

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a crown on top, flanked by two figures. The shield is surrounded by a circular border containing the Latin text "UNIVERSITAS ORBIS CAROLINENSIS" at the top and "FUNDATA 1697" at the bottom. The seal is rendered in a dotted, halftone style.

**ANÁLISIS DE LA IMPORTANCIA DEL QUERELLANTE ADHESIVO POR INTERESES
DIFUSOS PARA LA PROMOCIÓN DE LA PERSECUCIÓN PENAL POR DELITOS
AMBIENTALES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS**

OTTO EDDY JUÁREZ FUENTES

GUATEMALA, AGOSTO DE 2012

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**ANÁLISIS DE LA IMPORTANCIA DEL QUERELLANTE ADHESIVO POR INTERESES
DIFUSOS PARA LA PROMOCIÓN DE LA PERSECUCIÓN PENAL POR DELITOS
AMBIENTALES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS**

TESIS

**Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala**

Por

OTTO EDDY JUÁREZ FUENTES

**Previo a conferírsele el grado académico de
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
y los títulos profesionales de
ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, agosto de 2012

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRÁCTICO
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Rodolfo Giovani Celis López
Vocal:	Lic. Álvaro Hugo Salguero Lemus
Secretario:	Lic. Marco Tulio Escobar Herrera

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Ronald Manuel Colindres Roca
Vocal:	Licda. Benicia Contreras Calderón
Secretario:	Lic. Erwin Iván Romero Morales

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del examen general público).



Rivera & Asociados
ABOGADOS y NOTARIOS

5ª. Calle 2-08, zona 1, San Pedro Sacatepéquez, San Marcos.

Guatemala, 14 de octubre de 2011

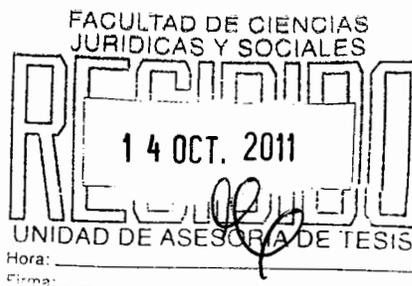
Licenciado

Carlos Manuel Castro Monroy

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Presente.

Distinguido Licenciado:



De la manera mas atenta me dirijo a usted, con el objeto de remitir el dictamen que cubre la asesoría de tesis denominada "ANALISIS DE LA IMPORTANCIA DEL QUERELLANTE ADHESIVO POR INTERESES DIFUSOS PARA LA PROMOCION DE LA PERSECUCION PENAL POR DELITOS AMBIENTALES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS" la misma esta bien desarrollada por el bachiller OTTO EDDY JUAREZ FUENTES, y en cumplimiento a la resolución de la unidad de asesoría de tesis, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, he procedido a asesorar el trabajo de tesis.

El presente dictamen se le hace llegar, con el objeto de que sea evaluado y aprobado en esta etapa científica, para la posterior obtención del grado académico, a mi criterio el trabajo de tesis llena los requisitos necesarios en el estudio realizado, habiéndose utilizado los métodos, deductivo, inductivo, analítico, y método de síntesis, así como las técnicas de investigación necesarias como: bibliográficas y documental, para llegar a culminar el presente trabajo, aportando de gran manera y de forma científica el análisis de la importancia del querellante adhesivo por intereses difusos para la promoción de la persecución penal por delitos ambientales en el departamento de San Marcos, tomando en consideración que la figura del querellante adhesivo por intereses difusos, es el mecanismo legal que tienen las organizaciones sociales para provocar la persecución penal de las personas individuales o jurídicas que cometan delitos ambientales en el departamento de San Marcos. Considero necesario hacer matiz referencial en esta obra, puesto que su contenido, es de aportación y ayuda para la persecución de los



daños ocasionados al medio ambiente. El trabajo desarrollado evidencia la responsabilidad, acuciosidad y buen criterio con que se efectuó el mismo, siendo estimable porque recoge la dogmática jurídica adecuada para estudiar el tema. Por lo que de mi parte resalto lo valioso que es el trabajo, pues se constituye como una fuente y un aporte bibliográfico a esta rama del derecho penal.

Finalizo manifestándole que el trabajo desarrollado, cumple con los requisitos estipulados en el artículo 32 del normativo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la siguiente manera:

- a) La investigación desarrollada llena los requisitos científicos y técnicos, se utilizó el lenguaje científico y los mecanismos para la elaboración del presente trabajo.
- b) La metodología que se utilizó para la elaboración del presente trabajo fue la indicada, pues se logró el objetivo de la investigación, al igual que las técnicas necesarias para llegar a culminar el presente trabajo.
- c) La redacción utilizada para la elaboración del presente trabajo es clara y ordenada.
- d) Aportando de gran manera y de forma científica la importancia del querellante adhesivo por intereses difusos para la promoción de la persecución penal por delitos ambientales en el departamento de San Marcos.
- e) Las conclusiones y recomendaciones a que llegó el bachiller son las que ayudaran a la persecución penal de los delitos relacionados con el medio ambiente.
- f) En relación a la bibliografía, consulto textos y leyes correctos para el desarrollo del presente trabajo.

En virtud de lo expuesto el trabajo de mérito debe discutirse en el examen respectivo, toda vez que reúne los requisitos de fondo y forma exigidos por el reglamento correspondiente.

Sin otro particular me suscribo de usted como su deferente servidor.

~~Atentamente:~~

Robinson Mynor Rivera Fuentes
ABOGADO Y NOTARIO

Robinson Mynor Rivera Fuentes
Colegiado 4554.



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, dos de noviembre de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **GUSTAVO ADOLFO FUENTES ESCOBAR**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **OTTO EDDY JUÁREZ FUENTES**, Intitulado: **“ANÁLISIS DE LA IMPORTANCIA DEL QUERELLANTE ADHESIVO POR INTERESES DIFUSOS PARA LA PROMOCIÓN DE LA PERSECUCIÓN PENAL POR DELITOS AMBIENTALES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS”**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desapruban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes”.


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CMCM/jrvch.



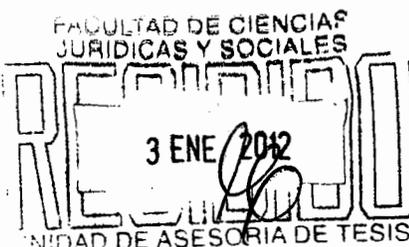
Guatemala, 3 de enero del año 2012.

Licenciado

Carlos Manuel Castro Monroy

Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis

Su Despacho.



Respetable Licenciado:

En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, como Revisor del Trabajo de Tesis del Bachiller OTTO EDDY JUÁREZ FUENTES, según providencia de fecha dos de noviembre del año dos mil once, trabajo intitulado "ANÁLISIS DE LA IMPORTANCIA DEL QUERELLANTE ADHESIVO POR INTERESES DIFUSOS PARA LA PROMOCIÓN DE LA PERSECUCIÓN PENAL POR DELITOS AMBIENTALES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS", luego de la revisión de dicho trabajo, me permito manifestar: considero que dicho trabajo, su objeto, teorías sustentadas, análisis y aportaciones que se realizan en el mismo son importantes y ayudan a que la figura del querellante adhesivo por intereses difusos que contempla y regula nuestra legislación procesal penal quede clara, conforme el criterio sustentado en esta obra, lo cual es importante en un trabajo de investigación de una tesis de grado.

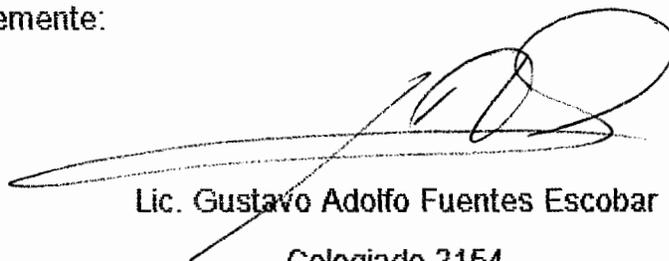
Durante la revisión efectuada, se pudo constatar que el Trabajo de Tesis, cumple con los presupuestos tanto de forma como de fondo que exige el Artículo treinta y dos del normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la universidad de San Carlos de Guatemala, incluyendo una sustentación en teorías, análisis y



aportes de orden legal como académica. En consecuencia, en mi calidad de Revisor de Tesis, me permito dictaminar favorablemente y por ello el Trabajo de Tesis del mencionado autor, amerita seguir su trámite hasta su aprobación para luego ser discutido en su examen público de graduación y así poder optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me suscribo de usted.

Deferentemente:



Lic. Gustavo Adolfo Fuentes Escobar

Colegiado 3154

Revisor

Lic. Gustavo Adolfo Fuentes Escobar
- ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veinte de julio de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de el estudiante OTTO EDDY JUÁREZ FUENTES titulado ANÁLISIS DE LA IMPORTANCIA DEL QUERELLANTE ADHESIVO POR INTERESES DIFUSOS PARA LA PROMOCIÓN DE LA PERSECUCIÓN PENAL POR DELITOS AMBIENTALES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

BAMO/iyc

Rosario Mel



ACTO QUE DEDICO



A DIOS: Por haberme regalado la vida y la oportunidad de crecer en el conocimiento.

A OTTO FERNANDO: Motivo de inspiración y lucha, gracias por esos años compartidos.

A MI FAMILIA

Y AMIGOS: Gracias por su apoyo y por compartir conmigo cada momento.

A: UNIVERSIDAD SAN CARLOS DE GUATEMALA

Alma Mater del saber para muchos profesionales y artífice de una de mis metas.

A: FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Por cobijarme en sus aulas para instruirme en la ciencia del Derecho.

A SAN MARCOS: Jirón de patria que me ha cobijado y permitido gozar de su tierra y su gente.

A GUATEMALA: Insustituible, grandiosa y hermosa patria mía.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Derecho ambiental.....	1
1.1. Definición de derecho ambiental.....	4
1.2. Principios del derecho ambiental.....	6
1.3. El derecho humano al ambiente.....	15
CAPÍTULO II	
2. Derecho penal ambiental.....	17
2.1. Teorías sobre la naturaleza del delito contra el medio ambiente.....	19
2.1.1. Teoría sobre el delito de peligro concreto	19
2.1.2. Teoría sobre el delito de peligro abstracto.....	20
2.2. Problemática de la regulación de la protección penal del medio Ambiente.....	20
2.2.1. Modelo de regulación general.....	21
2.2.2. Modelo de regulación especial.....	23
CAPÍTULO III	
3. Intereses difusos y colectivos en el derecho penal ambiental.....	33
3.1. Interés difuso.....	34
3.2. Del interés difuso al interés colectivo.....	37
3.3. Legitimación procesal en el derecho penal ambiental.....	39



CAPÍTULO IV

Pág.

4. La protección jurídica del ambiente en Guatemala.....	49
4.1. Tipificación de los delitos ambientales en Guatemala.....	60

CAPÍTULO V

5. La importancia del querellante adhesivo por intereses difusos para la promoción de la persecución penal por delitos ambientales en el departamento de San Marcos.....	65
5.1. El bien jurídico protegido en materia penal ambiental.....	68
5.2. Legitimación procesal en el derecho penal ambiental guatemalteco.	72
CONCLUSIONES	81
RECOMENDACIONES	83
BIBLIOGRAFÍA	85

INTRODUCCIÓN

El Presente trabajo pretende hacer un análisis sobre la participación de las personas tanto individuales como jurídicas en la defensa del interés difuso del medio ambiente, pues aun es un tema muy complicado y nuevo en la legislación de Guatemala, además por considerarse a este como la ruptura del paradigma tradicional de la teoría clásica del interés jurídico.

La importancia del querellante adhesivo por intereses difusos para la promoción de la persecución penal por delitos ambientales en el departamento de San Marcos, es que el ambiente es un bien que no es susceptible de apropiación exclusiva, ya que pertenece a todos, son bienes comunes cuya explotación es limitada para su preservación presente y futura.

Este trabajo tiene como objetivo establecer los elementos que informan al derecho ambiental, determinar la importancia del querellante adhesivo en este tipo de intereses y la manera en que se llevan a cabo las actividades en contra del medio ambiente en el área objeto de estudio y conocer como esta regulada la figura del querellante adhesivo en el proceso penal guatemalteco.

En materia penal ambiental, el interés difuso justifica el ejercicio de la acción pública, aún en ausencia de un interés legítimo, donde el Estado, los municipios, el Ministerio Público, otras autoridades y particulares están habilitados para denunciar y solicitar las medidas necesarias para detener, prevenir y revertir los daños de delitos contra el medio ambiente, y el que ha sufrido el daño directo y cierto puede presentar querrela conjuntamente con el Ministerio Público para encaminar la acción publica y solicitar la reparación civil por los daños sufridos.

El presente trabajo se desarrolla en cinco capítulos, el capítulo uno se refiere al medio ambiente que es un elemento básico para que el ser humano pueda vivir en armonía; así como el derecho ambiental equivale a un derecho ecológico con sus propios principios, que esta orientado a distanciarse de las viejas ramas jurídicas, donde el bien jurídico es un nuevo valor determinado por el ambiente. El capítulo dos destaca lo importante que es

que el derecho penal ambiental intervenga sancionando las conductas que lesionan el medio ambiente, donde los legitimados para accionar y defender esos intereses son tanto las personas individuales, como las agrupaciones legalmente reconocidas, quienes pueden utilizar esa gama de normas penales existentes a nivel nacional e internacional que tutelan esta clase de bien jurídico. El capítulo tres refiere que los intereses difusos o colectivos dejan entrever que no solamente quien tenga el título del derecho afectado pueda promover una demanda pues no son susceptibles de apropiación exclusiva ya que pertenecen a todos. Con el capítulo cuarto se resalta que existe una base normativa amplia que protege el medio ambiente, de las cuales las instituciones del estado encargadas de velar por la conservación de este, pueden utilizarlas para preservarlo y evitar daños irreversibles. El capítulo cinco contempla lo vital, que es que tanto los legitimados por la ley para actuar como querellantes adhesivos y el ente investigador, tomen en cuenta el rol que les corresponde de accionar y perseguir a quienes cometen delitos en contra del medio ambiente en el área objeto de estudio, bien sean estas personas individuales o personas morales o jurídicas, para que sean sancionados.

El medio ambiente en San Marcos ha alcanzado niveles elevados de destrucción, debido a la indiferencia y poco actuar de los encargados de resguardarlo y protegerlo.

Mediante la deducción se pretende comprender los principios generales que rigen el proceso penal y la función del querellante adhesivo por intereses difusos, para que por medio del análisis de estos se establezcan los elementos que componen dicha figura en la promoción de la persecución penal que realiza el Ministerio Público y de las entrevista a miembros de instituciones y organizaciones que velan por el medio ambiente en el departamento de San Marcos se deduce la existencia de problemas que afectan el medio ambiente en este departamento y el poco interés en resolverlo y de accionar para castigar a los responsables; también fue necesaria una investigación bibliográfica y documental básica que permita que se pueda entender el problema del medio ambiente y lo importante que es comprender que el ser humano debe involucrarse en la preservación de este, si se quiere heredar a las futuras generaciones un ambiente sano y limpio.

CAPÍTULO I

1. El derecho ambiental

Para comprender el derecho ambiental, se debe hacer referencia al ambiente o entorno ecológico, porque el mismo es el objeto de aquel. En donde el medio ambiente se considera como el conjunto o sistema de elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química, biológica o sociocultural, en constante interacción y en permanente modificación por la acción humana o natural, que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones.

El medio ambiente se refiere a todo lo que rodea a los seres vivos, por lo que el mismo está conformado por elementos biofísicos (suelo, agua, clima, atmósfera, plantas, animales y microorganismos) y componentes sociales que se refieren a los derivados de las relaciones que se manifiestan a través de la cultura, la ideología y la economía. La relación que se establece entre estos elementos es lo que, desde una visión integral, conceptualiza el medio ambiente como un sistema.

Se entiende, entonces que el medio ambiente es el conjunto de componentes físicos, químicos, biológicos y sociales capaces de causar efectos directos o indirectos, en un plazo corto o largo, sobre los seres vivos y las actividades humanas.

Como se ha podido notar, la definición de medio ambiente, incluye el conjunto de componentes físicos, químicos, biológicos y sociales capaces de causar efectos directos o indirectos, en un plazo corto o largo, sobre los seres vivos y las actividades humanas.

Asimismo, si se le considera desde una visión económica o productiva, el medio ambiente es una fuente de recursos, un soporte de actividades productivas, un lugar donde depositar los desechos; pero si se le ubica operativamente, se entiende como un sistema formado por el hombre, la fauna, la flora, el suelo, el aire, el clima, el paisaje, los bienes materiales, el patrimonio cultural y las interacciones entre todos estos factores.

“Por lo anterior, una política medioambiental se debe basar en la conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente, así como la protección de la salud de las personas, la utilización prudente y racional de los recursos naturales y el fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente”¹.

Es sobre este ambiente, entorno ecológico o medio ambiente que el derecho ambiental se ha desarrollado, porque el mismo ha surgido como lógica respuesta a la necesidad de explotar los recursos naturales en un marco de racionalidad, aprovechamiento sostenible y protección del ambiente. Su evolución ha sido rápida y progresiva, incorporándose paulatinamente en todas las ramas jurídicas y adquiriendo, a su vez, autonomía propia como disciplina vinculada con casi todas las ciencias.

“El derecho ambiental es un área tan vasta que su sola introducción puede ser tan extensa como variada. Mediante el estudio de sus antecedentes, se aprecia el esfuerzo que requirió su creación por parte de gran cantidad de actores que contribuyeron al nacimiento de una de las más eclécticas, discutidas y populares disciplinas del Derecho. El imprescindible estudio de la doctrina, la normativa y la jurisprudencia permite conocer

¹ Herrera, Raúl y Corrales, Leonel. **Manual para la evaluación y monitoreo de la integridad ecológica en áreas protegidas**, pág. 5.

cómo renombrados juristas explican y adaptan la ciencia a la realidad y apreciar cómo esta influye en las decisiones de los órganos encargados de la tarea legislativa y la administración de la justicia”².

El derecho ambiental es un símbolo de la era contemporánea. La preservación y promoción del ambiente y la implementación de un modelo de desarrollo sostenible es una preocupación de la sociedad de estos tiempos y, por consiguiente, de su derecho, porque la degradación ambiental es uno de los principales problemas a los que se enfrenta la humanidad, debido a que un modelo de desarrollo erróneo, con sobrepoblación, distribución inequitativa de los recursos económicos y disparidad en las relaciones comerciales, ha puesto en la mira de todos los países la necesidad del respeto a las reglas de equilibrio natural, para garantizar la integridad y renovación de los sistemas naturales.

“El sector científico fue el primero en advertir a la comunidad mundial sobre los peligros inherentes al estilo desordenado de explotación de los recursos naturales del planeta. Aquí cabe resaltar una importante característica del derecho ambiental: su origen científico. En efecto, el motor que lo impulsa es la percepción científica de los daños causados al ambiente, entre otros, gracias a la Astronomía, la Meteorología, la Biología, la Bioquímica, la Economía, la Estadística, la Antropología, la Agronomía y la Informática. Son las mediciones tecnológicas realizadas por los científicos y los técnicos, difundidas por el planeta, lo que prepara las condiciones de la formación de una conciencia ambiental que se extiende a todos los estratos sociales de la humanidad”³.

² Martín Mateo, Ramón. **Manual de derecho ambiental**, pág. 36.

³ **Ibid.**

Esta es una característica central del derecho ambiental, porque el mismo no se origina en políticas estatales, ni en las costumbres populares, ni en las elaboraciones de los juristas aunque, en un segundo momento, se beneficia de la colaboración de todos esos factores. Lo que lo hace posible es el nivel alcanzado por la ciencia y la tecnología.

1.1. Definición de derecho ambiental

Podría llegar a afirmarse que el derecho ambiental equivale a un derecho ecológico, aunque tal punto de vista remite a una concepción excesivamente amplia de esta rama del derecho, puesto que una cosa es que el desarrollo responda a consideraciones ecológicas y otra es que deba aglutinar todos los sectores de normas que trascienden las relaciones del ser humano con la naturaleza, sometiéndolos a un tratamiento unitario.

“Brañes rechaza también la asimilación y la considera absolutamente equivocada, por su limitada identificación con los ecosistemas naturales. Pero aún cuando se admitiese dicha equivalencia, ello no resolvería el problema ya que resulta necesario precisar qué se entiende por ambiente o, por lo menos, cuáles conductas trascendentes van a tener relevancia jurídica en función de sus consecuencias ecológicas”⁴.

Esta amplitud ha determinado que uno de los mayores problemas con que ha tropezado la doctrina es el de la delimitación del objeto a tutelar, por lo que ha tenido que responder qué es, dónde comienza y dónde termina lo que se ha dado en llamar ambiente. De hecho, la doctrina y la legislación, han terminado por asumir que el ambiente abarca tanto la sociedad urbana como la rural, tanto la naturaleza como la propia sociedad humana. Como elaboración doctrinaria, el derecho del ambiente se ha venido orientando hacia un

⁴ Girot, Pablo Antonio. *La globalización y la agenda ambiental centroamericana*, pág. 83.

paulatino distanciamiento de las viejas ramas jurídicas y busca contraponer al elenco de los bienes jurídicos o valores tradicionales del derecho, un nuevo valor determinado por el ambiente.

“El desarrollo vertiginoso del derecho ambiental en los últimos años ha impregnado todo el ordenamiento jurídico con sus fuentes, principios y normas, a tal punto que hay quienes argumentan que se trata de un derecho humano que afecta a la totalidad del espectro jurídico, llegando a crear una nueva concepción político-filosófica de Estado, la cual se le ha denominado el nuevo Estado social, económico y ambiental de derecho”⁵.

El derecho ambiental nace de la confluencia de varias ramas del derecho en torno a una problemática común como es la de la conservación ambiental. No responde a las instituciones jurídicas tradicionales, sino que las replantea, de manera que obliga a utilizar nuevos parámetros de interpretación, como los principios ambientales. Tal es el caso de la teoría de la responsabilidad, especialmente la objetiva, que procura establecer la de aquel que cause un daño, sin necesidad de demostrar culpa o dolo, sino únicamente la relación causal.

“El derecho ambiental ha sido definido como el conjunto de reglas que se ocupan de la protección jurídica de aquellas condiciones que hacen posible la vida, en todas sus formas o como una combinación de técnicas, reglas e instrumentos jurídicos que se orientan a lograr la protección de todos los elementos que integran el ambiente natural y humano, mediante un conjunto de disposiciones jurídicas que, por su naturaleza interdisciplinar, no

⁵ Leff, Eduard., Argueta, Antonio, Boege, Estuardo y Porto Gonçalves, Cenlao. **Más allá del desarrollo sostenible: una visión desde América Latina**, pág. 21.

admiten regímenes divididos y recíprocamente se condicionan e influyen en el ámbito de todas las ramas jurídicas y científicas existentes”⁶.

En términos generales entonces, el derecho ambiental es el conjunto de normas referidas al ambiente o medio ambiente para su protección.

1.2. Principios del derecho ambiental

A fin de evitar que la existencia del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado se restrinja al plano formal de la realidad jurídica, el derecho ambiental ha integrado una serie de principios rectores que garantizan la tutela efectiva de ese derecho.

Estos principios se derivan de los compromisos adquiridos por los distintos estados de los más representativos instrumentos internacionales en materia ambiental. Debido a la rápida evolución del derecho ambiental Internacional se ha creado una gran gama de leyes que, aunque no son vinculantes, da pautas que luego pueden convertirse en normativas, las cuales se constituyen una obligación que vincula a los estados.

“Se entiende por principio, aquella norma no legal supletoria de ella y constituida por doctrina o aforismos que gozan de general y constante aceptación de jurisconsultos y tribunales’ y por rector, lo que rige o gobierna, por ende son principios rectores los postulados fundamentales y universales que la razón especula, generalizando por medio de la abstracción las soluciones particulares que se obtienen partiendo de la justificación y la equidad social, atendiendo a la naturaleza de las cosas positivas. Son principios rectores

⁶ Ibid.

generales por su naturaleza y subsidiarios por su función, porque suplen las lagunas de las fuentes formales del derecho⁷.

En su Vigésimo Tercer Período de Sesiones, la Asamblea General de Naciones Unidas convocó a una Conferencia sobre el Medio Humano. Luego de varias reuniones preparatorias, la Conferencia se realizó en Suecia del 5 al 16 de junio de 1972.

Esta reunión trajo como resultado un documento oficial que se conoce como la Declaración de Estocolmo, la cual marca un hito en el desarrollo de la problemática ambiental en el mundo. Por primera vez en un foro internacional se discutieron problemas de tanta importancia para la humanidad. Por otro lado, fue el inicio fundacional del derecho ambiental, ya que es el primer documento que sobre materia ambiental se da en un foro internacional de esta magnitud. A lo largo de su articulado, se consagran los siguientes principios del derecho ambiental:

- El principio de igualdad: reconoce que en materia ambiental todos los estados son iguales en deberes y derechos. En este principio hay una doble mención, por un lado al hombre, y por otro a los estados, al condenar, entre otros, el apartheid, la segregación racial y la discriminación.
- El principio del derecho al desarrollo sostenible: señala que hay un vínculo estrecho entre desarrollo económico y social y medio ambiente.
- El principio de soberanía estatal sobre los recursos naturales propios: establece que los estados exploten sus recursos naturales libremente, cuidando el uso racional de los mismos.

⁷ PNUD & CCAD. *Perspectivas de la biodiversidad de Centroamérica*, pág. 29.

- El principio de no interferencia: implica la obligación de los estados de no perjudicar con sus actividades al medio ambiente de otros estados.
- El principio de responsabilidades compartidas: obliga a los estados a asumir su responsabilidad internacional cuando con sus actos dañen la ecología de otro estado.
- El principio de cooperación internacional: este principio debe guiar a los estados en todas las actividades relacionadas al medio ambiente teniendo en cuenta los intereses correspondientes de los demás estados.

Como resultado del desarrollo de los trabajos internacionales sobre derecho ambiental, se celebra la Conferencia de Río de Janeiro en 1992, en donde fueron aprobados cuatro documentos: la Agenda 21 o Plan de Acción, la Declaración de Río que contiene 27 principios, algunos de los cuales comprenden el compromiso de los países de introducir ciertos instrumentos de política en su derecho ambiental interno; la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y el Convenio sobre la Diversidad Biológica.

En esta Conferencia se establece que debido al conocimiento de las poblaciones indígenas y sus comunidades, así como de otras comunidades locales, éstas desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y del desarrollo, por lo que los estados deberán reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sostenible.

Luego de la Conferencia de Río de Janeiro se ha considerado en la doctrina ambiental internacional que la prevención es la regla de oro del derecho ambiental, porque frente al

daño nace la obligación de reparar, frente al riesgo existe la obligación de prevenir, a partir de lo cual, el principio preventivo prioriza toda acción del gobierno, de la sociedad civil, de las empresas privadas, tomando todas las prevenciones posibles para no generar las causas de posteriores problemas ambientales, utilizando los mejores medios técnicos y las acciones preventivas y correctivas.

Se trata de tomar medidas previas para evitar daños ambientales antes de que lleguen a ocurrir, en el entendido que, siempre es mejor prevenir el daño que remediarlo o compensarlo después de ocurrido, pues es menos costoso anticipar los daños que enfrentar los costos económicos de la reparación. Desde un punto de vista económico, cada unidad asignada a prevenir el daño es insignificante ante el valor de recomposición de un eventual daño.

La tendencia actual es prevenir cualquier tipo de daño, sea social, económico o ambiental. Aunque el derecho ambiental se apoya en un dispositivo sancionador, sus objetivos son fundamentalmente preventivos, ya que la coacción posterior resulta ineficaz, por cuanto de haberse producido, las consecuencias biológicas y sociales son nocivas. La represión podrá tener una trascendencia moral, pero difícilmente compensará los daños ocasionados al ambiente.

Por eso es que se considera que la primera y gran arma con que cuenta el derecho ambiental es la prevención. El derecho resarcitorio de los perjuicios va cediendo espacios y fronteras al derecho preventor de daños, en el entendido que siempre debe procurarse una solución que permita evitar el daño en vez de confinar el remedio a una indemnización.

“Otro de los principios esenciales que compone el derecho ambiental es el precautorio o principio de la evitación prudente, contenido en la Declaración de Río, en la que se establece que con el fin de proteger el medio ambiente, los estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente. Ante la duda que posea la técnica y la ciencia sobre una actividad, existe la obligación para quien quiere producir, de probar que puede garantizar todas las medidas de mitigación posibles para no afectar la salud y el equilibrio ecológico y de no ser así, la interpretación es a favor del equilibrio de ambos. Este principio ordena tomar todas las medidas que permitan, con base en un costo económico y social aceptable, detectar y valorar el riesgo, reducirlo a un nivel aceptable y, si es posible, eliminarlo”⁸.

Las medidas fundadas en el principio precautorio, de naturaleza reversibles y revisables, deberán ser proporcionales al nivel de protección elegido; estar basadas en los posibles beneficios y los costos de la acción y la inacción; además de someterse a un continuo proceso de revisión a la luz de las nuevas evidencias científicas.

“Los principios preventivo y precautorio han sido confundidos y a veces, hasta equiparados por cierto sector de la doctrina, pero en realidad ambos poseen implicaciones muy distintas. Coinciden en que ambos pretenden anticipar y evitar daños antes que estos ocurran. Cabe aplicar el principio preventivo en aquellos casos en que existe posibilidad científica de medir los riesgos y recomendar para ello medidas para su manejo, pero cuando los conocimientos científicos no llegan a ese nivel, lo procedente es acudir al

⁸ Matul, Daniel, Guadalupe Dinarte y Antonio León. **Políticas regionales de ambiente: informe final**, pág. 17.

principio precautorio. Las técnicas de prevención se inscriben dentro de la etapa del pre-daño, en cambio el principio de precaución, reclama medidas de inmediato, de urgencia, aún cuando hubiere ausencia o insuficiencia de pruebas o elementos científicos referidos al comportamiento de la naturaleza”⁹.

Mientras el principio de prevención tiende a evitar un daño a futuro pero cierto y mensurable, el principio de precaución apunta a impedir la creación de un riesgo con efectos todavía desconocidos y por lo tanto imprevisibles. El segundo opera en el ámbito de la incertidumbre, mientras que el preventivo se mueve dentro de la certeza científica.

El principio precautorio opera sobre riesgos hipotéticos y no verificables, mientras que el preventivo actúa sobre riesgos claramente conocidos y posibles de ser evaluados. La incertidumbre no exonera la responsabilidad, al contrario, la refuerza al crear un deber de prudencia.

Por otra parte, se encuentra el principio conocido como quien contamina paga, el cual dispone que: “Las autoridades nacionales deberán fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debe, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales. Este principio contiene una doble connotación. Por una parte, trata de eliminar la práctica de obtener ventajas comerciales externalizando el costo ambiental, lo que falsea la libre competencia. Y además, trata de asegurar que los Estados tomen las acciones necesarias para obligar a los contaminadores y a los usuarios de los recursos

⁹ Ibid.

naturales a cubrir con la totalidad de los costos ambientales y sociales de sus actividades. El principio integra la protección ambiental y las actividades económicas, asegurándose de que la totalidad de los costos sociales y ambientales se vean reflejados en los precios de mercado de los bienes y los servicios”¹⁰.

El principio contaminador-pagador se encuentra íntimamente relacionado con el de la responsabilidad por daño ambiental, porque se considera que el agente contaminador debe pagar el costo de las medidas necesarias para la eliminación de la contaminación, el costo de las medidas necesarias para la reducción de la contaminación hasta estándares o medidas equivalentes de objetivos de calidad ambiental, los gastos administrativos directamente relacionados con la efectiva aplicación de las medidas anticontaminantes y las indemnizaciones por los daños ambientales. Se trata entonces de la responsabilidad integral del degradador en virtud de lo cual, la persona responsable, directa o indirectamente, por degradación de la calidad ambiental está sujeta a sanciones, administrativas o penales, aplicadas acumulativamente.

“Otro principio fundamental del derecho ambiental, lo constituye el de corrección o solución a la fuente el cual implica que las medidas preventivas o correctivas deben tomarse directamente en la fuente generadora del daño, mediante el uso de la tecnología más adecuada. La reparación ideal del medio ambiente es in natura o in pristinum directamente en el ecosistema dañado. Restitutio in pristinum implica: la restitución de las cosas a su estado anterior así como la prevención de futuros daños, lo anterior por medio de la adopción de medidas correctoras. La restitutio in pristinum debe ser siempre la primera medida que ha de procurarse cuando se produce un daño al ambiente, y

¹⁰ Ibid; pág. 19.

únicamente, cuando dicha reparación sea imposible de realizar, ya sea por la irreversibilidad del daño, o bien, por un costo económico desproporcionado e irracional se deberá acudir a otras formas de reparación del entorno como lo es la restauración equivalente o restauración alternativa, la cual consiste en realizar obras componedores del ambiente, ya no en el lugar o fuente donde aconteció, sino en otros ecosistemas que sí permitan la recomposición de sus elementos, y que igualmente se encuentran degradados o bien, acudir a otro tipo de mecanismos como los seguros y fondos de restauración ambiental¹¹.

El esfuerzo en la conservación del ambiente es una tarea primordial del Estado pero debe contar con una amplia participación de todos los actores de la sociedad en la elaboración de políticas ambientales, la gestión dentro de los organismos del Estado, el monitoreo y control.

El principio implica, el derecho a consulta o audiencia pública, el derecho a ser consultado y la obligación de establecer medios para ejercer el derecho. Para que la información sea efectiva debe ser transparente, difundirse en forma temprana, ser diáfana, sencilla y accesible para los no especialistas. Se trata de un principio ligado al de libre acceso a la información ambiental y al de acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos.

“En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el ambiente de la que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los

¹¹ Sosa, Miguel Enrique, Carlos Quezada y Leonel Gaytán. **Gobernabilidad local y pautas para la gestión ambiental**, pág. 12.

materiales y las actividades que ofrezcan peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones¹².

Este principio también abarca el derecho al acceso a la información necesaria para protegerlo y protegerse contra riesgos, daños y perjuicios ambientales, porque la amenaza ambiental impone la necesidad de hacer pública toda la información relativa a la misma y especialmente, evaluar el impacto ambiental de las obras y actividades, además de difundir sus conclusiones para que los afectados puedan interponer las acciones adecuadas para defender sus intereses.

En un primer acercamiento al estudio del derecho ambiental, resulta preciso estudiar los antecedentes que sirven de guía respecto a su evolución que ha pasado por diversas etapas en busca de un desarrollo sostenible como un medio para alcanzar el bienestar, a través del uso y goce de los recursos naturales de una manera racional y equilibrada de los recursos naturales. La tarea no ha sido sencilla, no obstante, actualmente se cuenta con diversos instrumentos internacionales que fundamentan la legislación regional y nacional aplicable en el área ambiental.

El derecho ambiental constituye un área del derecho muy peculiar por sus características y principios que lo rigen, de ahí que doctrinalmente existan dificultades para establecer un concepto único y definitivo, empero su bien jurídicamente tutelado ha quedado delimitado, lo que constituye un gran avance en tan novedosa rama jurídica.

¹² Kuroiwa, Jeiko. **Reducción de desastres. Viviendo en armonía con la naturaleza**, pág. 11.

1.3. El derecho humano al ambiente

Dentro de los derechos humanos se encuentra el derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado y el derecho humano al desarrollo sostenible, conformado tanto por el derecho al ambiente como por el derecho al desarrollo.

“El derecho al ambiente contiene una serie de principios que se filtran a la totalidad del sistema jurídico; de allí su carácter transversal. Tiene por objeto la tutela de la vida, la salud y el equilibrio ambiental. Vela por la conservación de los recursos naturales, el paisaje y los bienes culturales. El derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado constituye un derecho subjetivo, concebido para todos y cada uno de los sujetos, y se opone a cualquiera (Estado y los particulares) con posibilidad de ser ejercitado a nombre de una persona indeterminada por formar parte de los denominados intereses difusos. Este derecho aparece en el plano internacional en el año 1972 con la adopción de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano y se desarrolla a través de la Carta Mundial de la Naturaleza del año 1982, la Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo del año 1992 y el Plan de Aplicación de las decisiones de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible del año 2002”¹³.

De la fusión del derecho al ambiente y del derecho al desarrollo nace el derecho al desarrollo sostenible, entendiendo por éste aquel desarrollo que satisface las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades. Puede decirse que este derecho nace con la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Con este se busca erradicar

¹³ González Márquez, José Juan. **La responsabilidad por el daño ambiental en México**, pág. 20.



la pobreza, las diferencias sociales y los hábitos de consumo que menoscaban los elementos que conforman el ambiente, porque el problema ambiental influye directamente en la vida de los individuos, que deben tener acceso a la información y derecho a la participación en reuniones o actividades que tengan que ver con su ambiente. Esto pone de manifiesto la vinculación entre los derechos humanos y el derecho ambiental, aunque existe, una gran parte de la doctrina no está de acuerdo con el reconocimiento del derecho al ambiente como un derecho humano.

Se puede decir que para el presente estudio es necesario saber lo importante que es el derecho ambiental y los factores que lo componen, siendo necesario saber entonces que se entiende por ambiente y el derecho que se tiene a gozar de este sanamente, lo que permite delimitar claramente el objeto de este.



CAPÍTULO II

2. Derecho penal ambiental

La sanción penal interviene para preservar aquellos bienes cuya perturbación no sólo afecta a las personas lesionadas directamente, sino también a todos aquellos que conforman una sociedad determinada, quienes se sienten perturbados en su relación social por constituir la infracción una amenaza, que genera el temor por las vidas, las personas y los bienes del grupo social. De ahí, que cada norma legal que establece una sanción a la vulneración de un determinado derecho tiende a asegurar la efectividad de la prerrogativa reconocida por la ley a favor de los individuos y cuya realización pretende garantizar la norma. La sanción es pues, el medio para hacer efectivo un derecho.

La norma penal, debe reservarse para conductas mas graves, para cumplir también una función preventiva. Por lo tanto, la norma penal, de conformidad con su condición de última ratio, debe castigar conductas que ponen en peligro bienes jurídicos, de singular relevancia social, con las sanciones más radicales de que el Estado dispone. Por lo tanto, el derecho penal, solo debe intervenir en la tutela de bienes de mucha importancia y también ante delitos más lesivos.

“El medio ambiente y los recursos naturales como bienes jurídicos protegidos están vinculados a otros bienes jurídicos como son el derecho a la vida, a la salud y al bienestar, a la integridad física, al desarrollo sustentable, ya que para hacer efectivos estos derechos se requiere que el ser humano tenga a la disponibilidad aire limpio para respirar, suelos fértiles y sanos donde cultivar sus alimentos, agua potable y acceso a una alimentación

adecuada, libre de contaminación, en cualquiera de sus manifestaciones. Pero la conjunción de estos derechos reconocidos por instrumentos legales, adquiere un mayor significado, toda vez que el medio ambiente constituye un bien jurídico autónomo y específico, distinto de los derechos tradicionales a los cuales está vinculado¹⁴.

El derecho a una calidad de vida adecuada es una prerrogativa dependiente de la efectividad de otros derechos, como el derecho a la alimentación adecuada, a la salud, a la recreación, a la educación, a la seguridad social, entre otros, ya que estos son los indicadores a ser tomados en cuenta al momento de establecer la efectividad de este bien jurídico intangible.

Ante esta responsabilidad estatal para garantizar un ambiente sano es que se comprende que el derecho penal ambiental es secundario, en el sentido que corresponde a las normas no penales el papel primario en su protección y accesorio en cuanto a que su función tutelar solo puede realizarse apoyando la normativa administrativa que de modo principal y directo, regula y ampara la realidad ambiental.

Ante ello, se encuentra que el derecho penal ambiental es un derecho auxiliar de las prevenciones administrativas; es decir, que deben aplicarse las sanciones penales únicamente en aquellos casos en los cuales o bien no es suficiente la tutela que puede ofrecer otro ordenamiento jurídico o bien es necesario por la gravedad del daño causado.

Por lo anterior es que se debe tomar en cuenta que el derecho penal ambiental debe

¹⁴ González Márquez, José Juan. **Responsabilidad por el daño ambiental en América Latina**, pág. 16.

intervenir para sancionar conductas con un alto grado de lesividad al medio ambiente, en virtud del principio de intervención estatal mínima, el cual sostiene que la legitimidad del Estado para imponer penas, en virtud de su potestad sancionadora, se fundamenta en que este constituye el último mecanismo cuando las demás alternativas resulten insuficientes e ineficaces para la protección del bien jurídico.

2.1. Teorías sobre la naturaleza del delito contra el medio ambiente

La doctrina penal tiene una extensa clasificación de los delitos que dependen de la perspectiva con la que se los mire en relación al bien jurídico que lesionan, puesto que la infracción puede ser de daño con respecto a un bien jurídico inmediato, como en los delitos contra la propiedad y de peligro, respecto a un bien jurídico mediato, como los delitos contra el medio ambiente.

2.1.1. Teoría sobre el delito de peligro concreto

Dentro de la doctrina se encuentra la teoría sobre el delito de peligro concreto y la teoría sobre el delito de peligro abstracto. La primera supone una anticipación a la intervención penal y se consuman con la creación de un mero peligro para el bien jurídico tutelado.

En la misma, la acción del sujeto activo ocasiona un resultado que consiste en la realización de un concreto peligro de lesión para el bien jurídico protegido, es decir que no quede duda que el bien jurídico estuvo en peligro.

2.1.2. Teoría sobre el delito de peligro abstracto

Con respecto a la teoría sobre el delito de peligro abstracto, esta considera que los ilícitos son los que se conforman con la sola presencia del sujeto activo, pues supone que es suficiente que con la mera presencia se justifique una peligrosidad general para algún bien jurídico, sin que se requiera en lo absoluto precisión alguna de un peligro que implique una probabilidad inmediata o próxima de lesión.

Siguiendo los dictados de los Tratados y Convenciones Internacionales, y afrontando directamente la preocupación de las sociedades actuales por la degradación del medio ambiente, en buena parte de las naciones se encuentran recientes modificaciones legales que abordan directamente la protección penal del medio ambiente o de la institucionalidad ambiental, asumiendo de este modo la insuficiencia de las vías civiles y administrativas para afrontar los problemas derivados de la degradación del medio ambiente en el estado de desarrollo social y cultural que nos encontramos.

2.2. Problemática de la regulación de la protección penal del medio ambiente

Entre estas soluciones normativas al problema de la regulación de la protección penal del medio ambiente, se pueden destacar los delitos contra el medio ambiente en el derecho de tradición continental.

“Entre las legislaciones de tradición continental que han establecido nuevas figuras penales que castigan de manera más o menos independiente hechos que afectan o pongan en peligro el medio ambiente, podemos encontrar dos modelos diferentes de

tratamiento del llamado delito ambiental: el de regulación general y el de regulación especial. La diferencia entre los modelos radica, básicamente, en la técnica legal empleada: en el primero los delitos de contaminación aparecen en el Código Penal (así, en Europa, España y Alemania); mientras que en el modelo de regulación especial, el legislador ha optado por incorporar tales delitos en una Ley especial relativa al medio ambiente, que regula la protección del medio ambiente como objeto especial, tanto en los aspectos penal, procesal y administrativo (así, en Latinoamérica, Venezuela y Brasil)¹⁵.

2.2.1. Modelo de regulación general

“Entrando en algún detalle, podemos constatar que de entre las legislaciones que siguen el modelo de *regulación general*, el Código Penal español de 1995 establece en el Capítulo III del Título XVI de su Libro segundo, artículos 325 a 331, los llamados delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. En ese título, denominado genéricamente delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente se contemplan también los delitos contra la ordenación del territorio (Cap. I), los que recaen sobre el patrimonio histórico (Cap. II), y los relativos a la protección de la flora y fauna”¹⁶.

“Por su parte, la legislación alemana reunió (18 Ley de Reforma del Derecho Penal de 1980 y Segunda Ley para el Combate de la Criminalidad Ambiental de 1994 31 Ley de Reforma del Derecho Penal) en el actual Capítulo 29 de su Código penal, bajo el epígrafe delitos contra el medio ambiente, la mayor parte de los hechos de contaminación punibles que recaen sobre los medios del ambiente, estableciendo tipos penales diferentes para

¹⁵ Prat García, Joseph. *Delito ecológico*, pág. 21.

¹⁶ *Ibid.*

cada uno de ellos (agua, aire, suelo), junto con previsiones específicas para la protección de la flora y fauna, figuras penales antes dispersas en leyes especiales, siguiendo la nueva política criminal alemana de ubicar todos los delitos importantes en el Código Penal común pues son los delitos incluidos en el Código Penal los que interesan no sólo al público sino especialmente a los juristas, comenzando por los estudiantes y terminando por los jueces y por la doctrina penal, como una forma de hacer patente la idea de que estamos ante una verdadera delincuencia que merece ser tomada seriamente en cuenta¹⁷.

Actualmente, el derecho penal ambiental alemán contempla las siguientes figuras penales: contaminación o alteración no autorizada del agua o de sus propiedades físicas aterramiento o depósito de materiales en el suelo, en importantes cantidades o poniendo en peligro serio la salud de las personas o la vida animal, vegetal y la pureza de las aguas, en contravención al ordenamiento administrativo, emisión e inmisión en el aire de sustancias no autorizadas, que puedan causar serios daños a la salud de las personas, la vida animal o vegetal, o la pureza de las aguas; producción no autorizada de ruidos que puedan causar daños a la salud de las personas o serios daños a los animales y propiedades ajenas; verter, tratar, trasladar, o evacuar residuos químicos peligrosos o radiactivos no autorizados o fuera del margen de una autorización; el establecimiento y administración no autorizados de instalaciones de energía nuclear, o de otras empresas productivas o extractivas que deban contar con autorización especial; la realización no autorizada de operaciones o tratamientos con combustibles nucleares y otros elementos radioactivos; la contaminación industrial no autorizada del aire durante períodos de emergencia ambiental, la de aguas o fuentes de agua especialmente protegidas, así como la destrucción o alteración de parques naturales y áreas protegidas.

¹⁷ **Ibid**; pág. 22.

Estas figuras pueden agravarse, en un primer orden, cuando la contaminación producida pueda llegar a permanecer largo tiempo, con ella se ponga en peligro el suministro de agua a la población, se amenace la existencia de una especie animal o vegetal o se haya producido por puro afán de lucro y, en segundo lugar, cuando se haya causado la muerte de una persona o se haya puesto en grave peligro la vida o salud de una persona o se haya puesto en peligro la salud de un número indeterminado de personas.

Además, se contempla una figura especial y agravada de peligro concreto para la salud y vida de las personas, consistente en la diseminación o liberación de venenos o sustancias que pueden transformarse en venenos que causen el peligro de muerte o de grave daño a la salud de otro o de daño en la salud de un número indeterminado de personas, que, según la doctrina mayoritaria concurre idealmente con el resto de los delitos que protegen el medio ambiente.

2.2.2. Modelo de regulación especial

“En Brasil, en cambio, donde se sigue el modelo de regulación especial, es una ley separada del Código punitivo la Ley N° 9.605, de 12 de febrero de 1998, que establece sanciones penales y administrativas derivadas de conductas o actividades lesivas contra el medio ambiente, donde se encuentran las sanciones penales en esta materia, las cuales, respondiendo a la exigencia constitucional contemplada en el artículo 225 No 3 de la Constitución Federal de 1988, castigan penalmente a quienes realicen actividades o conductas lesivas para el medio ambiente, sean personas naturales o jurídicas. Desde el punto de vista formal, dicha Ley consta de 8 capítulos y 82 artículos, que desarrollan un amplio abanico de materias, no sólo penales (comprendidas en su Capítulo V), sino

también infracciones administrativas, aplicación de la pena, ejercicio de la acción y el proceso penal, cooperación internacional para la preservación del medio ambiente, etc. En particular, el mencionado Capítulo V se divide en 5 secciones que tratan las siguientes materias: la Sección I De los Delitos contra la Fauna; la Sección II De los Delitos contra la Flora; la Sección III De la Contaminación y otros Delitos Ambientales; la Sección IV De los Delitos contra el Ordenamiento Urbano y el Patrimonio Cultural y la Sección V De los Delitos contra la Administración Ambiental¹⁸.

“Como principal característica del derecho penal ambiental en los Estados Unidos de América, tenemos su fragmentación en diversas leyes, protectoras a su vez de los distintos componentes del medio ambiente, a saber: la Clean Air Act (CAA), sobre contaminación del aire y la atmósfera; la Clean Water Act (FWPCA), sobre contaminación de las aguas; la Resource Conservation and Recovery Act (RCRA), para tratar el problema del manejo de los desechos peligrosos, desde la cuna hasta la tumba; la Comprehensive Environmental Response, Conservation and Liability Act (CERCLA), que estableció mecanismos para la limpieza de los sitios contaminados con desechos peligrosos; y finalmente la Federal Insecticide, Fungicide and Rodenticide Act (FIFRA) y la Toxic Substances Control Act (TSCA), que introducen delitos ambientales en el ámbito de las sustancias químicas¹⁹.”

El desarrollo normativo del derecho penal del medio ambiente en los Estados Unidos de América no se agota con la promulgación de estos estatutos, sino que más bien ha seguido una sostenida expansión, mediante modificaciones sucesivas y sustanciales a dichas leyes, con la intención explícita de fortalecer el programa de protección penal del

¹⁸ Tiedemman, Klaus. **Derecho penal económico y ambiental**, pág. 32.

¹⁹ **Ibid.**

medio ambiente. Es así como, por ejemplo ciertas faltas se elevaron a crímenes, se eliminaron ciertos elementos subjetivos del tipo, se aumentaron las penas, y se introdujeron delitos de peligro. Estas innovaciones perseguían fortalecer la capacidad del Estado para hacer efectiva la responsabilidad penal ambiental.

Entre los aspectos más relevantes que distinguen este vasto sistema de protección del medio ambiente frente a los propios del sistema continental, aparte de la abierta admisión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas y de cierta tendencia a objetivizar al extremo las figuras penales, se encuentra el hecho de que, aunque en última instancia el bien jurídico protegido por el sistema penal ambiental es la integridad del medio ambiente, de los elementos que lo componen y de la salud de las personas, su protección se realiza en primera línea mediante la protección penal de la integridad del esquema administrativo que establece los mecanismos de protección ambiental. Así, en el entendido que ciertas declaraciones falsas o la omisión de las mismas usualmente buscan esconder el incumplimiento de la legislación ambiental y por ende afectan el funcionamiento y los objetivos de conservación del ambiente del sistema administrativo, se castiga penalmente la entrega de información falsa y la manutención de registros falsos, por parte de los operadores económicos a quienes se obliga a entregar información sobre una serie de elementos que configuran el impacto ambiental de sus actividades; el omitir la entrega de información a la autoridad, cuando ellos es obligatorio por ley; la omisión de entregar notificación inmediata acerca de derrames de petróleo o de liberación de sustancias peligrosas al ambiente y otros.

Junto con esta protección del funcionamiento de la administración ambiental, las leyes que regulan la materia proveen también castigo a fenómenos de grave contaminación



descontrolados, como la descarga no autorizada de contaminantes al aire o a las aguas, en infracción a los permisos ambientales, diferenciando en estos casos entre simples delitos si el agente actuó a sabiendas y faltas si el agente actuó de forma negligente.

“El Código Penal mexicano, en un capítulo especial sobre los delitos ambientales, establece penas de prisión, multa y trabajo comunitario para quienes contravengan las normas establecidas para proteger el medio ambiente, sin que exista referencia explícita a las personas jurídicas como tampoco al delito de omisión. Sin embargo, la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, ha creado responsabilidades para las empresas que realizan actividades catalogadas como de alto riesgo ecológico.

Establecen las normas que la realización de actividades industriales, comerciales o de servicios altamente riesgosas se llevará a cabo con apego a lo dispuesto por esta ley, las disposiciones reglamentarias que de ella se manden y las normas oficiales mexicanas a que se refiere el artículo anterior. Quienes realicen actividades altamente riesgosas en varias cosas, en los términos del reglamento correspondiente, deberán formular y presentar a la secretaría un estudio de riesgo ambiental, así como someter a la aprobación de dicha dependencia y de la secretaría de gobernación, de energía, de comercio y de fomento industrial, de salud, y del trabajo y previsión social, los programas para la prevención de accidentes en la realización de tales actividades, que puedan causar graves desequilibrios ecológicos²⁰.

En cuanto al bien jurídico protegido, se logra determinar en estos tipos penales, que lo primero que se quiere cautelar es la salud pública y junto a ella, los recursos naturales, la

²⁰ Reátegui Sánchez. James. *La contaminación ambiental como delito*, pág. 15.

flora, fauna y los ecosistemas, creando así un bien jurídico autónomo, distinto de los individuales y en el cual el mayor riesgo para la salud de las personas es considerado como un elemento agravante del delito.

“En la Ley de Protección Ambiental dictada en Canadá en el año 1988, el término medio ambiente se refiere a los componentes de la Tierra, incluyendo todos sus componentes, además de todo organismo orgánico e inorgánico y los sistemas naturales que contengan a dichos elementos. El Artículo 155 del cuerpo legal establece que toda persona que, en contravención a la ley, causa intencionalmente o sin la debida precaución un desastre que resulta en la pérdida del uso del medio ambiente, o demuestre manifiesta despreocupación por la vida o seguridad de otras personas, comete delito y será castigada con prisión de hasta 5 años o multa, o ambas sanciones”²¹.

La importancia asignada a la fiscalización estatal de las actividades que pudieran afectar al medio ambiente se refleja con toda claridad en las penas establecidas en las distintas figuras penales, al extremo de regular que quien no coopere con la inspección ambiental de manera razonable o le niegue información relevante y quien no cumpla con las obligaciones establecidas en la Ley de Protección Ambiental, será castigado con prisión de hasta seis meses o multa de hasta 200.000 dólares o ambas sanciones.

Resulta de especial interés en esta legislación que, en caso que se cometa una infracción a esta ley o se continúe su infracción por más de un día, el infractor queda expuesto a ser condenado por un delito particular por cada día que dure la falta o esta continúe.

²¹ **Ibid.**

En cuanto a las personas jurídicas, la ley establece que cuando una corporación cometa una infracción, se podrá castigar a los directores o agentes de la misma que hayan ordenado, autorizado, consentido o participado en la infracción, aunque no se haya iniciado un proceso en contra del ente societario. Para tal efecto será prueba suficiente el establecer que el hecho fue cometido por un empleado o agente de la misma, aunque éste no se haya identificado o no se encuentre encausado por el hecho. En el caso que se estime que el inculpado ha recibido algún beneficio pecuniario a causa de la infracción, podrá ordenar el pago de una multa adicional igual al monto estimado por el Tribunal de dicho beneficio.

Finalmente resulta interesante tener presente que el régimen canadiense establece un conjunto de penas complementarias que consisten en la prohibición de realizar cualquier actividad que pueda resultar en la repetición de la infracción, la orden de remediar los daños ocasionados, la orden de publicar los hechos relacionados con la condena y notificar a las personas afectadas, el pago de los costos de la acción reparadora emprendida por el Estado, el pago de un monto adicional para financiar investigación científica sobre el uso y desecho de la sustancia relacionada con la infracción, estableciéndose además que el incumplimiento de estas penas accesorias será sancionado con prisión, multa o ambas.

La legislación penal de los países citados dedica todo un título a los delitos relativos al medio ambiente, flora y fauna, ordenación del territorio y patrimonio histórico. En donde inicialmente se distinguen delitos sobre la ordenación del territorio y los delitos sobre el patrimonio histórico.

Del mismo modo, se tipifica como delito la conducta de la autoridad o funcionario

público que, a sabiendas de su injusticia, haya informado favorablemente proyectos de edificación o la concesión de licencias contrarias a las normas urbanísticas vigentes, o proyectos de derribo o alteración de edificios singularmente protegidos, para los que se prevé una pena máxima de dos años de prisión.

En esta perspectiva la legislación estudiada distingue delitos contra el medio ambiente y los recursos naturales y por otro lado, los delitos relacionados con la protección de la flora y fauna. En cuanto a los primeros ilícitos la legislación sigue la misma tendencia de aumentar considerablemente las penas de prisión y aumentar el número de conductas típicas.

Se tipifica también como infracción penal la conducta de la autoridad o funcionario público que informara favorablemente la concesión de licencias manifiestamente ilegales, que autoricen el funcionamiento de actividades o industrias contaminantes cuya conducta resulte tipificada como delictivas según lo anteriormente indicado, o que, con motivo de sus inspecciones, no hubiesen denunciado la comisión de estas infracciones.

Esta legislación incorpora dos importantes novedades relacionadas con la tipificación como delitos las captaciones de aguas que puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales y contempla la posibilidad que se intervenga la empresa sancionada para cautelar los derechos de los trabajadores.

“En cuanto a los delitos relacionados con la protección de la flora y fauna, éstos se regulan por primera vez en la norma general y para los cuales se contemplan penas máximas de prisión. Entre estos delitos están incluidos la corta, tala, quema, arranque, recolección,

tráfico ilegal y destrucción o alteración grave del hábitat de especies o subespecies de flora amenazada; la introducción o liberación, contraviniendo las leyes o de disposiciones de carácter general protectoras de las especies de la flora, fauna, de especies de flora o fauna no autóctona de tal forma que perjudique el equilibrio biológico, la caza o pesca, o realización de actividades que impidan o dificulte el ciclo de reproducción o migración, de especies amenazadas (o de especies distintas, cuando no esté expresamente autorizada su caza o pesca), contraviniendo las leyes o disposiciones de carácter general protectora de las especies de fauna silvestre, así como el comercio con ella o con sus restos, y el empleo, sin autorización, para la caza o pesca, de veneno, medios explosivos u otros instrumentos o artes de similar eficacia destructiva para la fauna²².

En cuanto a los delitos medioambientales tipificados la legislación comparada contempla una serie de disposiciones comunes a todas ellas y son:

- Cuando las conductas tipificadas como delitos afecten a algún espacio natural protegido, se impondrán las penas superiores en un grado a las respectivamente previstas.
- Los tribunales podrán ordenar la adopción, a cargo del autor del hecho, de medidas encaminadas a restaurar el equilibrio ecológico perturbado, así como adoptar cualquier otra medida cautelar necesaria para la protección de los bienes cautelados.
- Si el culpable de los hechos tipificados en este título hubiera procedido voluntariamente a reparar el daño causado, los jueces le impondrá en la pena inferior en grado a las respectivamente previstas.

²² Arroyo Baltán, Lenín. **La protección jurídico-penal del medio ambiente en el Ecuador**, pág. 87.



Asimismo, se regula lo relativo a los denominados delitos contra la seguridad colectiva, en los cuales se trata una serie de figuras de contenido medio ambiental. Es así como se trata los delitos relativos a la energía nuclear y a las radiaciones ionizantes o también conocidos como, delito de riesgo catastrófico.

Con este capítulo se pretende aportar a este trabajo las teorías que sobre el derecho penal ambiental existen y las distintas formas de regulación de este tipo de normas, que al final permitirán tener claro que de los tipos de regulación existentes teóricamente, es el tipo de regulación especial la base de nuestro ordenamiento legal en esta materia.





CAPÍTULO III

3. Intereses difusos y colectivos en el derecho penal ambiental

En los delitos ambientales el bien jurídico protegido es, en líneas generales, la colectividad, con lo cual está en conexión con la noción de interés difuso, el mismo que ha traspasado las fronteras para convertirse en colectivo. Precisamente este concepto de intereses difusos deja entrever que no solamente quien tenga el título del derecho afectado o la persona que presente algún interés por cierta situación individual, podrá promover las demandas respectivas ante los tribunales. Pues, igualmente pueden accionar otros ciudadanos u organizaciones, con la finalidad de defender este derecho.

Estos derechos, son intereses colectivos de carácter social, con amplia difusión, los cuales desde el punto de vista subjetivo son poco precisos, indeterminados y difíciles de determinar, pero desde la óptica objetiva están diseminados en una comunidad y por tanto correspondiente a cada uno de sus miembros, pero sin que se derive de los mismos títulos de propiedad, derechos o acciones concretas, sino respondiendo a una legítima aspiración social que es la de que todos tengamos una mejor calidad de vida y preservar o mantener esa calidad.

“El criterio mayoritario en la doctrina es considerar a este interés difuso en un interés colectivo. Cuando este interés difuso es reconocido formalmente por el ordenamiento se convierte en un interés colectivo, es decir en un interés difuso jurídicamente reconocido”²³.

²³ Brenes, Césary Rodas, Otto. **Los actores políticos: clave de la responsabilidad ambiental**, pág. 17.

El ambiente es considerado como un interés colectivo protegido por el ordenamiento jurídico y cualquier daño o lesión causado en su contra se convierte en un perjuicio común y en el ámbito penal tales acciones por su gravedad, son consideradas ilícitas y de ahí la consecuente sanción penal.

Señala María del Carmen Piña que: "los intereses difusos, íntimamente relacionados con la cuestión del medio ambiente constituyen aún un tema muy complicado, al que cada vez más estudiosos del derecho y de otras disciplinas investigan a efectos de poder clasificarlos y regularlos conforme a una normativa propia"²⁴.

Esta discusión se debe a que los intereses difusos o colectivos representan una ruptura con el paradigma tradicional de la teoría clásica del interés jurídico y además, a que se trata de una categoría incipiente, cuya incorporación a los ordenamientos internos nacionales se vincula e impulsa con el desarrollo de los derechos humanos de solidaridad o de tercera generación, como el derecho al medio ambiente, a la paz, derecho al patrimonio común de la humanidad, entre otros.

3.1. Interés difuso

En la concepción moderna del estado de derecho, el Estado debe garantizar a sus habitantes la efectividad de sus derechos subjetivos, por lo que se reconoce al individuo un interés subjetivo en la defensa de sus prerrogativas individuales. El medio ambiente no obstante ser un interés difuso en sí mismo, constituye parte de las prerrogativas individuales de cada ser humano.

²⁴ Piña, María del Carmen. **Daño ecológico y sanciones positivas**, pág. 24.

La teoría clásica del derecho subjetivo faculta a cada individuo a ejercer un conjunto de acciones tendentes a obtener la tutela efectiva de sus prerrogativas individuales, es este derecho de accionar en justicia lo que impregna a la norma jurídica subjetiva de carácter coercitivo, como formas de hacer efectivas tales prerrogativas, y evitar que las mismas se conviertan en declaraciones formales de derecho.

“Gilbert Armijo sostiene que para las orientaciones del realismo y el idealismo gnoseológico el interés jurídicamente relevante es sólo el susceptible de tutela jurídica para la resolución de los conflictos. En consecuencia el derecho subjetivo lleva implícita la posibilidad del ejercicio de un poder o facultad respecto de un determinado bien para la satisfacción de un interés que la sociedad ha considerado digno de protección”²⁵.

Cuando se hace referencia al interés difuso, se quiere hacer mención que se trata de intereses individuales, pero, a la vez, diluidos en conjuntos mas o menos extensos y amorfos de personas que comparten un interés y por ende reciben un beneficio o un perjuicio, actual o potencial, mas o menos igual para todos, por lo que con acierto se dice que se trata de intereses iguales de los conjuntos de personas que se encuentran en determinadas situaciones y, a la vez, de cada una de ellas.

Los intereses difusos son denominados también, intereses sociales, intereses de grupo, intereses colectivos, intereses supraindividuales e intereses de clases. El término intereses difusos, es el más extendido de todos los citados, ha sido dado porque su reconocimiento implica la ruptura de la dogmática de la teoría procesal de la legitimación, pues la persona no se encuentran en el supuesto clásico del derecho subjetivo individual.

²⁵ Brenes. *Ob. Cit*; pág. 17.

Para comprender la naturaleza y las características del interés difuso es necesario apartarse de los paradigmas clásicos del derecho individualista y reconocer la necesidad de protección a personas vinculadas por una necesidad común como el derecho a un medio ambiente sano.

Desde la perspectiva de los derechos humanos, los intereses difusos son derechos de tercera generación, de solidaridad o colectivos, caracterizados por la esencia difusa de su titularidad y su vinculación con los derechos fundamentales y de segunda generación. Entre los derechos de tercera generación se encuentran el derecho al medio ambiente sano, el derecho a la paz, derecho al patrimonio común de la humanidad, entre otros.

“Los primeros antecedentes de los intereses difusos se encuentran situados en algunos escritos de la doctrina italiana de 1911 y 1912, donde se anticipa el problema que representaba la existencia de unos intereses propios de una pluralidad de personas y se analiza la posibilidad de que fueran defendidos por los sujetos privados cuando la tutela a través de los poderes públicos fuera insuficiente. En principio el ambiente es un bien jurídico colectivo y difuso fundamental para la convivencia social, ya que posibilita al hombre su existencia como especie y es una condición indispensable para una calidad de vida natural adecuada a las generaciones presentes y futuras. La intervención del hombre en la protección de otras especies es interesada porque ésta es la única forma de preservar su propia especie”²⁶.

Así pues, que la característica fundamental de los denominados intereses difusos es la existencia de una continua interferencia entre el aspecto individual y el colectivo. Esta

²⁶ Piña. **Ob. Cit;** pág. 19.

interferencia, no obstante, no es la única característica que permite identificar el interés difuso, a ella se suman las siguientes:

- “1. El interés difuso constituye un bien que no es susceptible de apropiación exclusiva por uno o varios miembros del grupo en particular, ya que pertenecen a todos, son bienes comunes, cuya explotación está limitada por la obligación de preservación presente y futura de dichos bienes por parte de los usufructuarios.
2. No son sujetos necesariamente de titularidad individual, ya que es posible que la amenaza o lesión del bien jurídico tutelado no lo afecte personalmente.
3. Los intereses difusos afectan al individuo como miembro del grupo social.
4. El sujeto para ser legitimado de forma activa debe ostentar la doble calidad de interesado individual e interesado colectivo”²⁷.

3.2. Del interés difuso al interés colectivo

Los intereses colectivos o difusos hacen referencia a aquellos bienes que no son susceptibles de apropiación exclusiva. Son al mismo tiempo bienes de cada uno de los integrantes del grupo, y a la vez son propiedad del grupo social o colectividad indeterminada. La diferencia entre los intereses colectivos y los difusos es que los primeros, hacen referencia a grupos limitados a veces unidos por un vínculo jurídico para la persecución de fines propios, como los sindicatos, las asociaciones profesionales, familiares o la sociedad civil organizada, mientras que los segundos afectan al individuo como miembro de la sociedad, en donde no hay un particular vínculo jurídico y por ello, se permite que cualquiera gestione para hacer valer la tutela general y preventiva, por la

²⁷ **Ibid.**

naturaleza no apropiable exclusiva por un sujeto o la colectividad, de los bienes que ellos tutelan.

Los intereses difusos se basan en situaciones de hecho, genéricas, mutables y accidentales, como vivir en determinada comunidad, consumir determinados productos y otros.

“El interés difuso es un interés jurídico protegido que se presenta de manera informal y propagado a nivel de masa en ciertos sectores de la sociedad. La nota característica del interés difuso es la colectividad, y su proceso de formación, ya que emerge de la sociedad, surge al margen de todo reconocimiento formal, hasta ser consagrado por la legislación como interés colectivo. El interés difuso se convierte en interés colectivo desde el momento en que el ordenamiento jurídico reconoce la existencia de un interés difuso y establece sus condiciones formales. La interferencia entre los derechos individuales y los colectivos no vulnera el interés individual de quienes se ven perjudicados directamente con el daño ambiental, sino que ambos intereses, el interés individual y el interés difuso coexisten armoniosamente en un mismo ordenamiento jurídico”²⁸.

Los intereses difusos pertenecen a todos y cada uno de los miembros de un grupo, clase, comunidad, sin que medie un vínculo jurídico determinado. El interés individual debe ser cierto, directo, personal y nato.

Los que fundamentan las diferencias entre el interés individual y el interés difuso o

²⁸ Rodríguez Becerra, Manuel y Espinoza, Gustavo. **Gestión ambiental en América Latina y el Caribe: evolución, tendencias y principales prácticas**, pág. 102.

colectivo en el carácter divisible de los bienes jurídicos sobre los que ellos recaen, establecen que los intereses individuales están referidos a bienes divisibles, susceptibles de apropiación y goce específico, mientras que los intereses difusos recaen sobre bienes no susceptibles de apropiación exclusiva por uno o algunos de los individuos, sino que están sujetos a la explotación común de la sociedad.

Los intereses difusos pertenecen a todos y cada uno de los miembros de un grupo, clase, comunidad, sin que medie un vínculo jurídico determinado entre el objeto del derecho y el sujeto. El individuo no es en sí mismo titular exclusivo del derecho difuso, él es titular pasivo para la defensa y protección del medio ambiente, pero para requerir la reparación del daño es preciso que haya sufrido un perjuicio individual, personal, cierto y directo.

3.3. Legitimación procesal en derecho penal ambiental

La configuración del delito ecológico trae a la materia ambiental el problema de la legitimación activa y pasiva, es decir quien puede accionar y contra quien es permitido dirigir las peticiones a causa del daño que afecta a los recursos naturales y el ambiente. El problema de los intereses difusos se manifiesta en la dificultad para la legitimación procesal, que se revela en el conflicto entre la acción y el interés difuso.

“Ullorio señala que el problema de la legitimación no es un problema de la teoría sino que responde a una decisión política del legislador, pues éste habilita al titular de la acción y el interés queda sobreentendido en la norma que le confiere la tutela, sin desmedro de la legitimidad de que goce dicha habilitación. Leoncio Ramos exponiendo la teoría clásica del derecho penal al referirse al sujeto pasivo de la infracción, dice que es sujeto pasivo del

delito, el titular del derecho protegido por la ley penal o mas exactamente, el titular del interés o derecho lesionado o puesto en peligro por el delito, pueden tener esta calidad: a) el hombre individualmente...b) Las personas jurídicas o morales, porque ellas son sujetos de derecho y tienen un patrimonio, una reputación, etc.”²⁹.

El concepto de víctima o sujeto pasivo de la infracción, debe separarse del concepto de legitimación activa, puesto que la legitimación activa puede recaer, como en el caso de los intereses difusos, en una persona distinta de la víctima, carente de un interés individual y subjetivo, amparado única y exclusivamente en ese interés colectivo, que lo habilita para denunciar la ocurrencia del ilícito ambiental, aún en ausencia de un daño personal y directo. De igual manera en materia civil el ejercicio de la acción en justicia está vinculada al interés del reclamante, el cual debe ser jurídico, legítimo, personal, nato y actual.

En materia penal ambiental, el interés difuso justifica el ejercicio de la acción pública, aún en ausencia de un interés legítimo, entendido éste último como el que se funda en la necesidad de que el reclamante pretenda obtener un provecho personal moral o pecuniario, por los mismos motivos que toda persona tiene derecho a denunciar cualquier ilícito de persecución pública.

“El medio ambiente ya no es una res nullius sino una res communes omniun, y el reconocimiento del derecho humano al ambiente implica la afirmación de un principio poco conocido por los ordenamientos modernos, el de la subjetividad plural, siendo necesario poner en evidencia que el derecho humano al ambiente es al mismo tiempo un interés del individuo y un interés de la colectividad, más aún es un derecho que le corresponde a

²⁹ Armijo, Gilbert. *La tutela constitucional del interés difuso*, pág. 88.

sujeto individual en cuanto miembro de la colectividad. Estos derechos por su carácter de colectividad han sido llamados derechos subjetivos colectivos³⁰.

Este carácter social de la protección del medio ambiente permite que el que ha sufrido un daño directo y cierto puede presentar querrela y conjuntamente con el representante del Ministerio Público encaminar la acción pública por tratarse de un delito sujeto a persecución pública, al tiempo de solicitar la reparación civil por los daños sufridos. La legitimación activa corresponde igualmente en materia ambiental a las agrupaciones privadas legalmente reconocidas, constituidas para la defensa de los intereses colectivos.

“El denunciante, por no haber sufrido un daño directo y cierto sólo podrá instrumentar el camino legal para poner en conocimiento a las autoridades judiciales de la existencia del hecho delictivo, pues de lo contrario la acción en daños y perjuicios se transformaría en una recompensa o pago por los servicios prestados al presentar su denuncia, por esto que algunos países como ocurre en Argentina en la provincia de Mendoza esta legitimación se subordina a la condición de que la agrupación tenga por lo menos un año de antigüedad en su constitución, y que sea adecuadamente representativa del grupo o categorías de interesados³¹.”

Estas limitaciones permiten establecer que toda persona o asociación de ciudadanos tiene legitimidad procesal activa para denunciar y querrellarse por todo hecho, acción, factor, proceso, o la omisión u obstaculización de ellos, que haya causado, esté causando o pueda causar daño, degradación, menoscabo, contaminación y/o deterioro del medio

³⁰ **Ibid.**

³¹ **Ibid;** pág. 89.

ambiente y de los recursos naturales, por lo que son titulares de la acción ambiental, con el sólo objeto de detener el daño y obtener la restauración, las personas naturales o jurídicas que hayan sufrido el daño o perjuicio, el Estado y otros organismos del Estado con atribuciones ambientales.

La legitimación procesal pasiva determina las personas que pueden y deben responder por la infracción penal, por la infracción penal ambiental. Cuando la conducta antijurídica ha sido consumada por una persona física el problema de la imputabilidad se resuelve de conformidad a las reglas generales de la imputabilidad en la teoría clásica.

“El tema de la legitimación procesal pasiva adquiere relevancia cuando la imputabilidad recae sobre las personas morales. Esta responsabilidad es admitida en materia civil en virtud de los principios tradicionales que rigen la responsabilidad civil y comercial, no obstante la legitimación procesal de las personas morales en materia penal debe limitarse a reglas especiales en las que debe primar la individualización de la responsabilidad de los miembros de la sociedad, con respecto a las actividades efectivamente realizadas por cada uno de ellos y que constituyan el ilícito ambiental”³².

En cuanto la legitimación pasiva en materia penal ambiental, la cuestión de quién puede ser demandado encuentra sus límites en el principio de personalidad de las penas y los delitos, reconocidos constitucionalmente como garantías de los procesados en conflicto con la ley penal.

“En el mundo contemporáneo la actividad económica, social, política y cultural ha

³² Martínez, Víctor H. **Ambiente y responsabilidad penal**, pág. 14.

impulsado una transformación profunda en el concepto de sujeto activo de la infracción elaborada por la doctrina clásica y admitida sin reservas en la mayoría de las legislaciones penales de América Latina y los países de derecho escrito.

El concepto tradicional de la responsabilidad personal de las personas físicas es cuestionado por la doctrina, la legislación y la jurisprudencia de los distintos países, pues ella no nos ofrece una respuesta efectiva ante las violaciones al derecho ambiental, cometidas por las grandes empresas. Son las empresas las que cuentan con mayor capacidad de contaminación, pues por lo general, por la naturaleza misma de las actividades que realizan y por el volumen de dichas actividades, su capacidad de contaminación supera la de las personas físicas³³.

En muchos casos las empresas en expansión y desarrollo progresivo son las responsables de los grandes problemas ambientales que perfilan la crisis ambiental. De ello resulta la necesidad de generar nuevas alternativas jurídicas capaces de proscribir la impunidad de las personas morales en los delitos ambientales. Sin embargo, la doctrina se encuentra dividida pues actualmente existen dos corrientes contrapuestas con relación a la admisión de la responsabilidad penal de las personas morales. Por un lado, los partidarios de la doctrina clásica niegan la responsabilidad de las personas morales y por otro lado los doctrinarios vanguardistas han elaborado la tesis cada vez más difundida de la existencia de la responsabilidad penal de las personas morales.

“Aquellos que niegan la responsabilidad penal de las personas morales sostienen que:

³³ Rodríguez-Arias Antonio Mateos: **Derecho penal y protección del medio ambiente**, pág. 29.

1. La agrupación es una ficción, que no posee voluntad personal fuera de la voluntad de cada uno de los asociados. Sólo las personas físicas poseen voluntad, la cual es una condición indispensable para la responsabilidad penal.
2. La agrupación surge a la vida jurídica para cumplir con un fin social, que no puede ser el de cometer infracciones.
3. Existe incompatibilidad entre la pena y la agrupación, ya que la idea de pena ha sido concebida en función de las personas físicas.
4. Se sostiene además que la responsabilidad penal de las personas morales es injusta y atenta contra el principio de personalidad de la pena, pues afecta personas, miembros de la agrupación, que no han querido ni deseado la conducta antijurídica³⁴.

A pesar de esta oposición, a medidas que el siglo XX avanzó se produjo un desarrollo de la economía y por ende del derecho penal económico. Los nuevos tipos penales son más complejos y las conductas antijurídicas son cometidas en el ámbito de funcionamiento de las empresas y de las personas jurídicas o morales. La persona moral aparece como el instrumento, por el cual actúan determinados individuos.

“Los argumentos más fuertes esgrimidos por la reciente doctrina del derecho penal de las empresas señalan que:

³⁴ **Ibid.**

1. Si bien es cierto que la personalidad jurídica de las personas morales constituye una ficción, éstas pueden cumplir con los elementos materiales de determinadas infracciones. Las personas morales pueden cometer estafas, falsificaciones, abusos de confianza, delitos tributarios, delitos contra el medio ambiente y todos los delitos de carácter económico que no ameritan una actividad corporal directa. La voluntad de la agrupación o persona moral viene dada por el concierto de varias voluntades individuales que deciden conformarla, por lo que el elemento moral o psicológico de la infracción está presente en la persona moral.

2. Dentro de las actividades realizadas por una persona moral, y para la cual ha sido creada, se generan paralelamente un conjunto de actividades, que no están vinculadas a sus fines, y que podrían constituir delitos tipificados por la ley penal.

3. Las penas en principio han sido concebidas tomando como parámetro la persona física, sin embargo, existen penas de aplicación posible y adecuada a las personas morales, tal es el caso de las multas, el cierre temporal o definitivo de las actividades, la confiscación, la interdicción de realizar determinadas actividades. En las sanciones a las personas morales se cumple con dos de las finalidades de las penas, la intimidación y la prevención³⁵.

Con relación a la injusticia de las penas establecidas en perjuicio de las personas morales, ya que ella alcanza a personas que no han participado en la comisión de los hechos, es oportuno recordar, que el legislador ha creado métodos alternativos que permiten excluir

³⁵ **Ibid;** pág. 30.

de responsabilidad a los miembros de la persona moral que han actuado de buena fe y a los asalariados.

En principio, para los fines del procedimiento las personas morales reciben el mismo tratamiento que las personas físicas. La persecución penal es dirigida contra el representante legal de la persona moral. El tribunal competente es el del domicilio de la sede de la persona moral y si éste es perseguido de forma conjunta con la persona moral, el tribunal designará a un mandatario judicial.

Los intereses difusos como bienes jurídicos protegidos constituyen un tema en construcción para la legislación, la doctrina, la jurisprudencia y los practicantes del derecho en sentido general. Su reciente aparición en las constituciones modernas o en las legislaciones internas de los diversos estados, está vinculada al desarrollo social, político, económico y cultural de los pueblos.

En materia ambiental el reconocimiento de los intereses difusos se fundamenta en la necesidad de protección de ciertos bienes cuya titularidad aparece diseminada en el conjunto o grupo de personas unidas por necesidades, bienes y valores, que los hace presumir acreedores de un destino común. De manera que la suerte de cada uno de los miembros del grupo como especie está ligada a la suerte de los recursos naturales, culturales y sociales de su entorno o medio ambiente.

Los intereses difusos tienen ese carácter particular, porque la naturaleza del bien jurídico protegido en materia ambiental es difusa, pues al tiempo que corresponde a cada miembro del grupo su protección y defensa, esta titularidad está subordinada a la

vinculación al grupo social, independientemente del daño sufrido o que eventualmente pudiera sufrir el individuo. Este carácter difuso se explica porque el medio ambiente constituye un sistema complejo de bienes interconectados entre sí, cuya vulneración afecta el sistema en su conjunto.

La legitimación procesal permite determinar quién puede demandar y ser demandado y las condiciones requeridas para ello. En el proceso penal ambiental se han creado reglas especiales en torno a la legitimación procesal tanto activa como pasiva a fin de lograr una efectiva protección al derecho a un medio ambiente sano y adecuado. Estas reglas se distancian de las normas tradicionales del derecho clásico, basados en la titularidad individual de los derechos subjetivos, para dar paso a reglas de titularidad colectiva o difusa.

En todo caso, son los operadores del sistema de justicia quienes deben dar contenido, dimensión y alcance a las reglas que gobiernan los intereses difusos, siempre amparados en los principios que rigen el derecho penal ambiental y a la particularidad del bien jurídico protegido. De ello depende la eficacia con que el Estado garantice el derecho al medio ambiente sano y adecuado y que se pueda heredar a las futuras generaciones un mundo en condiciones de habitabilidad apropiadas para que sigan desarrollando la cultura y los valores que durante millones de años otros que antecedieron a esta generación crearon, preservaron y transmitieron, permitiendo disfrutar y reconstruir su realidad histórica hasta el presente, e incluso visualizar el futuro de la especie humana.

Ya teniendo un panorama de mayor claridad de los derechos difusos, se puede hablar de cómo las personas pueden ejercer una acción colectiva para poder proteger un derecho

que conlleve interés difusos, recogidos de una comunidad o de un grupo de personas, con mayor o menor cohesión en función del interés determinado; la misma titularidad del derecho es difusa porque no hay un vínculo directo entre una persona y ese tipo de interés. Ejemplo de lo mismo es la acción popular a que tienen derecho las personas de la comunidad que se sientan agraviados por un daño al medio ambiente.

Las denominadas acciones populares constituyen el conjunto de pretensiones, que por vía de acción, cualquier persona en nombre de la comunidad, puede intentar directamente o a través de apoderado ante las autoridades judiciales con el propósito de que se profiera una condena o si es del caso decisión preventiva, protectora, indemnizatoria especial y restauradora de los derechos e intereses colectivos, violados o amenazados de violación por la acción u omisión de las autoridades o de los particulares, que estén de alguna manera relacionados con el ambiente. Lo importante es que las mismas están accionando para proteger un interés difuso vinculado con el medio ambiente como bien jurídico tutelado.

Aunque el problema de los intereses difusos consiste en la dificultad para establecer quien es el legitimado procesalmente, este capítulo aclara que la legitimación activa no la ejerce necesariamente el titular del interés, derecho lesionado o víctima sino que toda persona tiene derecho a denunciar la comisión de ilícitos en materia penal ambiental, pues el medio ambiente es una cosa que pertenece a todos.

CAPÍTULO IV

4. La protección jurídica del ambiente en Guatemala

Guatemala posee un amplio marco normativo para la protección del ambiente. En los distintos niveles jerárquicos del ordenamiento jurídico nacional existen principios para la protección del ambiente, entre ellos están: la Constitución Política de la República de Guatemala, Tratados Internacionales, Leyes ordinarias y otras de menor rango como: Acuerdos Gubernativos y Acuerdos Ministeriales, entre otros.

De toda la legislación que protege el ambiente en Guatemala se derivan una serie de reglamentos que en teoría deberían de hacer funcionar el aparato institucional ambiental, tanto a nivel administrativo como judicial.

En Guatemala la institucionalidad ambiental está integrada por entidades públicas, las cuales se encuentran dispersas dentro del Organismo Ejecutivo, Organismo Judicial, Organismo Legislativo, Ministerio Público, Municipalidades y algunas entidades autónomas.

Jerárquicamente las autoridades máximas en el tema ambiental son la Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARN), creado a través del Acuerdo Gubernativo No. 35-2000, el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, creado a través del Decreto Legislativo 90-2000 y el Consejo Nacional de Áreas Protegidas (CONAP), creado a través del Decreto Legislativo No. 4-89, las tres como dependencias de la Presidencia de la República de Guatemala, además de las autoridades de los Lagos de

Amatitlán (AMSA), Atitlán (AMSCLAE), Izabal (AMASURLI), Lago de Petén Itza, Río Pensativo.

Las otras entidades son el Instituto Nacional de Bosques (INAB) y la Unidad Especial para la Pesca y la Acuicultura (UNIPESCA), estas dos instituciones dependen directamente del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación y la División de Protección a la Naturaleza (DIPRONA) que depende directamente de la Policía Nacional Civil (PNC) dentro del Ministerio Gobernación.

En la Procuraduría General de la Nación se cuenta con la Unidad de Medio Ambiente. También tienen un rol importante el Ministerio de Salud y Asistencia Social en el tema de prevención a la salud humana y las municipalidades como máxima expresión del poder local en donde funcionan la Comisiones Municipales de Medio Ambiente.

En el Organismo Legislativo se contemplan tres comisiones legislativas con correspondencia temática así: La Comisión de Ambiente, Ecología y Recursos Naturales; la Comisión de Agricultura y Pesca, y la Comisión de Energía y Recursos No Renovables.

Dentro del sistema jurídico ambiental guatemalteco, el papel preponderante lo juega la Fiscalía de Sección de Delitos Contra el Medio Ambiente del Ministerio Público que tiene su sede central en la ciudad de Guatemala y las fiscalías de Delitos Contra el Ambiente de Petén y la de Izabal, con jurisdicción en dichos departamentos.

Dentro del Organismo Judicial se tutela el ambiente a través de los Juzgados de Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Medio Ambiente, los cuales son complementados

con los Tribunales de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Medio Ambiente.

A partir de 2006, existe dentro de la Procuraduría de los Derechos Humanos una oficina específica de medio ambiente en donde reciben y han emitido algunos dictámenes de esta temática. Atienden constantemente denuncias por violaciones al derecho humano a un ambiente saludable, esto a través de sus auxiliaturas departamentales.

Todas las instituciones administrativas mencionadas están obligadas a interponer las denuncias respectivas ante el Ministerio Público cuando conozcan sobre la comisión de delitos ambientales.

El Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, fue creado en el año 2000, a través del Decreto Legislativo 90-2000, y sustituyó a lo que era en su momento la Comisión Nacional para el Medio Ambiente (CONAMA), quién era la máxima autoridad y la cual dejó de funcionar a partir de esa época.

Posteriormente se emitió el Acuerdo Gubernativo No. 186-2001, Reglamento Interno del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales –RIMARN-, que desarrolla la estructura operativa del ministerio, define las atribuciones y funciones de la planta institucional y las características institucionales del personal.

El título V de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente regula todo el procedimiento administrativo que el Ministerio de Ambiente debe seguir para sancionar a todo aquel que infrinja la ley y cometa acciones que deterioren los recursos naturales.

Según el Artículo 34 de dicha ley previo a imponer la sanción correspondiente, los infractores serán citados y oídos por el ministerio. Además indica que las sanciones las aplicarán de acuerdo al procedimiento de incidentes señalado en la Ley del Organismo Judicial.

“De acuerdo al informe de la Dirección de Cumplimiento Legal del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, del año 2006 hasta el 2009, se han interpuesto 149 denuncias ante la Fiscalía de Ambiente, ninguna ha sido, tramitada en juicio. En muchos casos, son regresadas por la Fiscalía, argumentando, asuntos de forma en la redacción de la denuncia, solicitando encuadrar los delitos en alguna figura delictiva o bien indicando que no es posible darle trámite debido a que no hay denunciado, entre otros. Esta situación hace que se retrasen más las diligencias de investigación y en muchos casos queden en el olvido. La mayoría de denuncias que se generan en esta institución tienen relación con contaminación atmosférica, auditiva, hídrica (agua), y edáfica (suelos)”.

El Consejo Nacional de Áreas Protegidas –CONAP- fue creado en 1989 a través del artículo 59 del Decreto 4-89, depende de la Presidencia de la República, y tiene como función principal dirigir y coordinar el Sistema Guatemalteco de Áreas Protegidas y Administrar la vida silvestre del país. Cuenta con Reglamento Interno (Acuerdo Gubernativo No. 759-90) y unas 50 leyes referentes a la creación de Áreas Protegidas en el país.

El CONAP es la institución rectora del Sistema Guatemalteco de Áreas Protegidas (SIGAP) y de la protección y regulación del patrimonio natural del país. Dentro de su organigrama se encuentra el departamento jurídico que cuenta con un director, un subdirector dos

asesores legales y cuatro analistas jurídicos.

“Durante el año 2008, CONAP interpuso 23 denuncias ante el Ministerio Público y en el año 2009 se interpusieron 32. Conjuntamente con el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales se han trabajado algunos casos de manera administrativa, que afectan directamente en algunas de las Áreas Protegidas creadas legalmente”.

En el Artículo 5 del Decreto 101-96, Ley Forestal, se crea el Instituto Nacional de Bosques –INAB-; con carácter de entidad estatal, autónoma, descentralizada, con personalidad jurídica, patrimonio propio e independencia administrativa; estableciendo que es el órgano de dirección competente del sector público agrícola, en materia forestal.

Entre las principales atribuciones del INAB incluyen ejecutar las políticas forestales que cumplan con los objetivos de la nueva ley; promover y fomentar el desarrollo forestal del país, mediante el manejo sostenible de los bosques, la reforestación, la industria y la artesanía forestal, basada en los recursos forestales, protección y desarrollo de las cuencas hidrográficas; e impulsar la investigación para la resolución de problemas de desarrollo forestal a través de programas ejecutados por universidades y otros entes de investigación.

Según el delegado de la oficina subregional del INAB de San Marcos, el INAB tiene presencia en todo el país y está organizado en 9 regiones y 26 subregiones a nivel nacional. Todas estas regiones tienen un asesor jurídico encargado de prestar asesoría legal e interponer las denuncias respectivas en el momento que sepan de algún hecho que vulnere el ambiente.

Dentro de las atribuciones de la Asesoría legal del INAB están:

- a) Prestación de asesoría legal en la elaboración de proyectos y resoluciones, acuerdos, reglamentos y toda disposición legal emitida por las autoridades del instituto.**
- b) Asistencia legal a las autoridades del Instituto en reuniones con autoridades nacionales e internacionales.**
- c) Asistencia legal a las autoridades del Instituto en reuniones con autoridades del sector privado.**
- d) Auxilio, dirección y procuración profesionales en procesos judiciales en diversos juzgados.**

Las Municipalidades por su naturaleza como máxima expresión del poder local, representan un papel importante en este marco institucional, ya que la legislación municipal prevé con carácter obligatorio el funcionamiento de la Comisión Municipal del Medio Ambiente. Así como el rol que los alcaldes auxiliares juegan como líderes locales en sus comunidades, particularmente en aquellos temas relacionados como autoridades del aprovechamiento de los recursos naturales (bosques) particularmente en el altiplano occidental del país.

Estas funcionan a través del Código Municipal aprobado en el año 2002 por el Congreso de la República de Guatemala, por medio del Decreto 12-2002 donde define que dentro de las competencias de los consejos municipales están, entre otras las de promover el ordenamiento territorial, la protección ambiental y el control urbanístico de la circunscripción municipal además de la preservación y promoción del derecho de los vecinos y de las comunidades a su identidad cultural, de acuerdo a sus valores, idiomas, tradiciones y costumbres.

Según el Artículo 36 del citado Código, los concejos municipales se organizarán en comisiones específicas que tendrán entre otras las siguientes actividades: Educación, educación bilingüe intercultural, cultura y deportes, Salud y asistencia social, Servicios, infraestructura, ordenamiento territorial, urbanismo y vivienda y Fomento económico, turismo, ambiente y recursos naturales; los derechos humanos y de la paz.

La División de Protección a la Naturaleza fue creada en el año de 1997 a través del Decreto 585-97. En el año dos mil cinco cambia y se conoce hoy como División de Protección a la Naturaleza (DIPRONA) el cual es creada por Acuerdo Gubernativo No. 662-2005.

Esta entidad depende directamente de la Policía Nacional Civil, y tiene como finalidad velar por el cumplimiento de las disposiciones que tienden a la conservación de la naturaleza y el medio ambiente, del patrimonio histórico-artístico, de los recursos hidráulicos, de la riqueza cinegética, piscícola, forestal y de cualquier otra índole relacionada con la naturaleza.

La responsabilidad de la División es llevar a cabo las operaciones preventivas y acciones directas con el propósito de tomar el control estricto de las acciones ilícitas que se cometen en contra del medio ambiente, trabajar en forma conjunta con cualquiera de las tres fiscalías de delitos contra el medio ambiente y con las distintas instituciones ambientales descritas anteriormente. Es importante resaltar que las funciones de esta división, aunque son especializadas, no eximen al resto del personal de la Policía Nacional Civil a realizarlas.

Además cuenta con un agente fiscal y tres auxiliares fiscales de Delitos Forestales, un agente fiscal y tres auxiliares fiscales de Delitos de Contaminación y un agente fiscal y tres auxiliares fiscales de delitos contra Áreas Protegidas, Tráfico de vida silvestre y casos especiales. La fiscalía cuenta con dos oficiales quienes ayudan en el trabajo de los auxiliares fiscales y con piloto. Tienen a su disposición cuatro vehículos para cubrir todo el territorio nacional.

En la Fiscalía del departamento de Petén se cuenta con un agente fiscal, tres auxiliares fiscales, dos oficiales y un piloto. Cuentan con un vehículo. En la Fiscalía de Izabal hay un agente fiscal, dos auxiliares fiscales y un financiero. Cuentan con un vehículo para ese departamento.

Los agentes fiscales de la Fiscalía de Sección de Delitos Contra el Ambiente deben realizar diversas gestiones administrativas para obtener los recursos para efectuar una diligencia. Además el Ministerio Público no cuenta con expertos propios que apoyen en la investigación, por lo que debe acudir a expertos de otros entes de gobierno. Muchos de los órganos gubernamentales no prestan la colaboración necesaria al Ministerio Público, argumentando ausencia de técnicos especializados.

“Según el Departamento de Sistemas y Control (SICOMP) para el año 2008, la Fiscalía de Delitos contra el Ambiente había recibido 606 denuncias de las cuales se reportan 10 sentencias en Petén, 9 en Guatemala y 1 en Izabal, y para el año 2009 hasta el mes de septiembre eran 993 denuncias. No se reportan sentencias en ese año”.

Existen otras instituciones en Guatemala que aunque no son propiamente ambientales,

si juegan un papel muy importante dentro de la conservación de los recursos naturales y el derecho a un ambiente sano.

El Ministerio de Energía y Minas que en teoría debería de impulsar el desarrollo de los recursos mineros del país de una manera técnica y racional de acuerdo al marco legal vigente, velando por el cumplimiento de las normas y regulaciones aplicables en materia minera, con base a estándares internacionales y tecnologías que protejan el medio ambiente

La Unidad Especial para la Pesca y la Acuicultura (UNIPESCA) que depende de directamente del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación. También tienen un rol importante el Ministerio de Salud y Asistencia Social en el tema de prevención a la salud humana, Además del papel que juega la Procuraduría Ambiental de la Procuraduría General de la Nación (PGN) a través de la Unidad de Medio Ambiente.

El Congreso de la República de Guatemala quien ejerce la función legislativa mediante el Pleno, la Junta Directiva, la Junta de Jefes de Bloque, las Secretarías y 35 Comisiones, dentro de ellas se encuentran la de Agricultura, Ganadería y Pesca; la de Energía y Minas; de Ambiente, la de Ecología y Recursos Naturales y la Específica para la Integración y Desarrollo de Petén.

A partir del uno de junio de 2006 y según Acuerdo SG-49-2006, comenzó a funcionar la Defensoría del Medio Ambiente de la Procuraduría de los Derechos Humanos y que tiene como misión Promover la efectiva defensa de los derechos humanos con relación a los problemas ambientales y del consumidor mediante la supervisión, asesoría, control,

acompañamiento, seguimiento y verificación de la administración pública, así como apoyar procesos, acciones de incidencia, programas y políticas públicas, que sean transformadoras para lograr la participación de la población Guatemalteca.

En Guatemala existe un marco jurídico regulatorio que contempla ciertos mecanismos para permitir legalmente la participación pública y de denuncia. El Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica que los habitantes de Guatemala tienen derecho a dirigir peticiones a la autoridad, la que está obligada a tramitarlas y resolverlas conforme a la ley.

En materia ambiental, el Artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica que el Estado, las municipalidades y los habitantes del territorio nacional están obligados a propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico que prevenga la contaminación del ambiente y mantenga el equilibrio ecológico.

La Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, Decreto Legislativo No. 68-86 y sus Reformas, contempla en su Artículo 30, la Acción Popular de denuncia ambiental: Se concede acción popular para denunciar ante autoridad, todo hecho, acto u omisión que genere contaminación y deterioro o pérdida de recursos naturales que afecta los niveles de calidad.”

También el Artículo 85 de la Ley de Áreas Protegidas Decreto Legislativo 4-89 indica que toda persona que se considere afectada por hechos contra la vida silvestre y áreas protegidas, podrá recurrir al CONAP, a efecto se investiguen tales hechos.

Por otro lado el Artículo 457 del Código Penal regula la omisión de denuncia, indicando: “El funcionario o empleado público que, por razón de su cargo, tuviere conocimiento de la comisión de un hecho calificado como delito de acción pública y, a sabiendas, omitiere o retardare hacer la correspondiente denuncia a la autoridad judicial competente, será sancionado con multa de cien a un mil quetzales. En igual sanción incurrirá el particular que, estando legalmente obligado, dejare de denunciar”.

Existen esfuerzos realizados por algunos grupos legalmente constituidos en donde han denunciado hechos de contaminación de ríos, tala ilícita de bosques, actividades extractivas petroleras, contaminación algunos de los ríos de la costa sur, por descargas de actividades agroindustriales, actividades extractivas de recursos no renovables (arena, grava, selecto y piedrín), todos ante el Ministerio Público quien es el que se encarga de las investigaciones penales.

Lamentablemente en Guatemala se tiene desconocimiento muchas veces de la normativa legal aprobada, siendo ignorado con mayor razón todo lo referente a legislación ambiental.

A pesar de que ésta es muy amplia, cuenta con diferentes cuerpos legales, entre ellos: Decretos Legislativos, Acuerdos Gubernativos, Acuerdos Presidenciales, Reglamentos, Acuerdos Ministeriales, Resoluciones Administrativas más de 50 Convenios Internacionales aprobados y ratificados por el Estado de Guatemala.

4.1. Tipificación de delitos ambientales en Guatemala

En Guatemala la tipificación de delitos de protección al medio ambiente es muy variada y

existe desde hace muchos años. Hay referencias de legislación muy antigua sobre faltas y delitos ambientales que se encontraban regulados a través de Decretos o Acuerdos de protección a alguna especie de flora o fauna en particular y que se sancionaban a través de una multa.

Por ejemplo existe un Decreto de 1969 en donde se prohibía la caza del Pavo de Cacho o el Decreto de 1973 la prohibición de la pesca con fines comerciales del delfín y en donde se imponían penas de multa. Actualmente existen varios cuerpos legales que regulan algunas conductas delictivas, como el Código Penal, Decreto 17-73 reformado por el Decreto No. 33-96 en donde se regulan los delitos de propagación de enfermedades en plantas y animales, explotación ilegal de los recursos naturales, contaminación, contaminación industrial, responsabilidad de funcionario, y protección a la fauna: la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente en donde se regula de manera muy vaga las omisiones y acciones que contravengan la misma; La Ley de Áreas Protegidas que regula faltas y delitos de atentado contra el patrimonio natural y cultural de la nación, tráfico ilegal de flora y fauna y usurpación de áreas protegidas.

También está la Ley Forestal que tipifica los delitos en contra de los recursos forestales, incendio forestal, recolección utilización y comercialización de productos forestales sin documentación, delitos contra el patrimonio nacional forestal, delitos contra la falsificación de documentos para el uso de incentivos forestales, el incumplimiento del plan de manejo forestal, el cambio de uso del la tierra sin autorización, la tala de árboles de especies protegidas, la exportación de madera en dimensiones prohibidas , la falsedad de regente y la negligencia administrativa, y la ley de Caza que también regula algunos delitos.

Existen otros delitos que aunque no están dentro del rubro de delitos ambientales, también atentan contra el medio ambiente, como la usurpación de las aguas, el hurto de fluidos, el robo de fluidos, la estafa de fluidos, el envenenamiento de agua o de sustancia alimenticia o medicinal, la elaboración peligrosa de sustancias alimenticias o terapéuticas, las Inhumaciones y exhumaciones ilegales, la propagación de enfermedad en plantas o animales, la explotación ilegal de recursos naturales, entre otros.

La Ley Forestal incluye otros delitos como el delito en contra de los recursos forestales, el cambio del uso de la tierra sin autorización, la Tala de árboles de especies protegidas, la exportación de madera en dimensiones prohibidas, la falsedad del regente y la negligencia administrativa.

La Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente Decreto Número 68-86 contempla una sanción de multa a quien omitiere cumplir con el estudio de impacto ambiental. La Ley de Áreas Protegidas (Decreto 4-89) establece los delitos de atentado contra el patrimonio natural y cultural de la nación, tráfico ilegal de flora y fauna y usurpación de áreas protegidas.

Por último la Ley General de Caza, Decreto 36-04 indica en su Artículo 29 que: “comete delito en materia de caza quien sin contar con la autorización correspondiente incurra en lo siguiente: a. Cazar sin licencia otorgada por la autoridad correspondiente; b. Portar licencia de caza que no fuere extendida por la autoridad identificada en la presente ley o si el plazo de otorgamiento de la misma hubiese expirado; c. La caza de especies en veda permanente o la caza de especies fuera de la época hábil; d. La caza de especies en lugares no autorizados para el efecto y en las áreas protegidas en que por mandato legal,

tal práctica estuviere restringida; e. La exportación de animales silvestres vivos o pieles y despojos de éstos, sin la autorización correspondiente; f. El uso de armas y medios de captura que no sean los permitidos por la presente ley y su reglamento; g. La resistencia por parte del cazador a mostrar la licencia de caza a las autoridades que así lo exijan; h. La introducción al país de especies que no cuenten con la autorización y certificación correspondiente extendida por la autoridad competente; i. El comercio de fauna silvestre, su carne y derivados, sin la autorización respectiva; j. El responsable de la comisión del delito establecido en el presente artículo será sancionado con prisión de cinco a diez años y multa de diez a veinte mil quetzales.

La legislación guatemalteca también contempla algunas faltas que se encuentran reguladas en el Código Penal, Ley de Áreas Protegidas, Ley Forestal y Ley de Sanidad Vegetal y Animal que son conocidas en única audiencia por un juez de paz.

Lo anterior da la idea que en Guatemala, en la mayoría de casos y de manera dispersa, sí existen delitos que perseguir en materia ambiental, pero esto no es garantía que el tema ambiental esté resuelto, más bien son herramientas para ser utilizadas por los funcionarios encargados de administrar la justicia.

Es importante para este trabajo que se conozca en que instituciones se apoya el estado de Guatemala para la defensa del medio ambiente, así como establecer con que legislación se cuenta para la protección de este, la cual se puede utilizar para penalizar aquellas conductas que lo lesionan, sanciones que pueden ser de carácter penal o administrativo.



CAPÍTULO V

5. La importancia del querellante adhesivo por intereses difusos para la promoción de la persecución penal por delitos ambientales en el departamento de San Marcos

Existen serios problemas relacionados al medio ambiente, el cual cada día aumenta y se vuelve un problema más agudo, por el manejo irracional que se realiza de este en el departamento de San Marcos, habiendo una indiferencia tanto en las personas que habitan esta área como sus autoridades.

Se puede ver que actualmente, el derecho a un ambiente sano y adecuado en esta parte de la República de Guatemala, no le interesa tanto a su población y a las municipalidades y que tanto a la parte del altiplano como a la bocacosta y la zona costera vierten sus desechos en barrancos o riachuelos que terminan alimentando el caudal de los ríos que bañan los litorales del país y que al desembocar en los océanos, también terminan contaminando estos, con lo cual colaboran en parte en la contaminación de nuestro planeta, haciendo de este un problema en cadena y mayúsculo que daña a toda la población mundial.

Es necesario entender por contaminación, como el fenómeno nocivo para la vida humana, animal, vegetal, y aun para los minerales, o bien como la incorporación al medio ambiente de elementos o condiciones extrañas, en cantidad o calidad, que provoque un daño, que puede ser sanitario, económico, ecológico, social e incluso estético o visual.

La contaminación del medio ambiente entendido como alteración es posible dividirse en problemas de orden natural y de origen humano. Dentro de los mencionados inicialmente se encuentran las inundaciones, las sequias, maremotos, huracanes, sismos, deslizamientos, etc. y dentro de las de origen humano entre otras se mencionan los que alteran los sistemas hídricos, deterioro de vegetación, cambio climático, depredación de la fauna.

Los factores contaminantes del ambiente en el área de estudio son diversos que van desde la proliferación de botaderos de basura autorizados y no autorizados que cada día es mayor, son varios de estos los que existen de manera clandestina, puede decirse que cada municipio cuenta con varios de estos, incluso basureros en las mismas calles, que no son controlados por las autoridades municipales a pesar de que existen los que están autorizados por estas, pero que tampoco tienen un manejo adecuado, pues son simplemente botaderos de basura, donde el potencial de su energía o del beneficio de la materia que se descompone puede utilizarse muy bien para las tierras con vocación agrícola que existen en cada comunidad.

No obstante lo anterior hay municipalidades que han principiado a trabajar en este problema y que conjuntamente con organizaciones internacionales y el apoyo de países amigos se encuentran tratando de evitar ese tipo de contaminación mediante las plantas recicladoras de residuos sólidos, pero muchas personas que quizá aun no han visto la dimensión del problema se resisten a clasificar su basura, para que el manejo de ésta sea menos complicada; aún así estas plantas recicladoras no son suficientes para eliminar este problema, por lo que pasará mucho tiempo mas para poder combatirlo.

Otro problema de contaminación ambiental serio donde las municipalidades no han trabajado para evitarlo, es que sus aguas servidas tengan que ser vertidas en barrancos y en los afluentes de los ríos que bañan la parte costera del departamento, existe un proyecto para evitar esta contaminación, liderada por algunas municipalidades y la organización Mancomunidad de la Cuenca de Rio Naranjo, denominada Mancuerna, que buscan evitar la contaminación del Rio Naranjo, pero si vamos a los resultados, se puede ver que es una de las municipalidades que esta incluida en este proyecto la que ha instalado una planta de tratamiento de este tipo de aguas y las restantes municipalidades aun siguen vertiendo sus aguas servidas a los barrancos o riachuelos que alimentan a ese río, los demás ríos siguen recibiendo ese tipo de aguas; así también existen denuncias de contaminación en contra de la operatividad de una empresa minera que trabaja en el área objeto de estudio, denuncias y estudios que han efectuado personal de la Diócesis de San Marcos a través de la Comisión Pastoral Paz y Ecología (COPAE), pero no existen procesos en contra de dicha empresa minera, que profundice si efectivamente se esta, afectando, violando o contaminando el ambiente de la colectividad que habita las comunidades en donde opera dicha empresa.

También dentro de los problemas existentes relacionados al medio ambiente se encuentra la tala inmoderada de árboles la cual ha sido difícil de combatir por parte de las autoridades encargadas de esa materia y aunque se presentan denuncias, en ningún momento se acciona directamente para perseguir a quienes son los responsables de esos ilícitos, aun y estando legitimados para hacerlo, dejando que sea únicamente el Ministerio Publico quien se encargue de accionar.

El estudio jurídico del medio ambiente plantea dos cuestiones fundamentales, por un lado

el bien jurídico difuso medio ambiente, y por el otro lado la legitimación procesal para actuar en justicia, lo cual es objeto del presente capítulo, orientado especialmente hacia el departamento de San Marcos, a partir del constante daño ambiental que se ocasiona en ese lugar y la falta de acción por parte de las autoridades para frenar y castigar esas actividades que incluso incurren en delitos ambientales, así como a la ausencia de las organizaciones sociales que aun cuando tienen el tema ambiental como parte de sus objetivos, no activan como querellantes adhesivos por intereses difusos en contra de los sujetos activos del daño ambiental.

5.1. El bien jurídico protegido en materia penal ambiental

Es de recordar que los derechos una vez protegidos por la ley se convierten en bienes jurídicos, por lo que la sanción penal interviene para preservar aquellos bienes cuya perturbación no sólo afecta a las personas lesionadas directamente, sino también a todos aquellos que conforman una sociedad determinada, quienes se sienten perturbados en su relación social por constituir la infracción una amenaza, que genera el temor por las vidas, las personas y los bienes del grupo social.

De ahí, que cada norma legal que establece una sanción a la vulneración de un determinado derecho tiende a asegurar la efectividad de la prerrogativa reconocida por la ley a favor de los individuos, y cuya realización pretende garantizar la norma. La sanción es pues, el medio para hacer efectivo un derecho.

Los bosques originan importantes acciones ecológicas, protegen los suelos de la erosión, contribuyen a moderar el clima y las inundaciones; representan hábitat para millones de

especies de animales y vegetales; el fenómeno de la deforestación se da por la tala indiscriminada y el avance de la frontera agropecuaria, lo que trae como consecuencia una reducción de la fijación de anhídrido carbónico del aire por las plantas.

En este orden de ideas es importante resaltar que en el departamento de San Marcos las sanciones que se han aplicado por este tipo de contravenciones, son primordialmente en las faltas o delitos forestales, que constituyen la mayoría de casos denunciados por personas particulares, municipalidades o por instituciones encargadas de velar por este tipo de recursos y donde en el caso de las faltas forestales si se llega a dictar sentencia condenatoria, es posible inicialmente solo hacerle una amonestación por escrito al responsable de la falta, solamente si existiera reincidencia será posible castigar al infractor con prisión y como acción reparadora el equivalente a los daños ocasionados conforme lo indicado por el Instituto Nacional de Bosques en el estudio que realiza, esto último en caso de que dentro de los procesos actúen como querellantes adhesivos las instituciones encargadas de velar por este tipo de recursos, lo que es poco probable pues no comparecen a las audiencias que se señalan, pues solamente se limitan a denunciar, o por los particulares que ejercen su derecho de propiedad y en situaciones donde se afecte en mayor grado el recurso forestal es posible sancionar con pena de prisión solamente si este constituye delito.

El derecho penal ambiental debe intervenir para sancionar conductas con un alto grado de lesividad al medio ambiente, en virtud del principio de intervención estatal mínima, el cual sostiene que la legitimidad del Estado para imponer penas, en virtud de su potestad sancionadora, se fundamenta en que este constituye el último mecanismo cuando las demás alternativas resulten insuficientes e ineficaces para la protección del bien jurídico o

como bien lo plantea el Licenciado Ludwin Villalta en su obra Principios, Derechos y Garantías Estructurales en el Proceso Penal, refiriéndose al principio de la ultima ratio, que el derecho penal es a la ciencia del derecho, lo es la cirugía a la ciencia de la medicina, el último momento o la última consecuencia cuando ya no hay otra alternativa, primero se deben agotar todas las demás ramas del derecho para después aplicar el derecho penal principio este que ha sido tomado en cuenta en los procesos que se tramitan en el área objeto de estudio para concluir la etapa preparatoria ya que se ha aplicado como medidas desjudicializadora, el criterio de oportunidad, que es la facultad que tiene el Ministerio Público de abstenerse de ejercitar la acción penal y ha sido sobre aquellos hechos de escasa trascendencia social o donde la afectación del bien jurídico protegido es mínima, siempre bajo el control del juez jurisdiccional competente. Es oportuno hacer mención que aun con los altos grados de contaminación al medio ambiente y con algunas de las denuncias presentadas en el Ministerio Público, no ha sido posible dictar una sentencia que condene esa contaminación ambiental.

El medio ambiente y los recursos naturales como bienes jurídicos protegidos están vinculados a otros bienes jurídicos como son el derecho a la vida, a la salud y al bienestar, a la integridad física, al desarrollo sustentable, ya que para hacer efectivos estos derechos se requiere que el ser humano tenga a la disponibilidad aire limpio para respirar, suelos fértiles y sanos donde cultivar sus alimentos, agua potable y acceso a una alimentación adecuada, libre de contaminación, en cualquiera de sus manifestaciones. Pero la conjunción de estos derechos reconocidos por otros instrumentos legales, adquiere un mayor significado, toda vez que el medio ambiente constituye un bien jurídico autónomo y específico pero un tanto complejo, distinto de los derechos tradicionales definidos por el derecho a los cuales está vinculado; en consecuencia por no ser claramente determinado

viene a ser un bien que pertenece a todos mas no a alguien es especial, pero al fin y al cabo pertenece a todos o sea un interés difuso , pues no esta claramente definido a quien pertenece ese derecho, pero que en cualquier momento algún afectado puede considerarse legitimado y en consecuencia ejercer el derecho a ese bien jurídico.

La calidad de vida es el grado en que los miembros de una sociedad humana satisfacen sus necesidades materiales y espirituales. Su calificación se fundamenta en indicadores de satisfacción básica y a través de juicios de valor.

El derecho a una calidad de vida adecuada es una prerrogativa dependiente de la efectividad de otros derechos, como el derecho a la alimentación adecuada, a la salud, a la recreación, a la educación, a la seguridad social, entre otros, ya que estos son los indicadores a ser tomados en cuenta al momento de establecer la efectividad de este bien jurídico intangible. Es de vital importancia entonces tutelar lo relacionado al ambiente con el afán de proteger los derechos anteriormente indicados, pues el ser humanos tiene derecho a que el ambiente en el que vive sea saludable y sano.

Los intereses colectivos o difusos hacen referencia a aquellos bienes que no son susceptibles de apropiación exclusiva, no son de alguien en especial. Son al mismo tiempo bienes de cada uno de los integrantes del grupo y a la vez son propiedad del grupo social o colectividad indeterminada.

El interés difuso es un interés jurídico protegido que se presenta a nivel de masa en ciertos sectores de la sociedad. La nota característica del interés difuso es la colectividad y su proceso de formación emerge de la sociedad, surge al margen de todo reconocimiento

formal, pues existen antes de que la propia ley los reconozca, hasta ser consagrado por la legislación como interés colectivo.

El interés difuso se convierte en interés colectivo desde el momento en que el ordenamiento jurídico reconoce la existencia de un interés difuso y establece sus condiciones formales, lo cual quiere decir que existen con anterioridad. Ya que al ser parte de esos intereses que están diseminados dentro de la colectividad, pertenecen a esta y consecuentemente cualquiera de los integrantes de esta, ya sea personas individuales o colectiva pueden ser consideradas como legitimadas para accionar en contra de quienes afecten o violen este tipo de bienes que pertenecen a esa colectividad o a todos los seres humanos.

5.2. Legitimación procesal en el derecho penal ambiental guatemalteco

La configuración del delito ecológico trae a la materia ambiental el problema de la legitimación activa y pasiva, es decir quien puede accionar y contra quien es permitido dirigir las peticiones a causa del daño que afecta a los recursos naturales y el ambiente.

El problema de los intereses difusos se manifiesta en la dificultad para la legitimación procesal, que se revela en el conflicto entre la acción y el interés difuso, porque el problema de la legitimación no es un problema de la teoría sino que responde a una decisión política del legislador, pues éste habilita al titular de la acción y el interés queda sobreentendido en la norma que le confiere la tutela, sin desmedro de la legitimidad de que goce dicha habilitación.

En este caso se encuentra claro el sujeto pasivo del delito ambiental, el cual es titular del derecho protegido por la ley penal, o mas exactamente, el titular del interés o derecho lesionado o puesto en peligro por el delito, por lo que pueden tener esta calidad las personas individuales, así como las personas jurídicas o morales, porque ellas son sujetos de derecho y tienen un patrimonio, una reputación, etc.

La víctima, o sujeto pasivo de la infracción en los delitos contra el medio ambiente no necesariamente debe coincidir con quien ejerce la legitimación activa, puesto que la legitimación activa puede recaer, como en el caso de los intereses difusos, en una persona distinta de la víctima, carente de un interés individual y subjetivo, amparado única y exclusivamente en ese interés colectivo, que lo habilita para denunciar la ocurrencia del ilícito ambiental, aún en ausencia de un daño personal y directo o bien este pueda actuar sin justificación de interés social, por negligencia o con pretensión lucrativa una acción que tenga por efecto, la modificación de manera grave e irreversible del equilibrio ecológico, ya sea atentando contra la salud del hombre o a las posibilidades de vida animal, provocando una alteración esencial de los elementos que permiten la vida, como el agua, el sol, la tierra y el aire.

En materia penal ambiental, el interés difuso justifica el ejercicio de la acción pública, aún en ausencia de un interés legítimo, entendido éste último como el que se funda en la necesidad de que el reclamante pretenda obtener un provecho personal moral o pecuniario, por los mismos motivos que toda persona tiene derecho a denunciar cualquier ilícito de persecución pública.

La legitimación activa pasa desde la cuestión del derecho subjetivo del individuo a un

medio ambiente sano, a la discusión de los intereses difusos de titularidad diferenciada.

El medio ambiente como un derecho humano es una cosa de interés común para el ser humano, en consecuencia es un interés del individuo y un interés de la colectividad, en donde tanto personas individuales como colectivas pueden considerarse legitimadas para actuar activamente en los proceso que violen este tipo de derechos.

La legitimación activa en los derechos colectivos la tiene el Estado, los municipios, el Ministerio Público, las autoridades destinadas a aplicar la ley, las asociaciones cuya actividad sea el ambiente y todo particular en general, están habilitados para denunciar y solicitar las medidas necesarias para detener, prevenir y revertir las consecuencias dañosas del delito contra el medio ambiente y los recursos naturales. No obstante, carecen de habilitación para solicitar la indemnización del daño desde el punto de vista civil, pues dicha acción corresponde al que ha sufrido el daño de forma cierta y directa.

En el estudio realizado en el área objeto de este trabajo existen denuncias presentadas tanto de particulares como por municipalidades, organismos del estado o por órganos no gubernamentales que trabajan el tema del medio ambiente en la zona, aunque es importante resaltar que estas últimas en ningún momento se han constituido en querellantes adhesivos dentro de los procesos que se conocen en esta materia, sin embargo no existen precedentes de que se hubiere dictado sentencia alguna que sancione a quienes ocasionen este tipo de daño al medio ambiente.

El que ha sufrido un daño directo y cierto puede presentar querrela y conjuntamente con el representante del Ministerio Público encaminar la acción pública por tratarse de un delito

sujeto a persecución pública, al tiempo de solicitar la reparación civil por los daños sufridos.

El denunciante, por no haber sufrido un daño directo y cierto sólo podrá instrumentar el camino legal para poner en conocimiento a las autoridades judiciales de la existencia del hecho delictivo, pues de lo contrario la acción en daños y perjuicios se transformaría en una recompensa o pago por los servicios prestados al presentar su denuncia.

La legitimación activa corresponde igualmente en materia ambiental a las agrupaciones privadas legalmente reconocidas, constituidas para la defensa de los intereses colectivos, pues en este tipo de delitos el bien jurídico tutelado es el derecho a un ambiente sano, cuyo núcleo de protección son los recursos naturales y contra la contaminación ambiental.

La protección jurídica del ambiente en nuestro país tiene su origen en la Constitución Política de la República que declara de interés nacional la conservación, protección y mejoramiento del patrimonio natural.

“Algunos países como ocurre en Argentina en la provincia de Mendoza esta legitimación se subordina a la condición de que la agrupación tenga por lo menos un año de antigüedad en su constitución, y que sea adecuadamente representativa del grupo o categorías de interesados. La Ley No. 5961 de la Provincia de Mendoza sobre la preservación del ambiente a los fines de resguardar el equilibrio ecológico y el desarrollo sustentable faculta al juez a ordenar al representante del ministerio público impulsar el proceso cuando la denuncia esté verosímilmente fundada, pero el denunciante carezca de legitimación activa.

En nuestro país la Suprema Corte de Justicia, ponderó como razones para un reexamen del concepto parte interesada en el ejercicio de la acción principal en inconstitucionalidad basada en el interés difuso, que el ejercicio de la acción por vía principal ha experimentado un notable incremento, en cuanto al número de recursos intentados, que esta circunstancia unida a la diversidad de personas que fungen como actoras en la acción en inconstitucionalidad, obliga al reexamen de la interpretación dada al referido artículo 67, inciso 1, de la Constitución³⁶.

De acuerdo a lo citado, aunque se requiere la existencia de una condición de que la denuncia sea grave y seria, para ser admitida, sin embargo, el sólo examen de la seriedad y gravedad de la denuncia implica por sí misma la puesta en movimiento de la acción pública y el reconocimiento del interés difuso en la denuncia.

La legitimación procesal pasiva determina las personas que pueden y deben responder por la infracción penal, en el caso que nos ocupa por la infracción penal ambiental. Cuando la conducta antijurídica ha sido consumada por una persona física el problema de la imputabilidad se resuelve de conformidad a las reglas generales de la imputabilidad en la teoría clásica.

El tema de la legitimación procesal pasiva adquiere relevancia cuando la imputabilidad recae sobre las personas morales. Esta responsabilidad es admitida en materia civil en virtud de los principios tradicionales que rigen la responsabilidad civil y comercial, no obstante la legitimación procesal de las personas morales en materia penal debe limitarse a reglas especiales en las que debe primar la individualización de la responsabilidad de los

³⁶ Morello, Augusto. *La defensa de los intereses difusos y el derecho procesal*, pág. 43.

miembros de la sociedad, con respecto a las actividades efectivamente realizadas por cada uno de ellos y que constituyan el ilícito ambiental.

En cuanto la legitimación pasiva en materia penal ambiental, la cuestión de quién puede ser demandado encuentra sus límites en el principio de personalidad de las penas y los delitos, reconocidos constitucionalmente como garantías de los procesados en conflicto con la ley penal.

Desde que el derecho ambiental ha sido determinante en las nuevas configuraciones jurídicas, el concepto tradicional de la responsabilidad personal de las personas físicas es cuestionado por la doctrina, la legislación y la jurisprudencia de los distintos países, pues ella no ofrece una respuesta efectiva ante las violaciones al derecho ambiental, cometidas por las grandes empresas, pues éstas son las que cuentan con mayor capacidad de contaminación, pues por lo general, por la naturaleza misma de las actividades que realizan y por el volumen de dichas actividades, su capacidad de contaminación supera la de las personas físicas.

En este sentido, en muchos casos las empresas en expansión y desarrollo progresivo son las responsables de los grandes problemas ambientales que perfilan la crisis ambiental. Ejemplo de ello en el departamento de San Marcos es el caso de la empresa minera que opera en el departamento en contra de quien existen denuncias de contaminación de los mantos acuíferos de la región donde opera, pero que ninguna de esas denuncias ha prosperado. De ello resulta la necesidad de generar nuevas alternativas jurídicas capaces de proscribir la impunidad de las personas morales en los delitos ambientales.

Como sea, cada día son más los países que admiten la responsabilidad penal de las personas morales, inclusive Francia que la rechazó en el Siglo XIX, hoy admite bajo ciertas condiciones la existencia de la punibilidad de las personas morales.

A medida que el Siglo XX avanzó se produjo un desarrollo de la economía y por ende del derecho penal económico. Los nuevos tipos penales son más complejos y las conductas antijurídicas son cometidas en el ámbito de funcionamiento de las empresas y de las personas jurídicas o morales. La persona moral aparece como el instrumento, por el cual actúan determinados individuos.

Con relación a la injusticia de las penas establecidas en perjuicio de las personas morales, ya que ella alcanza a personas que no han participado en la comisión de los hechos, es oportuno recordar, que el legislador ha creado métodos alternativos que permiten excluir de responsabilidad a los miembros de la persona moral que han actuado de buena fe y a los asalariados.

La legitimación procesal permite determinar quién puede demandar y ser demandado, y las condiciones requeridas para ello, por lo que a nivel doctrinario, en el proceso penal ambiental se han creado reglas especiales en torno a la legitimación procesal tanto activa como pasiva a fin de lograr una efectiva protección al derecho a un medio ambiente sano y adecuado. Estas reglas se distancian de las normas tradicionales del derecho clásico, basados en la titularidad individual de los derechos subjetivos, para dar paso a reglas de titularidad colectiva o difusa.

Estos elementos argumentativos permiten establecer que en el caso de Guatemala,

aunque no se ha desarrollado propiamente un derecho penal ambiental, ya se explicó la legislación que protege al ambiente y la que tipifica ilícitos ambientales, por lo que los sujetos activos legitimados para actuar en la persecución y la acción penal son en principio el Ministerio Público por imperio de la ley, pero también las organizaciones sociales quienes pueden actuar como querellantes adhesivos por intereses difusos, porque las mismas son consideradas agraviadas, tal como se encuentra regulado en el numeral 4 del Artículo 117 del Código Procesal Penal, el cual establece: "A las asociaciones en los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses", lo cual implica que las organizaciones sociales que tienen actividades vinculadas con el tema ambiental, pueden muy bien provocar la persecución penal, tal como lo regula el Artículo 116 de dicho Código.

Si bien es cierto que, actualmente, no es factible deducir responsabilidades para el estado de Guatemala por contaminación al medio ambiente, el desarrollo de la responsabilidad internacional en esta materia y la jurisprudencia, puede determinar que un día esto sea posible, lo que permitirá que los estados y en especial el nuestro, se preocupen por velar por el medio ambiente y por el daño que a este se le hace.

Si no fuera posible solucionar el problema de los botaderos de basura, la contaminación de ríos con las aguas servidas, la tala inmoderada de árboles y los otros problemas de contaminación existentes en el departamento de San Marcos, llegará el día en que los habitantes de este departamento y las organizaciones que trabajan con el medio ambiente, existentes en el mismo pueden demandar a nivel internacional al estado a o a las autoridades municipales por su indiferencia y se pueda obtener una indemnización de parte de estos, por violar su derecho a la salud y su derecho a un ambiente sano y

adecuado.

Asimismo, es tarea de los operadores del sistema de justicia dar contenido, dimensión y alcance a las reglas que gobiernan los intereses difusos, siempre amparados en los principios que rigen el derecho penal ambiental y a la particularidad del bien jurídico protegido, con lo cual estarían haciendo efectiva esa protección jurídica al ambiente en nuestro país como lo privilegia La Constitución Política de la República, al declarar éste de interés nacional su conservación, protección y mejoramiento.

De la actuación de las organizaciones sociales que se orientan a la protección del medio ambiente en el departamento de San Marcos, al Ministerio Público y a los operadores de justicia del Organismo Judicial, depende la eficacia con que el Estado garantice el derecho al medio ambiente sano y adecuado y que se herede a las futuras generaciones, un departamento en condiciones de habitabilidad apropiadas para que sigan desarrollando la cultura y los valores que durante cientos de años otros marquenses que antecedieron crearon, preservaron y transmitieron, permitiendo disfrutar y reconstruir su realidad histórica hasta el presente, e incluso visualizar el futuro sostenible del departamento de San Marcos.

CONCLUSIONES

- 1. Aun con lo trascendental que ha sido el surgimiento y consolidación del derecho ambiental como una importante rama jurídica, en Guatemala todavía no tiene la trascendencia académica ni jurisprudencial que le permita contribuir a la protección del medio ambiente guatemalteco, debido principalmente a la falta de interés de las autoridades para positivizar las leyes ambientales.**

- 2. Los delitos ambientales son los mecanismos jurídico-legales de los estados para la persecución penal de los daños ocasionados al medio ambiente, a pesar de lo cual en Guatemala, son muy pocos los delitos ambientales tipificados en la legislación vigente, lo que disminuye la posibilidad de realizar acciones penales contra los que dañan el ambiente guatemalteco.**

- 3. Los intereses difusos y colectivos se han convertido en el fundamento jurídico para que las organizaciones sociales y los pueblos reconocidos legalmente puedan promover la persecución penal en contra de los sujetos activos de los delitos ambientales, lo cual todavía no es una práctica común en Guatemala, lo que limita la capacidad de la población para detener a los depredadores.**

- 4. La protección jurídica del ambiente en Guatemala se encuentra debidamente regulada, sin embargo, el problema se encuentra en que muchos de los delitos son tipificados como faltas susceptibles únicamente a sanciones pecuniarias, lo que limita la capacidad del Estado y de las organizaciones que velan por el ambiente, para detener y juzgar a los sujetos activos de esos delitos.**

5. La figura del querellante adhesivo por intereses difusos es el mecanismo legal que tienen las organizaciones sociales para provocar la persecución penal de las personas individuales o jurídicas que cometan delitos ambientales en el departamento de San Marcos; sin embargo, las mismas no lo han utilizado a pesar de su regulación en el Código Procesal Penal.

RECOMENDACIONES

1. El Ministerio Público debe promover que los fiscales de delitos contra el ambiente se especialicen en el manejo de la legislación vigente en el país para que los casos que presenten ante la autoridad judicial competente se fundamente adecuadamente y de esa manera se pueda enfrentar a las personas individuales y jurídicas que cometen ilícitos ambientales.
2. El Congreso de la República de Guatemala, a través de la Comisión de Ambiente, Ecología y Recursos Naturales, debe convocar a los expertos guatemaltecos sobre derecho ambiental, para establecer de manera científica las conductas que deben ser tipificadas como delitos, porque actualmente no se encuentran reguladas a pesar del daño que le causan al ambiente.
3. Es necesario que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala promueva cursos de formación sobre intereses difusos y colectivos para las organizaciones sociales y de los pueblos indígenas de San Marcos, para que estos conozcan los mecanismos legales con los que cuentan para promover la persecución penal en contra de los sujetos activos de los delitos ambientales.
4. El Congreso de la República de Guatemala, a través de la Comisión de Ambiente, Ecología y Recursos Naturales, debe elaborar una iniciativa de ley para establecer como delitos las acciones ilícitas en contra del ambiente, que en la actualidad están tipificadas como faltas, para que el Estado tenga los mecanismos legales para perseguir y enjuiciar a quienes atentan contra el ambiente guatemalteco.

5. El Centro de Acción Legal Ambiental, debe promover cursos sobre la figura del querellante adhesivo por intereses difusos a los abogados y notarios que tienen su bufete en San Marcos, para que estos asesoren a las organizaciones sociales para provocar la persecución penal de las personas individuales o jurídicas que cometan delitos ambientales en ese departamento.

BIBLIOGRAFÍA

- ARMIJO, Gilbert. **La tutela constitucional del interés difuso**. Costa Rica: Ed. UNICEF, 1998.
- ARROYO BALTÁN, Lenín. **La protección jurídico-penal del medio ambiente en el Ecuador**. Uruguay: Ed. Conrad Adenauer, 2002.
- BRENES, César y Otto Rodas. **Los actores políticos: clave de la responsabilidad ambiental**. Barcelona: Ed. Editorial Bosch, 1995.
- BUJOSA, Vadell. **La protección jurisdiccional de los intereses de grupo**. República Dominicana: Ed. Amigos del País, 2004.
- GIROT, Pablo Antonio. **La globalización y la agenda ambiental centroamericana**. Argentina: Ed. Ediciones DEPALMA, 2001.
- GONZÁLEZ MÁRQUEZ, José Juan. **La responsabilidad por el daño ambiental en México**. México: Ed. Capeldor, 2001.
- GONZÁLEZ MÁRQUEZ, José Juan. **Responsabilidad por el daño ambiental en América Latina**. México: Ed. Capeldor, 2000.
- HERRERA, Raúl y Leonel Corrales. **Manual para la evaluación y monitoreo de la integridad ecológica en áreas protegidas**. México: Ed. Porrúa, 2002.
- KUROIWA, Jeiko. **Reducción de desastres. Viviendo en armonía con la naturaleza**. México: Ed. UNAM, 2003.
- LEFF, Eduard., Argueta y Antonio, Boege, Estuardo. **Más allá del desarrollo sostenible: una visión desde América Latina**. Argentina: Ed. Depalma, 2006.
- MARTÍN MATEO, Ramón. **Manual de derecho ambiental**. Argentina: Ed. Editorial Córdova, 2004.
- MARTÍNEZ, Víctor H. **Ambiente y responsabilidad penal**. España: Ed. Edersa, 2005.
- MATUL, Daniel, Guadalupe Dinarte y Antonio León. **Políticas regionales de ambiente: informe final**. Chile: Ed. CEPAL, 2001.
- MORELLO, Augusto. **La defensa de los intereses difusos y el derecho procesal**. México: Ed. Stylo, 2004.
- PIÑA, María del Carmen. **Daño ecológico y sanciones positivas**. República Dominicana: Ed. Ediciones privadas, 2006.
- PNUD & CCAD. **Perspectivas de la biodiversidad de Centroamérica**. Costa Rica: Ed. PNUD, 2005.

PRAT GARCÍA, Joseph. **Delito ecológico**. México: Ed. Siglo XXI.

REÁTEGUI SÁNCHEZ. James. **La contaminación ambiental como delito**. México: Ed. Porrúa, 2002.

RODRÍGUEZ-ARIAS, Antonio Mateos: **Derecho penal y protección del medio ambiente**. México: Ed. FCE, 2005.

RODRÍGUEZ BECERRA, Manuel y Espinoza, Gustavo. **Gestión ambiental en América Latina y el Caribe: evolución, tendencias y principales prácticas**. Chile: Ed. Sistema Económico Latinoamericano –SELA-, 2006.

SOSA, Miguel Enrique, Carlos Quezada y Leonel Gaytán. **Gobernabilidad local y pautas para la gestión ambiental**. México: Ed. UNAM, 2006.

TIEDEMMAN, Klaus. **Derecho penal económico y ambiental**. España: Ed. Tecnos, 2002.

VILLALTA, Ludwin. **Principios, derechos y garantías estructurales en el proceso penal**. 2ª. Edición, 2007.

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. Guatemala, 1986.

Consejo Nacional de Áreas Protegidas. (CONAP), Decreto Número 4-89 del Congreso de la República. Guatemala, 1989.

Código Municipal. Decreto Número 12-2002 del Congreso de la República. Guatemala, 2002.

División de Protección a la Naturaleza. Decreto 585-97 del Congreso de la República. Guatemala, 1997.

División de Protección a la Naturaleza (DIPRONA). Acuerdo Gubernativo No. 662-2005. Guatemala, 2005.

Defensoría del Medio Ambiente de la Procuraduría de los Derechos Humanos. Directiva SG-49-2006. Guatemala, 2006.

Ley de Áreas Protegidas. Decreto 4-89 del Congreso de la República. Guatemala, 1989.

Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente. Decreto Legislativo No. 68-86 del Congreso de la República. Guatemala, 1986.

Ley General de Caza. Decreto 36-04 del Congreso de la República. Guatemala, 2004.



Ley Forestal. Decreto 101-96 del Congreso de la República. Guatemala, 1996.

Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales. Decreto Número 90-2000 del Congreso de la República. Guatemala, 2000.

Reglamento Interno del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales –RIMARN-
Acuerdo Gubernativo No. 186-2001. Guatemala, 2001.

Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales. Acuerdo Gubernativo No. 35-2000. Guatemala, 2000.