- Sitios de patrimonio histórico, cultural o arqueológicos,
- Reservas nacionales hidráulicas,
- Áreas de protección de obras públicas,
- Áreas críticas con prioridad de tratamiento,
- Áreas boscosas bajo protección,
- Reservas de biosfera
- y Áreas de fronteras

I.3.2 Ley de Aguas

Debe agregarse, que la Ley de Aguas, en su artículo 53 menciona las ABRAE para la gestión integral de las aguas:

- Las zonas protectoras de cuerpos de agua
- Las reservas hidráulicas
- Los parques nacionales, monumentos naturales, refugios de fauna silvestres y reservas forestales, entre otras figuras jurídicas que constituyen reservorios tanto de aguas superficiales o subterráneas.

Señalando en su artículo 56 que la declaratoria de estas ABRAES para la gestión integral de las aguas será realizada por el Ejecutivo Nacional, mediante decreto.

I.3.3 Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio (LOOGT)

Cuando se revisa el “Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio” resalta en el último párrafo del artículo 49: “(...) *las áreas bajo régimen de administración especial se clasifican en áreas naturales protegidas (ANAPRO) y áreas de uso especial (AUE)*, clasificación que a continuación se desarrollará.

I.3.3.1 Áreas naturales protegidas (ANAPRO)

El “Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio” en su artículo 57 establece que “*Las áreas naturales protegidas (ANAPRO) son espacios territoriales geográficamente definidos, jurídicamente declarados y sujetos a legislación, manejo y administración de carácter especial, con la finalidad esencial de alcanzar los objetivos de conservación, mejoramiento, investigación y producción sostenida de los recursos naturales.*

Serán consideradas como tales aquellas superficies continentales, fluviales y marinas, y ambientes submarinos que presenten rasgos naturales de importancia nacional, especialmente dedicadas a la protección,

conservación, investigación y mantenimiento de la diversidad biológica y de los recursos naturales y culturales asociados o la recuperación de áreas degradadas.

En particular, son las siguientes:

- 1. Parques nacionales*
- 2. Monumentos naturales*
- 3. Zonas protectoras*
- 4. Reservas nacionales hídricas*
- 5. Humedales bajo protección*
- 6. Planicies inundables*
- 7. Zonas de reserva para la construcción de presas y embalses*
- 8. Reservas forestales*
- 9. Áreas boscosas bajo protección*
- 10. Santuarios de fauna silvestre*
- 11. Refugio de fauna silvestre*
- 12. Reservas de fauna silvestre*
- 13. Áreas de protección y recuperación ambiental*
- 14. Áreas críticas con prioridad de tratamiento*
- 15. Áreas de desastre ambiental*
- 16. Reservas de la biosfera*
- 17. Sitios de patrimonio mundial natural*
- 18. Áreas consagradas en los tratados internacionales*

Puede observarse que la declaración amplia de estas áreas contenida en este artículo, es una declaración que deberá tener un carácter enunciativo, por cuanto en el futuro bien podrían agregarse otras áreas.

I.3.3.2 Áreas de uso especial

Ahora bien, en el “Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio”, actualmente en discusión, se observa que en el Capítulo III: De las áreas bajo régimen de administración especial, Sección 3: De las áreas de uso especial, el artículo 79 dice:

“(...) Las áreas de uso especial son aquellos espacios del territorio nacional que por sus características especiales, localización y dinámica, requieren ser sometidas a un régimen especial de manejo, a los fines de cumplir objetivos específicos de interés general. En especial son las siguientes:

- *Costas marinas de aguas profundas*
- *Áreas terrestres y marítimas con alto potencial energético y minero*
- *Zonas de aprovechamiento agrícola*
- *Áreas rurales de desarrollo integrado*
- *Sitios de patrimonio histórico-cultural o arqueológicos*
- *Áreas de protección de obras públicas*
- *Zonas de seguridad y defensa*
- *Zonas de interés turístico*

Debe quedar claro que estas zonas sólo tienen una transversalidad ambiental, pues sus objetivos a proteger no son precisamente los recursos naturales, sino las que se acaben de enumerar y que podrán crecer de acuerdo a nuevas necesidades y criterios que en esta materia pudieran surgir.

I.3.4 Proyecto de Ley sobre las Áreas Bajo Régimen de Administración Especial

Se encuentra actualmente en discusión el “Proyecto de Ley sobre las Áreas Bajo Régimen de Administración Especial”, su Título II, Capítulo I, que

también clasifica las figuras de las áreas bajo régimen de administración especial, armónicamente con el proyecto de LOOGT.

I.3.4.1 Áreas naturales protegidas

El Proyecto ABRAE, en su artículo 14 se lee: “(...) *Las áreas naturales protegidas son espacios territoriales geográficamente definidos, jurídicamente declarados y sujetos a legislación, manejo y jurisdicción de carácter especial, donde existen recursos y accidentes naturales que deben ser protegidos por razones ecológicas o escénicas con la finalidad esencial de alcanzar los objetivos de conservación, mejoramiento, investigación y producción sostenida de la biodiversidad biológica, los recursos naturales y aquellos asociados a la cultura.*

Serán consideradas como tales aquellas superficies continentales, fluviales y marinos, y ambiente submarinos que presentan rasgos naturales de importancia nacional, especialmente dedicadas a la protección, conservación, investigación y mantenimiento de la diversidad biológica y de los recursos naturales y culturales asociados y la protección y recuperación de áreas degradadas.

Estas áreas son enunciadas en el artículo 2 del proyecto de ABRAES, cuales son:

- Parques nacionales
- Monumentos naturales
- Zonas protectoras
- Reservas nacionales hidráulicas
- Humedales bajo protección
- Planicies inundables
- Zonas de reserva para la construcción de presas y embalses

- Reservas forestales
- Lotes boscosos bajo protección
- Santuario de fauna silvestre
- Refugio de fauna silvestre
- Reserva de fauna silvestre
- Áreas de manejo integral de recursos naturales, compuesta por los territorios que respondan a algunas de las siguientes categorías: áreas de protección y recuperación ambiental; áreas críticas con prioridad de tratamiento y áreas de desastre ambiental.
- Reservas de biosfera
- Sitios de patrimonio mundial natural
- Áreas consagradas en los tratados internacionales

Como puede observarse en estas áreas naturales si se ejerce una competencia conservacionista ambiental en el amplio sentido de la palabra.

I.3.4.2 Áreas de uso especial

Asimismo, el artículo 76 del “Proyecto de Ley sobre las Áreas Bajo Régimen de Administración Especial” define las áreas de uso especial, cuando dice que: *“(...) Son aquellos espacios del territorio nacional que por sus características especiales, localización y dinámica, requieren ser sometidos a un régimen especial de manejo, a los fines de cumplir objetivos específicos de interés general, como el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales en ellos contenidos, la conservación de bienes de interés histórico-cultural y arqueológico, la conservación de infraestructuras fundamentales y la seguridad y defensa de la Nación.*

Estas áreas están establecidas en el artículo 3 del referido proyecto y son:

- *Costas marinas de aguas profundas*
- *Áreas terrestres y marítimas con alto potencial energético y minero*
- *Zonas de aprovechamiento agrícola*
- *Reservas de pesca*
- *Áreas rurales de desarrollo integrado*
- *Sitios de patrimonio histórico-cultural o arqueológicos*
- *Áreas de protección de obras públicas*
- *Zonas de seguridad y defensa*
- *Zonas de interés turístico*
- *Otras áreas que requieran la administración especial, así como las consagradas en los convenios y tratados internacionales.*

En cambio en estas figuras se observa que la preocupación, como ya se mencionó antes, por la cuestión ambiental es tangencial, con mayor énfasis en la seguridad y defensa, obras públicas, energético y minero, etc.

I.3.5 Clasificación por sus finalidades

El impacto de la actividad antrópica en el ambiente es una evidente muestra del creciente deterioro que se le está causando a los sistemas ecológicos fundamentales para la vida en el planeta. Las ABRAE poseen características y potencialidades ecológicas y productivas importantes, para llevar a cabo objetivos o finalidades productoras, protectoras, recreativas y estratégicas, según las cuales se pueden clasificar²⁸.

I.3.5.1 Áreas con finalidades productivas

Estas áreas poseen características que permiten una utilización racional y controlada de sus recursos naturales y además garantizan su renovación y

²⁸ MEIER. op.cit. p.200

la preservación de sus cualidades. Entre estas áreas encontramos las siguientes:

- Reservas forestales
- Áreas boscosas bajo protección
- Áreas de aprovechamiento agrícola
- Área rural de desarrollo integral
- Hábitat acuáticos especiales para explotación o uso intensivo
- Áreas terrestres o marítimas con alto potencial energético y minero
- Reservas hidráulicas
- Reservas de fauna silvestre

I.3.5.2 Áreas con finalidades protectoras y científicas

Lo fundamental de estas áreas protectoras es la utilización de los recursos naturales de manera planificada, mediante técnicas y procedimientos que garanticen su sustentabilidad y el mantenimiento de sus propiedades y los otros recursos asociados. .Poseen características especiales en cuanto a su ubicación, condiciones geográficas y cercanía a poblaciones que influyen en el proceso de regulación del clima de una región. Su fin es la protección, mediante la regulación de los usos, de acuerdo a los fines a que se destinen.

A continuación un listado de ellas:

- Zonas protectoras
- Parques Nacionales
- Monumentos naturales
- Reservas de biosfera
- Refugios de fauna

- Santuarios de fauna
- Áreas de protección y recuperación ambiental.
- Áreas críticas con prioridad de tratamiento

I.3.5.3 Áreas con fines recreativos

En estas ABRAE se prohíben actividades que impliquen una modificación o alteración de las condiciones naturales, como su topografía, los recursos naturales y las condiciones ecológicas del espacio protegido. Su finalidad es lograr la conservación del área o espacio por razones de estética, biológica y recreacional. Estas áreas sometidas a una protección integral son las siguientes:

- Zona de interés turístico
- Sitios de patrimonio histórico-cultural o arqueológico

I.3.5.4 Áreas con fines estratégicos

Son áreas que por su ubicación ameritan de un control especial por razones de seguridad, es decir, son formuladas conforme a las estrategias contenidas en el Plan Nacional de Seguridad y Defensa, como son las siguientes:

- Costas marinas de aguas profundas
- Áreas especiales de seguridad y defensa
- Áreas de fronteras
- Áreas de protección de obras públicas
- Zona de reserva para la construcción de presas y embalses
- Planicies inundables

Puede resumirse entonces, que todas estas áreas tienen fines específicos diferentes pero con el denominador común que es la protección y

un uso regulado que permite su conservación y aprovechamiento sustentable.

I.4 Objetivos

A los fines de ordenar los objetivos se adoptará la clasificación de los proyectos de LOOGT, Ley de ABRAES y CODA por ser esta la más completa y lógica.

Se infiere de la definición y clasificación de ABRAE, que se enunciaron anteriormente, que el aprovechamiento racional del ambiente permite un desarrollo sustentable, sin embargo esto no es contrario a la creación de regímenes especiales para ciertos espacios que por sus características específicas deben ser objeto de una protección especial.

De allí que las áreas bajo régimen de administración especial tengan objetivos muy diversos, según se trate de áreas naturales protegidas o áreas de uso especial, pero en conjunto son áreas sometidas a un régimen administrativo más severo con fines de protección del ambiente y otros como productores, turísticos o defensa.

I.4.1 Áreas naturales protegidas

El artículo 58 del proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio establece que los objetivos de estas áreas naturales protegidas son:

- 1. Conservar los ambientes naturales o aquellos que no estén alterados significativamente, representativo de las diferentes regiones biogeográficas y ecológicas y de los ecosistemas más frágiles, para asegurar el equilibrio y la continuidad de los procesos ecológicos evolutivos*

2. *Salvaguardar la diversidad genética de las especies silvestres de las que depende la continuidad evolutiva; así como asegurar la conservación y aprovechamiento sustentable de la diversidad biológica del territorio nacional, en particular preservar las especies que están en peligro de extinción, las amenazadas, las endémicas, las que tienen problemas de disminución de su población y las que se encuentren sujetas a protección especial*
3. *Asegurar el manejo sustentable de los ecosistemas y sus componentes.*
4. *Propiciar la investigación científica y el estudio de los ecosistemas y su equilibrio; así como la capacitación del personal técnico para un adecuado conocimiento de los recursos naturales y de la diversidad biológica*
5. *Generar, rescatar y divulgar conocimientos, prácticas y tecnología, tradicionales o nuevas que permitan la preservación y el manejo sustentable de la diversidad biológica y recursos naturales en el territorio nacional*
6. *Propiciar mecanismos que permitan la incorporación de las comunidades organizadas en la gestión de las áreas, a través de la promoción, educación ambiental y la divulgación orientada a la conservación y uso sustentable de los recursos naturales y la diversidad biológica*

Como se observa, las ANAPRO no tienen como objetivo la preservación del ambiente, sino que va mucho más allá. Ese manejo de las áreas es dinámico, por lo que las finalidades son diversas: conservación, lo que indica un aprovechamiento racional; investigación, generación de conocimientos; rescate y divulgación de conocimientos tradicionales; participación popular; recreación, entre otros.

I.4.2 Áreas de uso especial

En el artículo 80 del proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio se establecen sus objetivos fundamentales, cuales son:

- *El aprovechamiento sustentable de los recursos en ellas contenidas*
- *La conservación de bienes de interés histórico-cultural y arqueológicos*
- *La conservación de infraestructuras fundamentales y la seguridad y defensa de la Nación*

Puede verse que este proyecto define y establece los objetivos de las áreas de uso especial en forma clara y explícita.

Debe agregarse también que del logro de estos objetivos también dependerá la materialización del mandato constitucional de fundamentar nuestra economía en el desarrollo sustentable, dentro de los parámetros conceptuales de la seguridad y defensa de la Nación.

I.5 Disposiciones comunes

La Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio establece, como ya se dijo, dos tipos de áreas sometidas a un régimen de protección especial pero contempla un régimen común para todas las áreas en cuanto a su declaratoria, desafectación y planificación. Igualmente hay un régimen común, siguiendo cualquier otra clasificación, como las que contemplan los proyectos en discusión.

I.5.1 Estudio técnico

Considerando la importancia y característica de estas áreas sometidas a régimen de administración especial, es necesario que estos espacios deban contar con un estudio técnico-científico previo. Así lo establece la Ley de

Protección a la Fauna Silvestre²⁹. El párrafo único del Art. 30, se refiere a este estudio: “Para la declaratoria de una zona como reserva de fauna silvestre, el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio de Agricultura y Cría, realizará el estudio necesario, para determinar la ubicación, área y demás factores indispensables para la creación de la reserva”

Igualmente los artículos 31 y 32 eiusdem se refieren a la obligatoriedad del estudio técnico para la declaratoria de los refugios y santuarios de fauna silvestre³⁰.

De igual manera los artículos 34³¹, 46³² y 136³³ del Reglamento de la Ley Forestal de Suelos y Aguas³⁴ se refieren también a la obligatoriedad del

²⁹ G.O. Nac. Nº 29.289 de fecha 11-08-1970

³⁰ Art. 31 “El Ejecutivo Nacional declarará como refugio de fauna silvestre aquellas zonas del Territorio Nacional que, previo el estudio científico correspondiente, se estimen necesario para la protección, conservación y propagación de animales silvestres, principalmente de aquellas especies que se consideren en peligro de extinción, ya sean residentes o migratorias”

Art. 32 “El Ejecutivo Nacional, previo los estudios científicos correspondientes, declarará como santuario de fauna silvestre aquellas zonas donde habiten animales peculiares de la fauna nacional, o especies raras en el mundo, o aquellas donde la concentración de determinados animales constituyan o puedan constituir motivo de recreación y turismo”

³¹ Art. 34 “A los fines de la declaratoria de una región como parque nacional, el Ministerio del Ambiente y los Recursos Naturales Renovables designará una comisión técnica para el estudio de la zona propuesta a objeto de que rindan un informe que permita conocer sí la naturaleza de los recursos allí contenidos justifican tal declaratoria. En dicho informe se especifica clase, calidad, situación, utilización y posible producción de las tierras de la región, así como también sus características geográficas, geológicas, biológicas o históricas y otras circunstancias influyan en la declaratorio de parque nacional”

³² Art. 46 “Se fija como zona protectora en contorno a lagos y lagunas naturales, una zona mínima de 50 metros de ancho, medida desde sus márgenes, cuando tengan su mayor volumen de agua en proyección horizontal, la cual de acuerdo por los estudios técnicos podrá ser ampliada por el Ejecutivo Nacional hasta el límite máximo que indique el estudio técnico elaborado al efecto”

³³ Art. 136 “Las reservas forestales serán declaradas por decreto ejecutivo, previo los estudios o investigaciones del caso, cuando existan cualquiera de los siguientes motivos:

1. Por ser los bosques objeto de la medida, los únicos existentes en la región con capacidad productiva actual o potencial
2. Por haberse puesto en evidencia que se está menoscabando con explotaciones irracionales una valiosa riqueza forestal
3. Por tratarse de áreas boscosas que en razón de su composición florística, cuantitativa y cualitativa, constituyan elementos indispensables para el suministro de materia

estudio técnico para la declaratoria de parque nacional; para la ampliación por parte de Ejecutivo Nacional hasta el límite máximo que el estudio indique de las márgenes de las zonas protectoras en contorno de lagos y lagunas naturales y para la declaratoria por parte de Ejecutivo Nacional de reservas forestales.

El *estudio técnico* tiene como objeto conocer sí la naturaleza de los recursos naturales que existen en la zona que se pretende declarar ABRAE justifica tal declaratoria, pero asimismo estos estudios técnicos-científicos tiene un valor jurídico pues son parte sustancial o fundamental del acto administrativo, mediante el cual se crea la ABRAE.

Cuando falte este estudio técnico-científico en el acto de afectación, este puede ser objeto de anulación tanto por vía administrativa como por vía de recurso contencioso administrativo de nulidad, ante los órganos jurisdiccionales competentes.

I.5.2 Declaratoria

De la mayor conveniencia es explorar un poco los factores que deben tomarse previamente en cuenta a los fines de lograr la declaratoria en cuestión. En sentido lato, significa que hay que identificar, seleccionar y declarar el espacio que debe ser conservado, mantenido y resguardado.

Para la toma de decisión sobre la creación y declaratoria de estas áreas naturales protegidas deben considerarse los siguientes factores³⁵:

prima a la industria forestal, creando así un medio de seguridad para el desenvolvimiento de ésta.

³⁴ G.O.Nac N° 2022 de fecha 28-04-1977

³⁵ Fuente: Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente.1994

- **SIGNIFICACIÓN:** se refiere al valor de un área para ilustrar la herencia natural o cultural del país. Algunos factores que determinan esta significación son el grado de singularidad, naturalidad, diversidad, integridad ecológica y valores científicos.
- **REPRESENTATIVIDAD:** refleja en que medida el área es representativa de un elemento natural o biogeográfico en términos de su situación en una zona natural clave o de gran importancia dentro de la unidad biogeográfica que la contiene.
- **VIABILIDAD:** Establece la medida en la cual el área podrá ser adecuadamente protegida y gestionada para garantizar el logro de los objetivos de conservación. Aquí se incluyen una serie de factores tales como: ecológicos, políticos, económicos, sociales y administrativos.

De conformidad con el Artículo 17 de la LOPOT, las áreas bajo régimen de administración especial deberán establecerse por decreto del Presidente de la República, en Consejo de Ministros, el cual deberá determinar, los linderos de la misma y los organismos encargados de su administración o manejo.

Una vez declarada el ABRAE, para que surta efectos debe publicarse en Gaceta Oficial.

El decreto "(...)" ordenará la elaboración del Plan respectivo estableciendo los lineamientos, directrices y políticas para la administración de la correspondiente área, así como la orientación para la asignación de usos y actividades permitidas, vale decir, Plan de Ordenamiento y Reglamento de Uso o Plan de Manejo.

En todo caso, se establece asimismo, que los usos previstos en los planes de las áreas bajo régimen de administración especial deben ser objeto de un reglamento especial, sin cuya publicación aquellos usos y las limitaciones que impongan a la propiedad no surtirán ningún efecto”.

Este mismo contenido se encuentra ratificado en el artículo 50 del “Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio” (LOOGT).

Como se vera más adelante, no todas las ABRAES tienen en la actualidad planes de ordenamiento y reglamentos de uso, lo que constituye una moratoria por parte del Poder Ejecutivo, en esta materia.

I.5.3 Desafectación

Así como el Ejecutivo Nacional mediante una declaratoria fundamentada en el artículo 17 de la LOPOT y su Parágrafo Primero crea ABRAE, también por otras muchas razones puede desafectarlas, aplicando el contenido del Parágrafo Segundo del mismo artículo: La desafectación parcial o total de las áreas se podrá realizar cumpliéndose los mismos trámites y requisitos establecidos para su creación, vale decir, mediante decreto del Ejecutivo, previo conocimiento de la Comisión Nacional de Ordenación del Territorio. En este caso, lo más adecuado, desde el punto de vista de la técnica jurídica, es ejercer la potestad revocatoria de los actos prevista en el artículo 82³⁶ de la Ley Orgánica de los Procedimientos Administrativo.

Es conveniente decir que en el caso de los parques nacionales, el proceso de desafectación total o parcial se podrá realizar solo mediante la

³⁶ Art.82 “Los actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular, podrán ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la misma autoridad que los dictó, o por el respectivo superior jerárquico”.

aprobación previa de la autoridad legislativa competente, todo ello de acuerdo al espíritu, propósito y razón del artículo 3 de la Convención de Washington³⁷, que establece:

“Los Gobiernos Contratantes convienen en que los límites de los parques nacionales no serán alterados ni enajenada parte alguna de ellos sino por acción de la autoridad legislativa competente (...)”

Se reafirma entonces que cuando exista la necesidad de segregarse alguna zona dentro de los linderos de los parques nacionales para dedicarlas a objetivos distintos, el MARN presentará al Poder Legislativo la solicitud, junto con un estudio técnico donde se justifique tal segregación, todo ello a tenor de lo establecido en el artículo 37 del Reglamento de la Ley Forestal de Suelos y Aguas.

I.5.4 Solapamiento

Esta figura está claramente establecida en el Parágrafo Primero del artículo 17 de la LOPOT, cuando dice que:

“No se considera incompatible someter a un mismo espacio de territorio a dos o más figuras de áreas bajo régimen de administración especial siempre y cuando ellas sean complementarias”.

De igual forma en el proyecto de Ley Orgánica sobre Áreas Bajo Régimen de Administración Especial en su artículo 4, Parágrafo Primero dice:

“...El solapamiento de la poligonal de dos o más áreas bajo régimen de administración especial o de estas con una o más poligonales urbanas, implica que se solapan igualmente los usos asignados a este espacio por el

³⁷ G.O. Nac. Nº 20.643 de fecha 13 de noviembre de 1941

organismo administrador de cada área, en cuyo caso, de presentarse conflicto de uso, privará el asignado por la más restrictiva de las figuras”

El artículo 54 del proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio acota también lo siguiente:

“Es compatible someter a un mismo espacio del territorio a dos o más figuras de ABRAE, siempre y cuando ellas sean complementarias...”

Existen en Venezuela importantes solapamientos entre los espacios ocupados tradicionalmente por grupos indígenas y las ANAPRO, especialmente en la región de Guayana³⁸.

Debido al solapamiento entre las numerosas figuras de ANAPRO, existe dificultad para determinar el verdadero porcentaje del territorio Nacional declarado como figura de protección.

Descrito como ha sido el sistema de áreas bajo régimen de administración especial, se evidencia que el sistema da cobijo en su seno a otras figuras protectoras muy puntuales y específicas, de la mayor importancia, como es el caso de las zonas protectoras propiamente dicha y que lo adelante será objeto de un minucioso estudio.

³⁸ Mariapía Bevilacqua. Las áreas protegidas en Venezuela. Ediciones Fundación Polar. Caracas, 2006. p.49

CAPÍTULO II

ASPECTOS TÉCNICOS DE LAS ZONAS PROTECTORAS

Esta categoría de áreas bajo régimen de administración especial es una figura legal, hasta donde conocemos, exclusiva de Venezuela, y tiene su antecedente en la Ley Forestal y de Aguas de 1942 y posteriormente en la Ley Forestal de Suelos y Aguas de 1955 y 1966 respectivamente, y modernamente en la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio de 1983, en la Ley de Aguas de 2006 y en el Decreto con rango, valor y fuerza de Ley de Bosques y Gestión Forestal del 2008³⁹, el cual será reformado próximamente por la Ley de Bosques y Gestión Forestal, ya aprobada en primera discusión por la Asamblea Nacional.

Elas norman el uso de la tierra en aquellos espacios que por sus características de relieve, vegetación, ubicación cercana a nacimientos y cursos de agua y susceptibles a las intervenciones humanas, ameritan una administración especial de las actividades humanas como protección del entorno al cual influencia o afecta.

Por ser una institución exclusiva de Venezuela y, además, tener muy escaso desarrollo doctrinario, es preciso apoyarse en las normas para sustentar unos principios que puedan ayudar a llegar a una definición, identificar sus características y demás fundamentos.

II.1 Definición

Puede decirse que la figura de zonas protectoras ha ido *incresendum* en cuanto a su contenido hasta tener hoy en la Ley de Bosques y Gestión Forestal (Art.39) una primera definición: "(...) Son zonas protectoras los terrenos, cualquiera sea su tipo de propiedad, que determine la ley o que sean declaradas como tales mediante decreto del Ejecutivo Nacional, por

³⁹ G.O N° 38.946 de fecha 05-06-2008

constituir áreas necesarias para asegurar la protección y conservación del patrimonio forestal, cuencas hidrográficas y otros espacios y recursos naturales que puedan resultar especialmente vulnerables a las actividades humanas, debido a sus características geográficas y naturales, y condiciones ambientales y socio-económicas.”

Puede notarse que esta definición recoge, en cierta forma, el contenido que de esta figura han tenido en el tiempo diferentes leyes, sin embargo otras definiciones también son ilustrativas.

De los Ríos expresa:“(…) Las zonas protectoras también constituyen áreas de terrenos sometidas a administración especial y protección integral de sus recursos naturales renovables, con la finalidad de servir de protección a determinados ecosistemas naturales o a poblaciones (…)”⁴⁰

Bevilacqua define como zona protectora “los terrenos en donde se da especial protección a los bosques naturales, a los suelos y a las aguas por medio de la limitación de los usos y actividades que puedan destruirlos, menoscabarlos y someterlos a procesos de deterioro”⁴¹

El artículo 285, del Ante-Proyecto del Código Orgánico del Ambiente, sigue también la misma orientación cuando dice que: “(…) se define la zona protectora como una extensión física imprescindible para asegurar la protección y conservación de ambientes geográficos de ciertas características y cuyo objetivo fundamental es normar el uso de la tierra en aquellos espacios específicos, que por sus características fisiográficas, de vegetación, fragilidad de suelos, ubicación cercana a nacimientos y cursos de aguas y su susceptibilidad a las intervenciones humanas, ameritan una

⁴⁰ De los Ríos.op.cit.p.150

⁴¹ Bevilacqua. op.cit. p. 91

protección y ordenamiento especial contra las actividades perjudiciales al medio”.

El proyecto de ley de las áreas bajo régimen de administración especial, en su artículo 29 reitera la definición anterior.

Debe agregarse finalmente que el Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio (LOOGT) de 2007 en su artículo 63 define las zonas protectoras “(...) como una extensión física imprescindible para asegurar la protección y conservación de ambientes geográficos que por sus características fisiográficas; de vegetación; fragilidad de suelos; ubicación cercana a nacimientos y cursos de aguas y susceptibilidad a las intervenciones humanas, ameritan una protección y ordenación especial contra las actividades perjudiciales (...)”

Obsérvese en todas las conceptualizaciones sobre zona protectora, un denominador común, cual es que se trata de una franja física de tierra, bien delimitada, alrededor de un área que se desea proteger (cuencas hidrográficas y su entorno, etc.), por ser espacios de características muy específicas, en cuanto a fragilidad, ubicación, susceptibilidad de actividades antrópicas, pero también se especifican que ellas fungen de reguladoras del medio ambiente y el clima.

Podría concluirse entonces que la legislación y la doctrina en esta materia no tienen ningún tipo de disidencia, por cuanto todos coinciden en la necesidad de estos espacios a los fines de protección, desarrollo y aprovechamiento del medio natural al cual influye.

II.2 Objetivos generales

El Dictamen de la Consultoría Jurídica del MARN, de fecha 26 de mayo de 1998, establece que “(...) el objeto principal de esta declaratoria, es mejorar, defender y conservar un área sujeta a un régimen especial, en beneficio del equilibrio ecológico y del bienestar colectivo, tomándose en especial consideración que la zona protectora es aquella institución conservacionista creada por ley (Art. 17 de la Ley Forestal de Suelos y Aguas), destinadas a:

- mantener dicho equilibrio, mediante la regulación del uso de los recursos naturales renovables y el mantenimiento de las condiciones naturales existentes en el área que la constituye.
- la protección de los suelos agrícolas zonificados dentro de la zona protectora, los cuales deben ser preservados de cualquiera otro uso distinto que establezca el estudio y clasificación de los mismos, de acuerdo con su capacidad productiva, integridad física, grado de erosión, fertilidad y normas de conservación.
- todo esto, con el fin de obtener un desarrollo agrícola integral y armónico del país (...)

Se observa en el artículo 54 de la Ley de Aguas:“(...) las zonas protectoras de cuerpos de agua tendrán como objetivo fundamental proteger áreas sensibles de las cuales depende la permanencia y calidad del recurso y la flora y fauna silvestre asociada (...)”

Si bien es cierto, que el ante-proyecto de Código Orgánico del Ambiente, no tiene vigencia, también es conveniente y orientador, observar el contenido de su artículo 286, que establece:

“Los objetivos de las zonas protectoras estarán orientados a:

- a) Preservar la interacción armoniosa entre la naturaleza y la cultura, a través de la protección de los paisajes terrestres y marinos y el mantenimiento de las prácticas tradicionales de utilización de tierras, los métodos de construcción y las manifestaciones sociales y culturales.
- b) Promover estilos de vida y actividades económicas que estén en armonía con la naturaleza y la preservación de la dinámica social y cultural de las comunidades.
- c) Conservar la diversidad del paisaje y el hábitat de las especies y ecosistemas asociados.
- d) Ofrecer oportunidades de esparcimiento público a través de formas de recreación y turismo que estén en consonancia, por carácter y magnitud, con las calidades esenciales de las zonas protectoras.
- e) Promocionar actividades científicas y educativas que contribuyan al bienestar a largo plazo de las poblaciones residentes y a estimular el apoyo público a favor de la protección ambiental de dichas zonas protectoras.
- f) Brindar oportunidades para disfrutar de ellas a través de la recreación y del turismo, en el marco de sus estilos de vida y actividades económicas habituales de sus residentes”.

De la propia definición de zona protectora se deduce su principal objetivo que es el de proteger determinados espacios geográficos. Esto en general, porque cada una de las figuras responde a un objetivo específico.

II.2.1 Objetivos de las zonas protectoras de cuerpos de agua

El objetivo fundamental de la declaración de la zona en contorno de un manantial o del nacimiento de cualquier corriente de agua es proteger en forma integral no sólo el entorno del punto geográfico donde surge el

“manantial” o “corriente de agua” sino también, a la propia corriente de agua que de ella emana, a los fines de lograr la permanencia del proceso y que esa corriente, mantenga en el tiempo su caudal y también preservarle su mayor pureza, para que junto a la de otros manantiales, se desplacen hacia una cuenca, enriquezcan su caudal y consecuentemente se optimice su utilización para el consumo humano y agropecuario y de transporte según sea el caso.

Las zonas protectoras de cuerpos de aguas tienen como objetivo fundamental proteger áreas sensibles de las cuales depende la permanencia y calidad del recurso y la flora y fauna silvestre asociada.

En la zona a ambos márgenes de los ríos navegables y de los no navegables permanentes o intermitentes, su objetivo fundamental es el mejoramiento, defensa y conservación de la flora boscosa que en ella se encuentra, por cuanto el bosque es un excelente protector de los cauces por donde escurren los torrentes; especialmente en ríos cordilleranos y del pié de monte, y cumple una función de equilibrio aun en los grandes ríos.

El escurrimiento de agua por ríos y quebradas depende de las características del bosque, de la topografía del área, del espesor del suelo, de la inclinación y posición de los estratos impermeables o de rocas que están bajo el suelo y de la velocidad de filtración del agua en el suelo.

Siendo consecuente con la interpretación del propósito del legislador, el objetivo fundamental de la zona en contorno a lagos y lagunas naturales, no es diferente a los objetivos anteriores, ya que también éste tiende al mejoramiento, defensa y conservación de los lagos y lagunas, como fuentes de riqueza hidrobiológica; hídrica para la irrigación de regiones secas y áridas; en muchos casos de energía; de mejoramiento del microclima de las

regiones vecinas; de gran valor paisajístico y asimismo defenderlos de los elementos contaminantes que causan la eutrofización.

Puede afirmarse que los lagos y sobre todo las lagunas son sistemas bastantes sensibles a la contaminación y otra serie de actuaciones antrópicas. Por tanto se han de tomar cuantas medidas preventivas se consideren necesarias para preservar estos ecosistemas de singular valor ecológico; y estas-entre otras-son las que trata de establecer este ordinal, al dimensionar una zona protectora alrededor de ellas.

De los diferentes textos incluyendo los derogados y los proyectos, puede deducirse que los objetivos de las zonas protectoras son:

Las zonas comprendidas en cuencas hidrográficas que lo ameriten por su ubicación o condiciones geográficas tendrán como objetivo: asegurar y aprovechar el recurso hídrico en forma sustentable, conservar los recursos naturales renovables, el control de la contaminación de las aguas, la conservación de la tierras agropecuarias adyacentes, la protección de la flora y de la fauna silvestre y acuática, así como la recuperación de las áreas o recursos degradados o en proceso de degradación.

II.2.2 Objetivos de las zonas protectoras de vegetación

El bosque al retardar el escurrimiento y facilitar la penetración del agua en el suelo hace que la fase terrestre del ciclo hidrológico sea más lenta, con lo cual facilita las posibilidades de aprovechamiento del agua por parte de los seres vivos, incluyendo el hombre.

Asimismo, “la enorme importancia de los bosques, radica en que ellos constituyen las mayores reservas de biodiversidad y los principales productores de oxígeno del planeta; esto obliga al desarrollo de políticas, de

ámbito local, nacional e internacional, que impidan la destrucción y el deterioro de los bosques existentes, a la vez que fomenten la recuperación de las zonas degradadas donde antes se desarrollaron”⁴²

Todo lo anterior, reafirma y da consistencia al objetivo que se acaba de comentar, cual es: el mejoramiento, defensa y conservación de los bosques en las zonas predeterminadas en la norma; y el bosque ecológicamente, no puede ser considerado sólo como una asociación de árboles sino como una asociación integral de flora, fauna, agua y suelo.

Las zonas necesarias para la formación de cortinas rompe-vientos tendrán como objeto evitar que el viento incida directamente contra el suelo y lo degrade, haciendo desaparecer la capa vegetal y los ecosistemas asentados en el.

Finalmente los objetivos de las zonas protectoras, pueden resumirse en tres segmentos fundamentales, cuales son: protección de la vegetación silvestre y el hábitat de la fauna; protección de los suelos; y protección de los recursos.

II.2.3 Objetivos de las zonas protectoras de suelos

Las zonas protectoras a ambos lados y paralelamente a las filas de las montañas y a los bordes inclinados de las mesetas, tienen como finalidad la conservación, defensa y mejoramiento de la flora y la fauna de las áreas geográficas delimitadas, fundamentalmente para evitar la erosión de las filas de las montañas y las laderas de las mesetas, ya que ellas presentan saltos de aguas que son utilizados para obtener energía hidroeléctrica; asimismo, dan origen a muchos ríos, cuyas aguas pueden ser utilizadas para el

⁴² J. A. Arenas. Diccionario técnico y jurídico del medio ambiente. Ediciones McGraw Hill Interamericana. Madrid. 2000. p.116

consumo del hombre y para el desarrollo de la agricultura; sus laderas, cuando no son abruptas, pueden ser aprovechadas para las labores agrícolas y pecuarias; ofrecen bosques que proporcionan las más variadas clases de madera y son una atracción al turismo.

II.2.4 Objetivos de las zonas protectoras de clima

Las zonas inmediatas a poblaciones y actúen como agentes reguladores del clima o medio ambiente tendrán como objeto: limitar el crecimiento urbano y ofrecer espacios para la educación y recreación masiva.

II.2.5 Objetivos de zonas protectoras de obras públicas

Con respecto a las áreas de protección de obras públicas puede afirmarse que sus objetivos estarán orientados a:

- Amortiguar los efectos de las actividades humanas sobre edificaciones públicas del territorio nacional y garantizar su protección ante peligros o amenazas internas o externas, regulando la presencia y actividad de personas en dichas áreas
- Impedir la obstrucción, restricción o alteración de los espacios adyacentes a las obras públicas, garantizando el libre acceso de las autoridades nacionales a las obras públicas para la prestación de los servicios públicos
- Garantizar el uso armonioso de las áreas adyacentes a las obras públicas con el de los usos a los que son destinadas dichas obras
- Preservar la interacción armoniosa entre la naturaleza y la cultura, a través de la protección y el mantenimiento de las obras públicas, conservando la diversidad del paisaje y el hábitat de las especies y ecosistemas asociados y brindar la oportunidad para disfrutar de ellas a través de la recreación y el turismo, en el marco de sus estilos de vida y actividades económicas habituales de sus residentes.

II.3. Características físicas de las zonas protectoras

Las características geomorfológicas de suelos y cursos de aguas son indispensables para clasificar las zonas protectoras, sin embargo se seguirá la clasificación normativa.

Estos tipos de zonas son imprescindibles para la protección de accidentes geográficos de ciertas características, donde quiera que se encuentren y no necesitan ningún otro pronunciamiento administrativo; de igual forma, el legislador estableció sus extensiones bien delimitadas, como se apuntó antes, a los fines de sus usos y limitaciones, como se verá más adelante.

II.3.1. Zona en contorno de un manantial o del nacimiento de cualquier cuerpo de agua

El artículo 54, ordinal 1 de la Ley de Aguas declara como zona protectora “(...) La superficie definida por la circunferencia de trescientos metros (300 mts) de radio en proyección horizontal con centro en la naciente de cualquier cuerpo de agua (...)”.

El surgimiento de agua en un punto concreto, generalmente en un plano inclinado o vertical es lo que se denomina “manantial” o “corriente de agua”; y debe ser en un plano inclinado o vertical porque de lo contrario, si fuese en un plano horizontal, se trataría de una “gotera” o un “ojo”. Lo primero, no es más que “(...) el surgimiento de barro y agua localizada, que da lugar a una zona húmeda de escasa entidad”⁴³

Lo segundo es un “término que se emplea para designar a un tipo de surgencia de agua en una superficie horizontal o subhorizontal, para

⁴³ ibid. p.446

diferenciarlo del manantial, en el cual la surgencia se produce en una superficie inclinada⁴⁴.

La diferencia del ojo con la gotera radica en que, mientras en el primero la descarga se presenta de forma nítida y el agua es clara, en la segunda es una descarga difusa y con barro⁴⁵.

Se puede afirmar que la característica determinante en la denominación de manantial o corriente de agua, es que surge en un plano inclinado o vertical; si esta condición no se cumple, entonces no estamos en presencia de un manantial o corriente de agua.

El elemento dominante en el paisaje de esta zona protectora deberá ser de exuberante vegetación, el color verde de la flora dominando sobre el color marrón de la tierra descubierta y árida; donde la fauna silvestre tenga su hábitats y los ecosistemas se interrelacionen, se desarrollen y tengan permanencia.

En este panorama, las raíces de la flora, reafirman el terreno; la sombra de los árboles evita la excesiva evaporación; y se tendrá un suelo más húmedo y con menor temperatura que en su entorno, condiciones necesarias para que los biomas crezcan y se desarrollen. Esto debe ser el panorama escénico de este tipo de zona.

Refiriéndose al punto o lugar en que emerge el agua proveniente del suelo; una cosa es el manantial en sí y otra cosa el agua que de él procede; pero por extensión, a esta categoría de aguas se le llama manantiales o vertientes, de tal forma que cuando se hable de un manantial o de una

⁴⁴ ibid. p.612

⁴⁵ ibid. p.613

vertiente entiéndase referida no sólo al agua que de ellos procede, sino también al punto de afloramiento⁴⁶.

Dice Meaño "(...) un manantial se halla constituido por el agua que aflora en el punto de emergencia, así como por dicho punto de emergencia y por el hilo de agua que de él se aleja. En Venezuela-como se vera más adelante-se les llama también fuentes y ojos de agua en el lenguaje legal y casimbas y jagüeyes en el habla popular. El Artículo 657 del Código Civil emplea el vocablo vertiente por manantial, Casimba es americanismo, pues el vocablo se usa en varias naciones de este continente"⁴⁷.

En cuanto a la voz jagüey, se encuentra usada en el Acta del Cabildo fechada en 15 de marzo de 1599, en Santiago de León de Caracas, más de una vez. Allí esta escrita Jagüey⁴⁸. La palabra fuente por manantial se emplea en algunas obras del Siglo XVI, referentes a la Conquista de América.

El inciso 2° del Artículo 6 de las sucesivas Leyes de Bosques y Aguas de 1919, 1921,1924; y el Ord. 2, letra b del Artículo 4, de las de 1931 y 1936 respectivamente, consideraban como de propiedad privada los manantiales, pozos y ojos de agua o que por actividad antrópica hayan surgido en terrenos de propiedad particular; esta enumeración ha sido suprimida en las propias leyes posteriores de 1942 y 1955, y en la de 1966, que es la vigente Ley Forestal de Suelos y Aguas, que al principio de este punto se mencionan.

⁴⁶ Francisco Meaño. Régimen especial del las aguas en Venezuela. 2ª Edición. Editorial Arte. Caracas.1979. p.121

⁴⁷ ibid. p. 121

⁴⁸ Acta del Cabildo de Caracas. Tomo I. 1573-1600. p. 507

II.3.2. Zona protectoras de las filas de montañas y mesetas

El Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Bosques y Gestión Forestal en su artículo 40 declara que: “(...) Por disposición del presente Decreto se declara zona protectora una franja con un ancho mínimo de trescientos metros (300 mts) de cada lado, paralela a las filas de montañas y bordes inclinados de mesetas (...)”

En este contenido, resaltan los términos “filas de las montañas” y “bordes inclinados de las mesetas” como elementos dignos de la protección del Estado.

Se entiende por montañas aquellas elevaciones prominentes de la superficie terrestre; generalmente son consideradas montañas las alturas que se elevan a más de 1000 metros sobre el nivel del mar, con laderas muy inclinadas, divisorias y filas estrechas y picos agudos; y cuando se habla de filas debe entenderse por aquellas montañas cuyas cimas son largas y estrechas⁴⁹.

Por mesetas se entiende aquellas formas de relieve terrestre de superficie llana o poco accidentada, situadas por lo general entre 500 y los 5.000 metros.

Estas formas del relieve terrestre, son vulnerables a los agentes modificadores, como son las fuerzas que lo transforman, con relación al relieve que originalmente tenían.

Estos agentes pueden ser:

- Exógenos: son los que ejercen su acción modeladora en la superficie de la Tierra y que tienen un origen externo a ella.

⁴⁹ Leonel Vivas. Geografía física. Editorial La Imprenta. C.A. Mérida. 2000. p.155

Estos agentes son los siguientes:

- La temperatura
- El viento
- El agua líquida y sólida

Ahora véase cómo ejerce cada uno de estos agentes su acción modeladora sobre el relieve terrestre:

- La temperatura: esta acción modeladora del elemento térmico se deja sentir así: durante el día las rocas reciben directamente los rayos solares y se dilatan; por la noche, en cambio, se enfrían y se contraen. Este contraste térmico provoca la ruptura y el desgaste de las rocas, todo lo cual contribuye a desintegrarlas.
- El viento: este agente, al igual que la temperatura, deja sentir su acción modeladora en las regiones que se encuentran desprovistas de vegetación y esta acción puede ser:
 - De desgaste: que consiste en provocar el fraccionamiento de las rocas al chocar contra la superficie de éstas.
 - De acarreo: consiste en trasladar a otras regiones, mediante su poder de arrastre, el material fraccionado.
 - De acumulación: consiste en depositar las partículas en un lugar donde encuentre un obstáculo que le impida continuar acarreándolos.
- El agua: su acción modeladora sobre el relieve terrestre se deja sentir en dos formas:
 - Líquida: mediante las aguas de lluvia, torrentes, ríos y aguas subterráneas, tales aguas son las que descienden de la atmósfera en forma de gotas. Si el suelo está protegido por la capa vegetal, la acción erosiva de dichas aguas es prácticamente nula; más, si la capa en referencia no existe, las aguas lo erosionan y lo inutilizan a

los efectos de la agricultura. A estas aguas de lluvia se les denomina aguas salvajes por no tener cauce y desgastar el suelo en todas las direcciones.

La única manera de neutralizar sus devastadores efectos es mediante la reforestación cuando ya han realizado su labor de desgaste, o impidiendo la tala y la quema de los árboles, arbustos, gramíneas, etc., para no dar oportunidad a que desarrollen su acción erosiva.

- Sólida: mediante los glaciares que son ríos de nieve que circulan en aquellas regiones del relieve terrestre donde la temperatura es inferior a cero grados. Su acción modeladora la realiza arrastrando consigo los materiales erosionados y depositándolos luego en zonas más bajas.

- Endógenos: son lo que ejercen su acción modeladora en la superficie de la Tierra y tienen su origen en la Endósfera, es decir, en el interior de la Tierra.

Estos agentes son los siguientes:

-Los volcanes.

-Los terremotos.

- Volcanes: son conductos naturales que ponen en contacto depósitos de materia sólida, líquida y gaseosa en estado de incandescencia, que se encuentra en el subsuelo, con el exterior. Estos materiales queman y desbastan la vegetación y fracturan las rocas de los relieves de la corteza terrestre.
- Terremoto: son sacudidas más o menos violentas de la corteza terrestre que se propagan por medio de oscilaciones llamadas ondas sísmicas. Cuando tienen lugar en la superficie terrestre reciben también el nombre de terremotos; ellos también son agentes

modeladores del relieve terrestre, pues causan fracturas de la corteza, ocasionando la erosión y la formación de cárcavas⁵⁰.

Las montañas en general han sido formadas por pliegues, fallas etc. y se hallan dispuestas, por su diversidad de origen, en forma muy irregular, pero existen algunas características comunes a los variados tipos de montaña, que se señalan a continuación⁵¹.

- Presentan una gran elevación.
- Su perfil es irregular.
- Sus lados son escarpados.
- Dan origen a muchos ríos y quebradas.

Las mesetas, con su superficie llana y poco accidentada, tienen como características comunes, las que a continuación-entre otras- se enumeran⁵²:

- Presentan extensas superficies aplanadas.
- Las superficies están cortadas por cañones profundos por donde se deslizan ríos rápidos.
- Los ríos que por su superficie se desplazan disminuyen su poder erosivo en sentido vertical y lo intensifican en sentido horizontal.
- No son anegadizas, cual sucede con las llanuras.
- Permiten el empleo de abono químico.
- Facilitan el riego artificial.
- Modifican el clima regionalmente.
- Su relieve es determinante en la posibilidad de la formación de suelos, de su cultivo y de su conservación.

⁵⁰ ibid. p. 245

⁵¹ ibid. p.128

⁵² ibid. p.176

- Facilitan o dificultan las comunicaciones, según el caso.

II.3.3. Zona a ambos márgenes de los ríos navegables y de los no navegables permanentes o intermitentes

El artículo 54, ord. 2 de la Ley de Aguas reza: “(...) Se declaran como zonas protectoras de cuerpos de aguas, con arreglo a esta Ley: Ord. 2. La superficie definida por una franja de trescientos metros (300 mts) a ambas márgenes de los ríos, medida a partir del borde ocupada por las crecidas, correspondientes a un período de retorno de dos como treinta y tres años (2,33 años) ”.

En este contenido, se observan términos como: ríos y entre estos, los navegables y no navegables e incluso los torrentes o cursos de aguas intermitentes, los cuales por razones metodológicas, son necesarios conceptualizar a los fines de un mejor entendimiento por parte del lector.

La definición más común de río es la de “corriente continua de agua”. El río es un elemento que no sólo conduce agua, sino que también erosiona y arrastra materiales desde las partes altas hasta las bajas, constituyéndose como uno de los principales agentes formadores del relieve. Es, asimismo, un elemento paisajista de primer orden⁵³.

Como ningún otro elemento de la corteza terrestre, los ríos han sido decisivos en la creación a sus alrededores de asentamientos humanos, los cuales han evolucionado hasta constituirse en pueblos y ciudades.

Su caudal depende de la acumulación de las aguas que caen en forma de lluvia en las laderas que circundan sus cauces. La regulación del caudal de las aguas de un río depende de la acción reguladora del bosque en las

⁵³ Arenas. op cit. p.829

cuencas hidrográficas. Sin este efecto regulador las grandes crecidas ocurrirían después de cada lluvia fuerte, generando torrentes peligrosos⁵⁴.

Sin el efecto regulador del bosque, al no caer lluvia, el cause se secaría. Es importante tener conciencia de este hecho por cuanto es responsabilidad de todos el cuidar los bosques que cumplen esta función.

Se dice que un “río es navegable”, cuando la profundidad de su cauce y el volumen de su caudal, es tal, que permite el desplazamiento de embarcaciones, durante la estación seca y la estación lluviosa, en forma ininterrumpida.

Asimismo cuando se trata del término “ríos no navegables”, por contraposición al término que se acaba de conceptualizar, se entiende que se trata de aquellos ríos cuya profundidad del cauce y el volumen de su caudal, tanto en la estación seca como en la estación lluviosa, no permiten el desplazamiento de embarcaciones; en este caso se trata de “ríos no navegables permanentes”.

Cuando en estos mismos cursos de aguas, su caudal desaparece en la estación seca, se esta hablando de “ríos intermitentes” y renacen con las lluvias.

Un río es pues, el resultado de una circulación jerarquizada de las aguas de escorrentía de una cuenca formada por la concurrencia de diversas vertientes.

“El río, una vez formado, se orienta en sentido de la pendiente, abriendo un cauce cuyo curso acaba al desembocar al mar, a un lago o a otro río.

⁵⁴ Vivas. op cit. p.123

En el primer caso se tiene el río por antonomasia, en el segundo el río inmisario y en el tercero el afluente. “Las características hídricas y morfológicas de un río dependen de las condiciones climáticas, morfológicas, petrográficas e incluso, botánicas de su cuenca. Del clima dependen el régimen y el caudal; mientras que la morfología (trazado y pendiente) es fruto de las posibilidades de erosión y aluvionamiento de las aguas, según el relieve y el roquedo, pues el río en su recorrido hacia el mar realiza una constante lucha en busca de una pendiente ideal o perfil de equilibrio, nunca alcanzado”⁵⁵.

Según la caracterización morfológica, en un río se distinguen tres tramos, cada uno de ellos con una morfología, composición química y comunidad biológica características:

- El tramo alto está caracterizado por aguas frías, poco profundas y transparentes, lecho rocoso y alta velocidad de la corriente por su fuerte pendiente y con gran poder erosivo. Este tramo es de fácil utilización como fuente energética, incluso sin recurrir a la construcción de embalses. En este tramo no hay plancton, pero el bentos comprende muchas especies vegetales (algas verdes, rojas y musgos) y animales: esponjas, moluscos e insectos. La vegetación de ribera suele ser muy abundante, llegando en muchos casos a cubrir todo el cauce⁵⁶.
- El tramo medio se caracteriza por poseer un cauce de mayor anchura, en el cual alternan los rápidos y los remansos, haciéndose el fondo cada vez más arenoso conforme el río pierde pendiente. En este

⁵⁵ Vivas. *ibid.* p. 186

⁵⁶ *ibid.* p.187

tramo las corrientes son más moderadas pero con gran capacidad de transporte de materiales arrancados por la erosión⁵⁷.

- El tramo bajo o de desembocadura, se caracteriza por poseer una gran anchura y escasa pendiente, lo que motiva que disminuya la velocidad de la corriente y se vayan depositando los sedimentos arrastrados desde los tramos superiores. Los fondos arenosos o limosos y las aguas turbias. En los limos del fondo encontramos numerosos invertebrados. Asimismo, es frecuente el desarrollo de un plancton abundante. La temperatura y la salinidad son superiores a los otros tramos del río y la vegetación de las riberas esta formada por grandes árboles que solo dan sombra a una estrecha franja del río próxima a la orilla. Finalmente, este tramo permite en general la navegación y la construcción de grandes embalses⁵⁸.

II.3.4. Zonas en contorno a lagos y lagunas naturales

El artículo 54 de la Ley de Aguas, anteriormente citado, en su ordinal 3 establece: “(...) La zona en contorno a lagos y lagunas naturales, y a embalses construidos por el Estado, dentro de los límites que indique la reglamentación de esta Ley”

Puede apuntarse que esta Ley aun no ha sido reglamentada, sin embargo en el contenido de este ordinal resaltan los términos: lagos y lagunas naturales, analizándose a continuación su alcance semántico. La primera característica exigida por la ley es que se trate de lagos o lagunas naturales, esto es, quedan excluidos los creados o artificiales.

⁵⁷ ibid. p. 188

⁵⁸ ibid. p. 188

Los lagos están constituidos por una masa de agua, de carácter permanente, embalsados en tierra firme. Su lecho o cuenca es una depresión en el terreno, que ha podido ser originada por diversos procesos⁵⁹.

- Por fracturas y hundimiento de bloques, son los denominados lagos tectónicos.
- Por la formación de presas naturales mediante aluviones, deslizamientos de tierra o lavas y se les llama lagos de barreras.
- Por erosión glacial, son los lagos glaciares.

Otros autores dicen que los lagos son: “depósitos de agua dulce o salada que se forman en las depresiones del terreno” o “que son una extensión perenne que ocupa una depresión terrestre, generalmente de grandes dimensiones o una masa de agua, de profundidad y dimensiones variables, que se acumulan en depresiones de la corteza terrestre”⁶⁰

Puede observarse que en todas estas definiciones hay el denominador común que es: agua depositada en una depresión.

Ahora bien, por laguna se entiende: “Masa de agua embalsada en tierra firme, de menor entidad que un lago en lo relativo a: profundidad (las lagunas presentan una profundidad escasa), continuidad (muchas lagunas se llegan a secar en verano) y dinámica (en las lagunas, dada su escasa entidad, no se producen los procesos de estratificación térmica)”⁶¹

Otros autores expresan que: “lagunas son depósitos de agua dulce o salada que se forman en las depresiones del terreno, pero de menor

⁵⁹ Vivas. *ibid.* p.745

⁶⁰ Faustino Morales. Geografía física de Venezuela. Ediciones UCV. Caracas.1998. p. 89

⁶¹ Arenas. *op. cit.* p. 513

extensión y profundidad que un lago o lagunas son depósitos naturales de agua, generalmente dulce y por lo común de menores dimensiones que el lago”⁶².

En el caso de las definiciones de laguna que se acaban de transcribir, puede observarse que el denominador común es: depósito de agua, en depresión del terreno, generalmente de poca extensión y profundidad. Es decir la diferencia entre lago y laguna esta determinado por su extensión y profundidad.

Los lagos, según su origen, pueden ser clasificados y asimismo tienen una caracterización que le son propias, a saber⁶³:

- Lagos tectónicos: son los que cubren las fosas originadas por la acción de las fuerzas tectónicas. Tienen forma alargada, sus paredes son escarpadas y presentan grandes profundidades. Ejemplo: Lago de Valencia.
- Lagos de origen glacial: son los que cubren las cubetas formadas por la acción erosiva de los glaciares. Tienen forma alargada y sus paredes son rocosas, ejemplo: Los grandes lagos de América del Norte, ubicados en la zona fronteriza de los Estados Unidos y Canadá.
- Lagos de origen volcánico: son los que cubren algunos cráteres de volcanes extinguidos. Tienen forma circular y son muy profundos. Ejemplos: El Lake (Estados Unidos), el Eiffel (Alemania)⁶⁴.
- Lagos de barraje: son los que se forman al ser obstruidos los cursos de los ríos por la lava volcánica. Ejemplo de este tipo de lago es el Tahoc (Estados Unidos).

⁶² Morales. op. cit. p. 75

⁶³ José Luis Arocha Reyes. Geografía y cartografía. Ediciones UCV. Caracas. 1997. p. 156

⁶⁴ Vivas. op. cit. p.152

- Lagos de origen fluvial: son los llamados: de ampliación, de herradura, de expansión y de deltas.
 - Los de ampliación son los formados por los ríos jóvenes cuando el drenaje de la zona no es aún perfecto.
 - Los de herradura, son formados por los ríos maduros y viejos.
 - Los de expansión son formados por los ríos viejos cuando, al elevarse el nivel, hacen difícil el acceso de los afluentes o tributarios, los cuales se derraman en las cercanías de los ríos que circulan a mayor altura.
 - Los de deltas, son originados, como su nombre lo indica en las regiones deltaicas por la acción combinada de las corrientes marinas y de las olas que forman bancos de arena.
- Lagos originados por la acción erosiva del mar: esta, en efecto, acumula frente a la costa la arena que produce, la cual, al ascender a la superficie de las aguas en forma de barra o cordón litoral, determina la formación de lagos de escasa profundidad.
- Lagos eólicos: son los que cubren hondonadas producidas por la acción eólica en los suelos desérticos. Son poco profundos.
- Lagos residuales: son los formados por restos de antiguos mares cuyas aguas han disminuido por los efectos de la evaporación, de la pérdida de ríos tributarios y de cambios climáticos. Ejemplos: Mar Caspio (Asía).
- Lagos de embalse: se forman en los lugares donde un dique natural (una roca volcánica) obstruye o entorpece el curso de un río. Ejemplos de este tipo de lago son los de la región de la Patagónica (Argentina y Chile).
- Lagos originados por el hundimiento de cavernas: al hundirse el lecho de estas, se forman extensas cavidades que, al llenarse de agua, dan

lugar a lagos. Ejemplos de este tipo de lago son los del Estado de Kentucky (Estados Unidos)⁶⁵.

- Lagos artificiales: son los construidos por el hombre con el fin de irrigar terrenos áridos. Ejemplos de estos lagos son la Represa del Guárico y la Represa del Gúri.

Hay otros tipos de lagos que atendiendo a las corrientes fluviales que emiten o reciben, pueden clasificarse:

- Lagos de emisión: son los que no reciben ningún río, sino que, emiten una corriente de agua que, generalmente es la verdadera fuente de un río. Ejemplos de este tipo de lagos son los siguientes: Victoria, Alberto y Nyasa. (África).
- Lagos de transmisión: son los que se hallan interpuestos en el curso de un río formando un ensanchamiento de su cauce. Desempeñan el papel de reguladores del régimen de los ríos. Ejemplos de estos lagos: El Superior, Hurón, etc. (Estados Unidos, Canadá).
- Lagos de recepción: son los que carecen de desagüe visible y pierden más aguas que la que reciben, pues la evaporación no es compensada por el aporte de los ríos tributarios. Son generalmente salados y tienden a extinguirse. Ejemplo de este tipo de lago, es el Lago de Valencia⁶⁶.

En general, en un lago se pueden distinguir una serie de zonas en función de la profundidad: zona litoral, zona sublitoral y zona profunda⁶⁷.

⁶⁵ Vivas. ibid. p.153

⁶⁶ Vivas. ibid. p.154

⁶⁷ Arenas. op cit. p.512

- La zona litoral es la zona que se extiende desde la ribera hasta una profundidad que no suele sobrepasar los tres (3) metros. Se halla ocupada por una vegetación, más o menos abundante según el tipo de lago (más desarrollada en los lagos eutróficos que en los oligotróficos) en cuyas orillas abundan las algas, hasta una profundidad de tres (3) metros. La fauna bentónica es rica en crustáceos, insectos y otros invertebrados, muchos de los cuales viven enterrados en la arena del fondo y de la orilla.
- La zona sublitoral es una zona de transición, que se extiende hasta los treinta (30) metros de profundidad. Los moluscos son los principales componentes de la comunidad bentónica.
- La zona profunda (a partir de 30 metros) solo existe en los grandes lagos y se caracteriza por una ausencia total de vegetación. El bentos en estas profundidades es pobre, predominando en él los dípteros y los crustáceos.

Los lagos son sistemas de gran importancia para el hombre. Constituyen elementos de gran calidad paisajística y por tanto, apropiados para distintas actividades recreativas (pesca deportiva, navegación de recreo, lugares de baños etc. También, algunos de ellos presentan cierta importancia comercial por su riqueza hidrobiológica e incluso como vías de transporte y comunicación.

Uno de los mayores problemas ambientales a los que hoy día se enfrentan los lagos es el de la eutrofización, debido al aporte a los mismos de vertidos con una alta carga orgánica y con elementos que estimulan de manera exagerada el crecimiento de algas⁶⁸.

Las principales funciones de los lagos son las siguientes:

⁶⁸ Arenas. *ibid.* p.513

- Facilitan, como también lo hace el mar, las comunicaciones.
- Impiden las inundaciones, al regular las crecidas de los ríos.
- Moderan, el clima de las regiones vecinas.
- Proporcionan energía.
- Sirven para irrigar regiones secas y áridas.

En cuanto a las lagunas, estas tienen, pese a su escasa entidad, una gran importancia pues constituyen ecosistemas de singular valor ecológico, particularmente por constituir lugares de refugio y de anidamiento de fauna silvestre y sus características dejando a salvo su tamaño, son sensiblemente igual que la de los lagos, por ello deben tomarse las medidas necesarias para su preservación, defensa y conservación.

II.3.5. Zonas comprendidas en cuencas hidrográficas que lo ameriten por su ubicación o condiciones geográficas

Estos terrenos se caracterizan por estar ubicados en cuencas hidrográficas que ameriten un manejo especial por su productividad hídrica, ubicación estratégica o condiciones frágiles o susceptibles de erosión de sus suelos.

Por lo tanto la cuenca hidrográfica tradicionalmente definida como el espacio físico-biótico bajo el concepto energético, actúa como un operador sistémico extremadamente complejo y fluctuante, en donde se genera un conjunto de fenómenos que se procesan mediante flujos energéticos y cambios de materia realizados dentro de su propio espacio.

Una lógica definición incorpora no sólo el concepto geográfico, sino que además añade la relación de los sistemas que interactúan internamente mediante diferentes procesos sinérgicos. De ésta forma una

conceptualización de cuenca hidrográfica está referida a un espacio físico perfectamente definido por sistemas topográficos y geológicos que permiten delimitar territorialmente una superficie de drenaje común, en donde interactúan los sistemas físicos, bióticos y socioeconómicos.

Por lo tanto el espacio de las cuencas hidrográficas, dentro del proceso de administración racional de los recursos naturales, se debe tomar como la unidad de planeamiento dentro de la cual se puede plantear la definición del uso de los recursos y determinar el efecto que tal uso origina sobre los propios recursos. Esta importancia, como unidad de planeamiento, que adquiere la cuenca hidrográfica se debe a las siguientes razones:

- Los recursos naturales (agua, suelos y vegetación, sustentadores de ciclos vitales).
- La identificación y cuantificación espacial de los efectos, que sobre los recursos naturales y el sistema humano tienen las acciones de aprovechamiento de los recursos.
- Permite lograr la definición del equilibrio de las relaciones sistema humano-medio natural.

Es así como en un modelo de flujos para una cuenca hidrográfica, debe incluir el sistema humano como factor que puede alterar los flujos de energía y materiales en estos ecosistemas.

Teniendo en cuenta la infinidad de flujos energéticos naturales que se generan e interrelacionan dentro del operador sistémico denominado cuenca hidrográfica, debe señalarse el agua, como un factor globalizador que integra dentro de su conformación todos los flujos energéticos y participa dentro de la transformación de la materia.

Finalmente debe decirse que una zona protectora de cuencas comprende los terrenos generalmente montañosos superiores a la línea de piedemonte o al menos aguas arriba en donde las actividades antrópicas pueden producir erosión acelerada y grave de los suelos, alterando el régimen de escurrimiento y de arrastre de sedimentos del río que allí nace⁶⁹.

II.3.6. Zonas necesarias para la formación de cortinas rompe-vientos

El viento es un factor climático que puede en muchos casos, llegar a ser limitante para determinadas producciones de allí la necesidad de las cortinas rompevientos.

Una cortina rompevientos o cortina forestal, es usualmente realizada de una o más filas de árboles (de una a diez) plantados así de manera de proveer protección del viento, prevenir la erosión eólica, evotranspiración brusca. Se plantan alrededor de los bordes de lotes o campos agrícolas.

Estas zonas están formuladas por pantallas que se dispone perpendicularmente a la dirección de los vientos dominantes, muy usadas en determinadas zonas de agricultura intensiva, suelen hacerse con elementos vivos (pantallas vegetales: ciprés, caña etc), o bien con elementos artificiales (chapas, plásticos, mampostería, otros).

El largo de la cortina determina la constancia de su influencia, mientras más larga sea más constante será la influencia de la misma. Si está muy corta o posee partes descubiertas los efectos de aceleración de filetes de vientos se verán incrementados.

⁶⁹ Margot Ayube Poveda. Proyecto de Plan de Ordenamiento y Reglamento de Uso de la Zona Protectora de la Cuenca del Río Guárico. Trabajo Especial de Grado para optar al Título de Magister Scientiarum en Gestión de los Recursos Naturales: Mención Cuencas. CENDES. Caracas, 2005. p.16

La implantación de una cortina rompevientos, promueve un aumento de la producción agrícola de la superficie protegida, al disponer los cultivos de mayor humedad para su ciclo vegetativo y al disminuir el estrés de las plantas. En los campos de pastoreo, esta acción se traduce en un mayor rendimiento del forraje por unidad de superficie, lo que trae como consecuencia el aumento de la capacidad receptiva de los campos.

Las cortinas rompevientos reducen el peligro de la erosión eólica y la consiguiente pérdida de fertilidad. En fijación de dunas, tanto costeras como continentales, los rompevientos también ejercen una acción decisiva. El valor del terreno se ve incrementado por su implantación, ya que se considera una mejora.

Los principales factores que inciden en la reducción de la velocidad del viento son la porosidad de la cortina pues ella permite la penetración del viento y evita la turbulencia del aire que pasa por encima de la cortina hacia el suelo. Cuando la porosidad se incrementa por ejemplo, cuando los árboles están plantados más distanciados entre sí, la ubicación de la máxima protección se encuentra más alejada de la cortina, llegando a proteger áreas equivalentes a 20 veces la altura de los árboles.

Una de las funciones fundamentales de estas barreras es favorecer el crecimiento de los recursos naturales; el anhídrido carbónico (CO_2) contenido en el aire es absorbido por estos en el proceso de fotosíntesis. Cuando el aire es barrido por el viento, la captación de CO_2 por parte de las plantas se hace más dificultosa, disminuyendo su crecimiento.

Este efecto da como resultado que el mayor aumento de la masa forrajera se produce en aquellos días en que el aire está en reposo; la humedad y los gradientes de tensión de vapor se ven incrementados en la

región protegida, dado que el agua transpirada y evaporada no es transportada fácilmente fuera de la misma; la evaporación esta directamente vinculada con la velocidad del viento por lo tanto al disminuir la misma se genera un ahorro de agua importante en la zona protegida. De esta forma puede darse mejores condiciones para la germinación de las semillas⁷⁰.

II.3.7. Zonas inmediatas a poblaciones y actúen como agentes reguladores del clima o medio ambiente

Se caracterizan por ser áreas periféricas de protección. Es una franja de terreno ubicada fuera de los límites de la zona poblada, que actúa como una especie de elemento amortiguador de impactos, los cuales serían directamente recibidos por el espacio natural sin la existencia de la zona de protección.

Esta zona delimitada por la planificación territorial y urbanística comprende áreas inmediatas a ciudades en donde se da especial protección a los bosques naturales, los suelos y aguas, preservándolos de usos que puedan destruirlos, degradarlos o someterlos a procesos de deterioro que impliquen una transformación de su naturaleza y lesione su valor específico.

Su creación responde a un crecimiento desbordado de la ciudad, a la escasez de áreas recreativas, a ecosistemas amenazados por la presión antrópica⁷¹.

Descrito y analizado como han sido los aspectos técnicos de las zonas protectoras, así como definiciones y clasificaciones, objetivos y características físicas tanto de las declaradas por ley como las decretadas por el Ejecutivo, debe concluirse que estas figuras tiene per se una

⁷⁰ O. J. Santanatoglia. Manual de Prácticas Conservacionistas para la Subregión Semiárida Pampeana. Facultad de Agronomía de la Universidad de Buenos Aires. 2006. p.68.

⁷¹ Santanatoglia. op.cit. p.92

importancia capital dentro del sistema de áreas bajo régimen de administración especial, como garantes de la conservación, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales.

Agréguese además que los proyectos de CODA, LOOGT, ABRAES , LPA y el Proyecto de Reforma al Decreto con rango, valor y fuerza de Ley sobre Bosques y Gestión Forestal son una muestra de la tendencia en esta materia que debe auparse, y de manera especial el CODA como elemento codificador de la mayor importancia y necesidad. Todo lo anterior facilita el arqueo y estudio en el próximo capítulo de los aspectos legales de estas figuras.

CAPÍTULO III

RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ZONAS PROTECTORAS

Este *régimen jurídico* no está definido en forma taxativa pero debe entenderse como tal, aquel conjunto de reglas jurídicas que las rigen, creando derechos y deberes para la Administración y los administrados, evitando de alguna forma la discrecionalidad de los órganos institucionales y la seguridad jurídica de los administrados.

Bien lo afirma, ARAUJO “(...) el régimen jurídico comporta que la voluntad administrativa no es completamente libre y esté sometida a sujeciones especiales, tanto en su formación como en su ejecución (...)”⁷²

Por razones metodológicas acá sólo se tratará su régimen jurídico dejando para el próximo capítulo la parte relativa a la administración especial de estas zonas.

De la revisión de los diferentes instrumentos legales existentes, en materia ambiental, se puede observar, que las medidas conservacionistas en Venezuela *son abundantes*, lo que induce a pensar a los lectores poco críticos o desprevenidos, que se está en un país donde la existencia de problemas ambientales son inexistentes o casi nulos, por cuanto y en tanto la aplicación de estas reglas nos conduce, como sería lógico pensar, a tener un ambiente ecológicamente estable.

De acuerdo a este criterio “(...) la pluralidad de causas que afectan el medio ambiente nos indican la posible diversidad del contenido de las normas que regulan los procesos y las actividades humanas con el objeto de su protección, como apunta, VILLEGAS citando a ORTEGA, Luis (2000). Tenemos por lo tanto, que intentar delimitar, si es posible, criterios que

⁷² J. Araujo Juárez. Derecho Administrativo General. Paredes. 2007. Mérida. Venezuela. p. 272

enmarquen el conjunto de reglas jurídicas a las que podemos calificar como *del régimen de zonas protectoras (...)*”, puesto que, como dice acertadamente BETANCORT, Andrés (2001), citado también por VILLEGAS⁷³, “(...) los elementos que lo componen y los valores-*del Derecho Ambiental*- que pretende proteger, también forman parte de otros sectores del ordenamiento (...)”.

Es por ello que se analizarán de aquí en lo adelante, algunos textos legales que tienen que ver de alguna forma con el tema, a los fines de tratar de arribar a conclusiones que permitan inferir el por qué de muchas realidades.

III.1 Evolución del entorno normativo que origina la creación de las Zonas Protectoras

El estudio de la evolución normativa de las zonas en cuestión permite ir conformando un andamiaje lógico que dará como resultado una visión evolutiva de la aparición o creación de estas importantes figuras ambientales.

III.1.1 La normativa Constitucional

El estudio de un ordenamiento jurídico debe comenzar a partir de la Constitución, origen y fuente de todo régimen jurídico, por ello mediante un riguroso examen, se hurgará en las 26 Constituciones de Venezuela, en la búsqueda de pistas que permitan avizorar señales del afloramiento de la figura de zona protectora.

El hombre ha necesitado, para subsistir los recursos que la naturaleza le ofrece; existe una relación permanente entre el hombre y el ambiente por ello

⁷³ José Luis Villegas Moreno. Derecho Administrativo Ambiental. Librería Galería SIN LÍMITE. 2009. Mérida. Venezuela. p.75

es necesario que el Estado regule mediante normas jurídicas esta interrelación.

Para determinar el origen de las normas que van a dar lugar a la consagración de las zonas protectoras se realizó un análisis de las 26 Constituciones venezolanas donde se determinó que las Constituciones de 1925, 1928, 1929, 1931 y la de 1936 señalan coincidentalmente en su artículo 32, Ord. 2 que: “(...) También estarán obligado los propietarios a observar las disposiciones sobre la higiene pública, conservación de bosques y aguas, y otras semejantes que establezcan las leyes en beneficio de la comunidad (...)”.

En el período 1925-1936 estaban vigentes la Ley de Montes y Aguas de 1924, la Ley de Bosques y Aguas de 1931, que tenían como objeto la declaración de utilidad pública, la conservación, mejora, fomento y protección de los montes, ríos, fuentes y manantiales; y la Ley de Bosques y de las Aguas de 1936 que establecía la declaración de utilidad pública la protección, conservación, mejora y fomento de los bosques y de las aguas.

Como puede observarse estas Constituciones constituyeron el basamento legal de estas Leyes de Montes y Aguas y de Bosques y Aguas, las cuales consagraron en su articulado lo referente a estas medidas ambientales, que como bien se ha dicho son uno de los objetivos fundamentales de las zonas protectoras: la protección de los bienes ambientales.

Se afirma entonces que es a partir de la Constitución de 1925, cuando se comienza a regular de una manera directa la conservación de los bosques y aguas, y al mismo tiempo se les impone a los propietarios la obligación de hacer o de no hacer en beneficio de estos recursos.

III.1.1.1 La Constitución de 1961

En las Constituciones posteriores sólo la de 1961 contiene en su artículo 106 una disposición concerniente a la protección de los recursos naturales, en los siguientes términos: “El Estado atenderá la defensa y conservación de los recursos naturales de su territorio y la explotación de los mismos estará dirigida primordialmente al beneficio colectivo de los venezolanos”.

Se observa que esta norma obliga al Estado a defender y conservar los recursos naturales y su explotación con un ingrediente más económico que de protección ambiental pero también premonitoriamente comienza a configurarse el concepto actual: “para beneficio de las generaciones presentes y futuras” cuando dice que esa explotación de recursos estará dirigida “al beneficio colectivo de los venezolanos”.

Este artículo sirvió de alguna manera de fundamento para desarrollar leyes ambientales que fueron sancionadas durante la vigencia de esta Constitución que se caracterizaba por proteger los recursos naturales, como parte de los bienes económicos, aunque sin embargo al final tuviese la transversalidad de la conservación, desarrollo y defensa del medio ambiente.

Antes de 1976, las preocupaciones del Estado venezolano se exteriorizaron a través de la promulgación de normas que atendían a la solución de problemas sectoriales, por ello existían varios textos y reglamentos como la Ley Forestal de Suelos y Aguas de 1955, la Ley de Pesca, la Ley de Caza, entre otras; ellas no respondían a un verdadero tratamiento de la materia ambiental, sino que en forma intuitiva daban solución a los problemas sobre la materia.

En plena vigencia de la Constitución de 1961, se promulga la Ley Forestal de Suelos y Aguas de 1966, asimismo la Ley Orgánica del Ambiente (LOA) de 1976, dictada sobre la base de su artículo 106. En esta se da un tratamiento integral a la protección del ambiente según reza en su artículo 1, que incluye como uno de los fines fundamentales del Estado, lograr la conservación, defensa y mejoramiento del ambiente.

Posteriormente, en ese mismo año se promulga la Ley Orgánica de la Administración Central, que crea entre otros Despachos, el MARNR como organismo competente para ejecutar las disposiciones contenidas en la LOA y en 1983 se promulga la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio (LOPOT)

Todo lo anterior, va dando pie para que la incipiente doctrina y el cuerpo de leyes ambientales, vayan evolucionando y gradualmente dejando atrás el conservacionismo clásico y enrumbar hacia el conservacionismo moderno, como se verá a continuación.

III.1.1.2 La Constitución de 1999

En esta Constitución⁷⁴, el tema ambiental está presente a lo largo de todo su texto. Así encontramos que su Preámbulo utiliza expresiones muy significativas y modernas, tales como: “(...) en un Estado que promueve el equilibrio ecológico y los bienes jurídicos ambientales (...)”, sentencia que pauta la orientación de su contenido en esta materia y continua declarando “(...) *como patrimonio común e irrenunciable de la humanidad (...)*” frase última que está en contradicción con lo pautado en su artículo 11 que establece “La soberanía plena de la República se ejerce en los espacios continental e insular...el suelo y subsuelo de estos...y los *recursos que en ellos se encuentran, incluidos los genéticos, los de las especies migratorias,*

⁷⁴ G.O N° 5433 Extraordinaria de fecha 24-03-2000

sus productos derivados y los componentes intangibles que por causas naturales allí se encuentren”.

Mientras el Preámbulo de la Constitución promueve los bienes jurídicos ambientales como patrimonio común e irrenunciable de la humanidad, en su artículo 11 rescata, la soberanía plena de la República sobre estos recursos asentados en su territorio.

Esta invocación en el Preámbulo de la Constitución debería estar en armonía con el contenido de su articulado, pero no siendo así, priva el contenido de lo establecido en el artículo 11.

Establece además, por primera vez en nuestra historia constitucional un capítulo (IX) especialmente dedicado a los derechos ambientales, que supera, con una visión sistemática o de totalidad, la concepción del conservacionismo clásico que sólo procuraba la protección de los recursos naturales como parte de los bienes económicos.

Apunta acertadamente VILLEGAS “(...) Hoy se habla del Estado Ambiental como fórmula superadora constitucional (después del Estado de Derecho y del Estado Social y de Justicia) para significar que la preocupación ambiental es la determinante en la forma de Estado de nuestros días. La expansividad del Estado Social radica en la facilidad con la que se pueden agregar nuevos elementos nutrientes del bienestar social (...)”⁷⁵

Puede resumirse que esta Constitución acoge una concepción global de la materia ambiental, por lo que constituye una base programática del modelo de Estado que es necesario desarrollar.

⁷⁵ Villegas. op. cit. p. 43

En este sentido el artículo 127 de ésta Constitución establece: “(...) Es un derecho y un deber de cada generación proteger y mantener el ambiente en beneficio de sí misma y del mundo futuro. Toda persona tiene derecho individual y colectivamente a disfrutar de una vida y de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado (...)”, y esto es verdaderamente novedoso pues es un derecho individual y colectivo que reconoce a todos el derecho a disfrutar de un ambiente sano, seguro y ecológicamente equilibrado.

Acá está el embrión que da nacimiento al derecho humano de tercera generación a disfrutar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

El Estado protegerá el ambiente, la diversidad biológica, los recursos genéticos, los procesos ecológicos, los parques nacionales y monumentos naturales y demás áreas de especial importancia ecológica.

Es una obligación fundamental del Estado, con la activa participación de la sociedad, garantizar que la población se desenvuelva en un ambiente libre de contaminación, en donde el aire, los suelos, las costas, el clima, la capa de ozono, las especies vivas, sean especialmente protegidos, de conformidad con la ley.

Este artículo constituye una especie de declaración programática a favor de la conservación del ambiente, los parques nacionales, la diversidad biológica, etc, así como a la no contaminación de los espacios nacionales.

Cuando este artículo habla de la obligación del Estado de proteger el ambiente, del derecho-deber de los individuos a proteger y mantener el ambiente en beneficio de sí mismo y del mundo futuro, se está en presencia de un principio de solidaridad intergeneracional, donde la palabra y la acción es proteger los bienes ambientales.

Estos criterios dan base y fundamento para elaborar normas y/o modificar o adecuar las existentes en materia de zonas protectoras.

El artículo 128, es la base y fundamento para el desarrollo de una ley orgánica en materia de ordenación del territorio a los fines de tener un desarrollo sustentable, que no es otra cosa que mantener una armonía entre el desarrollo y el medio ambiente. Se dice que la ordenación del territorio en sentido estricto no es una materia ambiental, sin embargo existe una relación entre el adecuado uso del territorio y la conservación del suelo y los recursos naturales asentados en ellos. Razón que justifica la existencia de este artículo.

El artículo 129, establece la constitucionalización de la obligatoriedad de los estudios de impacto ambiental y socio-cultural regulados por una norma técnica como son las “Normas sobre Evaluación Ambiental de Actividades Susceptibles de Degradar el Ambiente del 13-03-96”; prohíbe asimismo al Estado permitir la entrada a Venezuela de desechos tóxicos y peligrosos; estableciendo en los permisos que otorgue el Estado, que tengan que ver con la explotación de recursos naturales, la obligación en que están los beneficiarios de los mismos, de conservar el equilibrio ecológico y de restablecer el ambiente a su estado previo.

Por otra parte como ya se dijo en todo el cuerpo de su articulado, transversalmente toca, en más de treinta (30) artículos el tema ambiental, desarrollando con la amplitud necesaria, los derechos y deberes ambientales de esta generación, sin comprometer el patrimonio de las del futuro.

III.2 La normativa legal

En este segmento se intentará argumentar acerca de la evolución de la concepción legal de las zonas protectoras, recurriendo a un estudio analítico de aquellas normas exclusivamente relacionadas con ellas o que marquen el camino para llegar-en el tiempo- a ellas.

III.2.1 La prospectiva legal de las zonas protectoras

A partir de 1910 con la promulgación de la Ley de Bosques⁷⁶ se introducen criterios y controles administrativos, a fin de limitar el uso, goce y disposición sobre los recursos naturales por parte de los particulares, pues tal explotación ya no puede realizarse legalmente, sin el cumplimiento de determinadas formalidades administrativas para efectuar esta actividad. Por ejemplo, ninguna persona podría talar ni quemar bosques en las cabeceras de los ríos y vertientes, sin previa autorización del Concejo Municipal de la jurisdicción, el cual no la concederá sino después de cuidadosa comprobación por peritos nombrados al efecto, de que el bosque que se trata de destruir no es el que precisamente alimenta y conserva las fuentes y manantiales.

Esto constituye en forma incipiente lo que hoy se denomina una evaluación de impacto ambiental (EIA). Se establecía asimismo que los dueños o propietarios de aguas podían oponerse a los desmontes que hicieran los propietarios de los fundos superiores en las cabeceras de los ríos o vertientes que se la suministra, si aquellos podían disminuir las aguas que usan.

Contemplaba también el derecho de obligar a replantar el bosque si oportunamente se hubieran opuesto al desmonte. Planteaba asimismo esta Ley que el Gobierno podía expropiar los bosques de propiedad particular que

⁷⁶ G.O N° 11.040 de fecha 30-06-1910

creyese conveniente para la conservación de las aguas que surtirían las poblaciones.

Se establecían licencias, permisos y autorizaciones, que intentaban institucionalizar el control administrativo en la explotación de los recursos naturales. Esta Ley no contempló explícitamente la figura de zonas protectoras, sin embargo por su contenido y finalidad es un antecedente importante.

Debe agregarse finalmente que con esta ley, se comienza a limitar el uso, goce y disposición de la propiedad, que es uno de los principales indicadores de las zonas protectoras y comienzan a aflorar los controles administrativos.

Posteriormente la Ley de Montes y Aguas⁷⁷ de 1915, declara de utilidad pública la conservación, mejora y protección de los árboles, entendiéndose por régimen forestal el plan administrativo que tiene por objeto la conservación y mejora, fomento y utilización de la riqueza vegetal de los montes y la consiguiente conservación, aumento y utilización de las aguas; quedando sometidos a este régimen, todos los terrenos pertenecientes a la Nación y los Baldíos de los Estados, los pertenecientes a las Municipalidades, a los particulares, empresas o corporaciones en los límites que señala esta Ley.

En cuanto a la explotación de los montes, ella establece que no son enajenables las tierras nacionales o municipales cubiertas de montes cuya conservación sea conveniente por razones de utilidad pública y muy especialmente con el objeto de mantener, aumentar y proteger las fuentes y manantiales; estableciendo asimismo la prohibición expresa de la tala en las proximidades del nacimiento de aguas, en cuya existencia estén

⁷⁷ G.O. N° 12.602 de fecha 05-08-1915

directamente interesados, propiedades, caseríos; establecimientos industriales, de recreo, balnearios y sanatorios; también en las vegas de los valles se conservará, a cada lado de la corriente de aguas, una zona de dos metros cincuenta centímetros como mínimo (2,50 las mts) y aquí se puede ver un primer atisbo de lo que es *hoy una zona protectora de cursos de aguas o cuencas hidrográficas*.

Esta Ley tampoco prevé expresamente la figura de zonas protectoras, pero se observa la insistencia del legislador en las medidas proteccionistas de los recursos naturales e hídricos.

En las sucesivas Leyes de Montes y Aguas de 1919⁷⁸ y la de 1921⁷⁹ se establecieron sistemas de concesiones administrativas, para ejercer el control Estatal en la explotación de los recursos naturales, pero siempre en resguardo de los recursos hídricos, como se observa cuando declaran de utilidad pública la conservación, mejora, fomento y protección de los montes, ríos, fuentes y manantiales y prohíben el otorgamiento de permisos para la explotación de maderas y otro productos en que sea necesario la quema del bosque o la tala de los árboles, ni aun para la extracción de chamizas cuando el monte respectivo estuviere situado en las cabeceras y hoyas o cuencas hidrográficas de los ríos, arroyos, riachuelos, manantiales y demás nacimientos de agua, o sobre la cima, cumbres, *filas, lomas de montañas*, de cerros y de colinas de los lugares en donde existan dichos nacimientos de agua, *ni cuando el bosque sea necesario para el mantenimiento de la tierra sobre las montañas y pendientes*, para la defensa del suelo contra las crecientes o invasiones de los ríos, arroyos y torrentes, o para la salubridad pública.

⁷⁸ G.O N° 13.807 de fecha 14-07-1919

⁷⁹ G.O N° 14.439 de fecha 09-08-1921

En estos últimos párrafos puede verse como se va perfilando lo que en el futuro será en términos generales las *zonas protectoras de montañas, filas de montañas y mesetas y sus objetivos*.

Sin que expresamente, este prevista, la figura de zona protectora, esta ley por su contenido y finalidad revela el núcleo de lo que corresponderá en el futuro a esta figura autóctona del derecho ambiental venezolano.

La Ley de Montes y Aguas de 1921 fue derogada por la Ley de Montes y Aguas⁸⁰ de 1924 en cuyo artículo 1, se declaró de utilidad pública la conservación, mejora, fomento y protección de los montes, ríos, fuentes y manantiales.

Además es interesante apuntar el contenido resumido del artículo 15:

- En las vegas de los valles se conservarán a cada lado de la corriente de las aguas una zona de montes con 100 metros como minimun
- Asimismo la prohibición de talar morichales o matas en una zona alrededor de morichales y vertientes, no menor de 100 metros
- Quedando también prohibida la tala en terrenos de cría y otros depósitos de agua como lagunas, caños, aguadas y abrevaderos, en un margen de 100 metros por lo menos a cada orilla

Las medidas o acciones implantadas por el antes citado artículo, van desarrollándose en el tiempo y abarcando nuevas áreas y superficies, fundamentadas siempre en la figura de *utilidad pública* como soporte, con un ineludible *animus* de creciente protección de los recursos naturales e hídricos.

⁸⁰ G.O N° 15.318 de fecha 20-06-1924

Posteriormente se promulga la Ley de Bosques y Aguas de 1931⁸¹, reiterando ésta la declaratoria de utilidad pública la conservación, mejora, fomento y protección de los bosques, ríos, fuentes y manantiales.

En esta Ley de 1931 los bosques existentes en la República se consideran comprendidos dentro de las divisiones siguientes: 1ª. Bosques situados en las cabeceras u hoyas hidrográficas de los ríos, arroyos, manantiales y demás nacimientos de agua; 2ª. Bosques situados sobre cerros o colinas que tengan un ángulo de inclinación mayor de 50ª centesimales; 3ª. Bosques situados sobre terrenos planos.

Cuando el permiso o el contrato para la explotación de maderas tuvieren por objeto un bosque donde existieren valles con aguas corrientes, morichales u ojos de agua, se hacían las salvedades siguientes:

1ª. Que en las vegas de los valles se conservaran a cada lado de la corriente de las aguas una zona de bosques con veinticinco metros (25 mts) como minimum. Estas zonas de bosques deben ir aumentando en extensión a medida que se acerque el nacimiento de la vertiente, donde, no se permitirá ninguna explotación ni ningún trabajo de tala o quema.

2ª. Que en los sitios de terrenos aplicados a la cría, donde hubiesen manantiales que procedan de morichales o matas, queda prohibida la tala de esos morichales y demás árboles.

3ª. En los ríos, riachuelos y arroyos que atraviesan los terrenos de cría habrá un margen de diez metros (10 mts) por lo menos a cada orilla y este margen será de veinticinco metros (25 mts) en los otros depósitos de agua, como lagunas, caños etc. En estos márgenes queda terminantemente prohibida la tala. Aquí ya se nota con mayor precisión el objeto de las que posteriormente serían denominadas zonas protectoras.

⁸¹ G.O N° 17.496 de fecha 13-08-1931

Esta Ley sigue avanzando en sus medidas proteccionistas y abarcando nuevos espacios que considera deben ser tutelados, siendo mayores sus especificidades y medidas.

La Ley de 1931 es derogada por la Ley de Bosques y Aguas de 1936⁸², donde en forma reiterada establece los bosques de prohibida explotación en:

1. Los quinientos metros (500 mts) de ancho en todo el contorno de las cabeceras, manantiales o nacimientos de cualquier curso de aguas.
2. Los trescientos metros (300 mts) de ancho en todo el contorno de los manantiales que procedan de morichales o matas en los terrenos de cría.
3. Los doscientos metros (200 mts) de ancho en las orillas de los lagos y de los cursos de agua navegables.
4. Los cien metros (100 mts) de ancho en las orillas de los cursos de aguas no navegables.
5. Los cincuenta metros (50 mts) de ancho, en las orillas de las lagunas, ciénagas y pozos, y en todo el contorno de las fuentes y ojos de agua.
6. Los quinientos metros (500 mts) de ancho en todo el contorno de las cumbres o cimas de cerros o montañas que tengan una elevación de más de quinientos metros (500 mts) sobre el plano en que están colocados. Si la elevación es menor la zona de bosques de prohibida explotación será determinada por el Despacho del ramo.
7. Son además de prohibida explotación la zona de bosques situada en los cerros y montañas cuyas faldas tengan una inclinación mayor de 50° centesimales.

⁸² G.O N°19.087 de fecha 17-10-1936

A los fines de recapitular e hilvanar esta línea argumental, puede decirse que a partir de 1910 se introducen controles administrativos a los fines de limitar el uso, goce y disposición de los recursos naturales por parte de los particulares; prohibiéndose la tala y la quema de bosques en las cabeceras de los ríos y vertiente sin previa autorización. Esta debe estar precedida, de la comprobación por peritos nombrados al efecto y así ya se perfila la figura de los estudios técnico y/o los estudios de impacto ambiental.

Para 1915, se declara de utilidad pública, la conservación, mejora y protección de los árboles y la prohibición de enajenar las tierras nacionales o municipales cubiertas de montes con el objeto de mantener, aumentar y proteger las fuentes y manantiales. Estableciéndose la prohibición expresa de la tala en las proximidades del nacimiento de aguas en una zona de dos metros cincuenta centímetros a cada lado. Hasta aquí se ha acumulado la prohibición de tala y quema y por primera vez la implantación de medidas y la utilidad pública de dichos terrenos

En las sucesivas leyes de 1919 y la de 1921 aparecen las concesiones administrativas; se es reiterativa la prohibición de la tala y la quema en las orillas de ríos y vertientes; prohibición que se extiende hasta cuando el bosque sea necesario para el mantenimiento de la tierra sobre el suelo de las montañas y pendientes, para la defensa del suelo contra las crecientes o invasiones de los ríos y torrentes o para la salubridad pública.

En la Ley de Montes y Aguas de 1924 y específicamente en su artículo 15 como pudo observarse precedentemente ya se dibuja mejor la verdadera silueta o núcleo de lo que hoy son zonas protectoras, por cuanto ya las áreas delimitadas, ahora tiene sus medidas. En la de 1931 van naciendo con mayor claridad las áreas y sus medidas que son ratificadas en la de 1936. Hasta ahora, la figura de zona protectora era inexistente formalmente, pese a

que existían disposiciones que contenían lo que es el núcleo de las mismas. Apareciendo por primera vez el término de zona protectora en la Ley Forestal y de Aguas de 1942 como se verá más adelante.

III.2.2. La introducción formal de las figuras de las Zonas Protectoras en el ordenamiento jurídico

La Ley Forestal y de Aguas de 1942⁸³, derogó la Ley de Bosques y Aguas de 1936 y en ella se declaraba reiteradamente de utilidad pública la conservación, propagación y fomento de la vegetación forestal y a lo largo de su articulado nacen las figuras de las reservas forestales, parques nacionales y las zonas protectora (ZP).

La aparición de la figura de zona protectora es la culminación de todo un proceso evolutivo que comienza con la Ley de Bosques de 1910, como ya se dijo antes, y culmina con su nacimiento en esta Ley de 1942; siendo el acicate de esta gestación y alumbramiento, la necesidad creciente de la población, de mayores consumos de recursos naturales e hídricos, cuidando su conservación, desarrollo y defensa mediante esta figura.

En la doctrina venezolana se impone el nombre de zona protectora porque ella es un fiel reflejo de su objetivo, proteger unas determinadas áreas o superficies que por sus condiciones especiales debe conservarse, desarrollarse y defenderse, vale decir, tutelarse.

No se ha podido establecer si esta figura tenía para esa época su homóloga en el derecho comparado; ha de suponerse que los pocos adelantos tecnológicos de las comunicaciones entre los Estados jugó un papel limitante para que los legisladores y estudiosos venezolanos pudiesen establecerlo, amén, de la inexistencia de la disciplina ambiental como tal.

⁸³ G.O N° 20.885 de fecha 27-08-1942

En la actualidad puede aseverarse que la clasificación de las áreas naturales de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), no contempla dentro de sus categorías de manejo la figura de las zonas protectoras, por ello la afirmación categórica que se trata de una figura *autóctona*.

A tenor del artículo 24 de esta Ley, se establecía lo siguiente:

“Mientras⁸⁴ se efectúa la clasificación y catastro de los terrenos de carácter forestal, se declaran zonas protectoras las que se especifican a continuación, así se hallaren situadas en terrenos baldíos, ejidos o de propiedad privada:

1. Una zona de bosques o terrenos de carácter forestal en todo el contorno de los manantiales o nacimientos de cualquier curso de agua, y limitada por la línea de divorcio de las aguas y doscientos metros (200 mts) aguas abajo desde el sitio del nacimiento.
2. Una zona de bosques o terrenos de carácter forestal de cincuenta metros (50 mts) de ancho a las orillas de los lagos y de los ríos navegables, la cual se fijará cuando éstos tengan su mayor volumen de agua dentro de sus cauces.
3. Una zona de bosques o terrenos de carácter forestal de veinticinco metros (25 mts) de ancho a las orillas de aguas no navegables.
4. Una zona de bosques o terrenos de carácter forestal de doscientos cincuenta metros (250 mts) de ancho a ambos lados y paralelamente a las filas de las montañas o bordes de las mesetas.

Parágrafo 1º. Se faculta al Ejecutivo para aumentar o disminuir las extensiones o las inclinaciones de las zonas protectoras en todos aquellos

⁸⁴ Este término deja abierta la posibilidad al Ejecutivo Nacional de que al efectuarse la clasificación y catastro de los terrenos de carácter forestal y mediante un asesoramiento técnico podrá declarar nuevas zonas protectoras, a tenor de lo dispuesto en el Art. 24, parágrafo 1 de la Ley Forestal y de Aguas de 1942.

casos en que lo juzgue necesario o conveniente. También podrá declarar nuevas zonas protectoras cuando los asesoramientos técnicos aconsejen estas medidas.

Esta Ley de 1942, es derogada por la Ley Forestal de Suelos y Aguas de 1955⁸⁵, que declaraba de utilidad pública: la conservación, el fomento y la utilización racional de los suelos, de la flora y de las aguas, las reservas forestales, los bosques y parques nacionales y los monumentos naturales y las zonas protectoras.

Esta Ley en su Capítulo I, Sección I, Artículo 4 establecía:

“Se declaran Zonas Protectoras:

1. Toda zona en contorno de los manantiales o nacimientos de cualquier corriente de agua, limitada por la línea de divorcio de las aguas, y por lo menos, trescientos metros (300 mts) aguas abajo a partir del sitio del nacimiento.
2. Una zona mínima de cincuenta metros (50 mts) de ancho, medidos desde las orillas de los lagos o ríos navegables cuando tengan su mayor volumen de agua, en proyección horizontal.
3. Una zona mínima de veinticinco metros (25 mts) de ancho medidos desde las orillas de los cauces de agua no navegables, permanentes o intermitentes de alvéolos fijos, en proyección horizontal.
4. Una zona mínima de trescientos metros (300 mts) de ancho, a ambos lados y paralelamente a las filas de montañas o bordes inclinados de las mesetas.

En estas zonas protectoras no se permitirá efectuar labores de carácter agrícola, establecimiento de hatos o criaderos de ganado, ni el pastoreo de

⁸⁵ G.O N° 24.872 de fecha 13-10-1955

ninguna clase de animales, salvo casos que el Ejecutivo pudiera establecer reglamentariamente.

Como se acaba de afirmar, hasta 1942, es cuando por primera vez aparece el término de zona protectora, no existía esta figura, pero este proceso evolutivo no se detuvo, evolucionó, dejó la transitoriedad e institucionalizó la figura cuando se ratifica en la Ley Forestal de Suelos y Aguas de 1955 y en la Ley Forestal de Suelos y Aguas de 1966⁸⁶.

Esta Ley de 1966 regiría la conservación, fomento y aprovechamiento de los recursos naturales y declara de utilidad pública la protección de las cuencas hidrográficas, las corrientes y caídas de agua que pudieran generar fuerza hidráulica, los parques nacionales, los monumentos naturales, las zonas protectoras, las reservas de regiones vírgenes y las reservas forestales.

En el artículo 17 “se declaran Zonas Protectoras: (Declaradas por Ley)

1. Toda zona en contorno de un manantial o del nacimiento de cualquier corriente de agua y dentro de un radio de doscientos metros (200 mts) en proyección horizontal.
2. Una zona mínima de trescientos metros (300 mts) de ancho a ambos lados y paralelamente a las filas de las montañas y los bordes inclinados de las mesetas.
3. Una zona mínima de cincuenta metros (50mts) de ancho a ambos márgenes de los ríos navegables y una de veinticinco metros (25 mts) para los cursos no navegables permanentes o intermitentes.

⁸⁶ G.O N° 1004 Ext. De fecha 26-01-1966

4. Una zona mínima de cincuenta metros (50 mts) de ancho, en contorno a lagos y lagunas naturales, medidas desde sus márgenes cuando tengan su mayor volumen de aguas en proyección horizontal”.

Esta Ley en su artículo 18 establecía además otro tipo de zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional:

“El Ejecutivo Nacional, previo los estudios técnicos⁸⁷ correspondientes *podrá además*, decretar zonas protectoras, a los terrenos que presenten cualquiera de estas características:

1. Que estén comprendidos en aquellas zonas de las cuencas hidrográficas que lo ameriten por su ubicación o condiciones geográficas.
2. Que sean necesarios para la formación de cortinas rompe-vientos.
3. Que se encuentren inmediatos a poblaciones y actúen como agentes reguladores del clima o medio ambiente.

Cuyas dimensiones vendrán dadas de acuerdo al estudio técnico respectivo

Es de observar que si bien queda claro cuales son las áreas objetos de la protección y, por ende enmarcadas en la figura de zona protectora, la ley no

⁸⁷ Están orientados a preservar muestras de espacios de gran diversidad biológica, de alto valor escénico o por su carácter de productores de recursos naturales, protección de ecosistemas, de la flora, fauna, preservación de zonas vírgenes, etc. Realizando una delimitación cartográfica a fin de delimitar los espacios que en definitiva serán afectados por la poligonal que la definirá. La caracterización del área propuesta como zona protectora debe contener sus aspectos físicos naturales, históricos y culturales. Esta caracterización permitirá realizar una serie de actividades orientadas al establecimiento del diagnóstico que ofrecerá una visión general del área, de los recursos naturales y sus potencialidades. Todo lo anterior es para determinar con la mayor precisión posible, si la zona a ser afectada con la declaratoria jurídica-administrativa, se corresponde con las finalidades de la categoría jurídica genérica (consagrada en la ley), de modo que se dé una articulación perfecta (en lo posible) entre el supuesto de hecho consagrado en la norma jurídica y la realidad ambiental que se pretende proteger, conservar o mejorar.

ofrece ninguna definición, ni mucho menos sus dimensiones que estarán contempladas en los estudios técnicos⁸⁸.

El poder discrecional de carácter limitado que se ha otorgado a la administración en el mencionado artículo 18 de la LFSA, radica única y exclusivamente en el margen de discrecionalidad que se deja al Ejecutivo para la apreciación de la oportunidad o conveniencia de tomar la decisión en cuestión. Esto se observa en la expresión del legislador “El Ejecutivo podrá además”.

En esta Ley Forestal de Suelos y Aguas-1966 se mantenía el procedimiento de la declaración automática por parte del Legislador de zonas protectoras, vale decir, zonas protectoras declaradas por ley. Es a partir de esta misma Ley que el legislador le confiere competencia al Ejecutivo Nacional para decretar zonas protectoras siempre y cuando se llenen los supuestos de hecho establecidos en el artículo 18 antes mencionado. Recapitulando, puede decirse que esta Ley contempla las zonas protectoras declaradas por ley y las zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional.

El articulado de esta Ley que tiene que ver con las zonas protectoras en su sentido más amplio fue derogado por la Ley de Aguas⁸⁹ y la Ley Bosques y Gestión Forestal⁹⁰, leyes que serán comentadas más adelante, en este mismo capítulo

⁸⁸ Henrique Meier E. Estudios de Derecho y Administración del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables. Colección Congresos venezolanos de conservación N° 3. MARNR. Caracas. 1995. p.214

⁸⁹ G.O N° 38.595 de fecha 02-01-2007

⁹⁰ Decreto 6.070. G.O N° 38.946 de fecha 05-06-2008.

III.2.2.1 *Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio*⁹¹.

La ordenación del territorio, como política, tiende a ordenar y distribuir en el espacio, las actividades económicas y humanas en la forma más adecuada, teniendo en cuenta las aspiraciones individuales y colectivas y la protección de los recursos naturales y esto es sin duda, una necesidad perentoria.

Son instrumentos básicos de la ordenación del territorio, (Art. 5-d) el Plan Nacional de Ordenación, conformado por los planes de las áreas bajo régimen de administración especial, entre otros, de igual forma se estipula (Art. 11-4) para cada una de las regiones un Plan Regional, donde se desarrollará las directrices en cuanto al señalamiento de los espacios sujetos a un régimen especial de conservación, defensa y mejoramiento del ambiente.

Para 1966 la Ley Forestal de Suelos y Aguas contemplaba la figura de Parques Nacionales, Zonas Protectoras y Reservas Forestales entre otras que se obvian por no ser *strictu sensu* objeto de este estudio.

Luego en 1983 se promulga la LOPOT que contempla las áreas bajo régimen de administración especial, sometidas a un régimen especial de manejo conforme a leyes especiales, y agrupan las figuras anteriormente enunciadas (Art. 15. Ord. 1,2 y 3) en la figura de las ABRAE, dejando a salvo otras que están enunciadas en el artículo 16 de la LOPOT.

El único denominador común-como principio general- que existe en las figuras enunciadas en los artículos 15 y 16 de la LOPOT es que todas están sometidas a un régimen de administración especial, cumplen con las mismas formalidades de creación y derogatoria y poseen un plan de ordenación y un

⁹¹ G.O N° 3238 Extraordinaria de fecha 11-08-1983

reglamento de uso o plan de manejo aunque cada uno con características que le son propias.

Analizando el caso de las zonas protectoras dentro del sistema ABRAE se observa lo siguiente:

- Es la única figura que está conformada de forma dúplex, es decir, tiene dos modalidades. Zonas protectoras por ley y zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional
- Las primeras: su creación es por ley, no obedecen a un decreto del Ejecutivo; no necesitan plan de ordenamiento y reglamento de uso; son incuantificables por lo numerosas que pueden llegar a ser su ubicación geográfica no está preestablecida, son identificables por las características establecidas en la ley.
- Las segundas: su creación y derogatoria obedece a un decreto del Ejecutivo Nacional; necesitan un plan de ordenación y un reglamento de uso para que el decreto tenga eficacia; son perfectamente cuantificables y el decreto debe contener su ubicación y delimitación geográfica.
- Las zonas protectoras por ley, se apartan totalmente de las disposiciones y requisitos que caracterizan a las ABRAES; en cambio,
- Las zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional cumplen con las disposiciones y requisitos que caracterizan una ABRAE

Como corolario, se hace el siguiente planteamiento:

1. 1º Hipótesis. Las zonas protectoras en sus dos modalidades, están conformadas como un todo.
2. 2º Hipótesis: Las zonas protectoras están conformadas por dos figuras diferenciadas, no en su esencia, pero sí separadas, por sus

características y disposiciones que las rigen. Las zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional cumplen con las disposiciones y requisitos establecidos por el sistema ABRAE y las zonas protectoras por ley no se adecuan a ese sistema.

3. Análisis:

- Si se considera la zona protectora, en sus dos modalidades como un todo, no deberían formar parte del sistema ABRAE, pues una parte de ese todo (Zonas protectoras por ley) no cumpliría con los requerimientos de la ABRAE, mientras que la otra (Zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional) si cumpliría y esto es una incongruencia inexplicable. Situación que amerita abrir una ventana para el análisis y discusión en la doctrina venezolana.
- Si en cambio se consideran como dos modalidades separadas, las zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional deberían quedar en el sistema ABRAE y las zonas protectoras declaradas por ley saldrían del sistema, por no adecuarse a sus disposiciones y requisitos, convirtiéndose en una figura independiente. Esto teóricamente se plantea como lógico, pero sin embargo también debe ser discutido y analizado por la doctrina venezolana.

Podría inferirse que la figura de la zona protectora se concibió como un todo y se colocó dentro del sistema ABRAE, por tener una esencia común, una sensible afinidad, cual es: su interrelación directa con la protección de bienes naturales tutelados, dejándole a salvo las leyes especiales que rigen a cada una de ellas, que en definitiva es la situación que ha imperado hasta hoy.

También (Art.16) se consideran áreas bajo régimen de administración especial las siguientes áreas: áreas de manejo integral de recursos naturales (que son las zonas de reserva para la construcción de presas y embalses, las costas marinas de aguas profundas, los hábitats acuáticos especiales para la explotación o uso intensivo controlado, las áreas terrestres y marítimas con alto potencial energético y minero, las zonas de aprovechamiento agrícola y las planicies inundables); las áreas rurales de desarrollo integral; áreas de protección y recuperación ambiental; sitios de patrimonio histórico-cultural o arqueológico; reservas nacionales hidráulicas; áreas de protección de obras públicas; áreas críticas con prioridad de tratamiento; áreas boscosas bajo protección; reservas de biosferas y áreas de fronteras.

Establece asimismo (Art. 17 y 35) la Ley, todo lo concerniente a los procesos de declaración, modificación y desafectación de las áreas bajo régimen de administración especial y no se considerará incompatible someter a un mismo espacio del territorio a dos o más figuras de áreas bajo régimen de administración especial, siempre y cuando ellas sean complementarias.

Puede observarse finalmente, la importancia que reviste el contenido de esta Ley, por cuanto garantiza también la concatenación de los distintos planes de ordenación en beneficio del aprovechamiento sustentable de los recursos naturales.

III.2.2.2 Ley de Tierras Baldías y Ejidos⁹²

Este instrumento establece que ejidos son los terrenos (Art.3) que han venido gozando como tales los concejos municipales que arrancan de la época colonial, los que hayan sido adquiridos por los municipios, los resguardos de las extinguidas comunidades indígenas, y los terrenos baldíos

⁹² G.O S/N Extraordinaria de fecha 03-09-1936

y privados que pasen al dominio de los municipios que los soliciten y los obtengan de conformidad con la ley.

El Capítulo II, enfatiza sobre los terrenos baldíos que no pueden enajenarse. Acá se estipula la inalienabilidad de los baldíos y el artículo 13 reza:

2º Los terrenos que estén a inmediaciones de las salinas, hasta dos y medio Km.; a las orillas del mar hasta quinientos metros; a las riveras de los lagos que tengan comunicación con el mar y de los ríos navegables hasta doscientos metros. Los terrenos a que se contrae este ordinal solo podrán enajenarse para destinarse al ensanche de poblaciones o de puertos nacionales, debiendo en todo caso quedar libre una faja de veinte metros.

3º Los que se encuentran en las cabeceras de los ríos, riachuelos, manantiales y demás fuentes, cuando de tales aguas se surta alguna población o vecindario o empresa de interés público; así como también los que tuvieren hasta la distancia de doscientos metros de dichas aguas.

4º Los baldíos existentes en las islas marítimas y fluviales de la República.

Esta Ley no menciona expresamente las zonas protectoras, pero de la lectura precedente se desprende claramente el contenido proteccionista que corresponde al núcleo de muchas figuras de zonas protectoras anteriormente enunciadas. De ahí que a nuestro juicio tenga esto un valor referencial informativo no despreciable.

III.2.2.3 Decreto con Fuerza de Ley de Zonas Costeras⁹³

Este Decreto-Ley desarrolla el principio *conservacionista* indicado en el artículo 127 de la CRBV sobre la protección especial a las costas como una obligación fundamental del Estado y sienta las bases para la planificación y la gestión integrada de las zonas costeras.

En las proximidades a las zonas costeras se asientan más del 70% de la población nacional, lo cual representa una constante presión demográfica, manifestándose en ella la existencia de una diversidad biológica abundante y localizándose recursos culturales, arqueológicos y paleontológicos, de trascendencia para la historia y la cultura del País.

La zona costera representa un recurso limitado, que permite múltiples usos, en algunos casos exclusivos y excluyentes, y en otros, compatibles entre sí, lo cual genera la necesidad de conservar y *proteger* dichos recursos, garantizando el derecho de todos a disfrutar de un ambiente sano, así como el libre acceso a las playas; obligando ello a elevar el nivel de calidad de la zona y *la protección de la vida y el ambiente costero y ribereño*; todo esto reclama la necesidad de establecer un mecanismo jurídico-administrativo que permita normar las actividades en las zonas costeras, mejorando la legislación existente.

Debe decirse que convencionalmente cuando se habla de los términos *desarrollo sustentable y/o conservacionismo* hay que entender que ello trae implícitamente aparejado la *“utilidad pública”*, limitaciones al derecho de propiedad y consecuentemente la implantación de una zona protectora para tutelar el bien ambiental de que se trate.

⁹³ G.O N° 37.349 de fecha 19-12-2001

El Decreto-Ley establece en su artículo 4 que: “(...) *La franja terrestre* de las zonas costeras tendrán un ancho no menor de quinientos (500) metros medidos perpendicularmente desde la proyección vertical de la línea de la más alta marea, hacia la costa y la *franja acuática* con un ancho no menor de tres millas náuticas y en ningún caso podrá exceder los límites del mar territorial (...)”

Esta franja costera, (*léase zona protectora costera*) tiene como objetivo implícito, proteger la plataforma continental y el mar territorial, bienes acuáticos, con una gran riqueza hidrobiológica, bancos genéticos, ecosistemas, biodiversidad, turística y paisajista de impactos ambientales negativos como por ejemplo: efluentes industriales, cloacales, aguas oleosas, hidrocarburos y otras sustancias nocivas con fuentes provenientes de tierra e hidrocarburos provenientes de los buques.

En el Título III, se dice de forma taxativa, las actividades que quedan restringidas, en el dominio público de la franja terrestre de las zonas costeras, así como también las prohibidas.

Sobre estas franjas o zonas protectoras costeras recaen, dice muy acertadamente, BARNES, “(...) las llamadas *servidumbres de protección* donde están prácticamente prohibidas todos los usos y construcciones urbanas, si bien por vía excepcional pueden autorizarse algún tipo de instalaciones industriales y edificaciones.

A estas restricciones deben añadirse la *servidumbre de tránsito*, la *servidumbre de acceso al mar* y por supuesto que todo esto implica una configuración restrictiva de la propiedad privada (...)”⁹⁴

⁹⁴ Javier Barnes. Propiedad, expropiación y responsabilidad. Capítulo V. Tecnos. 1995. Madrid. España. p.735

Cita que reafirma el contenido de la legislación vigente y la doctrina venezolana, en esta materia.

III.2.2.4 Ley de Pueblos y Comunidades Indígenas (LOPCI)⁹⁵

A la luz del nuevo marco legal que se deriva de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 1999, resulta evidente que los órganos representativos de las etnias aborígenes tendrán injerencia de acuerdo al Art.146, Ord. 9, entre otros aspectos en:

“Fomentar el ejercicio de la corresponsabilidad entre el Estado y los pueblos y comunidades indígenas en los ámbitos que concierne a la conservación y manejo del ambiente y los recursos naturales, parques nacionales y áreas protegidas (...)”

Esta Ley ha permitido reconocer y garantizar a los pueblos y comunidades indígenas la propiedad de los hábitats y tierras ocupadas ancestrales y tradicionalmente en todo el territorio nacional.

Este instrumento propone además, no solamente la coexistencia de los pueblos indígenas y las áreas naturales protegidas, sino también el manejo y la administración de dichas áreas conjuntamente con el Estado, vale decir, competencias concurrentes, cuando se encuentran contenidas en sus hábitats

lo que viene a significar también un sistema derogatorio del sistema general y gestión de estas áreas de administración especial de aquí la conveniencia de hacer referencia a este instrumento.

⁹⁵ G.O N° 38.344 de fecha 27-12-2005

III.2.2.5 Ley de Aguas⁹⁶

El objeto (Art. 1) de este instrumento es desarrollar las normas que rigen la gestión integral de las aguas, elemento vital para la vida, y el desarrollo sustentable del país, siendo de carácter estratégico e interés de Estado.

Se destaca aquí, el contenido de la Sección Tercera, Capítulo II, del Título VI de la Ley, por cuanto se trata de las Áreas Bajo Régimen de Administración Especial (ABRAE) para la gestión integral de las aguas.

Debe agregarse que el artículo 56 dispone “La declaratoria de áreas bajo régimen de administración especial para la gestión integral de las aguas, debe ser realizada por el Ejecutivo Nacional, mediante decreto, de conformidad con lo establecido en la legislación sobre planificación y gestión de la ordenación del territorio, y de pueblos y comunidades indígenas...”

Los planes de ordenamiento previstos en el artículo 57 y reglamentos de uso de las ABRAES para la gestión de las aguas, deben orientar las disposiciones de los planes de gestión integral de las aguas y el reglamento de la ley según el artículo 58 establecerá los requisitos que deben reunir los espacios a ser afectados como ABRAE para la gestión integral de las aguas.

Es importante destacar en esta Sección Tercera dedicada a describir lo relativo a las ABRAES para la gestión integral de las aguas, el establecimiento de las diferentes *zonas protectoras de cuerpos de agua* y las reservas hidráulicas, así como sus objetivos fundamentales, cuales son, proteger áreas sensibles de las cuales depende la permanencia y calidad del recurso y la flora y fauna silvestre asociada.

⁹⁶ G.O N°38.595 de fecha 02- 01- 2007

III.2.2.6 El Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Bosques y Gestión Forestal⁹⁷,

Tiene por objeto (Art.1) estipular los principios y normas para la conservación y uso sustentable de los bosques y demás componentes del patrimonio forestal, en beneficio de las generaciones actuales y futuras, atendiendo al interés social, ambiental y económico de la Nación.

Cabe resaltar que la gestión forestal incluye⁹⁸ el ordenamiento territorial de los bosques del país, la tutela de las áreas bajo régimen de administración especial que alberguen patrimonio forestal, utilizando como instrumentos⁹⁹ de gestión forestal los planes nacionales en materia forestal, incluidos los planes para el ordenamiento espacial del patrimonio forestal y la administración de áreas forestales bajo régimen especial.

Especial atención debe prestarse a la conservación y protección del patrimonio forestal¹⁰⁰, por cuanto su contenido, vale decir, la protección del patrimonio forestal, la definición de zonas protectoras, de filas de montañas y mesetas, el área de reserva de medio silvestre, las medidas de protección

⁹⁷ Decreto N° 6070.G.O N° 38.946 de fecha 05 -06- 2008

⁹⁸ Art.10. ord.3 “La gestión forestal incluye las acciones siguientes: El ordenamiento territorial de los bosques del país, la tutela de áreas bajo régimen de administración especial que alberguen patrimonios forestales, y la elaboración de los respectivos instrumentos legales, técnicos y administrativos.

⁹⁹ Art.11.ord. 1 “Son instrumentos de gestión forestal: Los planes nacionales en materia forestal, incluidos los planes para el ordenamiento espacial del patrimonio forestal y la administración de áreas forestales bajo régimen especial.

¹⁰⁰ Art.38 “Los órganos y entes del Poder Público en su respectivo ámbito de su competencia, velarán por la protección efectiva del patrimonio forestal del país en beneficio de las generaciones presentes y futuras, a tal efecto, impulsarán o dirigirán iniciativas orientadas a: 1) La formación de la cultura del bosque en la población, mediante la educación ambiental formal o no formal, y la difusión por medios masivos de los valores del patrimonio forestal del país; 2) La delimitación, administración y resguardo de aquellos espacios del territorio nacional necesarios para la conservación, protección y recuperación del patrimonio forestal; 3) El monitoreo y evaluación periódicos de las condiciones y estado del patrimonio forestal, para la prevención y detección temprana de riesgos y amenazas; 4) La investigación dirigida a fortalecer la toma de decisiones y mejorar el conocimiento sobre el comportamiento y dinámicas de los ecosistemas y especies forestales; 5) La restricción, condicionamiento o prohibición de actividades capaces de generar daños sobre el patrimonio forestal; 6) La prevención, mitigación y reparación de daños sobre el patrimonio forestal causados por factores naturales o antrópicos; 7) Cualquier otra acción que contribuya con la sustentabilidad del patrimonio forestal .

del patrimonio forestal así como la regulación de las actividades con fines protectores y la prevención y control de incendios y de igual forma el fomento y mejoramiento de los bosques.

Este título establece también, en su artículo 42 las servidumbres ecológicas: “(...) las zonas protectoras y áreas de reserva del medio silvestre constituyen, servidumbres ecológicas perpetuas, que recaen sobre la propiedad del terreno donde se localicen, y conllevan para su titular u ocupante la obligación de adoptar las medidas necesarias para la conservación de los espacios demarcados, incluida la implementación de planes de manejo (...)”.

Esta ley tiene una marcada vocación protectora de bosques, áreas forestales en general y zonas protectoras como figuras de áreas bajo régimen de administración especial.

Existen además normas de rango sub-legal, como por ejemplo decretos, que por su trascendencia y vinculación con el hecho ambiental, es conveniente que se revisen, pues ellos tienen mucho que ver con el régimen jurídico de las zonas protectoras.

Como a continuación se expone, siguiendo la pauta y orientación desarrollada por la Dra. Isabel De los Ríos en su “Breve reseña de la normativa ambiental venezolana” de fecha 03 de diciembre de 2008.

III.2.2.7 Reglamento de la Ley Forestal de Suelos y Aguas¹⁰¹

Puede resumirse que este Reglamento en sus artículos 46, 47, 48, 78 y 99 establece las zonas protectoras en contorno de lagos y lagunas naturales y también la prohibición de actividades de carácter agropecuario o

¹⁰¹ Decreto N° 2117 de fecha 12-04-1977. G.O N° 2.022 Ext. de fecha 28-04-1977

destrucción de vegetación, así como las actividades permitidas, previa solicitud de parte interesada y conforme a un estudio técnico. Asimismo se dictan normas para la repoblación forestal a los fines de proteger las zonas protectoras. Finalmente “En los terrenos ocupados por asentamientos campesinos, se tomarán las medidas necesarias para la conservación de los recursos naturales renovables, especialmente en lo referente al cuidado y mantenimiento de las zonas protectoras y el mantenimiento y establecimiento de cortinas rompevientos”. Se encuentra en vigor hasta tanto no sean promulgados los respectivos reglamentos de la Ley de Aguas y la Ley de Bosques y Gestión Forestal.

III.2.2.8 Decreto que declara zona protectora el espacio territorial próximo a las costas y paralelo al mar conformado en un ancho de 80 metros, medidos en proyección horizontal a partir de la línea de la marea más alta, tanto en el territorio continental como en el territorio insular venezolano¹⁰²

Este Decreto instituye la prohibición al sector público y privado de realizar la construcción de puertos, marinas, astilleros, muelles, varaderos, malecones, espigones, rompeolas, diques, canales y rellenos que puedan modificar el régimen natural de las costas venezolanas, hasta tanto no se demuestre, de acuerdo a estudios técnicos, la conveniencia de las mismas.

Se respetarán los usos y actividades autorizados para la fecha de publicación del decreto, en áreas coincidentes con la declarada como zona protectora, aun cuando los mismos deberán adecuarse en la medida de lo posible a los permisos de los planes de ordenación del territorio y los reglamentos de uso de las zonas protectoras.

¹⁰² Decreto N° 623 de fecha 07-12-1989. G.O N° 4.158 Ext. de fecha 25-01-1990

III.2.2.9 Normas sobre la regulación y el control del aprovechamiento de los recursos hídricos y de las cuencas hidrográficas¹⁰³

Estas normas desarrollan las disposiciones sobre recursos hídricos y cuencas hidrográficas contenidas en la Ley Orgánica del Ambiente (LOA) de 1976, Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio y la derogada Ley Forestal de Suelos y Aguas de 1966, mediante el establecimiento de regulaciones relativas a su conservación y racional aprovechamiento.

La importancia de este Decreto a los efectos de este trabajo es que su artículo 52 establece los usos y actividades con altas restricciones en las *zonas protectoras de cuencas*.

III.2.3 Proyectos

Los proyectos que a continuación se comentan no tienen ningún efecto jurídico, como es obvio, pero su contenido se ha considerado como muy orientador de las tendencias en estas materias, por ello la conveniencia de asomarse a esta ventana.

III.2.3.1 Proyecto de Código Orgánico del Ambiente

La profusa, diversa y dispersa materia ambiental en Venezuela constituyen una muralla difícil de salvar al momento de abordarla, hasta por especialistas en la materia, de aquí la necesidad de su ordenación en su sentido más amplio, creando un código que permita su fácil y comprensivo manejo.

Apunta De los Ríos que existe un “(...) arsenal de leyes y decretos ambientales que si bien guardan a partir de 1976 con la Ley Orgánica del Ambiente armonía y complementariedad, continua siendo disperso, farragoso, fragmentado, en fin, difícil de abarcar, comprender y manejar. Son numerosas las leyes sobre el tema-algunas anteriores a la Ley Orgánica del

¹⁰³ Decreto N° 1400 de fecha 10-07-1996. G.O N° 36.013 Ext. de fecha 02-08-1996

Ambiente (LOA), y en cuanto a los textos de rango sub-legal, decretos y resoluciones, el conjunto es, obviamente, mucho más abundante (...) ¹⁰⁴”

El objetivo del Proyecto de Código Orgánico del Ambiente es hacer más perfectible y eficaz la aplicación de la normativa del derecho ambiental, así como actualizar y ajustar la normativa existente e incorporar nuevas materias y sobre todo recoger los nuevos preceptos constitucionales contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

El libro segundo, de la ordenación del territorio, contiene las disposiciones que tienen por objeto establecer los principios y criterios, así como las políticas que orienten el proceso de ordenación territorial y específicamente el capítulo IV (Art.59 al 71) hace referencia a las áreas bajo régimen de administración especial, a su declaratoria, a la elaboración de un estudio técnico, a su creación, desafectación, planes y reglamento de uso.

Las disposiciones de este libro quinto tiene por objeto dictar los lineamientos, políticas y criterios que orienten el manejo de aquellas áreas del territorio nacional cuyas características naturales les convierten en espacios dignos de atención especial y sobre los cuales el Ejecutivo Nacional tiene la responsabilidad de proteger, conservar y mejorar para el uso y usufructo de las generaciones futuras.

En el Título II, Capítulo II de este libro quinto reza que el Ejecutivo Nacional (Art.284) “establecerá zonas protectoras con el propósito de normar el uso de la tierra en aquellos espacios específicos que ameritan una protección especial contra las actividades humanas que impactan negativamente e irreversiblemente al medio natural”

¹⁰⁴ Isabel De los Ríos. Principios del derecho ambiental. Editora Isabel De los Ríos. Caracas. 2005. p.229

En los artículos 285, 286 y 287 a los efectos de este Código se define lo que es una zona protectora, sus objetivos y su declaración respectivamente.

En los artículos 288, 289, 290 y 291 se dice que el Ejecutivo Nacional para proteger especies de la flora y fauna silvestre y su hábitat, ambientes naturales adyacentes a centros poblados, cuencas hidrográficas, tierras agrícolas y hábitats acuáticos, podrá además declarar zonas protectoras a otros terrenos que tengan las características que este artículo se establecen; se declaran como zonas protectoras los corredores ecológicos, para la conservación de paisajes terrestres y marinos; las áreas especiales de valor escénico y los paisajes culturales respectivamente.

Para cerrar este punto y dejando a salvo-por ahora cualquier otro criterio, se transcribe la opinión de la Dra., Isabel De los Ríos "(...) Así, el proyecto de Código Orgánico del Ambiente viene a solucionar varios problemas, como el de la dispersión, fraccionamiento e incoherencia (...)"¹⁰⁵

III.2.3.2 Proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio

Esta Ley tiene por objeto disponer las normas que regirán los procesos nacionales, regionales y locales, de ordenación y gestión del territorio, de conformidad con la estrategia nacional de desarrollo, los patrimonios territoriales de la Nación, las realidades y las valoraciones ecológica, sociocultural, socioeconómica y geopolítica, de esos patrimonios, para orientar la distribución espacial del desarrollo y el fortalecimiento del Poder Comunal y así está dispuesto en el artículo 1 de la presente Ley.

¹⁰⁵ De los Ríos. *ibid.* p. 230

Las figuras de áreas bajo régimen de administración especial, en este instrumento, se encuentran tratadas en el Capítulo III, Título V, y son aquellas áreas del territorio nacional que por su importancia estratégica y particular, las convierten en espacios que después de declarados merecen un tratamiento especial. Deberán establecerse por decreto del Presidente de la República en Consejo de Ministros y este ordenará la elaboración del plan de ordenación del territorio y su reglamento de uso.

Su desafectación parcial o total se podrá realizar cumpliendo los mismos trámites y requisitos exigidos para su creación, previo conocimiento de la Comisión Nacional de Ordenación del Territorio, con excepción de las áreas amparadas por convenios internacionales cuya desafectación debe ser previamente aprobada por la Asamblea Nacional.

Para someter determinada área a un régimen especial de manejo deberá elaborarse un estudio técnico que, con base en los objetivos específicos de cada figura justifique su creación; asimismo se considera parte integral de toda área bajo régimen de administración especial el espacio del subsuelo y el espacio aéreo hasta una altura de un (1) kilómetro.

Es compatible someter un mismo espacio del territorio a dos o más figuras de ABRAES, siempre y cuando ellas sean compatibles.

Los organismos administradores de una ABRAE, deberán notificar su creación a los registradores subalternos y notario de la jurisdicción en la cual se encuentre ubicada, así como anexarle un mapa donde se demarque dicha poligonal, todo ello a los fines consiguientes.

Las limitaciones que la creación de las ABRAES sobre terrenos privados imponga al ejercicio de los derechos de propiedad causarán indemnización

cuando en estos se realicen labores agrícolas o pecuniarias, en cuyo caso se procederá a la expropiación.

En este mismo Título V también se definen las áreas naturales protegidas, nombrándolas y entre estas categorías: las zonas protectoras que son definidas en el artículo 63. Asimismo en el artículo 79 se definen las áreas de uso especial.

III.2.3.3 Proyecto de Ley de Áreas Bajo Régimen de Administración Especial

El artículo 1 estable que esta Ley tiene por objeto dictar los lineamientos, políticas y criterios que orienten el manejo de aquellas áreas del territorio nacional cuyas características particulares las convierten en espacios que merecen un tratamiento especial y sobre las cuales el Ejecutivo Nacional tiene la responsabilidad de proteger, conservar y mejorar para transmitirlos a las generaciones futuras en iguales o mejores condiciones bajo la protección de distintas categorías de manejo.

El Capítulo II del Título II, Sección I se refiere a las categorías, características y finalidades de las áreas naturales protegidas y en la Sección II se definen las zonas protectoras, sus objetivos, las zonas declaradas por ley, zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional, los Corredores ecológicos establecidos como zonas protectoras, los usos permitidos, las labores prohibidas y las limitaciones al derecho de propiedad causadas por la declaratoria de zona protectora.

III.2.3.4 Proyecto de Reforma al Decreto con rango, valor y fuerza de Ley sobre Bosques y Gestión Forestal

Ya fue aprobado en primera discusión y sometido a consulta pública. En cuanto a las áreas naturales protegidas contempla, en el Capítulo IV del

Título V, áreas bajo régimen de administración especial para la conservación del patrimonio forestal, y menciona las reservas forestales, lotes boscosos, áreas boscosas bajo protección, zonas protectoras del patrimonio forestal, zona protectora declaradas por Ley, zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional, áreas de reserva de medio silvestre, siempre en el mismo sentido de las leyes anteriores.

III.3 Clasificación legal de las Zonas Protectoras

Las zonas protectoras se clasifican en: Zonas protectoras declaradas por ley y zonas protectoras decretadas por el Poder Ejecutivo. Véase a continuación.

III.3.1 Zonas Protectoras declaradas por ley

En los instrumentos jurídicos como la Ley Forestal y de Agua-1942, la Ley Forestal de Suelos y Agua-1955, solamente existía esta categoría de zonas protectoras declaradas por ley y a partir de la Ley Forestal de Suelos y Aguas-1966 es donde aparecen las zonas protectoras declaradas por ley en forma expresa y las zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional, como ya se dijo antes.

Estos son instrumentos jurídicos anteriores a la promulgación de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio de 1983.

A continuación se ensaya una definición con carácter general, fundamentada en la normativa vigente y la doctrina sobre la materia.

“Son superficies de tierra, cualquiera sea su tipo de propiedad, pública o privada, montañas y mesetas, ríos, lagos, lagunas, embalses construidos por el Estado, cuerpos de agua dulce en general y/o mar, especialmente dedicadas a la protección y mantenimiento de la diversidad biológica, de los

recursos naturales flora y fauna silvestre y culturales asociados, la permanencia y calidad del recurso agua y la flora y fauna silvestre asociada a este recurso. Declarando como zonas protectoras por ley las siguientes:

1. Se declara como Zona Protectora de cuerpos de agua: 1° La superficie definida por la circunferencia de trescientos (300) metros de radio en proyección horizontal con centro en la naciente de cualquier cuerpo de agua. 2° La superficie definida por una franja de trescientos (300) metros a ambas márgenes de los ríos, medidas a partir del borde del área ocupada por las crecidas correspondientes a un período de retorno de 5 años. 3° La zona en contorno a lagos y lagunas naturales, y embalses construidos por el Estado, dentro de los límites de los 50 metros de ancho desde sus márgenes con el mayor volumen de agua en proyección horizontal, teniendo el Poder Ejecutivo la discrecionalidad, mediante estudio técnico, ampliarlas.
2. También se declara zona protectora de montañas y mesetas, una franja con un ancho mínimo de trescientos (300) metros de cada lado, paralela a las montañas y bordes inclinados de las mesetas.

Estas zonas protectoras son expresamente establecidas por ley, no necesitan plan de ordenamiento, ni reglamento de uso ya que la misma ley establece sus extensiones, así como sus usos prohibidos y permitidos, siendo estas las zonas protectoras más numerosas en el país”.

Definición que como ya se dijo, está formulada con base a las leyes existentes sobre la materia, cuales son la LOPOT, la Ley de Aguas y la Ley de Bosques y Gestión Forestal con la misma modalidad de declaratoria en la ley.

En esta definición se resalta lo siguiente:

- El común denominador, es la preservación, conservación, mejoramiento y defensa de espacios un tanto vulnerables ante la

acción antrópica y que tienen un gran valor como bienes ambientales consustanciados muchos de ellos con los derechos humanos y la solidaridad intergeneracional.

- La conservación, incremento, defensa y racional uso de los indispensables recursos hídricos son reglamentados en la Ley de Aguas.
- Los no menos importantes recursos naturales en general son tutelados en la Ley de Bosques y Gestión Forestal.
- Sin embargo la LOPOT y la LOA establecen los lineamientos y políticas generales rectoras en esta materia.
- Se observa que el legislador estableció en su declaratoria, de una manera precisa la extensión de las zonas protectoras.

“(...) La razón estribaría-quizás-en las limitaciones, prohibiciones que acarrea tal declaratoria para la propiedad predial por lo cual, para evitar posibles daños a las labores de pastoreo, agricultura, etc, por parte de los particulares prefirió limitarla a la extensión física imprescindible para la protección de los recursos (...)”¹⁰⁶

En los proyectos de leyes que se analizan a continuación, se observa que el espíritu del legislador plasma un conservacionismo moderno que guarda armonía con el modelo de desarrollo económico que pauta la Constitución. Las normas de estos proyectos de leyes están aún en un paradigma donde sus niveles de aplicación serán los que permitan en el futuro evaluar su eficacia.

Es conveniente manifestar, que el legislador debe quedar vinculado a que solo pueda declarar zonas protectoras cuando las zonas o franjas que se aspire declarar reúnan los parámetros ya establecidos en la materia.

¹⁰⁶ MEIER, op.cit. p.213

Pues, por sobre todas las cosas, debe evitarse la discrecionalidad de los Poderes Públicos en todas sus ramas, en aras de la seguridad jurídica de los administrados.

Por argumento en contrario y de forma hipotética, puede plantearse lo siguiente: el cambio climático, por mencionar el fenómeno más relevante que afecta al planeta en la actualidad, está trayendo y podría traer en el futuro severos impactos negativos al medio ambiente, con alteración del clima, suelos, flora, fauna, desaparición de ecosistemas, pérdida de diversidad biológica y anómalos niveles de las aguas, por decir lo menos y ello obligaría al legislador, tanto a derogar como a sancionar leyes que normen la nueva situación-previo los estudios técnicos necesarios y esta hipótesis es perfectamente acontecible.

La declaración de zonas protectoras por ley, no debe encontrar soporte en el artículo 203 de la CRBV, a nuestro modo ver, ellas deberían ser plasmada en una ley ordinaria porque de la misma no se va a derivar otras leyes que la desarrollen; y sí las condiciones ambientales variasen ostensiblemente y se requiriesen nuevas medidas protectoras, el Ejecutivo, previo cumplimiento de los extremos de la ley, podrá decretarlas.

El proyecto de Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio, no clasifica las zonas protectoras declaradas por ley ni las decretadas por el Ejecutivo Nacional, sin embargo las define en su artículo 63 como ya se dijo.

Los proyectos de Código Orgánico del Ambiente y de la Ley sobre las Áreas Bajo Régimen de Administración Especial hacen una clasificación de las zonas protectoras declaradas por ley de forma coincidente, vale decir, las dos clasificaciones son sensiblemente iguales, no tiene diferencia alguna. En cuanto a las decretadas por el Ejecutivo Nacional si difieren.

Los proyectos de Ley de ABRAE Y CODA, en los artículos 31 y 287 respectivamente, tienen coincidencias de fondo en la declaración de las zonas protectoras por ley, para ejemplificar véase el artículo 31 del primer proyecto:

“Se declaran zonas protectoras:

1. El área de playa entendida como el espacio territorial próximo a la costa y paralelo al mar, conformado por un ancho de 80 metros, medidos en proyección horizontal a partir de la marea más alta, tanto en territorio continental como en el territorio insular venezolano, en la cual no se permitirá la instalación de infraestructuras
2. Una franja de terreno de 100 metros de ancho, a ambas márgenes de los ríos navegables de acuerdo a las características o fragilidad ambiental que se presenten en sus márgenes y una franja de 50 metros de ancho a ambas márgenes, para los cursos no navegables, permanentes o intermitentes
3. Toda la zona comprendida en un radio de 200 metros en proyección horizontal, en el contorno de algún manantial o del nacimiento de cualquier corriente de agua
4. Una franja de terreno de 300 metros de ancho, a ambos lados y paralelamente a las filas de las montañas y a los bordes inclinados de las mesetas
5. Una franja de terreno de 300 metros en zonas de contornos a lagos y lagunas naturales dentro de las condiciones que establezca el Ministerio del Poder Popular para el Ambiente
6. Una franja de terreno de 300 metros de ancho en proyección horizontal, a partir de la cota máxima de inundación de cada embalse.

Como se dijo antes, ninguno de estos proyectos se aparta sensiblemente de lo actualmente establecido, con la única excepción de que se incluye el área

de playa como zona protectora. Puede afirmarse entonces de forma general que no existen mayores innovaciones en ellas, dejando a salvo lo antes dicho sobre el área de playa.

III.3.2 Zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional

Son áreas donde la flora y la fauna silvestre y su hábitat existente deben ser protegidas así como conservar los paisajes terrestres, marinos y culturales, ambientes naturales, adyacentes a centros poblados, cuencas hidrográficas y hábitats acuáticos. El Ejecutivo no tiene un exagerado margen de actuación pues sólo puede decretar zonas protectoras únicamente los espacios con determinadas características físicas.

La Ley de Bosques y Gestión Forestal, en artículo 39 señala que “Son zonas protectoras declaradas por decreto del Ejecutivo Nacional aquellas áreas necesarias para asegurar la protección y conservación del patrimonio forestal, fuentes hidrográficas y otros espacios y recursos naturales que pueden resultar especialmente vulnerables a las actividades humanas, debido a sus características geográficas y naturales, y condiciones ambientales y socio-económicas, la declaratoria de zona protectora que afecten terrenos que no sean propiedad de la Nación, no implica para el Estado obligación alguna de indemnizar a sus titulares”.

Se observa que si bien la Ley define estas zonas protectoras, no concreta pautas para la declaratoria por parte del Ejecutivo, quien lo hace rigiéndose por lo establecido en la LOPOT.

La Ley de Aguas dispone que la declaratoria de las áreas bajo régimen de administración especial para la gestión integral de las aguas entre las que se encuentran las zonas protectoras de cuerpos de aguas, las reservas hidráulicas, los parques nacionales, los monumentos naturales, los refugios de fauna silvestres y reservas forestales y otras figuras jurídicas que

constituyen reservorios de aguas superficiales y subterráneas serán realizadas por el Ejecutivo Nacional mediante decreto.

En definitiva puede decirse que son aquellas áreas cuyos linderos se determinan en el acto de su creación con extensión variable, y que generalmente se han empleado en el manejo de cuencas hidrográficas y de áreas inmediatas a poblaciones.

El proyecto de LOOGT como se dijo antes no clasifica las zonas protectoras por decreto, sin embargo el proyecto de CODA y el de ABRAE si establece sendas clasificaciones de estas figuras.

El Proyecto de Código Orgánico del Ambiente, en su artículo 288, también establece que “(...) El Ejecutivo Nacional decretará zonas para proteger especies de la flora y de la fauna silvestre y su hábitat, ambientes naturales adyacentes a centros poblados, cuencas hidrográficas, tierras agrícolas y hábitat acuáticos, podrá además declarar zonas protectoras a los terrenos que:

1. Presenten cuencas hidrográficas que ameriten un manejo especial por su productividad hídrica, ubicación estratégica o condiciones frágiles o susceptibles de erosión de sus suelos
2. Se encuentren inmediato a poblaciones y actúen como agentes reguladores del clima o medio ambiente o con el fin de limitar el crecimiento urbano y ofrecer espacio para la educación y recreación masiva
3. Presenten formaciones vegetales densas que aseguren la protección del suelo
4. Por las condiciones edafo-climáticas deben ser resguardadas para su explotación y aprovechamiento agrícola dentro de un régimen de

mayor preservación que asegure particularmente la conservación y uso de tierras con fines agrícola

5. Sean necesarias para la formación de cortinas rompe vientos

Además los artículos 289 y 290 determinan que serán establecidas como zonas protectoras los corredores ecológicos o de dispersión, carácter que se le otorga a aquellos espacios del territorio nacional que permitan la interconexión entre áreas naturales protegidas, ello en búsqueda de asegurar el mantenimiento y dispersión de flujos genéticos entre poblaciones y subpoblaciones de flora y fauna, garantizándose así la variabilidad genética y evitando el aislamiento de los procesos evolutivos y sus relaciones e interdependencia ecológica.

También serán establecidas (Art.290) como zonas protectoras para la conservación de paisajes terrestres y marinos las áreas especiales de valor escénico, en las que se deberá proteger, de alteraciones productivas por la ejecución de programas y proyectos, el carácter y la calidad de recursos visuales especiales de aquellos emplazamientos que puedan obstruir total o parcialmente el paisaje en general de montañas, valles extensos, paisajes culturales, cascadas, cursos de agua, ambientes marinos y lacustre, así como bienes y sitios arqueológicos o históricos.

En cambio en el artículo 32 del proyecto de Ley sobre las ABRAES, se enuncian las zonas protectoras por decreto:

“El Ejecutivo Nacional, para proteger especies de la flora y de la fauna silvestre y su hábitat, conservación de paisajes terrestres, marinos y culturales, ambientes naturales adyacente a centros poblados, cuencas hidrográficas y hábitat acuáticos, podrá además declarar zonas protectoras a los terrenos:

1. Ubicados en cuencas hidrográficas que ameriten un manejo especial por su productividad hídrica, ubicación estratégica o condiciones frágiles o susceptibles de erosión de sus suelos
2. Inmediatos a poblaciones y actúen como agentes reguladores del clima o con el fin de limitar el crecimiento urbano y ofrecer espacio para la educación y recreación masiva
3. Que presenten formaciones vegetales densas que aseguren la protección del suelo
4. Necesarios para la formación de cortinas rompevientos
5. Que constituyan áreas especiales de valor escénico por la calidad de sus recursos visuales espaciales, que ameriten protección contra emplazamientos que puedan obstruir total o parcialmente su visual
6. Que constituyan paisajes culturales, definidos por aquellas superficies en las cuales las interacciones del ser humano con la naturaleza a lo largo de los años han producido una zona de carácter propio con importantes valores estéticos, ecológicos y culturales, en la que se pretende salvaguardar la integridad de la evolución del área y el mantenimiento de prácticas tradicionales de utilización de tierra, métodos de construcción y manifestaciones sociales y culturales

Los corredores ecológicos (Art.33), serán igualmente establecidos como zonas protectoras, cuando su conveniencia esté científicamente fundada, los corredores ecológicos o de dispersión, carácter que se le otorga a aquellos espacios del territorio nacional que permitan conectar hábitat fragmentado y permitir el flujo genético entre poblaciones de especies silvestres de la flora y de la fauna, en concordancia con las políticas del Ministerio del Poder Popular para el Ambiente y del Instituto Nacional de Parques.

Los proyectos de CODA y ABRAE, difieren en que el primero en su art. 288, Ord. 4 dispone que el Ejecutivo pueda declarar como zona protectora a los terrenos que por sus condiciones edafo-climática deban ser sometidas a un régimen de mayor preservación que asegure fundamentalmente la conservación y usos de tierra con fines agrícolas y el segundo en su art. 32. Ord.5 que el Ejecutivo podrá declarar zonas protectoras los terrenos que constituyan áreas especiales de valor escénico y por la calidad de sus recursos visuales y espaciales.

Se observa la diferencia de criterios para declarar una zona protectora: el primer proyecto fundamenta su criterio en las condiciones edafo-climáticas del terreno para uso fundamentalmente agrícola y el otro en su valor escénico y sus recursos visuales y espaciales, con trasfondo recreativo y contemplativo.

El Presidente de la República, en Consejo de Ministro, establecerá, mediante previo estudio técnico y con la mayor exactitud, los linderos de la misma, y los organismos responsables de su administración o manejo, siguiendo el espíritu y propósito del artículo 17 de la LOPOT, respondiendo al régimen común. El decreto en cuestión prevé que estas áreas deben estar dotadas de su correspondiente plan de ordenamiento y reglamento de uso, que constituye uno de los instrumentos básicos de la ordenación del territorio al contener los lineamientos, directrices y políticas para su administración y usos.

Este Decreto para que surta el efecto deseado debe ser publicado en la Gaceta Oficial de la República.

La Ley de Aguas dispone que la declaratoria de las áreas bajo régimen de administración especial para la gestión integral de las aguas entre las que

se encuentran las zonas protectoras de cuerpos de aguas, las reservas hidráulicas, los parques nacionales y otras, sea realizada por el Ejecutivo Nacional mediante decreto.

La Ley de Bosques y Gestión Forestal señala en su artículo 39 que pueden ser decretadas como zonas protectoras aquellos terrenos que puedan constituir áreas necesarias para asegurar la protección y conservación del patrimonio forestal, cuencas hidrográficas y otros espacios y recursos naturales que puedan resultar especialmente vulnerables a las actividades humanas, debido a sus características geográficas y naturales, y condiciones ambientales y socio-económicas.

Visto, estudiado y analizado lo escrito precedentemente sobre la modalidad de zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional, hay que ratificar lo anteriormente expuesto, que se trata de una figura autóctona por no tener precedente en la legislación extranjera y por demás importante, ya que esta figura resulta necesaria para el diseño de una política conservacionista; prueba de ello es que el Ejecutivo Nacional decreta fundamentalmente, zonas protectoras basado en el mandato del artículo 127 de la CRBV, pudiendo agregarse que es una de las pocas Constituciones que dedican todo un capítulo a la materia ambiental y más de 30 artículos que tratan el tema transversalmente¹⁰⁷.

Puede acotarse que las zonas protectoras por ley, están establecidas, con visos de permanencia en el tiempo, establecidas en leyes cuyos procesos de modificación o derogatoria, son un tanto lentos, aunque no imposible; en cambio, las zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional son, sin entrar en detalles de su creación, ya esclarecidos y comentados antes, de más rápida implementación y adecuación a los retos

¹⁰⁷ De los Ríos. op.cit. p.127

que exigen la conservación, desarrollo y defensa de espacios especialmente vulnerables a la actividad humana.

A los fines de ampliar y analizar un poco más el asunto de las zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo, se ensaya a continuación una definición que permita discurrir un poco sobre el tema.

“Son zonas protectoras declaradas por decreto del Ejecutivo Nacional aquellas áreas o superficies del territorio nacional, públicas o privadas, necesarias para asegurar la preservación en muchos casos, conservación, desarrollo y defensa de los recursos naturales, del patrimonio forestal, cuencas hidrográficas y otros espacios donde la flora, la fauna silvestre y su hábitat existente deben ser protegidas, así como conservar los paisajes terrestres, marinos, ambientes naturales, adyacentes a centros poblados, fuentes y recursos hídricos y hábitats acuáticos y que pueden resultar especialmente vulnerables a las actividades humanas, debido a sus características físico-geográficas, geomorfológicas, socio-económicas y culturales. La declaratoria de zona protectora que afecten terrenos que no sean propiedad de la Nación, no implica para el Estado obligación alguna de indemnizar a sus titulares”.

Muchas leyes de las ya analizadas establecen y definen las características y requisitos para que un área o superficie del territorio Nacional pueda ser declarada como zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional, si bien la Ley las define se da la circunstancia que no concreta pautas para la declaratoria por parte del Ejecutivo.

Obsérvese que la Ley de Aguas, como se acaba de enunciar, dispone la gestión integral de las aguas entre las que se encuentran las zonas

protectoras de cuerpos de aguas y otras, sea realizada por el Ejecutivo Nacional mediante decreto.

De igual forma la Ley de Bosques y Gestión Forestal señala que pueden ser decretadas como zonas protectoras aquellos terrenos que puedan constituir áreas necesarias para asegurar la protección y conservación del patrimonio forestal, recursos naturales y otros espacios que puedan resultar especialmente vulnerables a las actividades humanas.

Ante la ausencia de pautas para la declaratoria por parte del Ejecutivo Nacional, la práctica usual ha sido regirse por lo establecido en el artículo 17 de la LOPOT y esta norma lo que establece es que “(...) las áreas bajo régimen de administración especial deberán establecerse por Decreto adoptado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, en el cual deberá determinarse, con la mayor exactitud, los linderos de la misma; y los organismos responsables de su administración o manejo (...)”.

Lo que se deduce de la utilización de esta práctica es que se está confundiendo la relación género a especie, es decir, ABRAES a zonas protectoras, utilizando indiferentemente los términos.

Interponer un recurso de ilegalidad o de inconstitucionalidad si fuera el caso, ante la Sala pertinente del Tribunal Supremo de Justicia, sería lo conducente para esclarecer el asunto.

Toda esta situación es consecuencia de las leyes ambientales que tratan la materia y solo definen las condiciones, requisitos etc. que deben caracterizar un área o superficie del territorio Nacional para ser declaradas zonas protectoras por decreto del Ejecutivo Nacional, pero ninguna establece los tipos de potestad de creación, si es una potestad general, reglada o

discrecional. Asunto que debería ser tomado en cuenta por el Legislador en relación a los proyectos de leyes ambientales en discusión actualmente.

Es indudable que la aparición de la figura de zona protectora decretada por el Ejecutivo Nacional constituyen en principio un paso adelante en materia de la preservación en muchos casos, conservación, desarrollo y defensa del medio ambiente en general.

Este paso adelante se traduce en el mantenimiento y desarrollo de los recursos hídricos, elemento indispensable para la vida y el mantenimiento de un ambiente sano y ecológicamente estable, que permite materializar el derecho humano a vivir en un ambiente sano. Estos elementos constituyen bienes ambientales que producen un bienestar en la sociedad.

Se dice en derecho que el bien colectivo está por encima del bien individual, extrapolando los términos, puede decirse que el decreto de una zona protectora por parte del Ejecutivo Nacional genera bienes tangibles a la colectividad, aunque para ello se limite en cierta forma los atributos del derecho de propiedad de un particular, dueño de un área o superficie del territorio Nacional que ha sido afectada por la medida. Paradójicamente, el particular afectado por la declaratoria también disfrutará de todas la bondades que genere la declaratoria. El contenido de este párrafo se entiende teóricamente y de buena fe, aunque la realidad pueda ser otra.

Esta categoría de zona protectora decretada está en manos del Ejecutivo Nacional quien las creará si el área o superficie del territorio Nacional posee las características establecidas por ley. Teóricamente el Ejecutivo Nacional tiene una potestad discrecional para ello, por cuanto las leyes que tratan el tema dicen “podrán”. La discrecionalidad en los Poderes Público crea

inseguridad jurídica en los administrados, circunstancia que crea una anomalía no deseable.

A lo anterior debe agregarse que el Ejecutivo Nacional no cuenta con un proceso establecido en ley alguna, para dictar el decreto respectivo, utilizando artificios analógicos discutibles en Derecho.

Debe concluirse afirmando que la situación planteada hasta ahora ha sido aceptada en forma pacífica, porque la matriz de opinión es que el beneficio ambiental está por encima de los extremismos formales, circunstancias que podrían crear vicios de ilegalidad o inconstitucionalidad del acto administrativo.

CAPITULO IV

RÉGIMEN DE ADMINISTRACIÓN ESPECIAL DE LAS ZONAS PROTECTORAS

Existe un régimen administrativo derogatorio, común a todas las áreas bajo régimen de administración especial, ABRAES, del cual las zonas protectoras no se apartan, no obstante de existir reglas específicas a cada una de esas figuras. Estas especificidades se refieren mayormente al objeto, a los modos de la creación, sus controles administrativos, la planificación, la ordenación del territorio, al régimen de propiedad de la Tierra y sus limitaciones.

Como se ha dicho antes las ABRAES son espacios geográficos cuyas características ecológicas y otras potencialidades de orden económico y sociocultural difieren del resto del territorio nacional, por lo cual son sometidas a un conjunto de normas y reglas especiales a objeto de lograr la defensa, conservación y mejoramiento de sus valores y deben salvaguardarse en su integridad con fines productores, *protectores* o recreativos, evitando así el deterioro y destrucción de sus recursos.

Es conveniente precisar que el Estado actúa en sectores como la educación, el transporte, la salud, urbanismo y otros, bajo el sometimiento de un régimen administrativo general u ordinario, sustentado fundamentalmente en el principio de legalidad administrativa y por ello lo oportuno e importante de la afirmación de GARCÍA DE ENTERRÍA (1981) citado por PEÑA SOLÍS¹⁰⁸ cuando dice:

¹⁰⁸ José PEÑA SOLÍS. Manual de Derecho Administrativo. Adaptado a la CRBV-1999. Colección Estudios Jurídicos. TSJ. Caracas. Venezuela p.733

“No hay acto sin potestad previa, ni potestad que no haya sido atribuida positivamente por el Ordenamiento Jurídico. Es falsa, pues, la tesis, bastante común por otra parte, de que hay potestad discrecional, allí donde no hay norma”

En el caso planteado, cual es, un régimen de administración especial comporta una derogatoria siempre parcial del régimen general u ordinario que se acaba de comentar, debido a que el interés general así lo impone.

Interés general que no es otro que desarrollar, conservar, defender y en muchos casos preservar áreas del territorio nacional que por sus condiciones de suelos, flora, fauna, edafo-climáticas, recursos forestales y paisajísticos es necesario someter a un régimen de administración especial; se está hablando de las zonas protectoras. Estas tienen dos formas de creación: las decretadas por el Ejecutivo Nacional, como el resto de las ABRAES y las declaradas por ley.

Es indudable que este régimen trae consigo una serie de reglas, de instrucciones, de procedimientos, distintos a los generales u ordinarios, caracterizados en su parte más significativa por establecer una serie de limitaciones, cargas y deberes, vale decir, limitaciones a la utilización de los bienes y en general, a las actividades humanas, que en buena medida esta prevista en la misma ley, desde el momento en que se establece la zonificación del terreno y distingue los diversos tipos de áreas, regulando las actividades permitidas en cada una de ellas y por supuesto que esto afecta los derechos de los administrados, muy específicamente al derecho de propiedad, cuya implantación tiende a garantizar una administración especial destinada a tutelar los recursos naturales.

Por consiguiente se reafirma que se examinará cómo encuentran aplicación específica y concreta dichas reglas a las zonas protectoras en el marco de ese régimen de administración especial y sobre todo como inciden sobre el derecho de propiedad.

IV.1 La propiedad en función social y el derecho ambiental

De las relaciones jurídicas sobre las cosas, la más amplia es el derecho de propiedad o dominio. Es el derecho real perfecto pues el dominio de la cosa se halla sujeto en la totalidad de sus relaciones a nuestro poder, como regla general.

La dificultad mayor para definirlo consiste en su enorme amplitud, capaz de abrazar las distintas facultades de uso y disposición de la cosa sujeta al señorío; y también en la aptitud que tiene para comprimirse y reducirse en su contenido hasta quedar casi anulado como poder del dueño, sin que, no obstante, la compresión llegue a destruir totalmente el vínculo de pertenencia de la cosa a la persona.

Puede afirmarse que el derecho de propiedad consta de una serie de facultades, en virtud de las cuales el propietario, puede excluir a todos los demás de toda injerencia en la cosa, puede disponer y usar de ésta sin otra limitación que la que derive del Derecho objetivo o de la concurrencia de un derecho ajeno. Enumerar esta serie de facultades del dueño, no es pues posible, porque no es posible enunciar lo que el propietario pueda hacer, sino sólo lo que no puede hacer, ya sea que el límite le venga impuesto por las normas jurídicas, ya derive de la concurrencia de un derecho ajeno.

Otro asunto que puede afirmarse también, es que una o más facultades en concreto pueden ser sustraídas al propietario en una medida más o menos amplia o intensa, de modo que sus poderes se restrinjan tanto que

queden reducidos casi a la nada y, sin embargo, que la propiedad subsista en virtud de la expansión que aquel señorío contiene, y en virtud de la cual puede volver a su normal y máximo contenido cuando desaparezcan las limitaciones que exteriormente la comprimían¹⁰⁹

En el Código napoleónico se encuentra el fundamento en el cual se basan hoy la mayoría de las legislaciones, entiende la propiedad como un derecho de usar, gozar y disponer de las cosas, pero con las limitaciones que establezcan las leyes¹¹⁰.

Se observa que el Código Civil venezolano pese a que prosigue la tradición francesa clásica, introduce una modificación sustancial: el reconocimiento de la exclusividad en el dominio que compete al titular, y la eliminación de la absolutidad del Derecho, con miras a la función social que ha de cumplir y las restricciones que establezca la ley.

Todo lo anterior es cierto a la luz de la Constitución que garantiza ese derecho en su artículo 115, pero como se acaba de apuntar, el régimen de administración especial someterá a esa propiedad a *las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general*.

La función social de la propiedad de la tierra esta presente en la historia constitucional de Venezuela desde la CN-1925, 1928, 1929, 1931 y 1936, donde coincidentalmente en su artículo 32, Ord. 2 pauta que “La Nación garantiza a los venezolanos; la propiedad que sólo estará sujeta a las contribuciones legales y hacer tomadas para obras de utilidad pública, previo juicio contradictorio e indemnización, como lo determina la ley (...)” todo lo

¹⁰⁹ Roberto de RUGGIERO. Instituciones de Derecho Civil. Tomo I. Editorial Reus. Madrid. 1965. p.532

¹¹⁰ Manuel Simón EGAÑA. Bienes y derechos reales. Editorial Criterio. Caracas.1974. p.197

anterior delimita el derecho de propiedad en función del beneficio de la colectividad y la función social, que tiene su aparición en la Constitución de 1936.

La CN-1947, 1953, 1961 y la de 1999 que incluye una función social nueva como es el derecho humano a vivir individual o colectivamente en un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado, vale decir, que la variable ambiental entra a formar parte de esa función social que debe cumplir la propiedad, pues para tener un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado es obvio que hay que producir en él un impacto positivo y para ello habrá limitaciones, cargas y restricciones al derecho de propiedad.

Abundando sobre el tema de la función social de la propiedad y medio ambiente es por demás interesante lo que dice, BASSOLS COMA, "(...) la fijación del contenido esencial de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a ésta subyacen, sino que debe incluir igualmente la referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo. Utilidad individual y función social definen, por lo tanto el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría de bienes (...)"

Ahora bien, BASSOLS COMA, ilustra también con respecto a la función impulsiva que "(...) pretendía movilizar a la propiedad e incorporarla al proceso productivo y económico, con la amenaza para el titular afectado que la no incorporación a este proceso económico pudiera comportar la

expropiación-sanción por incumplimiento de la función social de la propiedad (...)"¹¹¹

Como puede colegirse, bajo la influencia de este efecto impulsivo se han dictado la mayoría de las leyes reguladoras tanto de la propiedad urbanística como agraria: Asimismo, la función social en materia de propiedad incide en la actividad administrativa y es conveniente que al diseñar los planes de ordenación del territorio se le tome en cuenta a los fines de garantizar el equilibrio ambiental de los asentamientos humanos.

En el segmento limitador o delimitador de la función social, la perspectiva ambiental incide directamente en la discrecionalidad de las facultades de uso y goce de los bienes, fundamentalmente aquellos que por su interés ambiental han sido específicamente calificados por los planes administrativos.

Continua BASSOLS "(...) La identificación de estos bienes y su sometimiento a un régimen genérico o específico de protección y conservación no sólo los apartan del proceso económico, sino que genera en sus titulares unos deberes de conservación que impiden su destrucción o transformación (...)"

La doctrina nacional y de derecho comparado ha mantenido que este tipo de limitaciones no son indemnizables, por no implicar una expropiación, traslativa, sino a lo sumo de valores o utilidades y esto no vulnera los atributos del derecho de propiedad, pues se trata de acciones tendentes a proteger el medio ambiente y ello no es indemnizable.

¹¹¹ Martín BASSOLS COMA. "Propiedad Privada y Cuestiones de Medio Ambiente". En **Tratado de Propiedad, Expropiación y Responsabilidad**. Tecnos. Madrid. 1995.. p. 727.

Ahora bien, plantea BARNES la función social de la tierra, a la que ha de sujetarse el ejercicio del derecho de propiedad puede sintetizarse en el deber de cultivar la tierra en el sentido más amplio; esta función social obliga a explotar la tierra con criterios técnico-económico apropiados; consiste en el deber de explotación y de aprovechar los recursos o medios disponibles; se concreta en la obligación de obtener el mejor aprovechamiento de la tierra y sus recursos¹¹².

No obstante, la función social de la tierra no se agota con tal deber, pues el cumplimiento de dicho deber también obliga a realizar transformaciones que sean necesarias para conseguir la más adecuada explotación de los recursos naturales; o a efectuar la inversión necesaria de carácter social que sea proporcionales a la dimensión e importancia de su explotación; que se intensifiquen los cultivos o los aprovechamientos que sean necesarios para incrementar adecuadamente el empleo, etc. En todo caso, los límites y deberes que sean expresión de la función social, no resultan indemnizables.

Aunque sin duda, continua BARNES, resulta más correcto hablar de la función social de la propiedad, pues la función social afecta al bien sobre el que recae el derecho y es, en consecuencia, más riguroso aludir a la función social de la tierra, del suelo urbano, del bien cultural, del terreno forestal. La función social, en efecto, grava objetivamente la tierra, con independencia de quién sea el titular de la explotación, los derechos reales limitados que se hayan constituido, o su eventual arrendamiento¹¹³.

De acuerdo a estas clasificaciones y/o criterios sobre la función social de la propiedad y el derecho ambiental puede derivarse que la creación de una zona protectora como figura integrante de las ABRAES, tiene una doble

¹¹² Javier BARNES. Propiedad, expropiación y responsabilidad. Tecnos. Madrid. España. 1995. p. 571

¹¹³ *ibid.* p.571

incidencia: como función límite que recae fundamentalmente sobre el uso y goce de los bienes y como función impulsiva que lo obliga a movilizar la propiedad e incorporarla al proceso productivo y económico, evitando de alguna forma tener la tierra ociosa con fines de lucro futuro por la plusvalía de la propiedad u otros intereses ajenos a la función social de ella.

La creación de una zona protectora puede crear para el derecho de propiedad limitaciones como un paso de servidumbre, zonas de influencia, prohibición de hacer u obligación de hacer etc. y estas limitaciones no son indemnizables en el derecho venezolano, pudiendo llegar hasta la expropiación sí fuese el caso.

IV.2 Limitaciones, cargas y restricciones a la propiedad privada

Las zonas protectoras, por ser áreas bajo régimen de administración especial, están sometidas a limitaciones legales; unas por sus condiciones naturales y otras por razón expresa del derecho de propiedad.

Se dice además que la declaratoria de un área de administración especial, puede afectar la propiedad de las tierras que quedan dentro del perímetro de una zona protectora en el sentido de que *per se* nacen limitaciones para sus propietarios que se explicarán más adelante.

Las limitaciones a la propiedad son las regulaciones que el legislador, por razones de utilidad pública o social o de interés general, impone al derecho de propiedad en cualquiera de sus atributos; y por lo tanto, se manifiestan en forma de limitaciones al uso, al goce o a la disposición. Entre las razones de carácter general se destacan aquellas relacionadas con la protección ambiental, vale decir, de proteger el derecho de todos a vivir y gozar de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado.

No sería posible hacer un índice completo de las limitaciones, aunque se intentará revisar solamente aquellas que afectan aquellas propiedades, a los fines de favorecer las zonas protectoras, de no alterar el régimen de las aguas, de conservar los bosques, de no dejar que el ilimitado arbitrio del particular atente a la fuente primaria de toda riqueza: La tierra.

Afirma Ruggiero que: “Cuando más se difunde el concepto de solidaridad social, tanto mayores son las restricciones y los vínculos a que— en interés general y para la utilización social de la riqueza—esté sometida”¹¹⁴.

Las limitaciones en interés público son muy diversas pero puede sintetizarse diciendo que son aquellas que tienen por objeto la utilidad pública y se refieren fundamentalmente-en este caso- al curso de las aguas, conservación de recursos naturales, bosques, montañas y mesetas etc.

En lo adelante se analizarán las restricciones o limitaciones, que en materia de zonas protectoras están contenidas en la legislación venezolana.

Los antecedentes inmediatos de estas limitaciones, en Venezuela, pueden observarse en la Constitución de 1947 donde se deduce claramente que la propiedad ya había dejado de regularse como un derecho absoluto y se le concebía sometida a limitaciones, contribuciones, restricciones, obligaciones y prohibiciones con fines de utilidad pública o interés social.

La Constitución de 1953 y la de 1961 recogen igualmente en sus textos estos mismos principios limitativos de la propiedad.

¹¹⁴ RUGGIERO. op. cit. p. 536

Con base al principio de la función social de esta figura, el derecho de propiedad dejó definitivamente de tener el carácter absoluto, eterno, inmutable que pudo haber tenido durante el siglo XIX, y pasó a ser un derecho sometido a limitaciones de carácter legal.

Esto se evidencia en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuando su artículo 115 garantiza a toda persona el derecho de propiedad, es decir, el derecho al uso, disfrute y disposición de sus bienes, como principio general, salvo las restricciones y obligaciones establecidas por la ley, con fines de utilidad pública o interés general y fundamentalmente todas aquellas que conllevan a la conservación, defensa y mejoramiento del ambiente.

Cuando el artículo 304 dice que las aguas son bienes del dominio público de la Nación, se obliga a establecer una ley con las disposiciones necesarias a fin de garantizar su protección, aprovechamiento y recuperación, respetando las fases del ciclo hidrológico y los criterios de ordenación del territorio y todo ello se traduce en limitaciones en las zonas protectoras de ríos, lagos y cuencas.

El artículo 305 obliga al Estado a promover una agricultura sustentable como base estratégica del desarrollo rural integral y a dictar medidas sobre la tenencia de la tierra entre otras, lo que vislumbra de antemano unas limitaciones.

Al promover el Estado las condiciones para el desarrollo rural integral, el artículo 306 dice que este deberá fomentar la actividad agrícola y el uso óptimo de la tierra, lo que implica no sólo dotación de obras de infraestructura, insumos, servicios de capacitación y asistencia técnica sino

que implica también el establecimiento de reglas y limitaciones para el mejor uso de la tierra.

El contenido de estos artículos, como puede observarse, da la pauta para que el Poder Legislativo legisle en esta dirección, vale decir, establezca las limitaciones necesarias a la propiedad a los fines de favorecer el medio ambiente en forma lata y esto no es más que la *tutela ambiental* de que habla BARNES más adelante.

En esta materia de derecho de propiedad es claro el contenido del artículo 545 del Código Civil cuando señala que este derecho está sometido a “las restricciones y obligaciones establecidas por la Ley”.

Las limitaciones legales a la propiedad predial surgen como restricciones al contenido normal del ejercicio del derecho de propiedad, que están presididas por el criterio de utilidad.

En su artículo 644 establece que: “Las limitaciones legales de la propiedad predial tiene por objeto la utilidad pública o privada”

Estas limitaciones que tienen por objeto, como se evidencia en el artículo 645, la utilidad pública que se refiere a la conservación de los bosques, de los cursos de aguas, de los pasos por las orillas de los ríos y canales navegables, todas estas limitaciones se determinan por leyes especiales.

Ahora bien, el régimen jurídico que se aplica a los suelos, es una consecuencia de la ordenación del territorio y configura básicamente una limitación legal a la propiedad en los términos establecidos en el Código Civil, como se dijo antes, y ampliado en la legislación especial.

La Ley Orgánica del Ambiente no establece en forma puntual ninguna limitación a la propiedad, aunque con fines especiales de protección en su artículo 47 dispone que “La Autoridad Nacional, ante la presunción o inminencia de impactos negativos al ambiente, deberá prohibir o, según el caso, restringir total o parcialmente actividades de ejecución que involucren los ecosistemas, recursos naturales o la diversidad biológica, sin que ello genere derechos de indemnización” y esto trae como consecuencia una limitación de uso al derecho de propiedad.

Puede inferirse también que los planes de manejo de áreas bajo régimen de administración especial, como sería una zona protectora, lleva implícito unas limitaciones al uso de la propiedad, en efecto el artículo 49 ejusdem dice:” El aprovechamiento de los recursos naturales y la diversidad biológica en las diferentes cuencas hidrográficas, ecosistemas, áreas naturales protegidas, áreas privadas para la conservación y demás áreas especiales, estarán sujetos a la formulación e implementación de los respectivos planes de manejo. En los correspondientes elementos de control se fijarán las condiciones y limitaciones a las que queda sometida la actividad”.

Sin embargo, el artículo 4, Ord. 7, de la mencionada Ley pauta una limitación a los derechos individuales, cuando dice que los derechos ambientales prevalecen sobre los derechos económicos y sociales, limitándolos en los términos establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes especiales.

La Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio, estableció el régimen del suelo, derivado de la Ordenación de Territorio, configurándose como una limitación legal a la propiedad y así se lee en el artículo 63 de la LOPOT:

“Los usos regulados y permitidos en los planes de ordenación del territorio, se consideran limitaciones legales a la propiedad y, en consecuencia no originan, por sí solos, derechos a indemnización”.

Sin embargo, aclara la norma, complementando la noción de limitación legal a la propiedad, que solo podrá ser reclamada indemnización “en los casos de limitaciones que desnaturalicen las facultades del derecho de propiedad, siempre que produzcan un daño cierto, efectivo, individualizado, actual y cuantificable económicamente”.

En estos casos, para determinar la indemnización, se deben seguir los criterios establecidos en la Ley de Expropiación por Causa de Utilidad Pública o Social.

En el caso particular de los planes de las áreas bajo régimen de administración especial, como son los parques nacionales o zonas protectoras, por ejemplo, la LOPOT modifica el sistema de limitación a la propiedad y prescribe expresamente en su artículo 65 que: los planes de ordenamiento de “las áreas bajo régimen de administración especial solo surtirán efectos respecto de la propiedad cuando se publique en la Gaceta Oficial de la República el correspondiente Reglamento de uso”

En esta forma debe afirmarse que el solo hecho de que se declare un área como parque nacional o zona protectora, no produce efecto sobre la propiedad, sino que es necesario que se regule su uso en el reglamento respectivo, que debe dictarse conforme a lo previsto en el artículo 17 de la LOPOT, y sólo cuando este se publique es que los usos previstos en los planes, surtirán efectos.

Las zonas protectoras se apartan del régimen común de las ABRAES por cuanto las zonas protectoras declaradas por ley no son planificadas, es decir no se originan en el plan, sin embargo la limitación procede.

Recapitulando, las zonas protectoras declaradas por ley no tienen plan de ordenación ni plan de manejo y las limitaciones a la propiedad están implícitas en la ley.

Las zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional deben tener un plan de ordenación y un plan de manejo o uso, el cual debe contener en forma explícita las limitaciones a la propiedad. Cuando estas limitaciones sean de tal magnitud que desvirtúen de forma importante las cualidades de la propiedad, entonces deberá operar la expropiación; sin embargo, debe decirse que no todas las ABRAES poseen plan de ordenación y plan de manejo y en estos casos las limitaciones deben fundamentarse en el sano criterio de salvaguardar el suelo, la vegetación y la fauna asociada del área.

La Ley Forestal de Suelos y Aguas en su artículo 19 señalaba que la declaratoria de zona protectora tenía el carácter de limitación legal a la propiedad privada predial y estaba destinada a la conservación de bosques, suelos y aguas. Como consecuencia, todas estas limitaciones legales a la propiedad privada derivadas de la declaratoria de zonas protectoras, no ocasionarán, de acuerdo al artículo 20 ejusdem, obligación alguna para la Nación de indemnizar a los propietarios de las zonas afectadas por dicha declaratoria.

Pero el mismo artículo 19 rezaba que en estas zonas declaradas protectoras no se podían efectuar labores de carácter agropecuario o que implicasen destrucción de recursos naturales, sino sólo en los casos previstos por el Reglamento y siempre con sujeción a las normas técnicas

que determinase el MARN; asimismo remitía al Reglamento la regulación de cómo podrían utilizarse las zonas protectoras para instalaciones de utilidad pública.

También este instrumento establecía en el artículo 20 unas limitaciones a la propiedad privada derivada de la declaratoria de zonas protectoras, sea que esta declaratoria estuviese prevista directamente por la ley o porque la declaratoria la hiciese el Ejecutivo Nacional.

El artículo 41 también autorizaba al Ejecutivo Nacional para ordenar, cuando así fuere necesario, la repoblación forestal de aquellas regiones del territorio nacional ubicada en zonas críticas declaradas protectoras que así lo requieran, todo esto a las propias expensas de sus propietarios; y esto constituye también una limitación.

Igualmente la propiedad, en casos del régimen forestal, se encuentra limitada en las áreas críticas de las cuencas hidrográficas, y el Ejecutivo Nacional está facultado para determinar que en esa área crítica no pueden permanecer los habitantes que explotasen recursos naturales renovables, y por supuesto que esta medida también constituye una limitación más.

Las condiciones del suelo, sus características geomorfológicas y en general los accidentes geográficos de las diferentes áreas, serán los criterios que privarán en la determinación de su uso.

En estas zonas existen actividades permitidas, pautadas en el artículo 48 del Reglamento de la Ley Forestal de Suelos y Aguas, vigente como quedo dicho, donde se establece que el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales "(...) previa solicitud de parte interesada y conforme a un estudio

técnico, podrá permitir la utilización de las zonas protectoras en los siguientes casos:

- Cuando existan cultivos permanentes o actividades agropecuarias que, con la adopción de medidas suplementarias, se constituyan en prácticas de carácter conservacionistas.
- Para el establecimiento de cultivos permanentes en zonas protectoras de cursos de agua, incluso las intermitentes, que carezcan de una adecuada vegetación.
- Para el fomento de la flora y fauna silvestre.
- Para las instalaciones y obras de utilidad pública, cuyos proyectos y ejecución deberán ser coordinados con el Ministerio del Poder Popular para el Ambiente, el cual proporcionará la orientación técnica necesaria.
- Para efectuar los trabajos y obras a que tengan derecho los titulares de concesiones petroleras o mineras durante el ejercicio de sus actividades, cuya aprobación será coordinada con el Ministerio del Poder Popular para Ambiente.
- Para desarrollos urbanísticos, cuando los trabajos a efectuar no atenten con la conservación de los recursos naturales renovables y se ajusten a las normas técnicas que establezca el Ministerio del Poder Popular para el Ambiente.
- Para la ejecución de planes de manejo u ordenación forestal, de aprovechamiento técnico, de investigación científica y de medidas fitosanitarias.

En las zonas protectoras declaradas por ley o por decreto ejecutivo, existen actividades restringidas; las cuales solo podrán realizarse mediante un permiso otorgado por el Ministerio del Ambiente, sujetos a las normas técnicas que este establezca.

En el Reglamento de la Ley Forestal de Suelos y Aguas se determina además, la forma cómo podrán ser utilizadas las zonas protectoras para instalaciones de utilidad pública.

En las zonas protectoras declaradas por ley o por decreto ejecutivo, no se podrá efectuar labores de carácter agropecuario o destrucción de la vegetación, vale decir, son actividades prohibidas donde no se podrán otorgar permisos, autorizaciones o concesiones de ninguna naturaleza.

Puede concluirse entonces que en las zonas protectoras existen actividades prohibidas que no admiten ningún tipo de actividad antrópica y las restringidas, que se acaban de describir, donde si se podrán realizar actividades, pero mediante un permiso o autorización y conforme a un estudio técnico previo, que determine su viabilidad.

La Ley de Aguas establece limitaciones a la propiedad cuando en el artículo 66 otorga el derecho a ocupar mediante el régimen de servidumbres los terrenos necesarios (zonas protectoras de cuerpos de aguas) para la ejecución de obras y para la realización de las actividades propias del uso.

Pauta el artículo 68 que la ocupación temporal de estos terrenos debe ser autorizada previamente por el Ministerio del Ambiente y tendrá un plazo de duración igual al tiempo requerido, y no exceder de seis meses.

Debe aclararse que esta limitación a la propiedad opera mediante el otorgamiento de concesiones, asignaciones y licencias, que como se verá más adelante, constituyen mecanismo de control.

Esta restricción constituye una limitación de uso, de forma temporal, pues al cesar las causas que la motivaron, el derecho de propiedad recobra el valor de ese atributo.

La Ley de Bosques y Gestión Forestal define en su artículo .24 lo que son bosques nativos para protección, y entre ellos los que se localicen en terrenos demarcados como áreas naturales protegidas y los que sean declarados como zonas protectoras y su fin es asegurar su conservación y protección, donde quiera que este se localice en el territorio nacional, de allí que se prevea la posibilidad de expropiar terrenos cubiertos de bosques nativos. En estas áreas sólo podrán desarrollarse usos pasivos con fines primordialmente conservacionistas, científicos, educativos, recreativos y ecoturísticos, en los términos previstos en esta Ley.

Lo anterior constituye una seria limitación de uso, motivado por el tipo de recurso natural que tiene el terreno (bosques nativos), que desfigura el derecho de propiedad, de allí la posibilidad de expropiarlos de acuerdo al estudio previo correspondiente.

Las zonas protectoras y áreas de reserva de medios silvestre constituyen según el artículo 42 ejusdem, servidumbres ecológicas perpetuas, que recaen sobre la propiedad del terreno donde se localicen y conllevan para su titular u ocupante las siguientes obligaciones:

- Demarcar estos espacios en el terreno y en los respectivos planos prediales;
- Hacer constar la servidumbre ecológica en los títulos prediales correspondientes y en las respectivas partidas del Registro de Propiedad;

- Permitir el acceso a las autoridades competentes para el cumplimiento de labores de protección y guardería ambiental;
- Contribuir en la prevención y extinción de incendios, y en la erradicación de plagas, y de factores endémicos que puedan afectar las poblaciones vegetales y animales;
- Adoptar las medidas necesarias para la conservación de los espacios demarcados, incluida la implementación de planes de manejo.

Este artículo prevé una limitación de uso perpetuo a la propiedad, lo que la desfigura en alto grado, pero además crea obligaciones de hacer y no hacer que también son limitaciones al derecho de propiedad.

El artículo 43 también establece para los propietarios, pisatarios y titulares de derecho de uso y aprovechamiento del bosque obligaciones de hacer, cuales son: aplicar las medidas ambientales para la prevención, mitigación o corrección de daños sobre el patrimonio forestal.

En cambio el artículo 45 establece en forma genérica una obligación de no hacer cuando “Mediante Decreto de la Presidenta o del Presidente de la República podrá condicionarse, restringirse o prohibirse el desarrollo de determinadas actividades que impliquen intervención sobre el patrimonio forestal u otros recursos naturales, cuando ello sea necesario para asegurar el éxito de los trabajos u obras de conservación, protección, recuperación o rehabilitación del ecosistema local”.

Retomando a BARNES (1995), este tratadista escribe sobre los *nuevo límites de la propiedad forestal* y afirma que esta propiedad se caracteriza por una serie de restricciones que se le imponen sobre el uso del bien en relación con el interés público que el bosque o terreno forestal debe atender

.y estas restricciones determinan los límites y el contenido normal de goce del derecho de propiedad por parte de su titular.

Todo esto trae consigo una fuerte injerencia o presión sobre el derecho de propiedad, por cuanto fija su contenido a través de una prohibición de transformar la superficie forestal en otro destino productivo, siempre que tales operaciones, claro está, no hayan sido permitidas por la Administración competente¹¹⁵.

Para finalizar, es por demás interesante transcribir parcialmente una jurisprudencia en relación a las limitaciones al ejercicio de la propiedad privada que reza así:

“(...) Sin embargo, el poder de restringir la propiedad tiene también un límite, más allá del cual las obligaciones de hacer, de no hacer o dejar de hacer en que consisten las restricciones constitucionales antes citadas, pueden afectar en sus elementos esenciales el derecho de propiedad y constituir para el propietario no una limitación razonable sino un intolerable sacrificio del interés individual al colectivo cuya reparación exige, por mandato del constituyente una justa indemnización...”

La indemnización es el medio que el derecho ha creado para resolver, sin perjuicio de nadie; los conflictos entre el individuo y la sociedad cuando se requiere que aquél ceda algún derecho en aras de un interés público o social. La garantía constitucional del derecho de propiedad exige que el Estado pague un justa indemnización al propietario, no sólo en caso de expropiación propiamente dicha, o sea, cuando coactivamente se le obligue a ceder su propiedad, sino también, cada vez que se le prive de una utilidad, queden gravados sus bienes con una servidumbre o sufra un daño

¹¹⁵ BARNES. op. cit. p.722

*permanente que derive de la pérdida o disminución de sus derechos (...)*¹¹⁶

Para abundar y cerrar este segmento, GARCÍA DE ENTERRÍA comenta sobre *la no indemnizabilidad de las limitaciones en el Derecho Constitucional español*: “(...) Una nota común a todas las limitaciones es su no *indemnizabilidad*. Ello cobra especial relieve a propósito de las limitaciones a la propiedad y a los derechos patrimoniales, porque esta nota las separa, según nuestro Derecho, de las expropiaciones, que suponen incidencias administrativas sobre el patrimonio que deben ser indemnizadas. El tema es extraordinariamente importante, como fácilmente se comprende, puesto que expresa la diferencia entre, por una parte, una actuación administrativa que debe ser soportada pasivamente por el administrado, como una carga de la vida social, sin contraprestación económica alguna y por otra parte, aquella otra actuación de la Administración que, aun produciendo el efecto de un sacrificio imperativo de derechos patrimoniales que el titular de éstos debe sufrir, hace nacer, un derecho a ser indemnizado por la pérdida material que la medida le comporta, lo que se califica genéricamente de expropiación (...)¹¹⁷

IV.3 Las autorizaciones, concesiones y asignaciones como mecanismos de control administrativo

En materia de limitaciones administrativas de derechos existen una serie de figuras como las autorizaciones, concesiones, permisos y otras, con matices sensiblemente parecidos, lo que las hace muy cercanas entre sí. En todas ellas una actividad privada es consentida por la Administración previa valoración de la misma a la luz del interés público y a los fines de tutelarlas y

¹¹⁶ Sentencia de la CSJ. Sala Política Administrativa, caso: Ordenanza de Zonificación del Sector Paraíso de fecha 10-08-77. Magistrado Ponente: Martín Pérez Guevara.

¹¹⁷ Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA. Curso de Derecho Administrativo. Tomo I. Civitas. 1998. Madrid. España. 1998. p.111

esto se denomina control administrativo, en términos generales, según GARCÍA DE ENTERRÍA.

IV.3.1 Control ambiental

Corresponderá en lo adelante examinar el control administrativo ambiental específicamente dentro del ámbito de las zonas protectoras y para ello se examinará *mutatis mutandi* lo desarrollado por el Título VII (Art.77 al Art.101) de la Ley Orgánica del Ambiente sobre el Control Ambiental, contenido y reflejado en materia forestal, en la Ley de Bosques y Gestión Forestal (Art.62 al Art.84).

IV.3.1.1 Control previo

La Autoridad Nacional Ambiental, dice la LOA, ejercerá el control administrativo ambiental sobre las actividades y sus efectos capaces de degradar el ambiente dentro de las zonas protectoras y este control puede ser de tipo preventivo a fin de evitar ilícitos ambientales. En este sentido el Estado debe desarrollar y promover programas, planes y proyectos de medición y control de la calidad ambiental.

La Ley señala asimismo los instrumentos del control previo, cuales son: las autorizaciones, aprobaciones, concesiones, asignaciones y planes de manejo, entre otros.

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

El aval del cumplimiento de las medidas de orden ambiental fijadas en los instrumentos de control previo estará conformado por depósitos en garantía o fianzas de fiel cumplimiento solidarias, en favor y a satisfacción de la Autoridad Nacional Ambiental.

Establece también el antes identificado Título VII la obligatoriedad del procedimiento administrativo para todas las tramitaciones de los instrumentos antes referidos; en lo relativo al marco legal con aplicación preferente de la Ley Orgánica de los Procedimientos Administrativos y la de Administración Pública, aunque algunos autores opinan que la Ley de Simplificación de Trámites Administrativos también será aplicable en esta materia.

Así mismo se regula lo relativo a la legitimación para acceder a cualquiera de los instrumentos de control previo antes enunciados, la posibilidad de oposición a las solicitudes de esos instrumentos y la nulidad absoluta de esos instrumento de control previo dictados en contra de la ley y normativas técnicas ambientales.

Antes de seguir adelante para desarrollar lo concerniente al control posterior, vale la pena por lo ilustrativo que resulta, analizar el concepto de autorización como *genus* y sus diversos tipos, a la luz de lo citado por GARCÍA DE ENTERRÍA.

A finales del siglo XIX Otto Mayer, en Alemania estudió “(...) el mecanismo sobre el que actúa la autorización, como acto administrativo que levanta la prohibición preventivamente establecida por la norma de policía, previa comprobación de que el ejercicio de la actividad inicialmente prohibida no ha de producir en el caso concreto considerado perturbación alguna para el buen orden de la cosa pública. La autorización entonces concreta el restablecimiento de la libertad inicial del sujeto autorizado, que, en rigor, no

recibe nada que no tuviera de antemano. La autorización restablece la libertad, no tiene contenido positivo (...)"¹¹⁸

Ranelletti casi en la misma época, en Italia, "(...) sitúa el centro de atención en la preexistencia en el sujeto autorizado e un derecho verdadero y propio, cuyo libre ejercicio permite la autorización removiendo los límites que a dicho ejercicio opone, en principio, el interés público. La autorización, según esto, en la medida en que presupone la titularidad previa de un derecho, queda marcada por un neto carácter declarativo que la distingue con toda claridad de la *concesión*, acto por el que la Administración otorga derechos nuevos a un particular que, de este modo, ve enriquecido su patrimonio jurídico (...)"

En estas dos construcciones, fundidas en una sola, está el génesis de lo que significa y es hoy la autorización como una de las variadas formas de control administrativo moderno.

Hay diferentes clases de autorizaciones y también sendos criterios clasificadores que en forma muy sucinta se examinan: el objeto y la actividad autorizada, el sujeto solicitante, el contenido y fines de la autorización o cualquier otro semejante.

Por ello y de acuerdo a lo antes dicho, existen autorizaciones simples y autorizaciones operativas, en razón de su distinta funcionalidad, que el tratadista italiano GIANNINI denomina expresivamente autorizaciones en función de control y autorizaciones en función de programación¹¹⁹.

Las primeras tienen como objetivo únicamente controlar la actividad autorizadas, en cambio las operativas, sin dejar la función de control, están

¹¹⁸ *ibid.* p. 133

¹¹⁹ *ibid.* p. 135

destinadas a orientar y que se cumpla la actividad previamente definida en los planes o programas.

Desde el punto de vista de su objeto es importante distinguir, también dos tipos de autorizaciones:

De una operación determinada, como por ejemplo, la tala o sembrado de árboles para rompe vientos en una zona protectora. Esta autorización se extingue al cumplirse su objetivo.

De funcionamiento, como por ejemplo la autorización que se otorga por un lapso con visos de permanencia para funcionamiento de un sitio de venta de comida y descanso dentro de una zona protectora que además de su función propia, tiene un valor paisajístico y turístico. Se extingue si no se cumplen con las reglas y planes de manejo conservadoras del ambiente asentadas en la autorización.

Existen otras tesis que formulan algunos tratadistas sobre la crisis actual del concepto, pero que por razones obvias no se analizaran acá, pues lo asentado hasta ahora es sumamente esclarecedor en cuanto al uso de las autorizaciones en la rutina diaria de la Administración Pública venezolana.

En forma general y abstracta, la Administración otorga una autorización para desarrollar una determinada actividad en una zona protectora, al titular, poseedor, pisatario de ese suelo, porque éste tiene un derecho preexistente. No le está otorgando nada, sólo está levantando una prohibición que había de interés público en esa zona.

Si el anterior ciudadano hace una solicitud para desarrollar una determinada actividad en un suelo baldío o propiedad de la Nación de una

zona protectora que posee, vale decir, no es propio, la Administración le otorgará un *permiso más no una autorización*, para que desarrolle la actividad solicitada, la diferencia medular está en que el administrado a pesar de no ser propietario, pero sí pisatario, tiene en forma subyacente un derecho preexistente sobre ese suelo, de ahí que se le otorgue un *permiso*.

Como se dijo antes, en la figura de la *concesión*, existe una diferencia apreciable, por cuanto en esta figura la Administración otorga un derecho al administrado que enriquece su patrimonio jurídico.

Es el caso cuando un administrado solicita realizar actividades de transporte público terrestre dentro del área de una zona protectora o un parque nacional; la Administración le otorga una *concesión* y esa concesión es un derecho que enriquece su patrimonio jurídico como antes se dijo. Aquí la Administración esta otorgando un derecho; en las autorizaciones no otorga nada, sino que libera una prohibición que por interés público existía en ese terreno, es meramente declarativa de un derecho.

A continuación se examinarán algunos casos pautados en el ordenamiento jurídico ambiental que tiene que ver con lo tratado precedentemente.

Los usos permitidos en las zonas protectoras son más numerosos que en el resto de las áreas naturales protegidas pues son menos rigurosas, dado su objetivo de proteger los ecosistemas aledaños y son más bien una extensión de las zonas protegidas pues incluye la explotación de recursos naturales renovables, bajo condiciones especiales.

Para la ejecución de estas actividades económicas que implican ocupación del territorio los instrumentos de control son las *aprobaciones y autorizaciones* previstas en la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio.

Se trata de *aprobaciones* si la solicitud es de un ente de la administración pública, centralizada o descentralizada todo ello a tenor de lo establecido en el artículo 49 ejusdem, cuando ordena que el Despacho del Ambiente los aprobara de conformidad con los lineamientos y previsiones del Plan Nacional de Ordenación del Territorio.

Se trata de *autorizaciones* cuando la solicitud la hace una persona natural o jurídica privada, cuyas actividades impliquen ocupación del territorio y así el artículo 53 ordena que deba ser autorizada previamente por las autoridades encargadas del control de la ejecución de los planes y de conformidad con estos, dentro de sus respectivas competencias.

Con respecto al control de la ejecución de los planes, la LOPOT consagra un completo sistema en el cual se prevén tanto las autoridades competentes para dicho control, como los mecanismos jurídicos tendientes a hacerlos efectivos.

El control de ejecución de los planes de ABRAES corresponde a los respectivos órganos competentes de la Administración Central de conformidad con la legislación aplicable por razón de la materia, dependiendo si dichas áreas sean establecidas por mandato de otras leyes o sean establecidas en la propia LOPOT.

La Ley Forestal de Suelos y Aguas, aún vigente en lo que se refiere al recurso suelos y su Reglamento, dice en su artículo 85 que el Ejecutivo podrá acordar la realización de estudios y trabajos de conservación de suelos en cualquier porción del territorio nacional y eso incluye zonas protectoras.

Asimismo, reza el artículo 86 que si fuesen de propiedad privada y el propietario no lo permitiera, el Ministerio de Agricultura (hoy Ministerio del Ambiente) ordenará los trabajos y los propietarios quedan obligados a ejecutarlos a sus propias expensas, de acuerdo a normas técnicas, en el plazo fijado en la Resolución y con la *autorización* para cada caso, del Juez de Primera Instancia en lo Civil de la jurisdicción respectiva, previa audiencia del interesado.

La adecuada utilización de terrenos en pendientes amerita estudios técnicos que lo determinen y en este sentido el artículo 181 del Reglamento de la LFSA dice que el Ministerio del Ambiente podrá establecer la adecuada utilización de los terrenos con una pendiente media mayor de 50 %, así como también *autorizar* las actividades agropecuarias distintas a las previstas en este reglamento, que podrán llevarse a cabo en los terrenos de acuerdo a la pendiente, grado de erosión, fertilidad del suelo, factores del clima y cualquier otro que se recomiende y esto aplica a las zonas protectoras.

La Ley de Aguas en lo que concierne a las *concesiones, asignaciones y licencias*, el artículo 66, confiere el derecho a ocupar mediante el régimen de servidumbres los terrenos necesarios (*zonas protectoras de cuerpos de agua*) para la ejecución de obras y para la realización de las actividades propias del uso.

- La figura de la *concesión* está reglada en los artículos 75, 76 y 77: los usos con fines de aprovechamiento de aguas para la generación hidroeléctrica, actividades industriales y comerciales, serán sujetos al otorgamiento de una concesión. Estas figuras son actos contractuales mediante los cuales se otorgan derechos e imponen obligaciones para el uso del recurso con fines de aprovechamiento. El plazo máximo de estas concesiones es de veinte años, prorrogables.

- Los órganos y entes de la Administración Pública Nacional deben solicitar ante el Ministerio que ejerza la Autoridad Nacional de las Aguas *la asignación* de derechos preferentes sobre los volúmenes de agua necesarios para el cumplimiento de sus atribuciones. Estas *asignaciones* se tramitaran en términos similares a los señalados para las concesiones y licencias, a cuyos regímenes generales se equiparan, según corresponda, de acuerdo el uso de las aguas con fines de aprovechamiento.
- Los usos de aguas en sus fuentes superficiales y subterráneas, con fines de abastecimiento a poblaciones, agrícolas y recreacionales sin fines de lucro, están sujetos a la obtención de una *licencia de aprovechamiento* de aguas. Esta es un acto administrativo mediante el cual el Ministerio que ejerza la Autoridad Nacional de las Aguas establece las condiciones bajo las cuales se aprovechará el recurso.

Algunas zonas protectoras del patrimonio forestal, y en este sentido la Ley de Bosques y Gestión Forestal pauta en el artículo 3 que este patrimonio abarca la totalidad de los ecosistemas y recursos forestales comprendidos en el territorio nacional. El uso de este patrimonio, dice el artículo 62, está sujeto al control previo ambiental ejercido por el Ministerio del Ambiente y el artículo 63 establece los instrumentos de control previo ambiental para el uso sustentable del patrimonio forestal, cuales son:

- *Aprobaciones* de planes de manejo forestal
- *Autorizaciones* para el uso y aprovechamiento de bosques y árboles fuera del bosque, y para la afectación de vegetación con fines diversos, cuando se trate de terrenos de propiedad privada, o

bajo concesiones forestales otorgadas previamente por la República.

- *Permisos* para el uso y aprovechamiento de bosques y árboles fuera del bosque, y para la afectación de vegetación con fines diversos, cuando se trate de terrenos baldíos u otra propiedad de la Nación, no sujetos a concesiones forestales otorgadas previamente por la República.

Estos instrumentos de control previo estarán sujetos a la aprobación del estudio de impacto ambiental y socio-cultural.

IV.3.1.2 Control posterior

Existe además en el artículo 92 y siguientes de la LOA, lo relacionado sobre el control posterior ambiental y establece que el Estado, a través de sus órganos competentes, lo ejercerá a fin de asegurar el cumplimiento de las normas y condiciones establecidas en los instrumentos de control previo ambiental otorgados, así como prevenir y penalizar según sea el caso los ilícitos ambientales.

Los mecanismos de control posterior establecidos por la LOA son:

- Guardería Ambiental
- Auditoría Ambiental
- Supervisión Ambiental
- Policía Ambiental

La Guardería Ambiental debe entenderse como aquella actividad de vigilancia y fiscalización de las actividades que directa o indirectamente, puedan incidir sobre el medio ambiente, verificando el fiel cumplimiento de las disposiciones relativas a la conservación del ambiente y a lo pautado en los instrumentos de control previo otorgados.

La Guardería Ambiental será ejercida por los Ministerios con competencia en materia: Ambiente, Industrias Básicas y Minería, Transporte y Comunicaciones, Salud, Agricultura y Tierras, Energía y Petróleo y por la Fuerza Armada Nacional, por órgano de la Guardia Nacional y el Servicio de Guardacostas de la Armada, y por los demás órganos y entes del Poder Público Nacional, Estatal y Municipal en el marco de sus competencias. Igualmente ejercerán la guardería ambiental, como órganos auxiliares, las comunidades organizadas, los consejos comunales y demás organizaciones y asociaciones civiles con fines ambientales, de conformidad con la identificada Ley y demás normativa que regule la materia.

Los funcionarios de la Guardería Ambiental, representantes del Poder Público Nacional, están facultados para tramitar en el marco de sus competencias y de conformidad con la normativa sobre la materia, lo conducente ante la comisión de un hecho punible ambiental o de una infracción administrativa, en garantía de la conservación del ambiente y del desarrollo sustentable.

En las Auditorías ambientales, el auditor verificará el cumplimiento de las disposiciones establecidas en las normas ambientales y en los instrumentos de control previo y propondrá las medidas de adecuación pertinentes.

En la Supervisión Ambiental, el supervisor deberá verificar el cumplimiento del Plan de Supervisión, exigido conforme al Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental, los instrumentos de control previo y demás medidas ambientales.

La Policía Ambiental no está conceptualizada ni descrita en la LOA, pero en la doctrina existe consenso que por medio de la actividad de policía, la

administración reglamenta las actividades privadas y aporta los límites a las libertades individuales, vale decir, una normativa de comportamiento como garantía del orden público. “Conforme al diseño del control posterior, opina VILLEGAS (2009:116), pareciera que esta actividad corresponde a la Guardería Ambiental por sus amplias funciones”.¹²⁰

La importancia del contenido precedente, salta a la vista por cuanto queda comprobado que el control previo y posterior de la administración ambiental, es una medición que permite observar los niveles de aplicación de lo pautado en los instrumentos previos otorgados.

IV.4 La planificación en la administración de las zonas protectoras

La planificación como instrumento de conservación, desarrollo y defensa del medio ambiente y fundamentalmente de las zonas protectoras deberá garantizar los mejores resultados para estas zonas.

En este sentido, Brañes considera indispensable estudiar lo que él denomina planeación conjuntamente con el ordenamiento ecológico (Ordenamiento Territorial) porque presentan nexos entre sí. En efecto, el ordenamiento ecológico es también un proceso de planeación, cuyo objeto es regular o inducir el uso del suelo y las actividades productivas de una manera ambientalmente racional¹²¹.

Ahora bien, cuando se piensa en la razón de incluir un objetivo de calidad ambiental en la legislación es que dicho objetivo se convierte en parte integral de todo el proceso de planificación y sirva para que los planificadores

¹²⁰ José Luis VILLEGAS MORENO. Derecho Administrativo Ambiental. Librería y Galería sin límites. Mérida. Venezuela 2009. p. 171

¹²¹ Raúl BRAÑES. Manual de Derecho Ambiental mexicano. 2da. Edición. Fondo de Cultura Económica. México. 2000. p.124

vean el problema de la calidad ambiental como una consideración a tener en cuenta cuando formulen y evalúen las estrategias y proyectos.

Las bases legislativas para definir explícitamente las consideraciones ambientales como un objetivo de desarrollo varían entre países y regiones. Sin embargo, en la mayoría de los países ya existen leyes que proveen una base legal para incorporar la protección ambiental como un objetivo de la planificación, cual es el caso de Venezuela

IV.4.1 La planificación ambiental

Es indudable que la Declaración de Estocolmo tuvo una marcada influencia en los legisladores de 1976 y los del 2006 por cuanto le sirvió de inspiración para plasmar en los textos constitucionales y legales la figura de la planificación.

Asimismo fue útil para establecer los lineamientos para el modelo de desarrollo que debe seguir el Estado venezolano, que no es otro que el desarrollo sustentable, haciendo reiteradamente hincapié en que todos los planes del Estado en los distintos niveles, busquen y logren, el equilibrio entre el desarrollo económico y el medio ambiente.

La Declaración de Estocolmo, corrobora De los Ríos, plantea la necesidad de la planificación racional como un instrumento indispensable para mantener el equilibrio entre las exigencias del desarrollo y la necesidad de proteger y mejorar el medio ambiente¹²², tema que también maneja esta tratadista, con meridiana claridad, en su libro “Principios de derecho ambiental”¹²³ donde dedica todo un capítulo al tema.

¹²² Isabel DE LOS RÍOS. Principios de Derecho Ambiental. Editora Isabel De los Ríos. Caracas.2008.

¹²³ DE LOS RÍOS. Ibid. p. 158

A partir de este momento comienzan a elaborarse planes sucesivos de mediano plazo y se van conformando una serie de organismos que incorporan la variable regional al proceso de planificación. La evolución en cuanto a la utilización de la planificación culmina con la sanción de la Ley Orgánica del Ambiente de 1976, al tiempo que marca el nacimiento entre nosotros de un derecho ambiental¹²⁴.

En la Ley Orgánica del Ambiente-1976 se encontró por vez primera el término *planificación*, cuando en su artículo 3 rezaba:

“A los efectos de esta Ley, la conservación, la defensa y mejoramiento del ambiente comprenderá:

1. La ordenación territorial, y la *planificación* de los procesos de urbanización, industrialización, poblamiento y desconcentración económica, en función de los valores del ambiente...”

Asimismo en los artículos 5 y 7 de la misma Ley se comenzaba a desarrollar el andamiaje de la *planificación ambiental* donde el desarrollo nacional, regional o local juega un papel preponderante.

Es cierto que no definía el término *planificación* en sentido estricto pero como podía observarse decía lo que ello comprendía y estos son los primeros atisbos que se encuentran en Venezuela con respecto al ente: planificación.

En el caso venezolano, lo referente a *la planificación ambiental* obliga a revisar la nueva Ley Orgánica del Ambiente, cuando en su artículo 22 dice:

¹²⁴ Cecilia SOSA. Derecho Ambiental venezolano. Fundación Empresas Polar. Editorial Arte. Caracas.1983. p.83

“La planificación del ambiente constituye un proceso que tiene por finalidad conciliar el desarrollo económico y social con la gestión del ambiente, en el marco del desarrollo sustentable”

Asimismo el artículo 24 de la misma Ley, reza: “La Planificación del Ambiente forma parte del proceso de desarrollo sustentable del país. Todos los planes, programas y proyectos de desarrollo económico y social, sean de carácter nacional, regional, estatal o municipal, deberán elaborarse o adecuarse, según proceda, en concordancia con las disposiciones contenidas en esta Ley y con las políticas, lineamientos, estrategias, planes y programas ambientales, establecidos por el ministerio con competencia en materia ambiente.(...)”

De la mayor importancia es el mandato que establece el artículo 26:
“(...) La Planificación del ambiente está circunscrita a un sistema integrado y jerarquizado de planes, cuyo instrumento fundamental es el Plan Nacional de Ordenación del Territorio... (...)”

Pero la planificación ambiental no basta para la búsqueda y logro de un desarrollo sustentable, pues hay otros instrumentos que por disposición de la Ley hay que tomar en consideración, como lo dice el artículo 29:

“(...) Constituyen otros instrumentos para la planificación del ambiente la ordenación del territorio, las normas técnicas ambientales, las evaluaciones ambientales, la gestión integral de todas las áreas del alto valor ecológico, los sistemas de información geográfica y los criterios e indicadores de sustentabilidad (...)”

Finalmente, puede ratificarse una vez más, que la disciplina de la planificación ambiental constituye la herramienta fundamental del desarrollo sustentable, objetivo que marca el norte del desarrollo venezolano.

Por estas razones sólo las zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional deberán atender lineamientos de planificación.

IV.4.2 La planificación territorial

La planificación territorial y la ordenación del territorio son dos figuras que están íntimamente ligadas, su relación es tan estrecha que puede resultar difícil estudiarlas separadamente, por ello se dice que el conjunto de planes que conforman el Sistema de Planificación Territorial, constituyen los instrumentos básicos de la ordenación del territorio y forman parte del Sistema General de Planificación del desarrollo integral del país.

Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio en su artículo 5 establece además del Plan Nacional de Ordenación del Territorio, otros planes como instrumentos básicos que son los siguientes:

- A. Los planes regionales de ordenación del territorio.
- B. Los planes nacionales de aprovechamiento de los recursos naturales y los demás planes sectoriales.
- C. Los planes de ordenación urbanística.
- D. Los planes de las áreas bajo régimen de administración especial.
- E. Los demás planes de la ordenación del territorio que demande el proceso de desarrollo integral del país.

Los planes de áreas bajo régimen de administración especial, y en ellos, los de las zonas protectoras conforme con el artículo 17 de la LOPOT, deben contener los lineamientos, directrices y políticas para su administración, así como la orientación para la asignación de usos y

actividades permitidas, los cuales deberán ser objeto de un reglamento especial, sin cuya publicación no surtirán efectos.

Antes de la aprobación de los planes de ABRAE, el organismo encargado de su elaboración deberá someterlos a la Comisión Nacional de Ordenación del Territorio, a fin de obtener la conformidad con el Plan Nacional de Ordenación del Territorio, la cual deberá ser otorgada o no en un lapso de sesenta (60) días continuos; vencido el lapso, sin que la Comisión Nacional se haya pronunciado se considerará otorgada.

Estos planes serán elaborados bajo la coordinación de los organismos competentes para la administración de cada una de ellas, con sujeción a los lineamientos y directrices del Plan Nacional de Ordenación del Territorio y de los planes regionales de ordenación del territorio, en el caso de las zonas protectoras como quedó dicho, le corresponde al Ministerio del Ambiente.

Los planes de ordenamiento de las zonas protectoras serán elaborados sujeto a los lineamientos y directrices del Plan Nacional de Ordenación del Territorio y de los Planes Regionales de Ordenación del Territorio. El proyecto del plan deberá ser sometido a conocimiento público con el objeto de oír la opinión de los interesados, y recibir los aportes de la comunidad debidamente organizada.

Se entiende la visión global que en materia política y del medio ambiente tiene el Poder Público Nacional para decretar zonas protectoras, entre otras, pero sería conveniente estudiar la posibilidad, fundamentada en la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público (G.O N° 37.753 de fecha 14-Ago-2003) de ejercer (Art.4) "(...) las competencias concurrentes que establece la CRBV y conforme a los procedimientos que esta Ley señala,

transferir progresivamente a los Estados los siguientes servicios que actualmente presta el Poder Nacional: Ord. 11: La conservación, defensa y mejoramiento del ambiente y los recursos naturales. Ord.12: La ordenación del territorio del Estado, de conformidad con la ley nacional (...).”

Los Estados y los Municipios son entes que están cerca de la realidad ambiental que vive su ciudadanía, tienen la vivencia, las necesidades y soluciones para aportarlas en forma concurrente a la Autoridad Nacional Ambiental.

Esta orientación pondría en sus manos una herramienta importante de desarrollo y defensa del ambiente, por supuesto que cuidando la armoniosa relación que debe existir con los Planes y Políticas Nacionales que dicte la Autoridad Nacional Ambiental.

Estos planes y sus modificaciones, serán aprobados por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, mediante decreto que se publicará en la Gaceta Oficial y conllevan la necesidad de que se dicten sus reglamentos de uso, sin cuya publicación estos no surtirán efectos, los cuales deben ser aprobados también por el Presidente de la República en un lapso no mayor de un año.

IV.5 El régimen sancionatorio

La caída del Estado Absolutista dio paso a la entronización del Estado liberal en Europa, y como corolario, el Poder Público se dividió, constituyéndose en tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, vale decir, Parlamento, Gobierno y Jueces respectivamente.

IV.5.1 La potestad puniendi del Estado

Como consecuencia de la división de poderes que se acaba de esgrimir, la potestad del *ius puniendi* pasó al Poder Judicial en forma monopólica, lo que significa decir que, era una función vedada al Poder Ejecutivo, siendo los jueces los únicos titulares de ese poder sancionador.

Obviando el recuento histórico, la relevancia de la discusión doctrinaria sobre el tema y fundamentalmente sobre los orígenes y justificación o legitimación del poder sancionatorio administrativo, por no ser la idea central de este trabajo, se entrará a conocer muy sucintamente su significación actual.

Pudiendo afirmarse que tales discrepancias y discusiones doctrinarias sobre el tema, hoy se encuentran superadas, como apunta PEÑA SOLÍS:

“(...) por existir prácticamente un consenso, basado en el predicamento de un poder punitivo o *ius puniendi* único del Estado, que se desagrega en dos manifestaciones o expresiones , a saber: *la potestad punitiva penal*, lógicamente ejercida por los Tribunales Penales y *la potestad punitiva administrativa*, ejercida por la Administración Pública, de tal manera que el fundamento de ésta, al igual que el de la primera, estaría estrictamente vinculada al referido poder punitivo general y necesario de todo Estado, pues se insiste en que se trata de dos manifestaciones del mismo poder (...)”¹²⁵

Continúa PEÑA afirmando, que debe admitirse entonces que la potestad sancionatoria de la Administración está concebida básicamente en la función de carácter servicial de ésta, a que alude el artículo 141 de la CRBV-1999:

¹²⁵ José PEÑA SOLÍS. La Potestad Sancionatoria de la Administración Pública venezolana. Colección de Estudios Jurídicos N° 19. TSJ. Caracas. Venezuela. 2005. p.50

“(…) La Administración Pública está al *servicio* de los ciudadanos y ciudadanas....en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho, sin que pueda negarse su vinculación con dicho carácter, razón por la cual su ejercicio debe estar revestido de las mismas garantías, con las correspondientes “matizaciones”, que el de la potestad penal (…)”

Respecto al orden constitucional venezolano, se observa que el artículo 49, Ord. 6 de la Constitución de 1999, establece que: “El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia...Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes”

Debido proceso que podrá ejercerse en el ámbito penal cuando se trate de delitos y faltas y en el ámbito administrativo cuando se trate de infracciones.

Por lo anterior es oportuno recordar que toda la estructura del Código Penal está basado en el principio: *nullum crimen bulla poena sime lege*.

Mandato constitucional que debe estar siempre presente a los fines de evitar excesos en el poder discrecional de policía de la Administración, pero también como punto de discusión académica en cuanto a las *leyes en blanco* en materia ambiental.

A los fines de la mejor interpretación se dice que *el tipo* describe *el delito* y *la norma* valora. El tipo es esencialmente descriptivo y se obtiene por abstracción de los diversos tipos de delitos de la legislación positiva. Puede

afirmarse asimismo que nadie viola la ley, lo que se viola es la norma que es su contenido valorativo. La tipicidad de los delitos obedece a la reserva legal que es solo de competencia del Parlamento y sancionada por la justicia penal ordinaria.

En cambio *las infracciones* están tipificadas en los instrumentos normativos y su violación será penalizada por la Administración, a través del órgano que establezca el mismo instrumento, puede asimilarse a *la falta* que dentro del tecnicismo penal es una *contravención o infracción punible* a normas u ordenanzas de policía o disciplina y castigada con penas leves por leyes y códigos.

El régimen sancionatorio administrativo y el sancionatorio penal, se tratarán en lo adelante, separadamente.

IV.5.2 Régimen sancionatorio administrativo

Por cuanto precedentemente ya se ha examinado la teoría concerniente a esta materia, a continuación se describirán y analizarán artículos de regímenes sancionatorios que contienen algunos textos legales con incidencia en materia de áreas bajo régimen de administración especial y fundamental y consecencialmente en zonas protectoras.

Pero antes de entrar en materia es necesaria una breve conceptualización de algunas figuras que a la luz del derecho general son aplicadas por órganos de la Administración con competencia para ello.

La multa es una pena pecuniaria que se impone por una falta delictiva, administrativa o de policía o por incumplimiento contractual. Las multas pueden constituir pena principal o accesoria de otras; y también alternativas,

a juicio del órgano sancionador o convertible—en arresto casi siempre—por insolvencia del infractor o por su negativa a pagarla.

El cobro de las multas, que se hace ejecutivamente, aunque evita las penas corporales, entraña la injusticia de su igualdad; ya que el hombre de fortuna poco le representa, mientras al modesto le agobian, y al pobre le significan, casi inevitablemente, la cárcel, por carecer de recursos para pagarla. De esto hay muchos ejemplos en la Administración venezolana que no es el caso analizar acá.

Otra figura, es el *comiso* que constituye una sanción accesoria, cuyo objeto consiste en la destrucción de los instrumentos y efectos utilizados para cometer el delito. También se impone esta figura a toda pena que se impusiere por un delito que llevara consigo la pérdida de los efectos que de él provengan y de los instrumentos con que se hubiere ejecutado. Los unos y los otros serán decomisados, a no ser que pertenezcan a un tercero no responsable del delito. Los que se decomisen se venderán o se les dará el destino que disponga la reglamentación.

IV.5.2.1 Ley de Aguas

Dentro del contexto sancionatorio de esta Ley en su artículo 108 se contemplan únicamente las infracciones administrativa tales como la imposición de multa por parte del Despacho de Ambiente quien la aplicará, previa evaluación de la naturaleza de la actividad realizada y el daño generado, en forma proporcional a la gravedad de la falta.

Por razones de personas, de lugar y de usos el artículo 122 penaliza a “Toda personal natural o jurídica, pública o privada, que realice actividades prohibidas dentro de *las zonas protectoras de cuerpos de agua*, de conformidad con las disposiciones establecidas en esta Ley; sus reglamentos

y en los respectivos planes de ordenamiento y reglamento de uso, será sancionada con multa de cincuenta (50 U.T) a cinco mil (5.000 U.T) unidades tributarias”.

Esta Ley circunscribe sus sanciones a la protección de las zonas protectoras de cursos de agua, con la intención final y primordial de proteger el recurso agua.

IV.5.2.2 .Decreto con rango, valor y fuerza de Ley de Bosques y Gestión Forestal

El régimen sancionatorio de este instrumento jurídico se encuentra en su Título VII y desarrolla sanciones penales y sanciones administrativas como la multa, el comiso, medidas accesorias con carácter reparatorias, medidas accesorias de clausura, revocatoria de derechos e inhabilitación de infractores, retención de bienes para garantizar obligaciones todo ello con miras a una disminución real de los ilícitos contra el patrimonio forestal, que son los de mayor ocurrencia en materia ambiental.

Las sanciones penales previstas en el artículo 107 prevén tipos específicos para sancionar con prisión por períodos que pueden ir desde uno (1) a diez (10) años por conductas o actuaciones que atenten contra el patrimonio forestal, específicamente contra el bosque nativo, árboles fuera del bosque o especies protegidas o vedadas.

En cuanto a las *sanciones administrativas* previstas en los artículos 108, 109, 110, 111 y 112, se tiene como sanción principal la de multa, la más baja, por quinientas (500) unidades tributarias y la más alta, por diez mil (10.000) unidades tributarias.

Otro aspecto fundamental recogido en este Título es el de las medidas accesorias, establecidas en los artículos 116, 117, 118, 119, 120 y 121 que acompañan la imposición de sanciones administrativas, que incluyen el *comiso* de bienes forestales, maquinarias, equipos y otros elementos materiales utilizados en la comisión del ilícito; además de la *clausura* del establecimiento, *la revocatoria* de instrumentos de control previo, *inhabilitación* de infractores y las medidas preparatorias.

En cuanto a la parte procesal o procedimental corresponde al Ministerio con competencia ambiental aplicarlas mediante el siguiente procedimiento: El Ministerio actuando de oficio, por denuncia, oral o escrita, de particulares o a solicitud de otros órganos o entes públicos podrá iniciar la averiguación administrativa de los hechos denunciados. Cuando de esta surjan indicios sobre la posible comisión de infracciones administrativas o delitos contra el patrimonio forestal, deberán remitirse las actuaciones a la instancia competente para iniciar el procedimiento. Este se inicia a través de acta que deberá contener la relación detallada de los hechos constitutivos de la posible infracción; al día siguiente se ordenará la notificación del presunto (a) responsable. El acto de notificación debe contener el texto íntegro del acta de inicio e indicar la fecha de comparecencia ante el órgano sustanciador para la audiencia de descargos, dentro de un plazo no menor de cinco (5) días ni mayor de diez (10) días continuos. La notificación se practicará en el lugar del domicilio del presunto (a) responsable o sus representantes; por medios electrónicos o por carteles.

La audiencia de descargos, se efectuará en la fecha indicada en el acta de notificación y el presunto (a) infractor (a) podrá, bajo fe de juramento, presentar sus defensas o admitir los hechos que se le atribuyen, por escrito, oralmente, en cuyo caso se levantará acta sucinta.

Al día siguiente de la celebración de la audiencia de descargos se abrirá un lapso probatorio de doce (12) días: tres (3) días para la promoción de pruebas, dos (2) días para la oposición, dos (2) días para su admisión y cinco (5) días para su evacuación.

El día siguiente al vencimiento del lapso probatorio, se remitirá el expediente al funcionario (a) facultado para decidir, quien deberá dictar la respectiva providencia administrativa dentro de los treinta (30) días continuos contados desde la recepción del expediente.

En cualquier estado o grado del procedimiento el Ministerio podrá adoptar medidas como la suspensión de permisos o autorizaciones, la paralización o suspensión de actividades, la ocupación o cierre temporal de industrias y otras.

Esta Ley aplica algunos criterios que son necesarios examinar para poder fundamentar la razón de su análisis en este trabajo.

Puede decirse que es común observar, diseminada en toda la geografía física de Venezuela, con algunas excepciones, la presencia de una gran diversidad de recursos naturales: árboles, arbustos, maleza, bosques, reservas forestales, cursos de aguas, biodiversidad biológica, fauna y flora silvestre en general.

También es sabido que las zonas protectoras declaradas por ley, están diseminadas en todo el territorio nacional, son incuantificables y es lógicamente imaginable y cierto, que en ellas están presentes en mayor o menor grado muchos de los recursos naturales antes enunciados.

Puede decirse que una zona protectora con bosques nativos o cualquier otro recurso natural en su seno, un infractor que "(...) intencionalmente le ocasiona su destrucción o degradación (...)" comete un delito penal o una infracción administrativa y se hace acreedor de una sanción establecida en esta Ley, pero así mismo es aplicable a cualquier otra infracción que le degrade los árboles, la vegetación o la incendie.

Podría concluirse que esta Ley al proteger el recurso que contiene la zona protectora, *per se* también protege a esta figura, de aquí la importancia de este instrumento en la protección de las zonas protectoras.

En su régimen sancionador existen sanciones penales de prisión por delitos ambientales y se observa que la norma contenida en el artículo 107, numeral 3, sanciona su infracción con pena de tres (3) a cinco (5) años de prisión, se observa más adelante en el artículo 110, numeral 6, otra norma con su mismo contenido pero con sanción administrativa con multa de dos mil quinientas (2.500) a cinco mil (5.000) unidades tributarias.

Es criterio de la autora de este trabajo, primero, que debe ser un error material tal dualidad, pero también que estas normas con sanciones penales deberían ser derogadas e incluirlas en la nueva Ley Penal del Ambiente, en discusión.

Se observa asimismo las muchas medidas accesorias que vulneran, de cierta forma, principios consagrados como el de la libertad económica, el libre ejercicio de la actividad de la preferencia de las personas, de inhabilitaciones para solicitar nuevas autorizaciones, licencias, concesiones o permisos. Circunstancias que en el futuro deberían ser debatidas y sometidas a profundos estudios y discusiones por la doctrina, que incluya académicos, juristas y legisladores.

IV.5.2.3 Proyectos

Estudiar los proyectos de instrumentos ambientales, teniendo como premisa su no existencia jurídica formal, no es impedimento válido para hurgar en ellos y observar la tendencia del legislador en esta materia, con cara al futuro.

IV.5.2.3.1 Proyecto de Código Orgánico del Ambiente

Este proyecto de Código cuya materia abarca todos los elementos del medio ambiente, contiene artículos sancionatorios de delitos que se expondrán a continuación:

Libro noveno: De las disposiciones sancionatorias

- Las sanciones pecuniarias tienen la ventajosa particularidad de que se han calculado en unidades tributarias lo que permite que ellas siempre estén en sintonía con la realidad económica del país, muestra de ello es que serán sancionados según el artículo 878, Ord. 7, con multa de veinte (20) a mil (1.000) unidades tributarias los beneficiarios de los permisos para talar o desmontar en *zonas protectoras* que no cumplieron las condiciones que se les fije en el permiso.
- Existen otras sanciones que admiten una permuta de la *sanción pecuniaria por arresto preventivo* como es el caso previsto en el artículo 903, Ordinales 3, 7 y 15 que impone multas de una (1) a cincuenta (50) unidades tributarias o arresto preventivo, a quienes utilicen vehículos en infracción a los reglamentos del área especialmente protegida, fuera de las rutas y caminos abiertos a la circulación pública, al que extraiga o retire, fuera del área protegida y sin autorización, piedras, arenas, tierra, minerales en general, plantas

o partes de plantas existentes en el área o cualquier otra actividad cuya gravedad no amerite sanción penal.

- Pero en todo caso además del cambio de una sanción pecuniaria por arresto preventivo, también existe según el artículo 903, párrafo único la obligación de hacer y reintegrar cuando se ordena la restauración del área afectada a su estado primitivo; el comiso de aparatos, equipos o instalaciones; el retiro de vehículos; la remisión de los elementos extraídos si tal cosa es posible; y la expulsión del infractor del área natural protegida.
- Quién efectúe, dice el artículo 905, en *zonas declaradas protectoras* labores de carácter agropecuario o destrucción de vegetación sin los permisos correspondientes o en violación de dichos permisos, será sancionado con multa de cincuenta (50) a quinientas (500) unidades tributarias. Los sancionados quedan obligados, además, a repoblar con individuos de la misma especie u otros árboles adecuados y a satisfacción del Ministerio del Ambiente, los sitios donde hubieren talado, desmontado, rozado o quemado.
- De la mayor importancia para la preservación, conservación y desarrollo del medio ambiente y fundamentalmente *las zonas protectoras* son las medidas precautelativas para evitar un peligro inminente de daño, es por ello, que la autoridad correspondiente según el artículo 942, ordinal 8, podrá adoptar, de oficio o a solicitud de parte o del órgano administrativo denunciante, en cualquier estado o grado del proceso, las medidas precautelativas que fuesen necesarias para eliminar un peligro, interrumpir la producción de daño al ambiente o a las personas o evitar las consecuencias degradantes

del hecho que se investiga o asegurar el restablecimiento del orden. Tales medidas podrán consistir en la ocupación o eliminación de obstáculos, aparatos, objetos o elementos cualesquiera que alteren el aspecto o el aprovechamiento racional de los recursos naturales, medio marino o zonas bajo régimen de administración especial.

- El artículo 954 contempla un aumento de penalidad en razón de la circunstancia de lugar. En efecto cuando alguno de los delitos tipificados en este Código se cometieren en áreas sometidas a régimen de administración especial, si no se hubiera previsto sanción especial, la pena correspondiente se aplicará aumentada hasta la mitad.
- El artículo 976 clasifica las acciones dañinas que podrían ser culposas o dolosas en materia de vertimiento o lanzamiento de materiales no biodegradables, agentes biológicos o bioquímicos, efluentes o aguas residuales no tratadas, objeto o desechos de cualquier naturaleza en los cuerpos de las aguas, sus riberas, cauces, mantos acuíferos, lagos, lagunas o demás depósitos de aguas capaces de envenenarlas o contaminarlas, será sancionado con prisión de tres (3) meses a un (1) año o multa de trescientas (300) a mil (1.000) unidades tributarias.
- Haciendo abstracción del tipo o condición de personas, el artículo 984, ordinal 1 establece que las personas que extraigan materiales granulados, entendiéndose por estos arenas, gravas y cantos rodados dentro de la zona protectora de ríos y quebradas, será sancionado con arresto de cuatro (4) a ocho (8) meses o multa de cuatrocientos (400) a ochocientos unidades tributarias.

- El artículo 987 determina que la condición de la persona que comete el delito determina que, por el mismo supuesto de hecho, se acarreen consecuencias jurídicas diferentes, como es el caso de el funcionario que otorgue permisos o autorizaciones para la construcción de obras y desarrollo de actividades no permitidas, de acuerdo a los planes de ordenación del territorio o las normas técnicas, (*zonas protectoras*) en los lechos, vegas y planicies inundables de los ríos u otros cuerpos de agua, será sancionado con prisión de seis (6) meses a un (1) año.. Esta sanción le acarreará la inhabilitación para el ejercicio de funciones o empleos públicos hasta por dos (2) años después de cumplida la pena principal.

Como ya se apuntó, es un proyecto de código, pero sin embargo del contenido que se acaba de transcribir puede colegirse su importancia en cuanto a su régimen sancionatorio, pues sus tipos agotan la materia en cuanto a los delitos ambientales en zonas protectoras se refiere, dejando a salvo algunas observaciones globales que se harán más adelante.

IV.5.2.3.2 Proyecto Ley Orgánica para la Ordenación y Gestión del Territorio

Este proyecto en su Sección 2 establece los delitos contra la ordenación del territorio y en referencia al otorgamiento de permisos o autorizaciones, y pauta el artículo 229 que el funcionario que los otorgue para la construcción de obras y desarrollo de actividades no permitidas de acuerdo a los planes de ordenación del territorio o las normas técnicas, en los lechos, vegas y planicies inundables de los ríos u otros cuerpos de agua, (*zonas protectoras*) será sancionado con prisión de seis (6) meses a un (1) año. La sanción acarreará la inhabilitación para el ejercicio de funciones o empleos públicos hasta por dos (2) años después de cumplida la pena principal.

Si el delito se cometiera en áreas o zonas montañosas, en tierras o mesetas (*zonas protectoras*), la pena será aumentada al doble y se ordenará al infractor la ejecución de medidas a fin de impedir la repetición de los hechos y de corregir la situación alterada y se fijará un plazo para ello.

Se observa en las leyes vigentes y proyectos antes descritos una tendencia a la acumulación de sanciones por una misma infracción, bajo la modalidad de sanción principal y sanciones accesorias, tendencia que se orienta a crecer cada día más.

La inhabilitación de los privados para el ejercicio de determinada actividad de lo cual ya se formuló opinión antes, se siente como una sanción algo desproporcionada y mucho más grave es el cambio de sanción pecuniaria por arresto. Circunstancias que la doctrina debería plantearse como un objeto de estudio.

IV.5.3 Régimen sancionatorio penal

Antes de entrar a revisar todo lo concerniente a la materia de sanciones penales vigentes y desarrollar brevemente sus diferentes tipos de sanciones, es muy aleccionador y anecdótico remontarnos un poco en la historia colonial venezolana para ver lo que sucedía en esa época, en los albores del 1762, en materia de penas por delitos contra la naturaleza.

“(…) La primera ordenanza de Aguas y Montes hasta ahora inédita, tiene una condición interesante, a nuestro saber y entender, es poco conocida y porque a excepción hecha de los capítulos alusivos en los periódicos Bandos de Buen Gobierno, es el primer documento legislativo orientado a la protección de los Montes y Aguas, en la historia de nuestro país y en la ciudad de Caracas.

Esa pues, el más antiguo código o reglamento conservacionista que no por perseguir fines de utilidad inmediata, fue menos trascendente que las disposiciones legales de nuestro momento actual.

En cuanto al contenido del primer capítulo de este instrumento, referente a la cuenca del río Catuche se prohíbe el corte de leña verde o seca y por consiguiente no podían hacer roza, para conucos y labranza, todo esto desde la toma de aguas, hasta la cumbre de la montaña.

Las penas aplicadas a los trasgresores variaban con su condición social: si era blanco, se multaba con 6 pesos de oro, por primera vez, y a más de un mes de prisión en la cárcel de la ciudad; las segunda vez, se duplicaba la pena; la tercera vez, se triplicaba la multa y sería desterrado a un presidio por el tiempo de dos años.

Si la persona era de “inferior calidad”, y carecía de dinero para satisfacer la multa, recibiría cincuenta azotes en la cárcel y sería atado durante dos horas al argollón de hierro en el rollo de la Plaza Mayor; la segunda vez serían cien los azotes en plena calle y cuatro horas expuesto en el argollón; la tercera trasgresión sería castigado con doscientos azotes, en las vías públicas.

Si el trasgresor era de raza negra, el funcionario con potestad para ejecutar la sanción, tenía el poder discrecional de aplicar 20 azotes más por ser negro.

En esta época de nuestra historia el cuidado de la naturaleza siempre estuvo presente, a los fines de conservar fundamentalmente los recursos hídricos, como elemento de sustento de las ciudades.

Conservación que implicó el establecimiento de normas en los Bandos de Buen Gobierno, como la designación de funcionarios con potestad para la aplicación de medidas punitivas a los trasgresores.

Las trasgresiones a la naturaleza eran consideradas faltas, por ello no eran del conocimiento de los órganos jurisdiccionales propiamente dicho sino de los Gobernadores y Alcaldes a través de funcionarios nombrados ad hoc (...) ¹²⁶.

Como puede observarse desde esa época ya existían las penas principales y las penas accesorias por un mismo delito; así como el cambio de sanción pecuniaria por otra sanción como eran la privación de libertad o los azotes; y la potestad discrecional del funcionario de Montes y Aguas para aplicar una sanción de 20 azotes más por ser el trasgresor de raza negra. Debe resaltarse la viciosa práctica de la aplicación de sanciones de acuerdo a la raza y posición social del trasgresor.

Después de este breve repaso de la historia, se centra la atención en el régimen sancionatorio actual. Este régimen es de competencia exclusivamente jurisdiccional y su procedimiento está pautado en el Código Procesal Penal en directa aplicación de la Ley Penal del Ambiente, por la materia que plantea este trabajo.

Antes de entrar a revisar el régimen en cuestión es conveniente examinar los diferentes tipos de sanciones penales que se encuentran en algunos instrumentos jurídicos.

¹²⁶ Ma. Antonieta AYUBE POVEDA. La Materia ambiental en las Constituciones venezolanas. Libro Homenaje al Profesor Alfredo Arismendi. A. UCV. 2009. Caracas. Venezuela. p. 902 y ss. Fuente: A.H.C.M.C. ACTA DEL CABILDO DE CARACAS de fecha 04-03-1762. Folio 55 y ss.

Prisión: Toda aquella que signifique para el reo la permanencia constante, durante el tiempo de la condena, en el establecimiento penitenciario que se le fije; *Presidio:* Nombre que se da a distintas penas graves de privación de libertad. La pena de presidio consiste en la sujeción a trabajos constantes y sin compensación; *Arresto:* son penas cortas privativas de libertad; *Multa:* ya definida anteriormente y *Trabajo comunitario:* la pena de trabajo comunitario consiste en la obligación impuesta al reo de realizar, durante el tiempo de la condena, labores en beneficio de la comunidad.

IV.5.3.1 Ley Penal del Ambiente

Los delitos tipificados en esta Ley se refieren a hechos considerados como dañinos a las aguas, suelos y aire, incluyendo el medio lacustre, marino y costero.

En cuanto a las zonas protectoras los delitos previstos son:

La particularidad de dos penalidades por el acometimiento de un mismo delito se hace patente en el artículo 53 cuando dice: “El que desforeste, tale, roce o destruya vegetación donde existan vertientes que provean de agua a las poblaciones aunque aquellas pertenezcan a particulares, será penado con prisión de uno a tres (1 a 3) años y multa de mil a tres mil (1.000 a 3.000) días de salario mínimo”.

La condición de lugar donde se cometa el delito determina la penalidad y esto se observa en el artículo 58 cuando dice: “El que ocupe ilícitamente *Abraes (léase también zonas protectoras)* o ecosistemas naturales, se dedicare a actividades comerciales o industriales o efectúe labores de carácter agropecuario, pastoril, o forestal o alteración o destrucción de la flora o vegetación, en violación a normas sobre la materia, será sancionado con prisión de dos meses a un (2 meses a 1 año) año y multa de doscientos a mil días de salario (200 a 1.000) mínimo”.

Es necesario manifestar que esta Ley en su artículo 67 exime de responsabilidad penal a los grupos indígenas que incurran en los hechos previstos como delito cuando tales hechos lleguen a ocurrir en los lugares donde han vivido ancestralmente y hayan sido realizados según su modo tradicional de subsistencia, ocupación del espacio y convivencia con el ecosistema.

Puede afirmarse que este instrumento constituye un aporte jurídico de importancia en cuanto a la defensa del derecho del ser humano a disfrutar de un ambiente sano.

IV.5.3.2 Proyecto de Ley Penal del Ambiente

Se encuentra aprobado en primera discusión el Proyecto de Ley Penal del Ambiente. Su Título III trata sobre los delitos contra el ambiente, distribuido en siete (7) capítulos que desarrollan toda una normativa sobre los delitos contra la ordenación del territorio y las áreas naturales protegidas; de las omisiones en el estudio y evaluación del impacto ambiental y planes de manejo; de la degradación, alteración y demás acciones capaces de causar daño a las aguas, a los suelos, la topografía, el paisaje, la vegetación, la fauna o sus hábitats y otros.

Todo parece indicar que el régimen sancionatorio que será aprobado en lo penal, es lo dispuesto en este proyecto de Ley Penal del Ambiente y en lo administrativo lo previsto en el proyecto de la Ley de áreas bajo régimen de administración especial.

El trasfondo que subyace en el régimen sancionatorio, tanto administrativo como penal, más allá de la propia sanción, debe situarse en el supuesto de

que surtan efectos disuasivos en los potenciales infractores, pues es más conveniente evitar una conducta dañina, que penalizarla después.

A pesar de este poder sancionatorio y todo el cuerpo de leyes y proyectos existentes, es público y notorio, que el deterioro del ambiente es evidente y está a la vista. El calentamiento global es el paradigma que tenemos enfrente como testigo de los resultados de esta afirmación.

Ha de suponerse que el nudo gordiano está en la drástica reducción presupuestaria en los Despachos con competencias en materia ambiental y consecuentemente, personal cuantitativa y cualitativamente no suficientes para ejercer la poca o ninguna vigilancia de los controles posteriores administrativos, lo que se traduce en deficientes niveles de aplicación de las normas ambientales.

Siendo que estas causas son subsanables y perfectibles, el esfuerzo en lograrlos no debe hacerse esperar, para eliminar o mitigar, los impactos tan negativos al medio ambiente, a que se ha hecho referencia.

CONCLUSIONES

Los grandes procesos de transformación económica e institucional que demandaba el país fueron el acicate para desarrollar un instrumento jurídico para la protección del ambiente. Sucesivamente se promulga V Plan de la Nación que define por primera vez una política ambiental; se promulga la Ley Orgánica del Ambiente y se crea el Ministerio del Ambiente y los Recursos Naturales Renovables.

La amplitud y variedad de escenarios que posee Venezuela en el contexto de *áreas bajo régimen de administración especial*, ubican al país en los primeros lugares del mundo en esta materia, situándola en 1997 con un 36,3% de su territorio protegido con esta figura, a la cabeza de los países de América.

Para el 2004, existen trescientas ochenta y tres (383) ABRAES que representan el 70 % del territorio nacional.

Las áreas bajo régimen de administración especial (ABRAE) son áreas geográficas con unas características especiales que obligan a su conservación para las generaciones presentes y futuras.

Ella es una institución exclusivamente venezolana cuyo nacimiento es un importante aporte a la disciplina ambiental.

Se contempla un régimen común para todas las ABRAES en cuanto a su declaratoria, desafectación y planificación, de manera que deberán establecerse por decreto del Presidente de la República, en Consejo de Ministros y tal decreto no tendrá eficacia hasta tanto no se promulgue su Plan de Ordenación y su Reglamento de Uso o Plan de Manejo.

El Ejecutivo Nacional está en mora, pues existen ABRAES que no tienen en la actualidad Plan de Ordenamiento ni Reglamento de Uso o de Manejo.

El sistema cobija en su seno a figuras muy puntuales y específicas de la mayor importancia, como es el caso de las zonas protectoras y que es objeto de este trabajo.

Por ser una institución exclusiva de Venezuela y, además, tener muy escaso desarrollo doctrinario, fue esencial el apoyo en las normas para sustentar unos principios que ayudaran a llegar a una definición, identificar sus características y demás fundamentos.

Zonas protectoras son aquellas áreas o superficies del territorio Nacional, cualquiera sea su tipo de propiedad, que determine la ley o que sean declaradas como tales mediante decreto del Ejecutivo Nacional, por constituir áreas necesarias para asegurar la protección y conservación de ambientes especialmente vulnerables a las actividades humanas.

Los genes de las normas que van a dar lugar a la consagración de las zonas protectoras ya estaban en incubación en las Constituciones de 1925, 1928, 1929, 1931, 1936.

El contenido ambiental de la CRBV-1999 supera ampliamente la concepción del conservacionismo clásico y Venezuela se ha enrumado hacia el conservacionismo moderno, con la presencia del ingrediente ambiental en su modelo de desarrollo.

La generación del presente está en mora con el precepto constitucional de conservar y proteger el ambiente en beneficio de la generación del futuro.

El Estado Ambiental fortalece la materialización del derecho humano a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

A pesar de la profusa legislación ambiental venezolana, el medio ambiente se sigue impactando negativamente en forma exponencial.

La Ley de Bosques de 1910, conduce al nacimiento de los criterios y controles administrativos (licencias, permisos y autorizaciones); al incipiente *estudio de impacto ambiental*; a la limitación del uso, goce y disposición de la propiedad que es uno de los principales indicadores de las zonas protectoras y la conservación, aumento y utilización de las aguas.

En las Leyes de Montes y Aguas de 1919, 1921, 1924 y la del 1931, se perfila lo que serán los núcleos de las zonas protectoras de montañas, filas de montañas y mesetas y sus objetivos y la declaración de utilidad pública la conservación de montes, ríos y manantiales.

Todos los anteriores argumentos conjugados, dan nacimiento al término zona protectora en la Ley Forestal y de Aguas de 1942.

El organismo internacional para la clasificación de las áreas naturales es la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) y este no contempla dentro de sus categorías de manejo, la figura de zona protectora, ni equivalencia alguna, por ello la afirmación categórica que se trata de una figura autóctona.

Las áreas naturales protegidas (ANAPRO) tienen un régimen común, sin embargo las zonas protectoras se apartan de este régimen común en más de un aspecto, lo cual es de lo más relevante como conclusión.

Las zonas protectoras declaradas por ley, no requieren de un decreto declaratorio, como lo rige el artículo 17 de la LOPOT.

Son áreas que no necesitan ser decretadas y no pueden estar delimitadas ni demarcadas, deduciéndose entonces la dificultad que existe para establecer un plan de ordenación y mucho menos un reglamento de uso, si el área no es delimitada. como sí es el caso de las ABRAES, cuya ubicación y linderos deben constar claramente en el Decreto de creación.

Las limitaciones legales a la propiedad privada derivadas de la declaratoria de zonas protectoras, no ocasionarán, obligación alguna para la Nación de indemnizar a los propietarios de las zonas afectadas por dicha declaratoria.

Los usos permitidos en las zonas protectoras son más numerosos que en el resto de las áreas naturales protegidas pues son menos rigurosas dado su objetivo de proteger los ecosistemas aledaños y son más bien una extensión de las zonas protegidas pues incluye la explotación de recursos naturales renovables, bajo condiciones especiales.

A diferencia del resto de las ABRAES, las zonas protectoras nacen por la importante necesidad de proteger determinados y específicos espacios territoriales que por sus condiciones de fragilidad y vulnerabilidad son necesarias preservar de determinadas actividades antrópicas, pero también, otras áreas donde la existencia de la flora y la fauna silvestre y su hábitat deben ser protegidos, así como conservar paisajes terrestres, marinos y culturales, ambientes naturales, adyacentes a centros poblados, cuencas hidrográficas y hábitat acuáticos, es decir, no se decretan o declaran por merecer protección por sí mismas sino en relación a otros recursos o espacios vulnerables.

Las zonas protectoras por ley, al apartarse del régimen común de las ABRAES, deberían *per se* convertirse en una figura independiente, quedando en el sistema, sólo las zonas protectoras decretadas por el Ejecutivo Nacional, que si cumplen con sus requerimientos.

Se infiere que las zonas protectoras, en sus dos modalidades y consideradas como un todo, se incluyeron en el sistema ABRAE por tener una finalidad común, cual es, la protección de recursos o espacios vulnerables, dejando a salvo, la diferencia en su modo de creación y la ausencia de otras peculiaridades, como el plan de ordenamiento y el reglamento de uso o de manejo, propias de las ABRAES.

Muchas leyes definen las características y requisitos para que un área o superficie del territorio Nacional pueda ser declarada como zona protectora decretada, pero no concreta pautas para la declaratoria por parte del Ejecutivo.

Ante la ausencia de pautas para la declaratoria de zonas protectoras, la práctica usual ha sido regirse por lo establecido en el artículo 17 de la LOPOT.

Lo que se deduce de la práctica usual anterior es que se está confundiendo la relación género a especie, es decir, ABRAES a zonas protectoras, utilizando indiferentemente los términos.

Las leyes ambientales y los proyectos en discusión no establecen los tipos de potestad de creación, si se trata de una potestad general, reglada o discrecional. De aquí la discrecionalidad, que en muchos casos, hace uso el Ejecutivo Nacional.

La creación de la figura de zona protectora decretada por el Ejecutivo Nacional constituye en principio un paso adelante en materia de preservación, conservación, desarrollo y defensa del medio ambiente en general.

La figura de zona protectora no tiene reconocimiento internacional, pues no existe ninguna equivalencia en este sentido y esto trae como consecuencia que en materia de áreas naturales protegidas en Venezuela se tenga una diferencia considerable con las estadísticas internacionales., en materia de protección de los recursos naturales.

Todas las leyes estudiadas y analizadas en el régimen jurídico de este trabajo, incluyendo los proyectos de leyes en discusión, siguiendo la pauta que marca la CRBV-1999, se apartan totalmente del conservacionismo clásico, hacia un conservacionismo moderno, que puede sintetizarse, en el desarrollo de un modelo de Estado de Derecho, Social y Ambiental consustanciado con el desarrollo sustentable.

En muchas de las leyes, reglamentos y normas sub-legales analizadas se advierte un claro ingrediente de discrecionalidad por parte de los Poderes Públicos Nacionales.

Lo anterior ha sido motivo de atención de GARCÍA DE ENTERRÍA (1981) citado por PEÑA SOLÍS (2009:733) y por esclarecedor y conclusivo se recita “No hay acto sin potestad previa, ni potestad que no haya sido atribuida positivamente por el Ordenamiento Jurídico. *Es falsa, pues la tesis, bastante común por otra parte, de que hay potestad discrecional, allí donde no hay norma*”

La propiedad debe cumplir una función social y movilizarse e incorporarse al proceso productivo y económico, so pena de su expropiación sostiene unánimemente la doctrina, todo ello en armonía con la letra de la CRBV-1999.

La actividad privada en áreas o superficies del territorio Nacional, declaradas como zonas protectoras por ley y/o decretadas por el Ejecutivo Nacional, entre otras, es consentida por la Administración a los fines de tutelarlas, a través de figuras como las autorizaciones, concesiones, permisos y otras, y esto es lo que se denomina control administrativo ambiental.

El control posterior controla y vigila el cumplimiento de las normas y condiciones establecidas en los instrumentos de control previo ambiental.

La planificación ambiental y la ordenación del territorio, con nexos entre sí, es una de las herramientas indispensables para conciliar el desarrollo económico y social con la gestión del ambiente, en el marco del desarrollo sustentable, a nivel Nacional y Regional.

Los planes de ordenación de las zonas protectoras son elaborados por el Ministerio del Ambiente, sujetos a los lineamientos y directrices de los Planes Nacionales y Regionales de Ordenación del Territorio.

Los Estados y Municipios, tienen poca o ninguna participación en la elaboración de los Planes Regionales de Ordenación del Territorio, reconociendo sin embargo la existencia, en muchos casos, de competencias concurrentes, más no creadoras.

La competencia de elaboración de los planes de ordenación, en la actualidad competencias del Poder Nacional, debería estudiarse, para que sean transferidas progresivamente a los Estados, de acuerdo al espíritu, propósito y razón del artículo 4, Ord. 11 y 12 de la Reforma Parcial de la Ley Orgánica de Descentralización, Delimitación y Transferencia de Competencias del Poder Público del 14-08-2003.

La participación ciudadana es un derecho; el cual obliga al Estado a someter a estudio y consideración de los ciudadanos, los proyectos de planes de ordenamiento de zonas protectoras, entre otros, de diferentes índoles. Él está en mora con la reglamentación de este derecho, circunstancia que crea incertidumbre en la ciudadanía.

El poder punitivo es único del Estado y tiene dos modalidades: *La potestad del ius puniendi* es competencia exclusiva del Poder Judicial, siendo los jueces los únicos titulares del poder sancionador y la potestad punitiva administrativa, ejercida por la Administración Pública “(...) se trata de dos manifestaciones del mismo poder (...)”, apunta PEÑA SOLÍS (2005:50)

La Ley de Bosques y Gestión Forestal prevé sanciones penales y sanciones administrativas. Las sanciones administrativas principales y accesorias, corresponde aplicarlas al Ministerio del Ambiente.

Sí de delitos penales se tratase, el Ministerio del Ambiente remitirá el expediente respectivo a las instancias jurisdiccionales correspondientes.

Es incongruente el establecimiento de tipo y sanciones penales en este instrumento, asunto que debería ser considerado en la nueva Ley Penal del Ambiente, en discusión.

Esta Ley contempla medidas accesorias que vulneran de cierta forma principios consagrados como el de la libertad económica, del libre ejercicio

de la actividad de la preferencia de las personas, de inhabilitaciones para solicitar nuevas autorizaciones, licencias, concesiones o permisos. Circunstancias que en el futuro deberían ser debatidas y sometidas a profundos estudios y foros de discusiones académicas y jurídicas.

El proyecto de CODA tiene una notoria importancia en cuanto a su régimen sancionatorio, pues sus tipos agotan la materia en cuanto a los delitos ambientales en zonas protectoras se refiere.

En las leyes vigentes y proyectos antes descritos se observa una tendencia a la acumulación de sanciones por una misma infracción.

La inhabilitación de los privados para el ejercicio de determinada actividad, se siente como una sanción algo desproporcionada y mucho más grave es el cambio de sanción pecuniaria por arresto. Asuntos que la doctrina debería plantearse como objeto de estudio, como ya se dijo antes.

El régimen sancionatorio penal es de competencia exclusivamente jurisdiccional y su procedimiento está pautado en el Código Procesal Penal en directa aplicación de la Ley Penal del Ambiente y los expedientes que por considerarse delitos penales establece la Ley de Bosques y Gestión Forestal.

Este instrumento tiene también la común particularidad de contemplar dos penalidades por el acometimiento de un mismo delito, lo que se hace patente en el artículo 53: “El que desforeste, tale, roce o destruya vegetación donde existan vertientes que provean de agua a las poblaciones..... será penado con prisión de uno a tres (1 a 3) años y multa de mil a tres mil (1.000 a 3.000) días de salario mínimo”.

Una particularidad excluyente es el contenido del artículo 67 que exime de responsabilidad penal a los grupos indígenas que incurran en los hechos previstos como delito, cuando ellos ocurran en lugares donde han vivido ancestralmente y cometidos según su modo tradicional de subsistencia, ocupación del espacio y convivencia con el ecosistema.

Se reafirma por su importancia conclusiva lo siguiente:

Debe suponerse que la filosofía de todo este régimen sancionatorio, más allá de la propia penalidad, es que surtan efectos disuasivos en los potenciales infractores, pues es más conveniente evitar una conducta dañina del ambiente, que penalizarla después.

Sé aprecia que las sanciones administrativas tienen sensiblemente subyacente el antiguo *poder de policía* como ingrediente. La Administración sanciona con arrestos, multas, penas principales y penas accesorias, muchas veces dos y tres penalidades por un mismo delito o infracción cometida.

Exceso de instrumentos jurídicos ambientales, con régimen sancionatorio que muchas veces los administrados, incluso los mismos especialistas, no conocen y a medida que el Estado crece, crecen exponencialmente, creando una notoria inseguridad jurídica.

Acá podría quedar en entredicho la aplicación del precepto *que el desconocimiento de la norma no excusa su cumplimiento*. Esto es otro tema digno de estudio y análisis. Hemos de suponer, que la codificación ambiental podría ser una propuesta para una mesa de discusión académica y jurídica.

Multas elevadas, cierre de empresas, suspensión de actividades, inhabilitaciones para el ejercicio de una actividad, la no obtención por tiempo

determinado de más autorizaciones o permisos de la Administración, son unas de las tantas sanciones que impactan a los administrados y deberían ser tema de discusión en la doctrina venezolana.

Debe recalcar que estas aseveraciones conclusivas, no llevan implícitas ningún valor axiológico, ni tendencias ni intenciones de ningún género, que no sean las estrictamente académicas y profesionales; pero si, en su esencia, la búsqueda del saber jurídico como vía que conduzca a la justicia.

EPILOGO

A modo de epílogo puede resaltarse la importancia de las zonas protectoras tanto las declaradas por ley como las decretadas por el Ejecutivo Nacional, como figuras pertenecientes al sistema de ABRAE, que han sido concebidas para la conservación de los recursos naturales y los ambientes socio-culturales.

En esta categoría se encuentran las figuras para la protección de las montañas, lagos, los márgenes de los ríos, curso de aguas naturales y manantiales, cuencas hidrográficas, recursos escénicos y zonas protectoras de ciudades.

El sustrato teórico de las zonas protectoras dentro del contexto de las ABRAES es de vital importancia para el legislador y los técnicos de la materia, por cuanto resulta difícil crear o aplicar normas sin los estudios teóricos que les den soporte.

Esta visión de conjunto permite ratificar el criterio del importante papel que juegan las zonas protectoras en la conservación de los recursos naturales e hídricos del país.

Del estudio, comprensión e internalización de estas reglas dependerá finalmente que Venezuela siga siendo en el concierto de las naciones, unos de los primeros países, con una rica legislación ambiental, abanderada en la lucha por el conservacionismo moderno y respeto a las leyes de la naturaleza.

Combatir los impactos negativos al ambiente, luchar contra las emisiones dañinas a la atmósfera, conservar las cuencas hidrográficas, incrementar la educación ambiental a todos los niveles, con estudiosos e investigadores que

produzcan información y diseminarla, se estará entonces en el mejor de los caminos para seguir luchando contra el deterioro ambiental del planeta, materializado hoy en el terrible fenómeno del calentamiento global, con las consecuencias nefastas que podrían devenir para todos, si no lo vencemos o mitigamos al menos.

La verdadera cruzada ambiental debe darse a todos los niveles educativos; crear conciencia en los diferentes estratos sociales y políticos de la importancia de asignar recursos financieros e invertir en el ambiente, como una manera segura y duradera de recuperar con creces la inversión. ¡Vivir en un ambiente sano y ecológicamente estable! No tiene valor económico.

Finalmente debo manifestar la aspiración de que el contenido de este trabajo teórico sea una efectiva contribución a la bibliografía ambiental y pueda servir de sustrato a otros estudios que sobre la materia puedan realizarse.

BIBLIOGRAFÍA UTILIZADA Y CONSULTADA

AGUILAR GORRONDONA, (2000) José Luis. Cosas, bienes y derechos reales. Derecho Civil II. Editado por la Universidad Católica Andrés Bello. Caracas.

ARAUJO JUÁREZ, J (2007) Derecho Administrativo General. Paredes. Mérida. Venezuela.

ARENAS MUÑOZ, J. A. (2000) Diccionario técnico y jurídico del medio ambiente. Ediciones Mc.Graw Hill Interamericana. Madrid.

AROCHA REYES, José Luis. (1997). Geografía y Cartografía. Ediciones UCV. Caracas.

ARRIETA, Raúl. (1980).La ordenación del territorio en el derecho comparado. MARNR. Caracas.

ASTI VERA, A. (1968) Metodología de la investigación Plan de investigación. Editorial Kapelusz. Buenos Aires.

ASTI VERA. A (1968-A) Metodología de la investigación. El problema y el tema. Editorial Kapelusz. Buenos Aires.

AYUBE POVEDA, Margot (2005) Proyecto de Plan de Ordenamiento y Reglamento de Uso de la Zonas Protectora de la cuenca del río Guárico

Trabajo Especial de Grado para optar al título de Magíster Scientiarum en Gestión de los Recursos Naturales: Mención Cuenca. CENDES. Caracas.

AYUBE POVEDA, María Antonieta. (2002). Zonas Protectoras Declaradas por Ley y Decretadas por el Ejecutivo Nacional. Monografía. CENDES. UCV. Caracas.

AYUBE POVEDA, María Antonieta (2008) La Problemática ambiental en las Constituciones de 1999 FCJP. Centro de Estudios de Postgrado. UCV. Caracas.

AYUBE POVEDA, María Antonieta (2009) La materia ambiental en las Constituciones venezolanas. Libro Homenaje al Prof. Alfredo Arismendi. UCV. Caracas.

BARNES, Javier (1995) Propiedad, Expropiación y Responsabilidad. Capítulo V. Tecnos. Madrid.

BASSOLS COMA, Martín. "Propiedad privada y Cuestiones del Medio Ambiente" En Tratado de propiedad, Expropiación y Responsabilidad. Tecnos. Madrid, 1995.

BEVILACQUA B, Mariapía. (2006). Las áreas protegidas en Venezuela Fundación Empresas Polar.. Caracas.

BRAÑES, Raúl. (2000). Manual de derecho ambiental Mexicano Segunda Edición. Fondo de Cultura Económica. Ciudad de México.

BREWER-CARÍAS, Allan R. (1976).Derecho y administración de las aguas y otros recursos naturales renovables.Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UCV. Caracas.

BREWER-CARÍAS, Allan R. (1991) Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas.

BRICEÑO MÉNDEZ, Manuel (2006) Desarrollo, Ambiente y Ordenación del Territorio. Ediciones Asamblea Nacional. Caracas. Venezuela

BUROZ CASTILLO, Eduardo. (1998). La Gestión Ambiental. Ediciones Fundación Polar. Caracas.

CONTRERAS MANFREDI, Hernán. (1977). Conservación de las recursos naturales renovables y el equilibrio ecológico en Venezuela. Editorial Génesis. Caracas.

DE LOS RÍOS, Isabel. (1994) Derecho del Ambiente. 2ª. Edición. Editora Isabel De los Ríos. Caracas.

DE LOS RÍOS, Isabel (2005) Principios del Derecho Ambiental. Editora Isabel De los Ríos. Caracas.

DE LOS RÍOS. Isabel. (2008) Principios de derecho ambiental. Editora Isabel De los Ríos. Caracas

DOUROJEANNI, Marc J (2004) Los Escenarios para la vida en las montañas al 2020. <http://www.google.com/custom>. Extraído el 15-01-2004.

EGAÑA, Manuel Simón. (1974) Bienes y derechos reales Editorial Criterio. Caracas.

FERNANDEZ RODRIGUEZ, T. R. (1980).Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo. Editorial REDA. Madrid.

GABALDÓN, Arnaldo José. (1984). Política, Ambiente y Sociedad. Editorial Monte Ávila. Caracas.

GABALDÓN, Mario (1997). Manual para la formulación de planes de manejo de áreas protegidas de la Amazonia Editorial Monte Ávila. Caracas.

GAITÁN, Fernando. (1995) Temas de derecho ecológico Editorial Librería Destino. Caracas.

GARAY, Juan. (2001). La Nueva Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Editorial Beneharo Garay. Caracas.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo (1998) Curso de Derecho Administrativo. Tomo I. Civitas. Madrid.

GOMEZ ARENAS, Domingo. (1999) Evaluación del impacto ambiental. Ediciones Mundi-Prensa. Madrid.

GONDELLES, Ricardo. (1992). El régimen de áreas protegidas en Venezuela. Fundación Banco Consolidado. Caracas.

GONZÁLEZ MARQUEZ, José Juan. (1999). Introducción al derecho ambiental Mexicano. Segunda Edición corregida. Ediciones y Gráficos Eón. S.A. Ciudad de México.

GUERRA TORRELLAS, Dinora. (2004). Derecho Tributario Ambiental Ponencia en Congreso. Caracas.

HERNÁNDEZ Y CORVO. (2005) Programa Nacional de Regularización de las Áreas Naturales Protegidas en Venezuela. Seminario Internacional de Planificación, Administración y Manejo de las Áreas Naturales Protegidas. Informe Final. MARN. Caracas

JUSTE RUIZ, José. (1999) Derecho Internacional del Medio Ambiente. Ediciones Mc.Graw Hill Interamericana. Madrid.

KUMMERO, Pert (1965) Bienes y derechos reales .Facultad de Derecho. UCV. Caracas.

LEGIS. (2001) Régimen Venezolano de Legislación Ambiental. Legis Editores C. A. Colombia.

M.R.E (2000) Acuerdos Multilaterales de Venezuela en materia ambiental. Ediciones del M.R.E. Caracas.

MACIAS GOMEZ, Juan F. (1998) Introducción al Derecho Ambiental 1ª Edición. Legis Editores. Colombia.

MANTERO, Osvaldo y SOSA, Cecilia. (1983). Derecho Ambiental Venezolano. UCAB. Fundación Polar. Caracas.

MARNR. (1985). Plan del Sistema Nacional de Áreas Protegidas.1° Etapa. Marco Conceptual. Serie de Informes Técnicos DGSP/OA/II/213. MARNR. Caracas.

MARNR. (1992). Áreas Naturales Protegidas de Venezuela Editado por DGSP/OA/ACM/01.Caracas

MARNR. (2000).Manual técnico para la creación, ordenación y reglamentación de Áreas Bajo Régimen de Administración. Dirección General Sectorial de Planificación y Ordenación del Territorio Caracas.

MARN. (1998). Dictámenes de la Consultoría Jurídica. Caracas.

MASSE, Pedro. (1974). El Plan o el Antiazar Ediciones Veraluz. Santiago de Chile.

MEAÑO, Francisco. (1979).Régimen Legal de las Aguas en Venezuela. Editorial Arte. Caracas.

MEIER E, Enrique. (1995) Estudios de Derecho y Administración del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables Colección Congreso venezolano de conservación. N°3. Editorial Arte. Caracas

MENDEZ VERGARA, Elías. (1992). Gestión Ambiental y Ordenación Territorial. Facultad de Ciencias Forestales. Mérida.

MORALES, Faustino. (1998). Geografía Física de Venezuela Ediciones UCV. Caracas.

NEBEL, Bernard. N (1999) Ciencias Ambientales. Ediciones Pearson Educación. Ciudad de México.1999.

ODUM, E.P. (1999)"Ecología". McGraw Hill Interamericana. Ciudad de México.

PADILLA HERNÁNDEZ, Eduardo. (2000) Lecciones de Derecho Ambiental. Grupo Editorial Leyer. Santa Fe de Bogotá.

PEÑA SOLÍS, José (2005) La potestad sancionatoria de la Administración Pública venezolana. Colección de Estudios Jurídicos. N° 19. TSJ. Caracas.

PEÑA SOLÍS, José (2009) Manual de Derecho Administrativo. Adaptado a la CRBV-1999. Colección de Estudios Jurídicos. TSJ. Caracas.

SALOMÓN de PADRÓN, Magdalena (1977).Aspectos Jurídicos de la Ordenación del Territorio Editorial Jurídica de Venezuela. Caracas.

SANTANATOGLIA, O. J. (200&) Manual de Prácticas Conservacionistas para la Subregión Semiárida Pampeana. Facultad de Agronomía de la Universidad de Buenos Aires. Argentina

SOSA, Cecilia (1983) Derecho Ambiental venezolano. Fundación Empresas Polar. Editorial Arte. Caracas

PÉREZ, Efraín. (2000) Derecho ambiental. Ediciones McGraw Hill Interamericana. Santa Fé de Bogotá.

RUGGIERO, Roberto (1965) Instituciones de Derecho Civil Tomo I. Editorial Reus. Madrid.

VILLEGAS MORENO, José Luís. (2009) Derecho Administrativo Ambiental. Librería Galería SIN LÍMITE. Mérida. Venezuela.

VIVAS, Leonel (2000). Geografía Física .Editorial La Imprenta C.A. Mérida.

WEIDNER, Helmut. (1989) Hacia una conciencia ecológica. Editorial Nueva Sociedad. Caracas.

ZAPATA LUGO, José Vicente (1987) Desarrollo Sostenible. Ediciones Librería Profesional. Santa Fe de Bogotá

LISTA DE ABREVIATURAS

ABRAE: Áreas bajo régimen de administración especial

ANAPRO: Áreas naturales protegidas

CMAP: Comisión mundial de áreas protegidas

CODA: Proyecto de Código Orgánico de Derecho Ambiental

CRBV: Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

DGSPOA: Dirección General Sectorial de Planificación y del Territorio

EIA: Estudio de Impacto Ambiental

LBGF: Decreto con rango, valor y fuerza de bosques y gestión forestal

LDB: Ley de Diversidad Biológica

LFSA: Ley Forestal de Suelos y Aguas

LOA: Ley Orgánica del Ambiente

LOOGT: Proyecto de Ley Orgánica para la ordenación y gestión del Territorio

LOPOT: Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio

LPA: Ley Penal del Ambiente

LPFS: Ley de Protección a la Fauna Silvestre

MARN: Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales

MARNR: Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales
Renovables

RG: Reglamento de Guardería Ambiental

RLFSA: Reglamento de la Ley Forestal de Suelos y Aguas

RLPFS: Reglamento de Ley de Protección a la Fauna Silvestre

UICN: Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza

ZP: Zonas protectoras