

Manual de los Reglamentos del Agua en Florida: Ley de Especies en Peligro de Extinción¹

Michael T. Olexa, Tatiana Borisova y Jarrett Davis²

Prefacio

Este manual está diseñado para proporcionar un resumen exacto, actual y autorizado, de las principales leyes Federales y de Florida que están directa o indirectamente relacionadas con la agricultura. Este manual proporciona una vista general de los muchos derechos y responsabilidades que tienen los agricultores y propietarios de tierras agrícolas bajo las leyes tanto Federal como las de Florida, así como también los contactos apropiados para obtener la información con más detalle. Sin embargo, el lector debe estar advertido de que algunas partes de esta publicación podrían volverse obsoletas en cualquier momento, debido a que las leyes, reglas administrativas, y decisiones de la corte, sobre las cuales se basa este manual se encuentran bajo revisión constante. Alguna información contenida aquí no debe ser considerada como un sustituto de asesoría profesional. Algunos detalles de las leyes citadas no se mencionan, debido a limitaciones de espacio.

El manual es distribuido con el entendimiento de que los autores no intentan proporcionar una asesoría legal o profesional, y que la información contenida aquí no debe ser considerada como un sustituto de asesoría profesional. En este manual no se incluye toda la información para lograr el cumplimiento con las leyes federales y estatales

y reglamentos que rigen la protección del agua. Por estas razones, el uso de estos materiales por cualquier persona, constituyen un acuerdo para mantener libre de perjuicios a los autores, al Servicio de Extensión Cooperativa de Florida, al Instituto de los Alimentos y Ciencias Agrícolas y a la Universidad de Florida por reclamos de responsabilidad, daños o gastos en que pueda incurrir por hacer referencia, o depender de la información contenida en este manual.

Resumen de la ESA

La Ley de Especies en Peligro de Extinción (ESA) fue aprobada por la legislatura federal en 1974 para proteger especies de peces, vida silvestre y plantas amenazadas, así como los ecosistemas críticos para la supervivencia de estas especies. En muchos casos, estos ecosistemas son humedales, así que la protección de especies amenazadas a menudo incluye la protección del agua.

¿Quién hace cumplir la ESA?

La ESA requiere que todas las agencias federales consulten con un departamento federal apropiado (por ejemplo, el Departamento del Interior de los Estados Unidos, el Departamento de Comercio de los Estados Unidos, el Departamento de Agricultura de los Estados Unidos)

1. Este documento, FE075, es uno de una serie de publicaciones del Departamento de Economía de Alimentos y Recursos, Servicio de Extensión Cooperativa de la Florida, Instituto de Alimentos y Ciencias Agrícolas, Universidad de la Florida (UF/IFAS). Fecha de primera publicación: octubre 2006. Repasado junio 2017. Visite nuestro sitio web EDIS en <<http://edis.ifas.ufl.edu>>.
2. Michael T. Olexa es profesor del Departamento de Economía de Alimentos y Recursos, y el director del Centro de Leyes Agrícolas de la Universidad de Florida, y presidente del Comité de Leyes Agrícolas de la Asociación de Abogados de Florida; Tatiana Borisova es profesora asociada del Departamento de Economía de Alimentos y Recursos; y Jarrett Davis es alumno de la Facultad de Derecho de la Universidad de Florida; UF/IFAS Extension, Gainesville, FL 32611.

The Institute of Food and Agricultural Sciences (IFAS) is an Equal Opportunity Institution authorized to provide research, educational information and other services only to individuals and institutions that function with non-discrimination with respect to race, creed, color, religion, age, disability, sex, sexual orientation, marital status, national origin, political opinions or affiliations. For more information on obtaining other UF/IFAS Extension publications, contact your county's UF/IFAS Extension office.

U.S. Department of Agriculture, UF/IFAS Extension Service, University of Florida, IFAS, Florida A & M University Cooperative Extension Program, and Boards of County Commissioners Cooperating. Nick T. Place, dean for UF/IFAS Extension.

para determinar qué efectos tendrá un uso determinado del suelo u otras acciones en especies amenazadas. A las agencias se les prohíbe tomar cualquier acción que amenace a una especie en peligro sin una exención especial de un comité encabezado por el Secretario del Interior.

Las acciones de una agencia podrían incluir la emisión de un permiso a una parte particular, como cuando el Cuerpo de Ingenieros del Ejército emite permisos para actividades de dragado y relleno (véase FE582, Ley de Aguas Limpias). La ESA también se aplica a las acciones privadas y estatales, aunque las prohibiciones son ligeramente diferentes.

La ESA concede autoridad de ejecución al Secretario del Interior (delegado al Servicio de Pesca y Vida Silvestre de los Estados Unidos), al Secretario de Comercio (delegado al Servicio Nacional de Pesca Marina de la Administración Nacional Oceánica y Atmosférica) y al Secretario de Agricultura. El Departamento de Agricultura de los Estados Unidos es responsable de la protección de especies de plantas amenazadas y en peligro de extinción y de la importación/exportación de plantas.

¿Qué es la NEPA?

La Ley sobre la Política Nacional Medioambiental (NEPA), a través de los procedimientos que establece, ofrece a las agencias federales la oportunidad de considerar los efectos ambientales que serán causados por las propuestas de legislación y otras acciones federales importantes antes de comenzar el proyecto. La NEPA requiere que todas las agencias federales deben incluir en cada recomendación o informe sobre propuestas de legislación y otras acciones federales importantes que afectan significativamente la calidad del ambiente humano, una declaración detallada por escrito (Declaración de Impacto Ambiental [EIS]) sobre:

- El impacto medioambiental de la acción propuesta
- Cualquier efecto ambiental adverso que no pueda evitarse si se implementa la propuesta
- Alternativas a la acción propuesta
- La relación entre los usos locales a corto plazo del medio ambiente y el mantenimiento y mejora de la productividad a largo plazo
- Cualquier compromiso irreversible e irreparable de los recursos que estarían involucrados en la acción propuesta si fuese implementado

Si después de realizar un EIS, la decisión es de declarar que no hay ningún impacto significativo (FONSI), o si la

agencia no realiza un EIS debido a una exclusión categórica, estas conclusiones pueden ser impugnadas y revocadas por revisión judicial (especialmente si la agencia no sigue las reglas establecidas en la Ley de Procedimiento Administrativo [APA]).

En situaciones donde no se requiere un EIS para una acción de una agencia federal porque la acción no es una acción federal importante o cuando la acción cae bajo una exclusión categórica, la agencia federal puede optar para realizar una Evaluación Ambiental (EA) sobre el proyecto/ propuesta para determinar si la agencia federal debe realizar un EIS en el proyecto específico (un paso frecuentemente tomado por las agencias) o para declarar que no hay ningún impacto significativo (FONSI). Al igual que un EIS, una agencia federal a través de una EA puede declarar que no hay ningún impacto significativo (FONSI). Para obtener más información sobre la NEPA, consulte el sitio web de la EPA: <http://www.epa.gov/compliance/nepa/>.

¿Qué es la APA?

La Ley de Procedimiento Administrativo (APA) establece los requisitos que las agencias federales deben seguir cuando promulgan una norma. Efectivamente, el proceso de la reglamentación requiere que la agencia federal que decida si debe o no hacer una regla debe primero dar aviso público, publicado en el *Registro Federal*, de la propuesta de reglamentación que incluye:

- La hora, el lugar y el carácter de los procedimientos públicos de reglamentación
- La autoridad legal bajo la cual se propone la regla
- Los términos de la regla o una descripción del tema y las cuestiones que se tratan

La agencia federal debe proporcionar al público la oportunidad de ser escuchado a través de la participación activa en el proceso de elaboración de reglas mediante la presentación de datos, opiniones o argumentos escritos, con o sin la oportunidad de presentación oral. Después de considerar toda la información relevante presentada, la agencia federal debe incorporar en la regla adoptada (o las reglas adoptadas) una declaración general de su base y propósito.

La agencia federal debe publicar la regla sustantiva en el *Registro Federal* con un mínimo de 30 días antes de su fecha efectiva.

Si la agencia federal no cumple estos requisitos, la APA permite la revisión judicial de la regla de la agencia en

algunas circunstancias, pero excluye la revisión judicial si la discreción de la agencia es requerida por la ley. Sólo una persona competente puede demandar a una agencia federal por haber tomado una decisión. Para obtener más información sobre APA, consulte el sitio web de la EPA: <http://www.epa.gov/lawsregs/laws/apa.html>.

La APA puede abordar la violación de los requisitos de la NEPA por parte de una agencia federal. Esto puede impedir que la agencia federal tome o evite tomar una acción que podría tener un impacto negativo en el medio ambiente o violar una legislación como la ESA.

¿Qué prohíbe la ESA?

La ESA prohíbe la toma (*taking*) de cualquier especie en peligro de extinción. “Tomar” bajo la ESA significa esencialmente matar, atrapar, acosar, cazar, recolectar o hacer daño a la especie de cualquier manera.

Los tribunales federales han extendido la definición de “tomar” para incluir la destrucción de áreas designadas como “hábitats críticos”, donde se podría razonablemente anticipar que la destrucción o modificación adversa resulte en una reducción en el número o la distribución de una especie en peligro de extinción, especialmente si impide la capacidad de las especies amenazadas de alimentarse, refugiarse y/o reproducirse. Cualquier modificación adversa o destrucción del hábitat crítico está restringida bajo la ESA.

La contaminación por fuentes no puntuales—y la mayoría de las operaciones agrícolas (con excepción de las operaciones concentradas de alimentación animal) se clasifican como fuentes no puntuales—que conduce a la destrucción o modificación adversa del hábitat y resulta en una reducción en el número o la distribución de una especie en peligro podría ser considerada por los tribunales como una toma de especies amenazadas. El propietario de esa fuente no puntual puede ser responsable de una infracción de la ESA y estar sujeto a las penalidades bajo ESA.

¿Cuáles son las sanciones bajo la ESA?

Las sanciones civiles pueden ser aplicadas por cualquiera de las agencias federales en cantidades de hasta \$25.000 por infracción (para los infractores e importadores/exportadores que actúan intencionalmente o a sabiendas) o hasta \$500 por violación (para todos los infractores, independientemente del conocimiento). La agencia de ejecución debe dar al ofensor aviso y una oportunidad para una

audiencia antes de imponer la pena. Las sanciones penales por infracciones conscientes pueden subir tan alto como \$50.000 por violación y / o un año de prisión. Un argumento de autodefensa contra las penas civiles y criminales está disponible si el infractor puede probar que el delito fue cometido como una reacción de buena fe a la creencia de que una especie amenazada o en peligro de extinción iba a causar daño físico al infractor u otra persona.

Los tribunales están autorizados a emitir órdenes judiciales y medidas cautelares, así como realizar búsquedas y secuestros de bienes para hacer cumplir la ESA. Además, los ciudadanos privados pueden entablar un pleito contra los infractores, incluido el gobierno, o contra las agencias para obligar a la aplicación de la ESA. Las agencias hasta pueden hacer arrestos por violaciones de la ESA. Además, cualquier propiedad o equipo utilizado en la infracción de la ESA puede ser confiscado por las agencias.

¿Cuáles son las excepciones bajo la ESA?

Las agencias federales que administran la ESA están autorizadas a conceder excepciones, por lo general a través de los permisos (*takings permits*). Tales permisos pueden concederse para lo siguiente:

- Propósitos científicos (conservación o propagación de una especie en peligro de extinción)
- La toma de una especie en peligro de extinción, si tal toma es incidental y no el propósito de la realización de una actividad de otra manera lícita

Para solicitar un permiso bajo la segunda justificación, el solicitante debe presentar un Plan de Conservación de Hábitat al Secretario del Interior o al Secretario de Comercio, dependiendo de si la especie en peligro de extinción es animal terrestre o acuático, o al Secretario de Agricultura si la especie en peligro de extinción que se va a tomar es una planta.

En el Plan de Conservación de Hábitat, el solicitante debe especificar:

- (1) el impacto que probablemente resultará de la toma; (2) qué pasos tomará el/la solicitante para minimizar y mitigar el impacto y la financiación que estará disponible para implementar tales pasos; (3) cuáles alternativas al examen fueron consideradas por el/la solicitante y las razones por las que no se utilizan estas alternativas; y (4) cualesquiera otras medidas que el Secretario (del Interior, Comercio o Agricultura, dependiendo del tipo de especie en peligro

de extinción que se tome) puede considerar necesarias o apropiadas para los propósitos del plan.

El Secretario emitirá el permiso si el Secretario determina, después de recibir comentarios públicos, que la toma será incidental; que el/la solicitante, en toda la medida de lo posible, minimice y mitigue los impactos de la toma; que el/la solicitante se asegurará de que se proporcionará el financiamiento adecuado para el plan; que la toma no reducirá apreciablemente la probabilidad de supervivencia y recuperación de la especie en el medio silvestre; y que todas las demás medidas adicionales requeridas por el Secretario para el caso específico, que se determinarán caso por caso, se cumplirán. El permiso puede ser revocado si se encuentra que el solicitante no está cumpliendo con los términos y condiciones del permiso.

¿Cuáles son las exenciones bajo la ESA?

Hay varias exenciones de la ESA, incluyendo:

1. *Exención de dificultades económicas indebidas:* Esta exención se utiliza en los casos en que el/la solicitante ha demostrado al Secretario que el/la solicitante había hecho un contrato para la toma legal de un animal o una planta antes de ser incluido en la lista de especies amenazadas y que la inclusión causaría dificultades económicas indebidas para el/la solicitante en virtud del contrato. Las dificultades económicas indebidas incluyen pérdidas económicas sustanciales que se resultan de la imposibilidad de realizar tales contratos debido a la inclusión de las especies en peligro de extinción; pérdidas económicas sustanciales para las personas que durante al menos un año antes de la inclusión en la lista de las especies obtenían una parte sustancial de sus ingresos de la toma legal de las especies enumeradas; y la terminación de la toma legal de la especie para alimento por personas que no son razonablemente capaces de asegurar otras fuentes de alimentos y que dependen sustancialmente de la caza y la pesca para alimentarse. Estos permisos suelen limitarse a permitir las capturas sólo durante un año después de la designación de la especie como en peligro de extinción.
2. *Exención de Antigüedades:* Efectivamente, esta exención permite la importación, exportación, transporte, posesión, venta y compra en el comercio exterior e interestatal de antigüedades y artículos antiguos hechos de especies amenazadas o en peligro de extinción (póngase en contacto con la EPA para obtener una lista completa de puertos de importación designados). Esta exención cubre sólo los artículos antiguos que:

- Tienen al menos 100 años de edad
- Están compuestos en su totalidad o en parte por una especie amenazada o en peligro de extinción
- No han sido reparadas o modificadas con ninguna parte de ninguna especie listada después del 28 de diciembre de 1973
- Han entrado en uno de los puertos designados dentro del territorio aduanero de los Estados Unidos

Para una lista complete de exenciones bajo la ESA, póngase en contacto con la EPA.

Para más información sobre la ESA, consulte el sitio de la EPA: <http://www.epa.gov/lawsregs/laws/esa.html>.

Fuente

16 Código de los Estados Unidos, Secciones 1531 al 1544

Agradecimientos

Los autores están en deuda con el personal de las agencias estatales y federales que proporcionaron su tiempo y consejos en la preparación de este manual. Reconocemos a Carol Fountain y Susan Gildersleeve en la Universidad de Florida por su ayuda en la edición de este manual. También reconocemos los fondos recibidos para realizar la actualización de esta publicación del Premio Profesional de Extensión Wells Fargo 2016 y de la Subvención para el Mejoramiento del Programa (cuya Investigadora Principal es Tatiana Borisova).