

## *Protección penal del medio ambiente*

Miguel Alberto Trejo\*

### I. PLANTEAMIENTO Y LIMITES DE LA EXPOSICION

#### A) Planteamiento

Sin duda ninguna, los grandes movimientos de reforma o transformaciones sociales, se ha dicho con atinada razón, pasan por tres fases casi inevitables:

La primera, conocida como la fase de la ridiculación o fase escéptica, en la que se atacan radicalmente las nuevas ideas, en la mayoría de las veces por ignorancia.

Una segunda fase es la de conciencización y debate entre quienes propugnan por que se acepte el movimiento reformador y quienes no lo aceptan, en este nivel se obtiene altura científica y académica. Y, finalmente, una

tercera fase que es la de aceptación y desarrollo del movimiento de reforma.

Ahora bien, el fenómeno del movimiento ecológico,<sup>1</sup> según se puede apreciar, no ha estado ajeno a ese proceso, es decir, ha recorrido esas tres fases, tanto en su origen

---

<sup>1</sup> Se ha dicho que el término ecología fue inventado por el biólogo alemán Ernst K. Haeckel (1834-1919), quien en 1869 introduce ese concepto para denotar las relaciones entre un organismo con su medio ambiente. El término procede de la voz griega: oikos=casa; logos=estudio, análisis. Así, ROMERO PEREZ, Jorge Enrique: "Medio Ambiente y Derecho", en Revista Occidental, (Estudios Latinoamericanos), Instituto de Investigación Culturales Latinoamericanas (IICLA), México, 1990, p. 56. Hay un grupo de autores que consideran inapropiada la utilización de la expresión "Delito Ecológico", en cuanto que es el ambiente natural y no la ecología el bien jurídico que se debe proteger en tales ilícitos. En ese orden de ideas afirman que la ciencia ecológica se ocupa en descubrir y analizar las leyes que rigen las relaciones de los seres vivos entre sí y con su medio abiótico, por lo que su campo de estudio es demasiado amplio, generando ese término un problema en Derecho penal al pretender

---

\* El autor ha realizado estudios de post-gradó en la especialidad de Ciencias Penales y en Derecho Penal Económico en las Universidades de Costa Rica y de Salamanca, España, respectivamente. Actualmente es magistrado de Cámara del Menor.

universal como en nuestro país. Pero, por sobre todo, en lo que nos atañe puede considerarse que el movimiento ecologista o de protección al medio ambiente es relativamente nuevo,<sup>2</sup> esto no puede ser de otra manera en tanto que en los países desarrollados su verdadero empuje se presenta en la década de los años '70.<sup>1</sup>

Lo importante de este movimiento en nuestro medio es que ha originado la creación

---

delimitar el bien jurídico. Así, RODAS MONSALVE, Julio César: "Delitos contra el Ambiente: algunos problemas para su adecuada tipificación y aplicación", en Revista Nuevo Foro Penal, Año X, No. 53, Editorial Temis, Santa Fe de Bogotá, 1991, p. 317. Por otra parte se ha dicho que la ecología es una disciplina autónoma que puede ser definida como "el estudio de las relaciones existentes entre un conjunto de seres vivos y el medio ambiente en el cual se desenvuelven" De esa manera, DOTTI, René Ariel: "Protección Penal del Medio Ambiente", en Revista Guatemalteca de Ciencias Penales Justicia Penal y Sociedad, Año II, No. 3-4, Noviembre de 1993, p. 10. Más propiamente se puede decir que es la ciencia que trata acerca de las relaciones de los seres vivos entre sí y con su medio natural.

<sup>2</sup> Si se toma en consideración el contexto histórico universal podríamos afirmar que la preocupación de la sociedad por su entorno (medio ambiente) es muy antigua, aunque sólo en épocas recientes se están elaborando estudios científicos de toda índole cuyo objeto específico es el medio ambiente. Tan certera es tal afirmación que en su origen la preocupación por el medio ambiente ha estado vinculada a las medidas preventivas que en su origen la preocupación por el medio ambiente ha estado vinculada a las medidas preventivas de la enfermedad.

Con más detalle sobre este punto LOPERENA ROTA, Demetrio Ignacio: "La Protección de la Salud y el Medio Ambiente adecuado para el Desarrollo de la Persona en la Constitución", en Estudios sobre la Constitución Española, Tomo II, Editorial Civitas, Madrid, p. 1455.

<sup>1</sup> Ha sido criticada enérgicamente la inercia desarrollista desbocada por los países industrializados, todavía y sobre todo, en países del Tercer Mundo por ser fuente generadora de desastres ecológicos irreparables que ponen en serio riesgo la vida humana. Así, LOPERENA ROTA, Demetrio Ignacio: "La Protección...". Op. Cit., p. 1455.

de varios organismos no gubernamentales, además de las instituciones del gobierno,<sup>4</sup> que están haciendo esfuerzos por contener la destrucción de los diversos elementos que integran el medio ambiente, al punto tal que, hoy en día es aceptada sin discusión ninguna la necesidad y posibilidad de proteger el medio ambiente.

Entonces, si partimos de ese sentimiento de consenso, podemos decir que sólo asumiendo que en nuestro país la persona humana ha dejado de ser importante, se puede tolerar que el fenómeno antiecológico se mantenga impunemente. Por ejemplo, la incontrolable producción de monóxido de carbono con combustión automovilística, la proliferación de residuos domésticos e industriales, la falta de procesamiento de las toneladas de basura, la urbanización descontrolada y la deforestación, son sólo algunos de los problemas ecológicos que ponen en peligro la especie humana.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Para conocer las principales instituciones del gobierno y organizaciones no gubernamentales existentes en nuestro país, véase: "Medio Ambiente y Derechos Humanos", (Seminario Taller), Procuraduría Adjunta para la Defensa de los Derechos Humanos del Medio Ambiente, San Salvador, 1992, p. 41. En otros países como en Italia, por ejemplo, la importancia en dar un reconocimiento específico a la protección del ambiente como derecho fundamental de la persona e interés fundamental de la colectividad ha generado la creación del Ministerio del Ambiente (8 de julio de 1986), al cual se le han asignado tres funciones principales: prevención de la contaminación y saneamiento ambiental, inicio del procedimiento de impacto ambiental, y conservación de la naturaleza. Así, POSTIGLIONE, Amedeo: "La Legislación Ambiental en Italia", en Seminario Parlamentario (Leyes para el Ambiente), Fundación Manliba, Buenos Aires, 1988, p. 99.

<sup>5</sup> El hombre ha sido considerado en algunas etapas del desarrollo de la humanidad como el centro esencial de la naturaleza. Esta idea, en alguna medida, es acogida por nuestra Constitución la que en su artículo uno recepta esa orientación antropocéntrica o individualista cuando en los pertinentes dice: "El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado...".

A pesar de todo puede decirse que el grado de deterioro de nuestro medio ambiente aún no ha llegado a su verdadero apogeo; sin embargo, no es arriesgado vaticinar que de no mediar un giro sustancial en la política estatal,<sup>6</sup> el problema alcanzará en pocos años graves situaciones de supervivencia humana.

Pese a que los medios de comunicación social han logrado, en un tiempo relativamente breve, erigir conciencia ciudadana al llevar la noticia de los hechos denunciados por los grupos ecologistas, o bien por denunciar ellos mismos aquellas actividades que provocan menoscabo o deterioro de tan importante bien colectivo.<sup>7</sup>

A la anterior e inevitable realidad que vivimos hay que sumar la ineficaz protección del medio ambiente a través de su regulación administrativa, situación que ha generado que se recurra para su adecuada protección al ámbito penal. En este sentido, la novedad de las nuevas incriminaciones sobre la protección penal del medio ambiente abren un complejo abanico de problemas sobre la regulación de los tipos penales.<sup>8</sup>

## B) Límites de la Exposición

Precisamente a esa problemática, de la dogmática penal y a su posible alternativa de solución político-criminal, quiero referirme, pero circunscribiendo o limitando mi exposición a cuatro puntos que he considerado esenciales son:

---

mediante una adecuada regulación del desarrollo urbanístico. También, ha sido denunciado públicamente que muchas de las áreas boscosas de nuestro medio se encuentran en crisis por la despiadada poda de árboles; poda que se ha venido acentuando también en los lugares denominados "bosques salados", mencionamos dos casos concretos: primero, el ocurrido en el área boscosa de la Cooperativa Agropecuaria "Escuintla", en Zacatecoluca, Departamento de la Paz, la que ha sido talada para confeccionar embarcaciones. Se teme que ello produzca un desequilibrio ecológico irreparable pues se la considera como refugio de animales silvestres (noticia extraída de la prensa diaria titulada "Preocupa Daño Ecológico en Area Boscosa de Cooperativa", en el Diario de Hoy, 29 de Mayo de 1994, p. 4); a ello hay que sumar las frecuentes denuncias periodísticas sobre la destrucción de los manglares que son presa de tala en forma incontrolable, hechos que conlleva la destrucción de muchas especies marinas. Segundo, el inminente peligro, que representó, la contaminación de los mantos acuíferos bajo el botadero de basura "El Playón", en tanto que de ellos se provee del precioso líquido a más de un centenar de colonias de San Salvador; sin embargo, las toneladas de basura que se retiraron de ese lugar han sido trasladadas al basurero de Nejapa, en donde también, se ha dicho, existen mantos acuíferos subterráneos (Noticia extraída de la prensa diaria titulada "El Playón rescate contra reloj...", Reportaje a Fondo, en el Diario de Hoy, 27 de mayo de 1994, pgs. 4 y 5.

<sup>8</sup> El Derecho del Medio Ambiente representa uno de los aspectos en los que el moderno Derecho Penal manifiesta tendencia criminalizadoras. Véase en tal sentido a BACIGALUPO, Enrique: "La Instrumentación Técnico-legislativa de la Protección Penal del Medio Ambiente", en Estudios penales y Criminológicos, Volumen V, Universidad Santiago de Compostela, 1982, p. 193. Del mismo autor "Estudios sobre la Parte Especial del Derecho Penal", Akal/lure, Madrid, 1991, p. 198.

---

<sup>6</sup> La política-criminal, como parte integrante de la política estatal, que le corresponde al Estado concretamente en la protección penal del medio ambiente constituye, sin duda ninguna, una necesidad social. Ahora bien, la misma debe orientarse en un esfuerzo serio y concienzudo que verdaderamente organice o planifique la protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales y, en general, del medio ambiente. Esto, naturalmente, exige un conocimiento detallado, en calidad y cantidad de los problemas ambientales de hoy y, desde luego, de su tendencia para el futuro.

<sup>7</sup> La impotencia del ser humano para controlar su propia capacidad destructiva, se evidencia en casos concretos, por ejemplo, en nuestro país muchos son los hechos acaecidos que pueden considerarse sobresalientes en este punto, tales como: la tristemente recordada tragedia de "Montebello", en la que cientos de personas fallecieron o fueron víctimas de lesiones en su integridad corporal o de daños en sus bienes patrimoniales a causa de un aluvión que pudo evitarse

- a) El problema de la ubicuidad normativa en la protección del medio ambiente.
- b) El problema de la delimitación del bien jurídico que se pretende proteger.
- c) El problema de la configuración de los tipos penales; y, finalmente.
- d) El problema de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Aclaro de antemano, que estos cuatro problemas no agotan en sí toda la problemática que estos tipos penales generan en el ámbito penal; asimismo, que las soluciones que se ofrecen, en el desarrollo de este trabajo, acaso merezcan mayor reflexión, en consecuencia, pueden ser cuestionadas, hecho que nos expone a la crítica y al debate. Pese a ello, lo importante, en mi opinión, es formular algunos presupuestos básicos para orientar lo que podría considerarse en nuestro medio como una "Introducción elemental a la problemática de los delitos ecológicos". La que si fuese considerada útil constituirá el punto de partida para que personas más versadas en cuestiones ecológicas y en Derecho ambiental, tengan esos cuatro puntos de referencia sobre el tratamiento de estos hechos punibles en la dogmática penal.

## II. ¿DONDE DEBE LEGISLARSE EL ASPECTO PENAL DEL MEDIO AMBIENTE?

Uno de los difíciles problemas que enfrenta la protección penal del medio ambiente se relaciona con la ubicación material de las normas incriminadoras ¿Cuál debe ser el lugar más adecuado? ¿La Parte Especial del Código Penal? ¿Las Leyes Especiales?

Con estos interrogantes se abre paso al punto crucial del lugar en que deben estar ubicadas las normas protectoras del medio ambiente. La polémica en torno a este aspecto se mantiene latente en la doctrina, situación

que ha generado una variedad de soluciones político-criminales que han tenido buen suceso al ser receptadas en el Derecho comparado, tal como lo veremos.

### A) Posturas Doctrinarias

Sobre este complicado punto podemos citar tres posiciones que se mantienen vigentes en las doctrinas y en la legislación comparada, tales son: que la protección penal del medio ambiente se plasme toda en el Código Penal o, por el contrario, en una ley penal del medio ambiente que englobe aspectos penales y administrativos, o finalmente estar parte en el Código Penal y parte en leyes especiales dispersas.<sup>9</sup> Veamos lo que se ha expuesto de cada una de ellas.

#### I. Legislar en el Código Penal

Una vía de solución que se ofrece ante la dispersión de Leyes Especiales que contienen hechos incriminadores protectores del medio ambiente es la de incluir todo el Derecho Penal del Medio ambiente en un solo cuerpo normativo: el Código Penal.<sup>10</sup> En esta línea de ideas hay autores que consideran que la norma penal, no obstante la incriminación, es el máximo instrumento de control social, debe conservar su papel subsidiario. Esto es, que de acuerdo con su naturaleza de última

<sup>9</sup> Así, el planteamiento formulado por BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio. "El Medio Ambiente como Bien Jurídico Tutelado", en Delito Ecológico, Editorial Trotta, Valladolid, 1992, p. 48.

<sup>10</sup> Esta es la postura que considera correcta BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: "El Medio...", Op. Cit., p. 49 "...el tratamiento penal unitario es la opción técnica que mejor responde a una consideración global y programática de la tutela ambiental..." Así, TERRADILLOS BASOCO, Juan: "El Delito Ecológico: Sanción Penal-Sanción Administrativa", en Delito Ecológico, Editorial Trotta, Valladolid, 1992, p. 82.

ratio, se reserve la sanción penal para aquellos atentados más graves contra el bien jurídico.

### A) Ventajas

Varios argumentos parecen abonar esta postura de la doctrina,<sup>11</sup> por ejemplo:

- a) La necesaria coordinación de todo el Derecho penal, vinculada a los orígenes del movimiento codificador;
- b) A la anterior razón se le debe unir la importancia realmente secundaria que se le asigna a la legislación especial en materia penal; y
- c) Su poco estudio y su poca presencia en la formación de los alumnos en las aulas universitarias.

### B) Desventajas

Se presenta como inconveniente, de esta posición, la saturación en el Código Penal de ilícitos contra el medio ambiente, contrariándose de esa manera el principio moderno del Derecho Penal de mínima intervención y el mismo de última ratio.

## 2. Legislar en Leyes Especiales

Esta posición se aboca por contemplar las disposiciones protectoras del medio ambiente en una ley especial, es decir, una ley penal que regule la materia propia del medio ambiente.

### A) Ventajas

Una de las grandes ventajas que se le atribuye a esta posición es la de que permite

englobar aspectos penales y administrativos en un solo cuerpo punitivo sobre esta materia.

### B) Desventajas

Un inconveniente, de esta solución, estriba en la facilidad con la que se redactan los proyectos de las leyes especiales y, por tanto, a la simplificación del proceso legislativo, en comparación con el trabajo de reforma total o parcial que se exige para los Códigos.

## 3. La Posición Mixta o Ecléctica

En esta posición se sustenta, por un lado, la inclusión de los supuestos de hecho más graves en el Código Penal, procurando que tales supuestos no estén regulados directamente en otras leyes. De otro lado, se sostiene que se deben incorporar disposiciones punitivas en leyes administrativas para sancionar las contravenciones o hechos de mínima significancia.

### B) Nuestra Situación Jurídica

El sistema legal salvadoreña, tomando como base preceptos constitucionales, aglutina una variedad de textos —penal y administrativos— protectores del medio ambiente, los que aun cuando son abundantes no satisfacen a cabalidad una adecuada protección. Veamos como se encuentran regulados.

#### I. La Constitución de la República<sup>12</sup>

La protección del medio ambiente en nuestro ordenamiento jurídico tiene

<sup>11</sup> Sobre este punto seguimos a BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: "El Medio...", Op. Cit., p. 49.

<sup>12</sup> Las constituciones más recientes, dentro del contexto de las naciones, según Pércz Luño A. E, citado por Loperena Rota, han asumido la problemática

fundamento constitucional concretamente en los artículos 69 y 117.<sup>13</sup> En efecto la protección se regula con gran precisión en dos lugares de la norma básica, siendo estos: en primer lugar, en el Título II “De los derechos y garantías fundamentales de la Persona”, Capítulo II “Derechos Sociales”, Sección Cuarta “Salud Pública y Asistencia Social”,<sup>14</sup> normándose lo concerniente al control que debe ejercer el Estado sobre aquellas “...condiciones ambientalistas que puedan afectar la salud y el bienestar” de las personas (Art. 69, Inc. 2o.) y, en segundo lugar, en el Título IV “Orden económico”,<sup>15</sup> en donde la Carta Magna “...declara de interés social la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales”

---

ambiental en el sentido de disponer en normas de la Carta Magna de una manera expresa su interés de protección al medio ambiente. Así, constituciones como la italiana (1947), la búlgara (1971), la alemana (1974), la griega (1975), la polaca (1976), la portuguesa (1976). Para un mayor detalle incluso de cita de normas constitucionales véase a LOPERENA ROTA, Demetrio Ignacio: “La Protección...”, Op. Cit. p. 1466. En esa misma dirección cabe incluir constituciones como la española (1978). Otras constituciones no han incorporado ninguna disposición especial y sólo se refieren al tema en forma parcial e indirecta, por ejemplo, la Constitución de Argentina. Así, BAIGUN, David: “Política Criminal y Tutela del Medio Ambiente en la República Argentina”, en *Doctrina Penal*, Año 1, Nos. 1 a 4, Depalma, Buenos Aires, 1978, p. 9.

<sup>13</sup> Como ha quedado plasmada la protección que se hace del medio ambiente en el panorama constitucional extranjero, especialmente el europeo esta tendencia ha influido mucho en América, por lo que bien puede afirmarse que hoy día muchos países contienen normas que protegen el medio ambiente con rango constitucional.

<sup>14</sup> Como puede apreciarse, se habla de derecho subjetivo a la protección de la salud y de salud pública como sistema prestacional y resultado de la actividad administrativa. La expresión salud pública atañe tanto a las medidas preventivas como a las asistenciales. LOPERENA ROTA, Demetrio Ignacio: “La protección...”, Op. Cit., p. 1464.

(Art. 117 Inc. 1o.), además, en la misma disposición se determina de una manera muy clara que: “La protección, conservación y mejoramiento de los recursos y del medio ambiente serán objeto de leyes especiales.” (Art. 117 Inc. 2o.).<sup>16</sup>

Obsérvese que el tema en torno al cual giran estos preceptos constitucionales, cuyas directrices son de política social-económica, lo constituyen inequívocamente los términos “recursos naturales” o, simplemente, el “medio”.

De estas disposiciones podemos considerar tres importantes perspectivas: la primera, referida a los sujetos a quienes se destina la norma; por lo que tomando los

---

<sup>15</sup> “La Existencia de los problemas ambientales desde su causa hasta su efecto y la solución de los mismos, ciertamente involucra aspectos económicos” Así, ARIAS TORO, Javier: “Perspectiva Penal y Metapenal de los Delitos Ecológicos”, en *Derecho Penal y Criminología* revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Externado de Colombia, Volumen XI, No. 38. Bogotá, 1989, p. 87. Puede interpretarse que la visión constitucional considera que la víctima más afectada sea la economía nacional con la violación de normas ambientales. Piénsese, por ejemplo, que al incorporar la protección y conservación de los recursos naturales y el medio ambiente bajo el Título “Orden Económico”, el constituyente orientó la tutela de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios, asumiendo que los recursos naturales pertenecían a un ciclo armónico de extracción, producción y circulación, comercialización y retorno.

<sup>16</sup> De las normas constitucionales citadas deriva la necesidad de protección penal o administrativa del medio ambiente, de ellas es que se origina también, por otra parte, cualquier argumento o razonamiento político-criminal en favor de tal protección. En otras palabras, la Carta Magna busca señalar al legislador ordinario la necesidad de desarrollar una normativa propia, vale decir, especial que asegure su vigencia efectiva. En otros países como Colombia, por ejemplo, existe una Ley General sobre la Protección del Ambiente, denominada “Código de Recursos Naturales”.

parámetros de la normativa constitucional, se la puede considerar como el derecho social a disfrutar de las condiciones ambientales adecuadas para la salud —pese a que la salud es un derecho individual— y el desarrollo de la persona. Segunda, desde la perspectiva estatal como la obligación de velar por la protección, conservación y mejoramiento del medio ambiente, creando las normas adecuadas con el fin de garantizar la calidad de vida de las personas, en otras palabras, su protección puede considerarse que tiene naturaleza de servicio público.<sup>17</sup> Y, la tercera, tomando en cuenta su vulneración el poder-deber estatal de ejercer el *ius puniendi*, es decir, sancionar penal o administrativamente a quien infrinja las normas que proteja el medio ambiente.<sup>18</sup>

Por tanto para nuestra Carta Magna es obligación del Estado no sólo controlar las condiciones ambientales que puedan afectar la salud y el bienestar de las personas, sino que también, establecer las correspondientes leyes para la protección, conservación y mejoramiento de los “recursos naturales” y del “medio”.

Ahora bien, a pesar de que constitucionalmente se habla de leyes especiales para proteger los recursos naturales y el medio ambiente, ello en principio podría llevarnos a considerar que excluye la posibilidad de elaborar tipos penales en el Código Penal, lo cual sería un criterio erróneo, en tanto y en cuanto en el Código Penal se prohíjen comportamientos cuya finalidad es la protección de bienes que ético-socialmente

son tan importantes como para amenazar su infracción con tanta severidad como lo es la sanción penal.

## 2. El Código Penal

Una rápida visión del Código Penal, nos conduce a afirmar que no existe un tipo penal como delito ecológico o ambiental como figura concreta. Por tanto, las referencias las hay pero a tipos penales que, sólo en forma indirecta, protegen el medio ambiente por la conjunción de otros bienes jurídicos como la vida, la salud, el patrimonio, etc. Así, por ejemplo, encontramos en el Código Penal tres formas de tipificación de estos hechos:<sup>19</sup>

- a) Conductas que pueden ocasionar corrupción o contaminación del ambiente.<sup>20</sup>
- b) Actos contaminadores del medio ambiente.<sup>21</sup>

<sup>19</sup> Esta clasificación que nos parece muy acertada ha sido señalada en ese mismo sentido por RODRIGUEZ RAMOS, Luis: “Presente y Futuro de la Protección Penal del Medio Ambiente en España”, en Estudios Penales y Criminológicos, Volumen V, Universidad de Santiago de Compostela, 1982, pgs. 284 y 285. Del mismo autor “Protección Penal del Ambiente”, en Revista de Derecho Privado (Comentarios a la legislación penal), Tomo I. EDERSA, Madrid, 1982, p. 269.

<sup>20</sup> Así, el Art. 299 Pn., que regula la “Corrupción o Contaminación del Ambiente” a la letra dice: “El que infringiese las medidas adoptadas por las autoridades competentes destinadas a impedir la contaminación del ambiente que pueda dañar la vida o la salud de las personas, será sancionado con diez a sesenta días-multa”.

<sup>21</sup> Tal como la “Corrupción o Envenenamiento de Aguas y de Otras Sustancias” prescrito en el Art. 295 Pn., que dice: “El que envenenarse, contaminare, adulterare o corrompiese, de modo peligroso para la salud, aguas sustancias alimenticias o medicinales y de otra naturaleza, destinadas al uso público, será sancionado con prisión de uno a seis años”.

<sup>17</sup> En ese sentido LOPERENA ROTA, Demetrio Agnacio: “La Protección...”, Op. Cit., p. 1465.

<sup>18</sup> Para lograr político-criminalmente esta última perspectiva el Estado cuenta con varios instrumentos jurídicos que tratan de darle aplicabilidad a lo preceptuando por la Constitución, entre ellos podemos citar: el Código Penal, la Leyes Especiales.

- c) Acciones que consagran delitos calificados por el resultado.<sup>22</sup>

### 3. Las Leyes Especiales

La protección penal del medio ambiente, generalmente indirecta, también se encuentra en algunas Leyes Especiales.<sup>23</sup> En este tipo de normas especiales se suele adicionar preceptos punitivos, el complejo problema que se enfrenta en la toma de esta decisión es la existencia diversa de normas sectoriales que protegen el medio ambiente.

Esta alternativa es reclamada desde las instancias administrativas de protección ambiental. Sin embargo, tiene el inconveniente de disminuir tanto su eficacia como, también, de garantías.<sup>24</sup> Además, por otra parte, se provoca una descoordinación de competencia con graves lagunas en cuanto a su aplicación, redundancias o tratamiento desigual para hechos análogos.<sup>25</sup>

Finalmente, la experiencia enseña que las leyes especiales se convierten en un "derecho

menor", que en consecuencia no produce jurisprudencia, ni doctrina, como tampoco es objeto de estudio en las universidades.

### 4. El Anteproyecto de Código Penal

La carencia de normas penales que protejan en forma directa y específicamente el medio ambiente y los preceptos constitucionales que exigen esa protección, ha llevado a los miembros de la Comisión Redactora del Anteproyecto de Código Penal de 1994 a introducir varios tipos penales<sup>26</sup> en el Capítulo "De los delitos relativos a la naturaleza y el medio ambiente", del Título X "Delitos relativos a la ordenación del territorio, la protección de los recursos naturales y el medio ambiente".

Con ello se ha estimado que se le da cumplimiento al mandato constitucional, protegiéndose el medio ambiente por medio de las siguientes figuras: "Contaminación

<sup>22</sup> Tal es el caso de los artículos 306-307 Inc. 1º. Pn. que por su orden dicen: "Delitos Dolosos con Resultado de Muerte". "En los delitos contra la salud pública, si del hecho resultare la muerte de una o más personas, se aplicará al autor prisión de diez a veinticinco años" y "Delitos Culposos contra la Salud Pública" "Al que por culpa cometiere un delito contra la salud pública, se le impondrá una pena comprendida entre la mitad del mínimo y la mitad máximo de la sanción señalada a los delitos dolosos correspondientes; pero si resultare la muerte de una o más personas, la sanción podrá aumentarse el máximo de la sanción señalada al delito doloso". Se debe prescindir, a mi juicio, de los delitos calificados por el resultado, pues si además de atentar contra el medio ambiente se lesionan bienes jurídicos como la propiedad, la integridad personal o la vida humana, debe castigarse los injustos mediante los mecanismos concursales. Para otros autores es técnicamente válida la consagración de figuras agravadas para evitar la presencia de un concurso de normas penales. Véase en ese sentido a RODAS MONSALVE, Julio César: "Delitos...", Op. Cit., p. 321.

<sup>23</sup> Sobre la diversidad de la legislación especial vigente relativa al medio ambiente véase a GONZALO CAÑAS, Carlos: "Algunas Observaciones sobre el Derecho a un Medio Ambiente Sano", en Medio Ambiente y Derechos Humanos (Seminario Taller), Procuraduría Adjunta para la Defensa de los Derechos del Medio Ambiente, San Salvador, 1992, p. 31.

<sup>24</sup> La consideración del contenido material de las sanciones, tanto penales como administrativas, ha llevado a la doctrina a preconizar que la actividad sancionadora de la Administración se vaya acercando tendencialmente al sistema de garantías propio del Derecho Penal. Así, TERRADILLOS BASOCO, Juan: "El Ilícito...", Op. Cit., p. 84.

<sup>25</sup> De esa forma CONDE-PUMPIDO TOURON, Cándido: "Introducción al Delito Ecológico", en El Delito Ecológico, Editorial Trotta, Valladolid, 1992, p. 19.

<sup>26</sup> En efecto, desde el Art. 258 al Art. 267 del Proyecto de Código Penal podemos encontrar una variedad de tipos penales que se refieren concretamente a la protección del medio ambiente. Anteproyecto de Código Penal (Texto para consulta nacional), Dirección General de Asistencia Técnico Jurídica, Ministerio de Justicia, San Salvador, 1994, pgs. 169 a 175.

ambiental" (Art. 258),<sup>27</sup> "Contaminación ambiental agravada" (Art. 259, "Contaminación ambiental culposa" (Art. 260), "Depredación de bosques" (Art. 261), "Depredación de flora protegida" (Art. 262), "Depredación de fauna" (Art. 265), "Depredación de fauna protegida" (Art. 266).

Como medida alterna por la que se obvia la pena al infractor de estas disposiciones, se ha establecido político-criminalmente, dos grandes opciones, una complemento de la pena y otra que releva de responsabilidad penal, estas son: el "Restablecimiento del equilibrio ecológico" (Art. 263), mediante medidas que debe dictar el Tribunal que conoce del caso para que el autor del hecho restaure en lo posible el daño ocasionado y la "Excusa absolutoria" (Art. 264), cuando voluntaria y oportunamente se repare el daño ocasionado sin necesidad de conminación judicial.

Ante los síntomas de agravamiento que presenta el problema del delito ecológico, conviene destacar que se ha regulado sobre la "Responsabilidad de funcionarios y empleados públicos" (Art. 267), con esta norma se pretende plasmar de manera específica la responsabilidad de los personeros estatales vinculados institucionalmente al medio ambiente; punto que parece muy acertado en tanto que la comisión de los delitos ecológicos sólo es posible si se atiende, en gran medida, a la reglamentación administrativa en su doble momento: en el de solicitar (los particulares) las oportunas autorizaciones administrativas y en obedecer

(los funcionarios o empleados estatales) los mandatos de la Administración Pública, por tanto, de acuerdo al segundo momento, el comportamiento omisivo, al tener conocimiento del hecho y no informarle, por parte de los servidores estatales constituye una conducta no esperada por la norma y como tal punible. Sin embargo, a guisa de ejemplo, citamos que esto no ocurre en algunos Códigos penales en Derecho comparado como es deseable, tales como, en España y en Colombia.

### C) Conclusión

En principio consideramos que no existen razones suficientes para excluir del Código Penal normas incriminadoras de tal importancia, en tanto y en cuanto protejan bienes jurídicos fundamentales.

En ese sentido, conviene adoptar la forma mixta, reservando para el Derecho Penal los atentados más graves al medio ambiente; esto, desde luego, sin perjuicio de una normativa de carácter general sobre la materia que regule los principios fundamentales que puedan existir en las dispersas leyes especiales, reservándose en éstas sólo infracciones contravencionales administrativas.

### III. ¿QUE ES LO QUE SE QUIERE PROTEGER? (EL PROBLEMA DEL BIEN JURIDICO)

El concepto del medio ambiente<sup>28</sup> no es equivoco a los efectos penales, por el

<sup>27</sup> Nótese que tanto el delito tipo como los tipos de delito a que se refiere la "Contaminación Ambiental", tienen como bien jurídico de referencia "...perjudicar gravemente las condiciones de vida o de salud de las personas...". Con lo cual se hace difícil al legislador prescindir de la concepción antropocéntrica.

<sup>28</sup> Señala Dotti: "La expresión "medio ambiente es utilizada de modo variable, puesto que admite diversas acepciones: como medio natural, como medio biológico, como medio del hombre, etc.". Dotti, René Ariel, "Protección...", Op. cit., p. 10.

contrario, hay definiciones amplias,<sup>29</sup> estrictas e intermedias. Por tanto, una correcta delimitación del bien jurídico que se pretende tutelar debe ser además de precisa inequívoca para que pueda ser adecuada la tutela penal.

En principio hay que decir que los recursos naturales tal como lo señala la Constitución constituyen un interés social.<sup>30</sup> Así, en torno a esa idea —el interés social— se presentan diferentes consideraciones doctrinarias que inciden en su protección. Las más importantes son las que resumimos a continuación.

### A) Concepción Antropológica

Esta concepción se manifiesta señalando al hombre como centro esencial de la naturaleza, es decir, el resto de seres vivientes de la misma tienen sólo una existencia funcional para las personas.<sup>31</sup>

Por tanto, el substrato de valoración de lo que se llama medio ambiente, no es este en sí mismo, sino que lo constituye la vida y la integridad corporal del hombre.<sup>32</sup> A partir de esa idea, se ha dicho, que en realidad lo que ocurre es que nos hallamos ante nuevas formas de agresión a los bienes jurídicos tradicionales

(la vida, la integridad corporal, el patrimonio, etc.) surgidas del complejo desarrollo tecnológico en las sociedades del "riesgo".

### B) Concepción Ecocéntrica

Con esta concepción se sostiene que el medio ambiente lo constituye todo aquello que de una manera positiva o negativa puede influir sobre la existencia humana. Esta posición bastante atractiva destaca la necesidad de conservación de los medios ambientales individuales, plantas, animales o elementos naturales por su aguda puesta en peligro y por su creciente significación para la conciencia pública, porque implican campos de intereses supraindividuales que aunque configuran un todo pueden perfectamente delimitarse y desarrollarse como bienes jurídicos independientes. En efecto, protegiendo las bases naturales de la vida y la capacidad de autorreproducción de los ecosistemas se preserva no sólo la vida en general sino que realmente se anticipa la tutela de los intereses estrictamente humanos.

En el fondo se trata de una protección ambivalente.

Esta posición ha sido rechazada doctrinariamente por su amplitud al entrar en

---

<sup>29</sup> Para el caso existen definiciones tan amplias como la que hace Dottí, cuando dice que "el medio ambiente se define como un complejo de relaciones entre el mundo natural y los seres vivos, que influyen en la vida y el comportamiento de tales seres". Dottí, René Ariel, "Protección...", Op. cit., p. 9. Otra concepción amplia es la de Santamaría quien propone la siguiente definición de medio ambiente. "Sistema abierto, constituido por el conjunto de elementos, fenómenos y procesos naturales y sociales que bajo circunstancias particulares rodean a todos los seres vivos, incluido el hombre, entre los cuales existen relaciones de interdependencia (tampoco espacial, directa o indirecta que determinan su existencia y desarrollar". Santamaría, Jorge Alcides. "¿Qué es el Medio Ambiente", en Medio Ambiente y Derechos Humanos (Seminario Taller), Procuraduría Adjunta para la Defensa de los Derechos Humanos del Medio Ambiente, San Salvador, 1992. p. 15.

---

<sup>30</sup> Al considerarse el medio ambiente un interés social aparece como un bien jurídico de todos, o. en otras palabras, como un bien jurídico colectivo o macrosocial. Así, HORMAZABAL MALAREE, Hernán: "Delito Ecológico y Función Simbólica del Derecho Penal", en Delito Ecológico, Editorial Tronka, Valladolid, 1992, p. 53.

<sup>31</sup> La mayor parte de los estudios jurídicos toma una concepción antropocéntrica, según lo advierte LOPERENA ROTA, Demetrio Ignacio: "La Protección...", Op. Cit., p. 1457

<sup>32</sup> Así, Wolfgang Shöne: "La Protección del Hombre en el Mundo Moderno (Algunas consideraciones sobre el papel del Derecho Penal)", citado por RODAS MONSALVE, Julio César: "Delitos...", Op. Cit., p. 316.

fricción con los límites que se deben fijar al determinar el objeto de protección en la norma jurídica; evitándose, de esa manera, colisionar con el principio de legalidad penal, en razón de que un bien jurídico debe estar bien delimitado atendiendo a la función de garantía que se le asigna a cualquier tipo penal.

### C) Concepción Restringida (Medio Ambiente Natural)

Con esta concepción lo que se ha pretendido es hacer una sumatoria de elementos naturales básicos de la vida humana. Es decir, se toma como punto de partida la noción de ambiente "natural".<sup>33</sup>

Se comprende en ella el mantenimiento de las propiedades del suelo, el aire y el agua, así como de la fauna y la flora y las condiciones ambientales de desarrollo de estas especies, de tal manera que el sistema ecológico se mantenga con sus sistemas subordinados y no sufra alteraciones perjudiciales.<sup>34</sup> Posición que goza de consenso doctrinario, por cuanto no es tan restrictiva como tampoco amplia.

En lo que concierne al Derecho Penal lo importante de una concepción intermedia es que permite concretar los objetos de protección o tutela penal, es decir, determinar en forma precisa e inequívoca aquellos objetos sobre los que debe recaer la acción típica.

Otros autores,<sup>35</sup> siguiendo en líneas generales esta concepción intermedia, señalan tres componentes principales en torno a los que político criminalmente deben girar las incriminaciones, estos componentes son:

- a) El ambiente en cuanto conservación del paisaje, conformado tanto por las bellezas naturales como por la riqueza cultural y artística;
- b) El ambiente en cuanto protección de los elementos naturales contra el "enconamiento" o contaminación; y
- c) El ambiente en cuanto disciplina de ordenación del territorio y urbanística.

### D) Conclusión

Por lo que corresponde a nuestro Derecho el bien jurídico debe construirse con base en el mandato constitucional. En ese sentido debe tomarse la concepción de protegerlo como interés social tal cual lo pretendió el constituyente, en tanto y en cuanto en la norma respectiva se habla de: recursos naturales y del medio, la concepción constitucional se acerca a la de medio ambiente natural.

## IV. EL PROBLEMA DE LA CONFIGURACION DE LOS TIPOS PENALES

Grandes dificultades ha enfrentado la doctrina cuando se trata de criminalizar

<sup>33</sup> El medio ambiente es un bien jurídico mismo, con entidad propia, lo cual exige una cuidadosa delimitación del ámbito de protección. En ese sentido CONDE-PUMPIDO TOURON, Cándido: "Introducción...", Op. Cit., p. 16.

<sup>34</sup> Esta es la formulación propuesta por Peris Riera, citado por CONDE-PUMPIDO TOURON, Cándido: "Introducción...", Op. Cit., p. 17. Siguen esa misma línea BACIGALUPO, Enrique: "La Instrumentación...", Op. Cit., p. 201. En igual sentido RODAS MONSALVE, Julio César: "Delitos...", Op. Cit., p. 318.

<sup>35</sup> Giannini, citado por BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: "El Medio...", Op. Cit., p. 46. Igualmente RODAS MONSALVE, Julio César: "Delitos...", Op. Cit., p. 318. En esa misma línea de pensamiento podemos citar a DOTI, René Ariel: "La Protección...", Op. Cit., p. 10.

conductas que protegen el medio ambiente,<sup>36</sup> en tanto que en la incriminación de los nuevos comportamientos se tiene que echar mano de concepciones dogmáticas que el Derecho Penal moderno ha insistido no utilizarlas por considerar que es posible que se contravenga el principio de legalidad, por un lado y por cuestiones de dificultades probatorias, de otro, entre tales formas podemos señalar, por ejemplo, los delitos de peligro y los tipos penales en blanco.<sup>37</sup>

### A) Tipos de Peligro<sup>38</sup>

En la doctrina existe acuerdo mayoritario en que los tipos penales que protegen el medio ambiente se configuren con supuestos de hecho con estructura de delitos de peligro abstracto.<sup>39</sup>

<sup>36</sup> La materialización del Derecho Penal en la configuración de comportamientos prohibidos no es ni puede verse como un hecho aislado. La creación de un tipo penal atraviesa por tres estadios para su concreción definitiva: el primero, como fenómeno social lo reporta la criminología haciendo una descripción fáctica y etiológica; el segundo, importa a la política criminal que fundamentada en el estadio anterior lo valora y recomienda o aconseja acciones legislativas incriminadoras o no, de las apreciaciones axiológicas es que emerge, en algunos casos como tercer estadio la tipificación de la conducta prohibida.

<sup>37</sup> Para la mayoría de los autores no hay otra técnica de regulación posible que no sea la del delito de peligro y la ley penal en blanco. Así, CANTARERO BANDRES, Rocío: "Análisis del Actual Tipo Penal y sus Antecedentes", en *Delito Ecológico*, Editorial Trotta, Valladolid, 1992, p. 69. Siguiendo al profesor Edmundo Mezger que hace un planteamiento sencillo sobre las leyes penales en blanco véase a SILVA, José Enrique: "Derecho Penal Salvadoreño", (Parte General), Teoría de la Ley Penal, Cuaderno 2, Tercera Edición, Tipografía Comercial, Santa Ana, 1990, p. 5.

<sup>38</sup> Para una visión completa acerca de los delitos de peligro abstracto véase BARBERO SANTOS, Marino. "Contribución al Estudio de los Delitos de Peligro Abstracto", en *Anuario de Derecho Penal*, Tomo XXVI, Fascículo III, Sept-Dic., Madrid, 1973.

Esto por cuanto que, los delitos de peligro abstracto,<sup>40</sup> no requieren la causación efectiva y cierta del peligro, que si se exige para los delitos de peligro concreto,<sup>41</sup> entendiendo el peligro como el "riesgo o contingencia de que suceda algún mal".

Con la elaboración de esta clase de tipos penales lo que se logra es obviar el problema probatorio de la relación de causalidad.<sup>42</sup>

<sup>39</sup> Así, RODAS MONSALVE, Julio César: "Delitos...", Op. Cit., p. 325. El profesor Zaffaroni contraponiendo los tipos penales de daño a los tipos penales de peligro dice: "Respecto de los tipos de peligro se habla de peligro abstracto y peligro concreto, entiendo que el primero se presume y no así el segundo. Entendemos que todos los peligros son "concretos" y todos los peligros son "abstractos", según el punto de vista que se adopte: ex-ante son todos concretos, ex-post son todos abstractos.

Por otra parte, si la afectación del bien jurídico se requiere en el tipo, invariablemente deberá ser probada, sea lesión o sea peligro. Lo más que podemos admitir respecto del peligro "abstracto" es que son tipos en que opera una presunción juris tantum de peligro" ZAFFARONI, Eugenio Raúl: "Teoría del Delito", Editar, Buenos Aires, 1973, p. 244.

<sup>40</sup> Según el profesor JESCHECK, los delitos de peligro abstracto "Contribuyen un grado previo respecto de los delitos de peligro concreto, pues basta para su punibilidad la peligrosidad general de una acción para determinados bienes jurídicos" JESCHECK, Hans-Heinrich: "Tratado de Derecho Penal", Parte General, Traducción y adiciones de Derecho español por Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, Volumen Primero, Bosch, Barcelona, 1981, p. 358.

<sup>41</sup> Por ejemplo en artículo 299 Pn., que regula el delito de "Corrupción o Contaminación del Ambiente" dice: "El que infringiese las medidas adoptadas por las autoridades competentes destinadas a impedir la contaminación del ambiente que pueda dañar la vida o la salud de las personas, será sancionado con diez a sesenta días-multa".

<sup>42</sup> Uno de los difíciles problemas que se presentan en los delitos ecológicos se encuentra vinculado con la relación de causalidad, por lo que como opción político-criminal bastante aceptada en doctrina se tiene la tendencia que configura tales delitos como de mera actividad o delitos de peligro, soslayándose la situación problemática de establecer el vínculo existente entre la acción y el resultado.

Sin embargo, aun cuando el acuerdo en la doctrina es mayoritaria para estructurar delitos de peligro abstracto, ello no excluye, como resulta lógico, la configuración de delitos de peligro concreto o de lesión sobre esta materia. Puede considerarse un ejemplo de tipo penal de peligro concreto el Art. 258 del Anteproyecto de Código Penal que regula la "Contaminación Ambiental".

La tentativa en los tipos penales de peligro es de escasa ocurrencia por el carácter de dichos tipos.<sup>43</sup>

## B) Tipos Penales en Blanco

Los nuevos ámbitos de criminalización en el derecho penal moderno —dice Bacigalupo— se caracterizan por que la amenaza penal tiende a reforzar el cumplimiento de normas administrativas que imponen deberes de hacer y obligaciones de omitir.<sup>44</sup>

Se trata en el fondo de tipo que penalizan la infracción de disposiciones administrativas y reglamentarias sobre esta materia.<sup>45</sup> El cuidado que se debe emplear, en la elaboración de estas figuras delictivas, es que no existan fricciones con el principio de

legalidad. Un ejemplo de estos tipos penales lo constituye el Art. 266 del Anteproyecto de Código Penal, que regula el tipo penal en blanco denominado "Depredación de Fauna Protegida".

Obsérvese que el gran problema que se plantea con los tipos penales en blanco está, en muchas ocasiones, en la remisión que hace el Código Penal a otra norma jurídica no penal que no está contenida en una Ley sino en una disposición de rango inferior a la Ley, como por ejemplo, un Reglamento. De esta forma, será suficiente que el Órgano Ejecutivo y no el Legislativo, modifique el Reglamento, para que un comportamiento se convierta en delictivo o deje de serlo.<sup>46</sup>

## C) Construcción de Tipos Culposos

Dado el interés social que ampara el bien jurídico es recomendable la elaboración de tipos culposos bajo el sistema del *numerus clausus*. El Proyecto de Código Penal hace bien en incluir versiones culposas de delito contra el medio ambiente utilizando el sistema mencionado.

En verdad, como apunta Javier Arias Toro,<sup>47</sup> las conductas antiecológicas son

<sup>43</sup> Para un completo análisis sobre este punto véase a ZUÑIGA MORALES, Ulises: "La Tentativa" su Configuración en los Delitos de Peligro", ILANUD, Escuela Judicial, San José, 1990.

<sup>44</sup> BACIGALUPO, Enrique: "La Instrumentación...", Op. Cit., p. 196.

<sup>45</sup> Un ejemplo concreto de esta clase de hechos punibles lo constituye el tipo penal regulador de la "Depredación de Fauna y Flora" en el Art. 266 Inc. 1º, del Proyecto de Código Penal, que dice: "El que cazare o pescare especies amenazadas, realizare actividades que impidieren o dificultaren su reproducción o contraviniendo las leyes o reglamentos protectores de las especies de fauna silvestre, comerciare con las mismas o con sus restos, será sancionado con prisión de tres a cinco años". En tales supuestos la sanción penal no se dirige a reprimir la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos, sino a respaldar el cumplimiento de la ley o del

ordenamiento administrativo. Algunos comportamientos si se realizan sin contravención de las leyes o reglamentos protectores serán, sin más, atípicos. En ese sentido GONZALEZ GUITIAN, Luis: "Sobre la Accesoriadad del Derecho Penal en la Protección del Ambiente", en Estudios Penales y Criminológicos, Volumen XIV, Universidad de Santiago de Compostela, 1991, p. 113. La reglamentación administrativa es como señala Muñoz Conde decisiva para la delimitación del supuesto de hecho típico. Así, MUÑOZ CONDE, Francisco: "Derecho Penal", Parte Especial, Octava edición, revisada y puesta al día, Tirant lo Blanch, Valencia, 1991, p. 511.

<sup>46</sup> En ese sentido CUELLO CONTRERAS, Joaquín: "El Derecho Penal Español", Curso de Iniciación, Parte General, Editorial Civitas, Madrid, 1993, p. 30.

<sup>47</sup> ARIAS TORO, Javier: "Perspectiva...", Op. Cit., p. 89.

esencialmente culposas, por ejemplo en las actividades técnicas, en las explotaciones agrícolas o pecuarias, o en las prácticas industriales, en las cuales no se prevén los efectos nocivos para el objeto tutelado. La culpa se puede dar por imprudencia, por ejemplo en la depredación forestal motivada por urbanización. También puede darse por negligencia, por ejemplo respecto a la carencia de previsión con desechos industriales.

#### **D) La Referencia a Funcionarios y Empleados Públicos**

Es usual que las modernas legislaciones penales, sobre esta materia, incluyan una referencia a los funcionarios y empleados públicos implicados, que conceden autorizaciones o licencias antirreglamentarias u omiten informar u ocultar esta clase de ilícitos.

Como ya se ha dicho el Anteproyecto de Código Penal prevé esta situación político-criminal dedicando un precepto a la responsabilidad de funcionarios y empleados públicos el Art. 274.

#### **E) Conclusión**

Para que los tipos penales que sancionan conductas antiambientales sean funcionales, justos y eficaces, tanto en su vertiente jurídica como político-criminal, deben partir de dos presupuestos: en primer término la condición formal de sancionar con penas o sanciones administrativas las contravenciones a tales conductas y, en segundo lugar, que el medio ambiente protegido sea el definido en la normativa constitucional.

### **V. EL PROBLEMA DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURIDICAS**

Los delitos contra el medio ambiente, al menos los más graves, son generalmente cometidos por personas jurídicas públicas o privadas.<sup>48</sup> Este hecho más que notorio a nivel universal encuentra dificultades para incriminar a tales entes, pues no parece previsible en Derecho Penal dejar sin efecto el principio mediante el cual se excluye de responsabilidad a las personas jurídicas.

Cuando una empresa es usada como pantalla o instrumento para delinquir, hay problemas político-criminales para atribuirse responsabilidad penal por el principio *societas delinquere non potest*.<sup>49</sup>

---

<sup>48</sup> Según Rodas Monsalve las diferentes investigaciones criminológicas, en esta materia, muestran como los más graves atentados contra el medio ambiente proceden de la actividad contaminante de empresas con lo que, desde el punto de vista del sujeto activo, la criminalidad ambiental se encuadra en la categoría de los denominados "delitos de cuello blanco". RODAS MONSALVE, Julio César: "Delitos...", Op. Cit., p.327. Este hecho tan comprobado ha dado origen a admitir la responsabilidad penal de los entes colectivos, o bien imponerles sanciones administrativas o civiles. Los Congresos Internacionales de Derecho Penal celebrados en Hamburgo (XII-1979) y El Cairo (XIII-1984) debatieron sobre el tema. Por el primero, se reconoció que los atentados graves contra el medio ambiente son cometidos, en general, por personas jurídicas, haciéndose necesario o admitir su responsabilidad penal, o bien imponerles respecto al medio ambiente mediante la amenaza de sanciones civiles y administrativas. En el Segundo Congreso, se reafirmó el principio *societas delinquere non potest*, Véase a DOTTI, René Ariel: "Protección...", Op. Cit., p. 13.

<sup>49</sup> Para un amplio y detenido análisis sobre esta discusión que se considera clásica en el Derecho Penal véase a BARBERO SANTOS, Marino: "Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas", en *Doctrina Penal*, Depalma, Buenos Aires. 1986, p. 397 y sgts. Del

Los objeciones para que respondan penalmente las personas jurídicas se sustentan en varios argumentos,<sup>50</sup> por ejemplo, si la culpabilidad es presupuesto de la responsabilidad penal, y la culpabilidad es voluntad consciente y libre de la que sólo el hombre es capaz y siendo la responsabilidad personal, no puede responder una persona jurídica.<sup>51</sup>

Nuestro Derecho Penal vigente no reconoce la responsabilidad penal de las

personas jurídicas,<sup>52</sup> en cambio, el Proyecto de Código Penal, pese a que tampoco reconoce la responsabilidad penal de las personas jurídicas adopta una solución parcial orientada a individualizar la responsabilidad de quien actúa en nombre de otro,<sup>53</sup> aunque no concurren en él y sí en la entidad en cuyo nombre se ha obrado, las condiciones, cualidades o relaciones que exige la figura típica respecto del sujeto activo del hecho.

La tendencia a romper con dicho principio y someter a las personas colectivas al Derecho Penal es manifiesta en Francia, Estados Unidos de Norteamérica e Inglaterra.<sup>54</sup>

Por tanto, según nuestras leyes vigentes, las personas jurídicas sólo pueden ser sancionadas administrativamente y con la limitante de únicamente poder sancionarse con multa, según lo dispuesto por el Art. 14 Cn., normativa constitucional que prescinde de la aplicación de sanciones alternativas,

---

mismo autor "¿Responsabilidad Penal de la Empresa?", en *Actualidad Penal*, Nos. 1 a 26, Madrid, 1987-1.; GUTIERREZ FRANCES, María Luz: "Fraude Informático y Estafa", Tesis Doctoral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991. p. 307 y sgts.

<sup>50</sup> La teoría de la ficción que no acepta la responsabilidad penal de las personas jurídicas sostiene que las mismas solo existen ficticiamente y, por tanto, en la realidad son incapaces de actuar. Como consecuencia no pueden ser consideradas culpables ni penadas por más que la ley que las crea fije el deber de actuar dentro de los límites que les fija. Así, HENRIQUE PIERANGELLI, José: "Ecología, Polución y Derecho Penal", en *doctrina Penal*, Año 6, No. 21 a 24, Depalma, Buenos Aires, 1983, p. 73.

<sup>51</sup> En el campo del Derecho Internacional existe una propuesta de responsabilidad social para resolver el problema de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sobre este punto Marino Barbero Santos cita las principales propuestas presentadas en varias reuniones durante la década de los '80 por el Comité Europeo para los Problemas Criminales (CEPC), perteneciente al Consejo de Europa: 1. Admisión de la responsabilidad penal de la empresa ("enterprise"); 2. Sistema mixto de sanciones penales y extrapenales; 3. "responsabilidad social", esto es, adopción de sanciones penales, independientemente del tradicional concepto de culpabilidad, BARBERO SANTOS, Marino: "¿Responsabilidad...", Op. Cit., p. 401. Véase también sobre el mismo punto de cita sobre el mismo tema que hace DOTTI, René Ariel: "Protección...", Op. Cit., p. 14. Para ahondar el estudio sobre la "responsabilidad social" de las personas jurídicas puede estudiarse a BAIGUN, David: "Derecho Penal Económico", en *Memoria de la II Conferencia Iberoamericana sobre Reforma de la Justicia Penal*, Fase B: Derecho Penal (Tercera Entrega), San Salvador, 1992. p. 45 a 62.

---

<sup>52</sup> La imputación de hechos punibles únicamente puede hacerse a personas naturales y "Cuando la comisión de un hecho delictivo se atribuyere a persona jurídica, tendrán la calidad de imputados las personas naturales que acordaron o ejecutaron el hecho punible" (Art. 45 Pr. Pn.)

<sup>53</sup> El "Actuar por otro", según lo descrito en el Art. 38 del Anteproyecto de Código Penal dice: "El que actuare como directivo o administrador de una persona jurídica o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura del delito requiera para poder ser sujeto activo del mismo, cuando tales circunstancias se dieren en la persona en cuyo nombre o representación obrare. En todo caso, la persona jurídica incurrirá en responsabilidad civil subsidiaria especial". En este orden de ideas se dice en el aludido Anteproyecto cuando el que responde por los daños y perjuicios provenientes del hecho punible cometido por el imputado, es una persona jurídica, estamos en presencia de responsabilidad civil subsidiaria especial (Art. 123 del Proyecto de C. Pn.)

<sup>54</sup> Véase en tal sentido a DOTTI, René Ariel: "Protección...", Op. Cit., p. 13.

usadas en otras legislaciones, como por ejemplo: clausura del local o establecimiento, cese temporal del giro de sus actividades, exclusión de participación en licitaciones públicas, publicidad de la sentencia, etc.

## VI. CONCLUSION GENERAL

Partiendo de las conclusiones parciales que ha puntualizado a lo largo de este estudio, concluyo de manera general en los puntos siguientes:

Primero, la protección penal del medio ambiente está insuficientemente regulada tanto en el Código Penal como en las Leyes Especiales, hecho que contribuye a su total impunidad.

Segundo, las dificultades técnicas de una adecuada redacción de los tipos penales giran en torno a los delitos de peligro y a los tipos penales en blanco. Asimismo, se advierte la necesidad de crear conductas culposas de cada delito tipo.

Tercero, es recomendable darle vigencia al imperativo constitucional con una Ley General sobre la materia del Medio Ambiente, en la que colaboren profesionales con especialidades multidisciplinarias.

Finalmente quiero agregar que el catálogo de problemas que deberá enfrentar el legislador en el momento de dar una redacción definitiva al futuro Derecho Penal Ambiental, será sin duda, mayor que el aquí señalado; sin embargo, con estos cuatro problemas del Derecho Penal ambiental someramente planteados contribuyo modestamente al esfuerzo de destacar los aspectos político-criminales tal cual es el propósito de este seminario.

Muchas gracias.

## VII. BIBLIOGRAFIA

- Anteproyecto de Código Penal (Texto para consulta nacional), Dirección General de Asistencia Técnico Jurídica, Ministerio de Justicia, San Salvador, 1994.
- ARIAS TORO, Javier: "Perspectiva Penal y Metapenal de los Delitos Ecológicos". en Derecho Penal y Criminología Revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Externado de Colombia, Volumen XI, No. 38, Bogotá, 1989.
- BACIGALUPO, Enrique: "La Instrumentación Técnico-legislativa de la Protección Penal del Medio Ambiente", en Estudios Penales y Criminológicos, Volumen V, Universidad de Santiago de Compostela, 1982.
- BACIGALUPO, Enrique: "Estudios sobre la Parte Especial del Derecho Penal", Akal/lure, Madrid, 1991.
- BAIGUN, David: "Política Criminal y Tutela del Medio Ambiente en la República Argentina", en Doctrina Penal, Año 1, Nos. 1 a 4, Depalma, Buenos Aires, 1978.
- BAIGUN, David: "Derecho Penal Económico", en Memoria de la II Conferencia Iberoamericana sobre reforma de la Justicia Penal, Fase B: Derecho Penal (Tercera Entrega), San Salvador, 1992.
- BARBERO SANTOS, Marino: "¿Responsabilidad Penal de la Empresa?", en Actualidad Penal, Nos. 1 a 26, Madrid, 1987.
- BARBERO SANTOS, Marino: "¿Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas?", en Doctrina Penal, Año, 9, Nos. 33 a 36, Depalma, Buenos Aires, 1986.
- BARBERO SANTOS, Marino: "Contribución al Estudio de los Delitos de Peligro Abstracto", en Anuario de Derecho Penal, Tomo, XXVI, Fascículo III, Sep-Dic., Madrid, 1973.
- BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio: "El Medio Ambiente como Bien Jurídico Tutelado", en Delito Ecológico, Editorial Trotta, Valladolid, 1992.
- CANTARERO BANDRES, Rocío: "Análisis del Actual Tipo Penal y sus Antecedentes", en Delito Ecológico, Editorial Trotta, Valladolid, 1992.

- CONDE-PUMPIDO TOURON, Cándido: "Introducción al Delito Ecológico", en *El Delito Ecológico*, Editorial Trotta, Valladolid, 1992.
- CUELLO CONTRERAS, Joaquín: "El Derecho Penal Español". Curso de Iniciación, Parte General, Editorial Civitas, Madrid, 1993.
- DOTTI, René Ariel: "Protección Penal del Medio Ambiente", en *Revista Guatemalteca de Ciencias Penales Justicia Penal y Sociedad*, Año II, No. 3-4, Noviembre de 1993.
- GONZALO CAÑAS, Carlos: "Algunas Observaciones sobre el Derecho a un Medio Ambiente Sano", en *Medio Ambiente y Derechos Humanos (Seminario Taller)*, Procuraduría Adjunta para la Defensa de los Derechos Humanos del Medio Ambiente, San Salvador, 1992.
- GONZALEZ GUITIAN, Luis: "Sobre la accesoriadad del Derecho Penal en la Protección del Ambiente", en *Estudios Penales y Criminológicos*, Volumen XIV, Universidad de Santiago de Compostela, 1991.
- GUTIERREZ FRANCES, María Luz: "Fraude Informático y Estafa". Tesis Doctoral, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991.
- HENRIQUE PIERANGELLI, José: "Ecología. Polución y Derecho Penal", en *Doctrina Penal*, Año 6, No. 21 a 24, 1983.
- HORMAZABAL MALAREE, Hernán: "Delito Ecológico y Función Simbólica del Derecho Penal", en *Delito Ecológico*, Editorial Trotta, Valladolid, 1992.
- JESCHECK, Hans-Heinrich: "Tratado de Derecho Penal", Parte General, Traducción y adiciones de Derecho español por Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, Volumen Primero, Bosch, Barcelona, 1981.
- LOPERENA ROTA, Demetrio Ignacio: "La Protección de la Salud y el Medio Ambiente adecuado para el Desarrollo de la Persona en la Constitución", en *Estudios sobre la Constitución Española*, Tomo II, Editorial Civitas, Madrid, 1991.
- MUÑOZ CONDE, Francisco: "Derecho Penal", Parte Especial, Octava edición, revisada y puesta al día, Tirant lo Blanch, Valencia, 1991.
- POSTIGLIONE BASOCO, Juan: "El Ilícito Ecológico: Sanción Penal-Sanción Administrativa", en *Delito Ecológico*, Editorial Trotta, Valladolid, 1992.
- ROMERO PEREZ, Jorge Enrique: "Medio Ambiente y Derecho", en *Revista Occidental*, (Estudios Latinoamericanos), Instituto de Investigaciones Culturales Latinoamericanas (IICLA), México, 1990.
- RODAS MONSALVE, Julio César: "Delitos contra el Ambiente: algunos problemas para su adecuada tipificación y aplicación", en *Revista Nuevo Foro Penal*, Año X, No. 53, Editorial Temis, Santa Fe de Bogotá, 1991.
- RODRIGUEZ RAMOS, Luis: "Presente y Futuro de la Protección Penal del Medio Ambiente en España", en *Estudios Penales y Criminológicos*, Volumen V, Universidad de Santiago de Compostela, 1982.
- RODRIGUEZ RAMOS, Luis: "Protección Penal del Ambiente", en *Revista de Derecho Privado (Comentarios a la legislación penal)*, Tomo I, EDERSA, Madrid, 1982.
- SANTAMARIA, Jorge Alcides: "¿Qué es el Medio Ambiente?", en *Medio Ambiente y Derechos Humanos (Seminario Taller)*, Procuraduría Adjunta para la Defensa de los Derechos Humanos del Medio Ambiente, San Salvador, 1992.
- SILVA, José Enrique: "Derecho Penal Salvadoreño", (Parte General), Teoría de la Ley Penal, Cuaderno 2, Tercera Edición, Tipografía Comercial, Santa Ana, 1990.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl: "Teoría del Delito", ediar, Buenos Aires, 1973.
- ZUÑIGA MORALES, Ulises: "La Tentativa: su Configuración en los Delitos de Peligro", ILANUD, Escuela Judicial, San José, 1990.