

LA RESPONSABILIDAD PENAL EN MATERIA AMBIENTAL

Raúl PLASCENCIA VILLANUEVA

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Los delitos contra el ambiente*. III. *La responsabilidad penal*. IV. *Los tipos penales en materia de protección al medio ambiente*. 1. *Las leyes penales en blanco*. 2. *La estructura de los tipos penales en materia ambiental*. 3. *Los tipos agravados*. 4. *Algunas consideraciones sobre los delitos ambientales en los Estados Unidos de América*. V. *Las consecuencias jurídico-penales*. 1. *La pena*. 2. *Las medidas de seguridad*. VI. *Reflexión final*. VII. *Bibliografía*.

I. INTRODUCCIÓN

En la última década, el gobierno federal se ha visto sumamente preocupado por la protección del ambiente, en virtud de considerarla vital para orientar un desarrollo sustentable que permita el bienestar a la población sin afectarlo, muestra de dicha tendencia es la protección otorgada al ambiente a través de las reformas de las leyes penales, las cuales comprenden a dicho bien jurídico como objeto de protección.

En diciembre de 1996 se realizaron una serie de reformas a la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, las cuales se proyectaron sobre el título sexto, capítulo VI, al eliminar del contenido de la ley el aspecto relativo a los tipos penales, o bien, “delitos ambientales”, e integrar en el Código Penal Federal el título vigésimo quinto, capítulo único, el cual incluye una nueva gama de tipos penales enfocados a la protección del ambiente.

Sin embargo, debemos recordar que los preceptos penales se plantean como opciones de comportamiento, que indudablemente no son suficien-

tes, por sí mismos, para atemperar la comisión de delitos, sino que es necesario vigilar y exigir en su caso su respeto; si la intención es proteger el ambiente, entonces es necesario meditar sobre la respuesta de la Ley Penal pues la afectación que éste ha sufrido en los últimos años es muy grave, en consecuencia el derecho administrativo al parecer ha resultado insuficiente.

Actualmente, uno de los problemas que el derecho penal trata de resolver es delimitar si las personas físicas son las únicas que pueden ser consideradas sujetos activos del delito, o bien, si existe la posibilidad de que las personas jurídicas también tengan dicho carácter, sobre todo, a partir de las modernas tendencias adoptadas en los países del primer mundo, en donde la idea de una responsabilidad penal atribuible a las personas jurídicas se presenta día a día con mayor fuerza.

En torno al contenido de los tipos penales referidos a la materia ambiental, la doctrina discute ampliamente su modalidad de tipos abiertos que los traducen en tipos penales dependientes de preceptos administrativos, y por ende, en lo que la doctrina identifica como leyes penales en blanco en las que el juzgador juega un papel importante para rellenar su contenido sobre la base de aspectos administrativos, lo cual pone de relieve el análisis de los bienes jurídicos protegidos a fin de evaluar la conveniencia de protegerlos bajo la esfera del derecho penal.

El contenido del presente trabajo tiene por objeto analizar los nuevos tipos penales en materia ambiental, así como el margen de responsabilidad que puede serle atribuido a las personas físicas y jurídicas que ocasionen lesiones o pongan en peligro bienes jurídicos de tales características, así como las tendencias de algunos preceptos legales de los Estados Unidos de Norteamérica en materia de protección de bienes jurídicos similares.

II. LOS DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

Para entender a los llamados delitos contra el medio ambiente, resulta prudente analizar el objeto de protección de los tipos penales de los que derivan, en consecuencia, es ineludible abordar la temática del bien jurídico desde una perspectiva de la dogmática penal.

Desde el origen del término “bien jurídico” se hablaba de la necesidad de distinguir entre bienes morales, religiosos y jurídicos. En épocas pasadas se discutía la distinción de lo jurídico y otras áreas para delimitar

el conocimiento del bien jurídico, cuestión ya superada, pues hoy en día no es tema de discusión si debe considerarse como tal, o bien, si pertenece a la moral o a la religión.

El dilema actual en materia de bienes jurídicos es identificar desde una perspectiva penal, cuáles pueden y deben ser considerados importantes para ser tutelados por éste y cuáles otros merecen ser protegidos por otra rama del derecho, como pudiese ser el derecho administrativo, el familiar, el fiscal o cualquier otro.

A manera de ejemplo: una persona enciende una fogata en el campo y se ocasiona un incendio que destruye un bosque. Aquí es necesario determinar, por un lado, la materia de dicho acto, y por el otro, la naturaleza de la consecuencia jurídica que se aplicará (penal, administrativa o civil).

Al respecto, la dogmática penal considera al bien jurídico como un elemento básico integrante de la estructura de los tipos penales que justifica la existencia de la norma jurídico-penal.¹ En consecuencia, lo relevante del bien jurídico es su carácter penal, por lo que es recomendable generalizar el uso del término “bien jurídico penal” y eliminar su manejo sin dicho calificativo para precisar la esfera de protección otorgada a éste, pues ese mismo bien jurídico, en ocasiones resulta objeto de protección de otras áreas del derecho.

Respecto de las definiciones planteadas por la doctrina penal, coinciden plenamente en atribuir al bien jurídico penal² los siguientes elementos: a) un interés jurídico; b) individual o colectivo; c) jurídicamente protegido; d) con valor como para lograr la sana convivencia humana.³

¹ Recientemente en la doctrina penal encontramos la denominación de “bien jurídico penal”, propuesta con argumentos que nos parecen lo suficientemente válidos, véase Mir Puig, Santiago, *Derecho penal, parte general*, Barcelona, PPU, 1990, pp. 137 y ss. En cuanto a su característica de elemento básico Muñoz Conde, considera al sujeto activo, acción y bien jurídico, como elementos que de modo constante están siempre presentes en la composición de todos los tipos penales, véase, *Teoría del delito*, Bogotá, Temis, 1990, p. 46.

² A nuestro entender “es un interés individual o colectivo, de valor social, protegido por un tipo penal cuya existencia justifica”, Plascencia Villanueva, Raúl, *Los delitos contra el orden económico*, UNAM-ILJ, 1995, pp. 60 y ss.

³ Olga Islas lo define como “el concreto interés individual o colectivo, de orden social, protegido en el tipo legal”, argumentando que lo que se trata de proteger en los tipos penales son precisamente bienes jurídicos, de ahí que cada tipo penal atienda a la protección de determinados intereses individuales o colectivos, jurídicamente protegidos, siendo de valor para lograr la convivencia humana (*Análisis lógico de los delitos contra la vida*, México, Trillas, 1986, p. 29). Santiago Mir Puig considera que la protección de los bienes jurídicos penales depende de los intereses y valores del grupo social que en cada momento detenta el poder político (*Derecho penal...*, *op. cit.*, p. 137); Mientras que Jescheck lo entiende como aquellos intereses de la vida de la comunidad a los que presta protección el derecho penal, *Tratado de derecho penal, parte general*, vol. I, Barcelona, Bosch, p. 350; en tanto

Delitos ambientales o delitos contra el medio ambiente

Con frecuencia encontramos la denominación delitos ambientales, tal y como se presenta el título vigésimo quinto del Código Penal Federal, cuestión que nos obliga a reflexionar en torno a lo adecuado de dicha denominación, pues resulta incuestionable que el delito es un hecho material y concreto, en oposición a la ley que tiene la característica de ser abstracta y temporal.

En principio de cuentas es dable afirmar que no existen delitos ambientales, pues el delito es una situación de hecho, en la cual inciden factores sociales, económicos, ambientales, políticos, fiscales, etcétera, los cuales nos aportarán los elementos a tomar en consideración para la construcción —por parte del legislador— de los tipos, pero dicha circunstancia no significará que necesariamente deban recibir la denominación a partir de algún o alguno de los elementos que contenga.

El delito se debe analizar como hecho material y no como circunstancia formal, es decir, analizar el tipo por un lado y el delito como hecho por el otro, pues si bien es cierto que la separación es clara, también lo es que el delito implica la materialización del mismo, siendo conveniente recordar la distinción entre el mundo real y el mundo formal a efecto de entender los elementos y características del hecho delictuoso y del tipo penal.

En consecuencia, pretender otorgarle una denominación especial a los delitos, resulta conveniente hacerlo en atención al bien jurídico penal protegido en el tipo penal, siendo más apropiado hablar de delitos contra el ambiente, delitos contra el orden fiscal, delitos contra el orden político, etcétera, pues los delitos son situaciones de hecho, por lo que al identificarlos conviene hacer referencia al bien jurídico penal protegido con el fin de no propiciar confusiones.

Los delitos que atentan contra el ambiente, generalmente se han construido sobre la base de leyes penales en blanco, lo cual significa que los tipos penales exigen la satisfacción de requisitos previstos en leyes o disposiciones de carácter administrativo a fin de que puedan ser concretados.

que Raúl Zaffaroni lo entiende como la relación de disponibilidad de una persona con un objeto, protegida por el Estado, que revela su interés mediante normas que prohíben determinadas conductas que les afectan, las que se expresan con la tipificación de esas conductas, *Tratado de derecho penal, parte general*, vol. 3, Buenos Aires, Ediar, p. 240.

Lo anterior nos remite a la tan debatida cuestión relativa a si el derecho penal es la materia idónea para englobar la protección del ambiente, o bien si es la materia administrativa la que debe tutelar dichos bienes jurídicos, máxime si por tradición la protección jurídica del ambiente, así como de la flora, la fauna, las aguas y en general los ecosistemas han sido materia de leyes eminentemente administrativas.

III. LA RESPONSABILIDAD PENAL

Al abordar el tema de la responsabilidad penal es preciso atender al sujeto del delito, respecto del cual, la doctrina hace referencia a las personas participantes en su consumación y es acorde en considerar que ante la presencia de un delito, generalmente encontraremos a un sujeto activo desplegando un comportamiento dañino o peligroso para los intereses de la sociedad, y un sujeto pasivo, entendido como la persona receptora del daño dirigido por el sujeto activo.

Los tipos penales recientemente incorporados al CPF en diciembre de 1996, no establecen prescripción en el sentido de estar dirigidos a un círculo determinados de sujetos, sino que deja totalmente abierta la posibilidad de ser concretados por cualquiera, lo cual despierta interrogantes en torno a quiénes pueden ser considerado sujetos activos del delito, y establecer si sólo la persona física o también las personas jurídicas.

La respuesta a las interrogantes anteriores es unánime en el sentido de que la persona física es aceptada como sujeto activo del delito, empero respecto de la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, se enfoca a diversos sentidos, sobre todo a partir de las tendencias adoptadas en los sistemas jurídicos del mundo, lo cual se reproduce en la legislación federal y estatal mexicana.

En nuestro país, existen tres tendencias al respecto, la primera admite plenamente la posibilidad de aplicar consecuencias jurídico penales a las personas jurídicas, la segunda ignora la problemática al no señalar nada al respecto, y la tercera tímidamente refiere consecuencias jurídico penales en su contenido aun cuando rechaza la posibilidad de responsabilizarlas penalmente, circunstancia que provoca una clara contradicción al negar, por un lado, la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, y por el otro, establecer consecuencias jurídico penales para el caso de que se cometan delitos bajo el amparo de ella.

Lo anterior nos obliga a revisar algunas breves ideas en materia de los sujetos activos del delito que por tradición se considera a las personas físicas pero que cada día con mayor fuerza se demuestra la necesidad de incorporar a las personas jurídicas como sujetos activos del delito y fijar consecuencias jurídico penales.

De igual manera, trataremos de explicar si los tipos penales en materia ambiental se dirigen de manera exclusiva a las personas físicas o bien si las personas jurídicas pueden ser responsabilizadas penalmente por su comisión.

Los sujetos activos del delito

Desde los inicios del derecho penal se consideró al ser humano como sujeto del delito. Grandes discusiones se dieron en épocas históricas de nuestra ciencia del derecho penal, cuando algunos hablaban de responsabilizar a todo lo que ocasionaba un daño a la sociedad siendo el caso de: perros, cerdos, elefantes, topos, etcétera.⁴ Otros, pugnaban por la defensa de la idea del ser humano como único sujeto de responsabilidad penal.

El ser humano por tradición ha sido el obligado a acatar las normas contenidas en los diversos ordenamientos reguladores de la vida del hombre en sociedad. También en la medida del desarrollo del Estado moderno y del surgimiento de entes jurídicos, como las personas jurídicas, empresas, corporaciones, sociedades o asociaciones, se han realizado innovaciones tendentes a regular precisamente su actividad en la sociedad, la cual desembocó en aspectos incluso de índole penal. Lo anterior en virtud de que para la consumación de un tipo penal se requiere la confluencia de un comportamiento humano lesivo a los intereses de la sociedad, y si la persona humana es la única reconocida con capacidad para exteriorizar una voluntad dañosa, entonces, ni las cosas inanimadas ni los animales pueden ser considerados sujetos activos del delito, sin embargo, la persona

⁴ Durante la Edad Media se presentan ejemplos de numerosos procesos contra animales. Adosio ha podido reunir 144 de dichos procesos relativos a caballos homicidas, cerdos infanticidas, perros acusados de crimen *bestialitis*, topos, langostas y sanguijuelas, etcétera. Chassané y Bally ganaron celebridad como abogados defensores de tales absurdos sujetos. A un en el siglo pasado, Jiménez de Asúa registra más ejemplos: en Troyes (1845) fue sentenciado un perro por cazador furtivo; en Leeds (1861), un gallo por haber picoteado el ojo de un niño, y en Londres (1897) un elefante llamado "Charlie" a quien el jurado absolvió por legítima defensa. Los revolucionarios bolcheviques fusilaron en Ekaterimburg (1917) "por burgués", al caballo "Krepich", pensionado por su dueño, el Zar, después de haber ganado el "derby", véase Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano. Parte general*, México, Porrúa, 1991, pp. 263-264.

jurídica funciona a través de voluntades de personas físicas, y por ende, resulta plausible pensar en responsabilidad penal atribuible a éstas.

Sin embargo, la dogmática penal tradicional ha desdeñado plenamente el tema relativo a considerar sujetos del delito a las personas jurídicas, entes jurídicos, corporaciones sociales o como quiera que se les denomine, sobre la base de una falta de capacidad de culpabilidad, lo cual a nuestro ver amerita un replanteamiento.

Aun cuando se ha discutido ampliamente lo relativo a si es o no responsable penalmente la persona jurídica, la polémica surge cuando tratamos de determinar el carácter de las medidas o sanciones, más adecuadas para las personas jurídicas y el procedimiento para hacerlas efectivas.

Por un lado, encontramos opiniones que apoyan la aplicación de medidas penales en contra de las personas jurídicas, siempre y cuando no posean ningún carácter represivo, posición arcaica sobre la responsabilidad de las personas jurídicas, pues contraría una de las finalidades primordiales del derecho penal, consistente en fijar una pena o una medida de seguridad para el caso de conductas contrarias al orden social.

Para otros autores, la responsabilidad a afrontar una persona jurídica, para el caso de delitos, es netamente civil, y por consecuencia, sólo son aplicables sanciones de esta índole, postura que en todo caso deja abierta la posibilidad para una actuación ilícita de las personas jurídicas, pues podríamos pensar en el supuesto de individuos que escudándose en una persona jurídica pudiesen cometer todo tipo de tropelías en contra de los miembros de la sociedad, las cuales quedarían impunes por el hecho de no poder responsabilizar penalmente a la persona jurídica.

También existen autores que atribuyen una responsabilidad administrativa a las personas jurídicas y no una responsabilidad penal. Situación discutible, en atención a que garantizan un comportamiento ilícito de los miembros de la sociedad, y deja de aplicar una sanción penal para el caso de lesión de bienes jurídicos.

Por último, es posible ubicar posturas eclécticas, las cuales consideran a la responsabilidad de la persona jurídica desde un punto de vista civil y penal, opinión que nos parece la más acertada, en el sentido de responsabilizar a la persona jurídica, por un lado de manera civil por la responsabilidad que pudiese desprenderse de la actuación de sus miembros y, por el otro, admite la posibilidad de sancionar penalmente a los miembros de la sociedad, que escudándose en ella cometen algún tipo de ilícito.

En este tenor, la opinión de que sólo el individuo puede delinquir, queda rebasada, demostrándose cada día con mayor fuerza la necesidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, situación derivada de la incidencia de delitos de corporaciones en materia económica, por lo cual es factible localizar con mayor frecuencia, dentro de las disposiciones legales en materia penal, prescripciones sancionadoras de las actividades ilícitas de las personas jurídicas.⁵

Con las ideas planteadas en torno a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, podemos entender la complejidad del tema para el derecho penal, pues éste se enfoca básicamente a las personas físicas; no obstante esto, pensamos que bien puede responsabilizarse penalmente a la persona jurídica estipulándose sanciones económicas como las multas, entre las cuales serían las menos grave, o bien, la disolución entendida como la medida más grave para una persona jurídica, comparable con la pena de muerte en una persona física. Por último, basta agregar que la responsabilidad penal de las personas jurídicas debe entenderse en el sentido de solidaria⁶ con los miembros de la sociedad, agrupación o corporación.

En lo referente a las personas jurídicas, sus actividades pueden sancionarse mediante reglas de responsabilidad penal solidaria, pues su actuación es a través de personas físicas. Por consecuencia, los daños o perjuicios causados por una persona física a través de una persona jurídica deberán ser afrontados por ambas. En tal sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado la siguiente postura.

PERSONAS MORALES, RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS REPRESENTANTES DE LAS. No puede admitirse que carezcan de responsabilidad quienes actúan a nombre de las personas morales, pues de aceptarse tal argumento los delitos que llegaran a cometer los sujetos que ocupan los puestos de los diversos órganos de las personas morales quedarían impunes, ya que las sanciones deberían ser para la persona moral, lo cual es un absurdo lógico y jurídicamente hablando, pues las personas morales carecen de voluntad

⁵ En lo referente a nuestro país, en los artículos 11 y 252 del CPF se establecen sanciones para las personas morales que van desde la suspensión temporal hasta la disolución de la sociedad, y en los más de los códigos penales estatales se considera la posibilidad de aplicarles consecuencias jurídicas a las personas jurídicas o morales.

⁶ El Código Penal italiano establece que en caso de responsabilidad de algún miembro de una persona moral, si se declara insolvente, la persona moral está obligada a pagar la cantidad que resulte, véase Bricola, Francesco, *Il Problema della società commerciale nel diritto italiano*, Milano, Facoltà di Giurisprudenza, Università degli studi di Messina, p. 238.

propia y no es sino a través de las personas físicas como actúan. Es por esto que los directores, gerentes, administradores y demás representantes de las sociedades, responden en lo personal de los hechos delictuosos que cometan en nombre propio o bajo el amparo de la representación corporativa.⁷

En la resolución anterior, se resolvió en cuanto a los directores, gerentes, administradores y demás representantes de las sociedades, su obligación de responder en lo personal de los hechos delictuosos que cometan en nombre propio o bajo el amparo de la representación corporativa, siendo posible, en un momento determinado, aplicar a la persona jurídica la consecuencia prevista en el artículo 11 del CPF, sin implicar esto impedimento alguno para sancionar a la persona física miembro de la persona jurídica que desplegó un comportamiento lesivo a los intereses de la sociedad.

Atento a lo anterior, resulta acertado el comentario de González de la Vega, sobre el artículo 11 del CPF, en el sentido siguiente:

No se contraría la tesis de que sólo las personas físicas pueden ser en nuestro derecho posibles sujetos activos del delito, pues la redacción del mismo establece claramente que es algún miembro o representante de la persona jurídica el que comete el delito y no la entidad moral; ello sin perjuicio de que se apliquen las reglas de participación y de que se decrete la suspensión o disolución de la agrupación.⁸

La opinión anterior, resulta acorde con la expresada por Carrancá y Trujillo al afirmar: “en nuestro Código sí se considera en casos concretos como posibles sujetos activos a las personas jurídicas, y al hacerlo, en preceptos modelo de timidez, cumple a un primer ensayo legislativo en México sobre tan debatida cuestión”,⁹ sin embargo, conforme a lo dispuesto por el CPF, se adoptan como sanciones para la persona jurídica la suspensión y la disolución, dejándose por un lado algunas de gran trascendencia, como las pecuniarias y las dirigidas a la reputación.

También, conviene hacer patente que no obstante la existencia del artículo 11 del multicitado CPF, el procedimiento correspondiente para

⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, vols. 151-156, 2a. parte, primera sala. Amparo directo 1042/81, 30 de septiembre de 1981. Unanimidad de 4 votos, p. 74.

⁸ González de la Vega, Francisco, *Derecho penal mexicano. Los delitos*, t. II, México, Porrúa, 1977, p. 19.

⁹ Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano, op. cit.*, pp. 267 y ss.

hacer efectiva la responsabilidad de las personas jurídicas no se ha establecido a la fecha en nuestro código adjetivo, además de comprender exclusivamente a la suspensión, o bien, la disolución, como sanciones, lo cual resulta altamente deficiente y obsoleto, al no existir en el código adjetivo de la materia la reglamentación para hacer efectivas las sanciones aludidas, por lo cual resultan inoperantes.

En lo que atañe a la tendencia que siguen los códigos penales en nuestro país, la mayoría establecen la posibilidad de aplicarles consecuencias jurídicas,¹⁰ sin embargo, algunos las consideran en el carácter de sanciones,¹¹ en tanto para otros son medidas de seguridad¹² lo que debe serles aplicadas. Sólo para el caso del Código Penal de los estados de Baja California Sur, Estado de México y Jalisco, no se contempla la posibilidad de aplicar consecuencias penales a las personas jurídicas.

La situación en otros países guarda una notable diferencia, por ejemplo: en los Estados Unidos la responsabilidad penal atribuible a las personas jurídicas se enfoca en la idea de “cualquier persona que viole la ley”, entendido el concepto de persona en el más amplio sentido, es decir, dando cabida tanto a la física como a la jurídica.

Lo anterior, provoca que las personas jurídicas, para efectos penales, sean comúnmente incluidas en la idea de “persona”, para efecto penales dentro de la legislación ambiental, en tal virtud, la ley enfoca su contenido al control de la compañía respecto de la violación legal¹³ o la extensión a la que la administración de la persona jurídica ciertamente difiera de las exigencias ambientales previstas en la ley.¹⁴

¹⁰ Para el caso del código penal del estado de Zacatecas se contempla la posibilidad de aplicar sanciones y medidas de seguridad.

¹¹ En este sentido los códigos penales de los Estados de Colima, Durango, Guanajuato, Guerrero, Michoacán, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sonora, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, y Yucatán.

¹² En los mismos términos los códigos penales de Aguascalientes, Baja California, Campeche, Chiapas, Coahuila, Chihuahua, Hidalgo, Morelos, Nayarit, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco.

¹³ En tal caso se han utilizado argumentos de defensa en el sentido de que el acto se realizó por un contratista ajeno del control de la persona jurídica, Muchnicki, Dennis, and Paul J. Covan, “Countering Corporate Obstruction in the investigation and prosecution of environmental crime”, *National environmental enforcement J. National Association of Attorneys General, USA*, July 1986, at 3-9.

¹⁴ Las personas jurídicas han sido consideradas penalmente responsables no obstante que han logrado acreditar que hubo error en sus operaciones en virtud de contar con un permiso u autorización equivocada, *United states vs. Mc Donald and Watson Waste Oil Co.*, 983, F. 2d., 35, 46 (1st. Cir. 1991). Curran, Steve, Gary di Bianco, Andrew Hurst, Melanie Jiménez, Nona Liegeois, “Environmental crimes”, *American Criminal Law Review*, USA, vol., 32, Winter 1995, No. 2., Georgetown University Law Center, p. 253.

De conformidad con lo anterior, la responsabilidad penal a título particular es generalmente utilizada como base para responsabilizar a aquellos que tengan facultades o atribuciones para prevenir o corregir la violación, en comparación de los que realizan físicamente la actividad contaminante.

Los tribunales en los Estados Unidos se han pronunciado respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas desde aspectos como la posición que ocupa el empleado, llegando incluso a presumir el conocimiento y/o control de los delitos ambientales sobre la base de pruebas circunstanciales referidas a la responsabilidad de los directivos de las personas jurídicas.

En tal sentido, la persona jurídica puede ser materia de imputación por sus empleados en los siguientes casos: a) si directa o indirectamente supervisan ilegalmente el manejo de desechos realizados por empleados; b) si los empleados o agentes actuaron bajo la esfera o ámbito de sus actividades laborales, o c) si actuaron los empleados para el beneficio de la persona jurídica.

Lo anterior, nos permite concluir al respecto, que es necesaria una profunda revisión a nivel de las leyes penales, a fin de establecer nuevos parámetros de responsabilidad penal para las personas jurídicas, pues en el actual estado de cosas, la impunidad de los actos realizados detrás de una persona jurídica es una problemática que no se ha enfrentado de la manera adecuada por la ley y en consecuencia incrementa los márgenes de impunidad.

IV. LOS TIPOS PENALES EN MATERIA DE PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE

En materia de protección penal del ambiente, en 1996 apareció publicado en el *Diario Oficial de la Federación* una reforma por adición al Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal (CPF), con motivo de la adición se incorporaron los llamados delitos ambientales, los cuales guardan un contenido que trataremos de abordar en líneas subsecuentes.

1. Las leyes penales en blanco

Una de las mayores críticas que se han vertido en torno a los “delitos contra el ambiente” es que su estructura se encuentra dependiendo de otras leyes, lo cual se ha tachado como poco técnico, así como totalmente ajeno al derecho penal, en virtud de que el juez penal debe rellenar el tipo penal mediante la calificación de la infracción administrativa que se encuentra como elemento del tipo.

El reenviar el contenido de los tipos penales a leyes administrativas, lejos de proporcionar mayor claridad genera un desconocimiento, pues la regulación administrativa, específicamente la relativa al ambiente, se caracteriza por ser un sector difuso, es decir, integrado por diferentes normas que van desde leyes hasta circulares, pasando por las normas técnicas y los reglamentos.

En cuanto a la tendencia de las leyes penales mexicanas en materia de delitos contra el ambiente, se enfoca a una plena dependencia de las leyes administrativas, lo cual puede apreciarse en el texto de los artículos 414, 415, 416, 418, 419 y 420, al prever la protección del ambiente, la salud pública, la flora, los recursos naturales y los ecosistemas, pero en un nivel derivado de la esfera administrativa, es decir que sólo resultan protegidos cuando, por ejemplo: la autoridad administrativa no hubiese autorizado previamente su afectación, o bien cuando resulte contrario al contenido de una norma oficial mexicana. Veamos cada uno de ellos.

En materia de bienes jurídicos protegidos, los nuevos tipos penales se enfocan a la flora (silvestre y acuática); fauna (silvestre y acuática); recursos forestales y maderables; árboles, vegetación natural, ecosistemas, recursos naturales, salud pública, calidad del agua de las cuencas, cambios de uso de suelo, especies acuáticas declaradas en veda.

<i>Bien jurídico</i>	<i>Precepto legal</i>
La flora	414, 415 fracciones I, II, III, 417, 418, 416 fracción I
La flora silvestre	418, 420, fracción IV y V, 417
Flora acuática	420 fracción II
Fauna	414, 415 I, II, III, 416 y 417
Fauna Silvestre	417, 418, 420 fracción II, IV y V

Fauna Acuática ¹⁵	420 fracción I y II
Recursos Forestales	417, 418 y 419
Recursos maderables	419
Árboles	418
Vegetación natural	418
Ecosistemas	414, 415 fracción I, II y III, 416 fracción I y 418
Recursos naturales	414, 415 fracción I, II y III, 416 fracción I y 418
Salud pública	414, 415 fracción I, II y III, 416 fracción I y 418
Calidad del agua de las cuencas	416 fracción I
Cambios de uso de suelo	418
Especies acuáticas declaradas en veda	420 fracción II

En cuanto a los medios utilizados se comprenden en la reforma a los materiales peligrosos, residuos peligrosos, humos, aguas residuales, líquidos químicos, líquidos bioquímicos, desechos y contaminantes.

A. Artículo 414

En lo que se refiere al contenido del artículo 414, se prevé una punibilidad para aquel que sin contar con las autorizaciones respectivas o violando las normas oficiales mexicanas a que se refiere el artículo 147 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, realice, autorice u ordene la realización de actividades que conforme a ese mismo ordenamiento se consideren altamente riesgosas y ocasionen daños a la salud pública, los recursos naturales, la flora, la fauna o los ecosistemas.

El mencionado tipo penal contempla dos posibilidades: no contar con las autorizaciones respectivas o violar las normas oficiales mexicanas a que se refiere el artículo 147 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, lo cual supone, por un lado, la necesaria revisión de aspectos eminentemente administrativos a fin de esclarecer el tipo de autorización, así como su origen y, lo más delicado, el aspecto

¹⁵ En materia de fauna acuática destaca la protección de los quelonios marinos, los mamíferos marinos, los productos de los quelonios marinos, productos de los mamíferos marinos, los subproductos de quelonios marinos y los subproductos de mamífero marino.

relativo a su vigencia; por el otro, acreditar la violación del contenido de normas oficiales mexicanas referidas por el artículo 147 de la LGEEPA.

B. Artículo 415

En lo que atañe al artículo 415, la problemática comentada en el artículo 414 se reproduce; la fracción primera establece como elementos: *a)* no contar con autorización de la autoridad federal competente, o *b)* contravenir los términos que se haya concedido; en la segunda y tercera, se contempla la violación del contenido de disposiciones legales o normas oficiales mexicanas aplicables, lo cual da muestra de la clara ambigüedad de su contenido, así como la característica eminentemente abierta de los tipos penales.

Respecto de las labores prohibidas, contempla la realización de cualquier actividad con materiales o residuos peligrosos que ocasionen o puedan ocasionar daños a la salud pública, los recursos naturales, la fauna, la flora o los ecosistemas, lo cual presenta dos niveles de protección del bien jurídico; el primero, en caso de daño y el segundo, tratándose de peligro de daño, siendo este último caso lo que podríamos definir como un tipo penal de peligro para el bien jurídico, en los cuales la distancia con la tentativa queda muy corta y no obstante, la sanción que se aplica es en el mismo sentido de los tipos de daño.

La fracción segunda refiere actos como emitir, despedir, descargar en la atmósfera o autorizar u ordenar su realización en materia de gases, humos o polvos que ocasionen daños a la salud pública, a los recursos naturales, la fauna, la flora o los ecosistemas, con la condición de que dichas emisiones provengan de fuentes fijas de jurisdicción federal, conforme a lo previsto en la LGEEPA. El daño que sufre el bien jurídico en este caso debe ser acreditable a fin de estar en posibilidades de concretar su contenido, pues de otra manera se abre la posibilidad de la tentativa, ante la mera puesta en peligro del bien jurídico sin dañarlo.

La fracción tercera supone la contravención de las disposiciones legales o normas oficiales mexicanas, mediante la generación de emisiones de ruido, vibraciones, energía térmica o lumínica, provenientes de fuentes emisoras de jurisdicción federal, que ocasionen daños a la salud pública a los recursos naturales, la flora, la fauna o los ecosistemas.

C. *Artículo 416*

El artículo 416 contempla a los que sin contar con la autorización que en su caso se requiera, o en contravención con las disposiciones legales reglamentarias y normas oficiales mexicanas, realicen actividades encaminadas a la descarga, depósito o infiltración, o bien autoricen u ordenen su realización, tratándose de aguas residuales, líquidos químicos o bioquímicos, desechos o contaminantes, en los suelos, aguas marinas, ríos, cuencas, vasos y demás depósitos o corrientes de agua de jurisdicción federal, que ocasionen o puedan ocasionar daños a la salud pública, a los recursos naturales, la flora, la fauna, la calidad del agua de las cuencas o los ecosistemas.

La fracción segunda, por su lado, supone su concreción mediante actividades de destrucción, desecamiento, relleno de humedales, manglares, lagunas, esteros o pantanos, con violación a las disposiciones legales reglamentarias y normas oficiales mexicanas o sin contar con la autorización que se requiera.

D. *Artículo 417*

El artículo 417 supone la prohibición de actividades como la introducción al territorio nacional, o comercialización de recursos forestales, flora, fauna silvestre viva, sus productos o derivados o sus cadáveres que padezcan o hayan padecido, según corresponda alguna enfermedad contagiosa que ocasione o pueda ocasionar su diseminación o propagación o el contagio a la flora, la fauna, los recursos forestales y los ecosistemas, o daños a la salud pública.

E. *Artículo 418*

En el artículo 418 se establece la prohibición de desmonte o destrucción de vegetación natural, corte, arranque, derribo o tala de árboles, a fin de realizar aprovechamientos de recursos federales o cambios de suelo, sin contar con la autorización conforme a la Ley Forestal.

De igual manera, se prohíbe ocasionar incendios en bosques, selvas o vegetación natural que dañen recursos naturales, la flora o la fauna silvestre o los ecosistemas, el artículo precisa la prohibición de dichos comportamientos de manera dolosa; sin embargo, nos parece ociosa dicha

prescripción pues en atención a la tendencia del Código Penal Federal a partir de 1994 existe un *numerus clausus* en torno a los tipos penales que al momento de ser concretados de manera culposa admiten la posibilidad de una sanción, los tipos penales ambientales no se encuentran previstos dentro de tal supuesto, lo cual nos permite inferir que son punibles sólo los dolosos y por ende resulta innecesaria la inclusión del término doloso en dicho artículo.

F. Artículo 419

El artículo 419, por su parte, establece la prohibición de actos en materia de transporte, comercio, acopio o transformación de recursos forestales maderables en cantidades superiores a cuatro metros cúbicos rollo o su equivalente, para los cuales no se haya autorizado su aprovechamiento conforme a la Ley Forestal, con excepción del aprovechamiento de recursos forestales para uso doméstico, de acuerdo a lo previsto en la Ley Forestal.

G. Artículo 420

El artículo 420 incluye en cinco fracciones tipos penales que protegen la flora y la fauna acuática, así como la flora y la fauna silvestre, respectivamente; la primera fracción prohíbe la captura, daño o privación de la vida, de manera dolosa, de algún mamífero o quelonio marino o la recolección o comercialización en cualquier forma de sus productos o subproductos, sin contar con la autorización correspondiente.

La fracción segunda prohíbe la captura, transformación, acopio, transporte, destrucción o comercialización de especies acuáticas declaradas en veda, sin contar con la autorización correspondiente, con la aclaración de que sean dolosas.

La fracción tercera se refiere a la prohibición de la caza, pesca o captura de especies de fauna silvestre mediante la utilización de medios prohibidos por la normatividad aplicable o amenazar la extinción de las mismas.

La fracción cuarta se refiere a la realización de cualquier actividad con fines comerciales con especies de flora o fauna silvestre consideradas endémicas, amenazadas, en peligro de extinción, raras o sujetas a protección especial, así como sus productos o subproductos y demás recursos

genéticos, sin contar con la autorización o permiso correspondiente o que, en su caso, estén declaradas en veda.

La fracción quinta supone el daño a especies de la flora o fauna silvestres, señaladas en la fracción cuarta.

2. La estructura de los tipos penales en materia ambiental

En general los tipos penales recientemente incorporados en el CPF nos remiten a disposiciones como:

- a) autorización de la autoridad federal competente;
- b) disposiciones legales ambientales;
- c) normas oficiales mexicanas en materia ambiental;
- d) disposiciones legales reglamentarias en materia ambiental;
- e) la Ley Forestal, y
- f) permisos previstos en las leyes y reglamentos.

Lo anterior nos muestra la ambigüedad de los elementos normativos previstos en el tipo, los cuales se muestran con un contenido eminentemente administrativo, y en clara riña con el principio de legalidad, al no precisar con claridad el tipo de comportamiento y tampoco el medio, permiso, autorización, norma oficial, disposición legal o disposición reglamentaria a la que se hace referencia sino que deja plenamente abierta su consideración.

Otro problema derivado de la estructura actual de los tipos en materia ambiental, es el relativo a sus posibilidades de concreción. Recordemos que a partir de 1994 se reformó el artículo 60 del CPF a fin de introducir una nueva orientación en cuanto a los delitos culposos, es decir, un *numerus clausus*, de aquellos tipos que de manera exclusiva admiten la sanción en caso de ser consumados de manera culposa.

Con la reforma de 1994 al CPF se estableció un sistema de punibilidad restringida de la culpa, pues de lo establecido por el artículo 60 se desprende que sólo serán sancionados los casos en que se concrete el contenido de los tipos antes mencionados, siendo altamente discutible el hecho de si sólo y únicamente los tipos señalados serán los que pueden ser consumados de manera culposa.

El establecimiento de una lista limitativa de los tipos penales que admiten una aplicación de sanciones a partir de la culpa, se adecua al principio de legalidad y de última *ratio* del derecho penal, pues el enunciar limitativamente la posibilidad culposa para ciertos tipos, permite conocer

con la debida certeza cuándo es punible la culpa, siendo dudoso en un sistema de incriminación abierta determinar si un delito admite la posibilidad culposa o no.

El criterio que utilizaba el código sustantivo antes de la reforma, orilló a la doctrina y jurisprudencia a elaborar calificaciones específicas en algunos tipos rehuendo la posibilidad de ser consumados de manera culposa, clasificación que en términos actuales resulta plenamente inoficiosa.

Los tipos previstos no comprenden a los ambientales, en consecuencia la única posibilidad de sanción es cuando se realicen de manera dolosa, lo cual despierta serias dudas, pues la mayoría de los tipos penales en contra del ambiente se concretan mediando la culpa como factor preponderante, lo cual supone en el estado actual de la legislación mexicana, que estos comportamientos no son punibles.

En atención a lo anterior, resulta ocioso que en el artículo 418, último párrafo, y 420, fracciones primera, segunda y quinta, se incorpore la frase “de manera dolosa” o bien “dolosamente”, pues la actual tendencia del Código Penal se apega a una clara posición finalista, en tal virtud establece como única posibilidad de sanción los comportamientos dolosos y por excepción los culposos.

Por último, es conveniente reflexionar en torno a la factibilidad de la presencia de la culpa ante comportamientos como realizar, ordenar o autorizar la realización de actividades altamente riesgosas y ocasionar daños al ambiente, realizar actividades con residuos peligrosos que puedan ocasionar daños al ambiente, emitir, despedir o descargar en la atmósfera gases, humos o polvos que ocasionen daños al medio ambiente, al existir la posibilidad de la culpa y en ausencia de la sanción en el artículo 60 del Código Penal Federal, entonces dichos comportamientos quedan impunes.

3. *Los tipos agravados*

Con motivo de la reforma por adición al Código Penal Federal, se introdujeron dos tipos penales agravados en materia ambiental, los cuales se encuentren vinculados a los artículos 414 y 416. El artículo 414, en su párrafo final, refiere la agravación en caso de actividades riesgosas y que ocasionen daños a la salud pública, los recursos naturales, la flora, la fauna o los ecosistemas, realizadas en un centro de población, siendo factible en tal supuesto, incrementar hasta en tres años la pena privativa de libertad.

En torno al bien jurídico, refiere la posibilidad de lesión o puesta en peligro como requerimiento, así como la circunstancia de lugar al exigir la realización de dichas actividades en un centro de población.

En el caso del artículo 416, se prevé al igual una agravación de la pena privativa de libertad con tres años más en los casos de aguas para ser entregadas en bloque a centros de población.

4. Algunas consideraciones sobre los delitos ambientales en los Estados Unidos de Norteamérica

La protección al ambiente otorgada en los Estados Unidos de Norteamérica, desde el punto de vista penal, deriva de ocho diversos ordenamientos legales (statutes): The Clean Air Act (CAA), la cual prevé penas para aquéllos que con pleno conocimiento violen disposiciones legales federales o locales en materia de mejoramiento ambiental de la calidad de aire en términos de lo previsto por la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos (United States Environmental Protection Agency (EPA)). The Federal Water Pollution Control Act (FWPCA), The Clean Water Act (CWA), The River and Harbors Act de 1899 (Refuse Act) y The Safe Drinking Water Act, las cuales en conjunto protegen la calidad del suelo y subsuelo. También destaca la Resource Conservation and Recovery Act (RCRA), las enmiendas en materia de Federal Solid Waste Disposal Act (SWDA), las cuales establecen sanciones penales para los que de manera inapropiada transporten, almacenen o manejen residuos peligrosos. The Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act (CERCLA), la cual dispone la eliminación de sustancias peligrosas y de sitios contaminados. The Toxic Substances Control Act (TSCA), la cual refiere la fabricación, procesado y distribución o desecho de sustancias químicas que encierran un riesgo de daño a la sociedad o al ambiente, y la fabricación, registro, transporte, venta y uso de pesticidas, insecticidas y raticidas tóxicos regulados por la Federal Insecticide, Fungicide and Rodenticide Act (FIFRA).

La tendencia que se ha presentado en los Estados Unidos, ha sido la de aumentar la gravedad de las sanciones y dejar de considerar lo que hasta hace años se entendía como un delito menor a lo que ahora refiere como un delito grave, así como incrementando las penas de privación de libertad y las de multa. A continuación analizaremos someramente el contenido de dichos preceptos legales.

A. RCA

En el caso del Resource Conservation Act (RCA), contempla sanciones para el caso de transportar residuos peligrosos en medios de transporte prohibidos o no autorizados o a los que con pleno conocimiento negocien, almacenen o dispongan de residuos peligrosos sin permiso o en violación del permiso. En los supuestos anteriores la punibilidad prevista es de más de cinco años de prisión y multa de cincuenta mil dólares por día.

En el caso de delitos cometidos por personas que sean acusadas de provocar peligro inminente de muerte o de daños corporales a otras personas, la multa puede ser de más de doscientos cincuenta mil dólares, prisión por más de 15 años, o ambas, y en caso de personas jurídicas una multa no menor de un millón de dólares.¹⁶

B. TSCA

Por su parte, The Toxic Substances Control Act (TSCA) prevé sanciones penales adicionales a cualquier medida civil o administrativa, para cualquier persona que con conocimiento o de una manera intencional viole su contenido. Generalmente, se consideran delitos menores; en consecuencia, las sanciones que prevé no son tan drásticas como las contenidas en otros ordenamientos legales.

En estos casos los infractores pueden hacerse acreedores a una multa de no más de veinticinco mil dólares diarios, por el tiempo que dure la violación o prisión mayor a un año o ambas.¹⁷

¹⁶ En el asunto *United States vs. Vanderbilt Chemical Corp.*, 20 Env't., res., Cas (BNA) 334, (D. con. May 31 1989), se encontró culpable al inculpado de haber participado con conocimiento en el manejo de 150 a 200 cilindros de residuos peligrosos y haberlos ocultado a la agencia de protección ambiental. El vicepresidente de la compañía fue condenado a tres años de prisión, tres años de libertad a prueba (*probation*) diez mil dólares de multa y 300 horas de trabajo en favor de la comunidad. La compañía, por su parte fue condenada al pago de un millón de dólares por concepto de multa y a la reparación del daño. Por otra parte en el asunto *U.S. vs. Cuyahoga Wrecking Co.*, 19 envit. Rep. Cas. (BNA) 1782 (D. Cal. Dec. 5 1988), el propietario de una compañía dedicada al manejo de residuos peligrosos fue encontrado culpable de dos cargos de conspiración para transportar residuos peligrosos en violación de la RCRA y un cargo por almacenar y disponer de residuos peligrosos sin el permiso correspondiente, en tal caso, se le sentenció a cuatro años en prisión, ser puesto en libertad a prueba (*probation*) por cuatro años y una multa de mil dólares.

¹⁷ En el asunto *U.S. vs. Plantan* 19 envit. Rp. Cas. (BNA) 614 (SD Ohio. July 25 1988), el directivo de una persona jurídica, fue condenado a pagar la inserción en un diario local, del delito cometido, así como a comunicar a sus socios comerciales respecto de su culpabilidad, como pena adicional a dos años de prisión suspendida, dos años de libertad a prueba y una multa. En este caso, el directivo confesó sus responsabilidades en el manejo ilegal de equipo eléctrico contaminado con PCBS en violación a la TSCA.

C. FIFRA

En el caso de la Ley Federal en materia de Insecticidas, Fungicidas y Raticidas (FIFRA) los tipos penales contemplados, se dirigen básicamente a comerciantes, detallistas y otros distribuidores que violen su contenido, prevé sanciones a nivel de multa por un máximo de veinticinco mil dólares por cada violación, prisión de más de un año o ambas. En el caso de marcadores o productores, las sanciones previstas son una multa de hasta cincuenta mil dólares por violación, prisión de más de un año o ambas.

En el caso de la sanción prevista es a nivel de multa de hasta diez mil dólares por violación, prisión de 30 días o ambas.

D. CERCLA

The Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act (CERCLA), constituye un ordenamiento legal propiamente enfocado a la reparación del daño, cuestión por la que sus prescripciones guardan un contenido enfocado a la materia civil, relativos a costos de limpia y reciclaje realizados por el gobierno. Comprende los gastos para remover o indemnizar a los afectados por los daños ocasionados a los recursos naturales, en el caso de la remoción de los residuos peligrosos, la cuantificación deriva de las acciones efectuadas por el gobierno.

Por otra parte, CERCLA establece penas por más de tres años en prisión para los delincuentes primarios,¹⁸ y más de cinco años para el caso de reincidentes, así como multa de doscientos cincuenta mil dólares en el caso de particulares y de quinientos mil dólares para las personas jurídicas, por conocer falsas reclamaciones o por no notificar a la autoridad correspondiente la liberación de sustancias o residuos peligrosos.

La falta de notificación a la Agencia Especial de Protección Ambiental respecto de la existencia de un tiradero de residuos peligrosos no autorizado contempla una multa no mayor a diez mil dólares o prisión por más de un año, o ambas. La misma sanción se aplica para el caso de destrucción con conocimiento o la falsificación de los archivos de transportadores.

En apego a las provisiones relativas a premios a los ciudadanos del Superfund Amendments Reauthorization Act (SARA) de 1980, la Agencia

¹⁸ Los que delinquen por primera ocasión en dicho género de delitos.

de Protección Ambiental está autorizada para pagar más de diez mil dólares a título de recompensa,¹⁹ a cualquier individuo que provea información útil para la detención y procesamiento de personas por la violación del contenido de CERCLA.

De igual manera, se contemplan sanciones penales en ordenamientos legales como: The Clean Air Act, National Ambient Air Quality Standards (NAAQS), National Uniform Emission Standards for Hazardous Air Pollutants (NESHAP), Safe Drinking Water Act (SDWA), Rivers and Harbors Act of 1899 (RHA), Federal Water Pollution Control Act (FWPCA), los cuales se combinan desde la perspectiva penal, con las sanciones oponibles en la perspectiva civil y administrativa.

V. LAS CONSECUENCIAS JURÍDICO-PENALES

1. *La pena*

Desde los tiempos más remotos de nuestra historia, las sociedades han establecido un sistema de penas, algunas con carácter de públicas y otras más con carácter de privadas, pero con el claro objetivo de lograr una convivencia armónica de la sociedad.

En el sentido anterior, la idea de penas o medidas de seguridad hacen imposible la existencia de una sociedad sin la presencia de un orden coactivo limitador de la actividad de los particulares; por lo cual, Maurach considera que el imperio de las leyes penales es el reconocimiento de las necesidades sociales.²⁰

En la teoría de la pena coinciden diversas áreas del conocimiento, ubicándose su surgimiento en la historia de las religiones, la sociología, la psicología, la etnología, el derecho, etcétera, sin embargo, nosotros centraremos la atención en la concepción jurídica de la pena.

La palabra “pena”, procede del latín *poena*, su significado está plenamente identificado con la idea de castigo y de sufrimiento. Esta idea, surge a partir de la evolución de la humanidad, pues tal y como en líneas

¹⁹ Los criterios establecidos para el otorgamiento de las recompensas incluyen factores como la seriedad de la delación y el monto de la reclamación que se realice. En tal sentido, el capítulo 42 del US Code, section 9609, sujeta el otorgamiento de recompensas a la delación de actos que impliquen responsabilidad penal, así como el pago con el super fondo establecido en el subcapítulo A, capítulo 98, título 26 del US Code.

²⁰ Maurach, Reinhart, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1962, p. 63.

antes comentábamos, la idea del castigo ha estado presente desde los orígenes de nuestra civilización, atribuyéndosele a dioses, o bien, a entes supremos la facultad de imponer penas a los hombres.

La doctrina penal le ha otorgado distintos tratamientos al concepto de pena, durante siglos se le entendió como un mal que la autoridad pública le inflige al culpable por causa de su delito. En este caso, las teorías absolutas en materia de penas defendieron, y aún hoy, algunos autores siguen defendiendo, el fin de la pena como pura compensación, entendida como retribución o reparación, en tal sentido, el que la pena se encuentre en situación de alcanzar, como efecto reflexivo o accesorio, determinados fines, como la readaptación social carece de sentido.²¹

Por otra parte, existen —en claro contraste con las teorías absolutas de la pena— las llamadas teorías relativas, las cuales admiten a la pena como un mal infligido al delincuente, a fin de lograr la prevención de eventuales ataques a bienes jurídicos, con el claro objetivo de lograr la readaptación social del delincuente, de tal manera que cuando este fin no se puede lograr, entonces la pena deberá ser pospuesta.

La concepción actual de la pena podemos orientarla desde una postura relativa es “la privación o restricción de bienes jurídicos, impuesta con apego a la ley por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de la comisión de un delito”,²² siendo inadmisibles cualquier postura que la entienda como mera retribución o compensación, toda vez que dichos asertos se contraponen a la tendencia de las leyes en nuestro país, así como al avance del derecho penal.

A. La prisión

Respecto de las punibilidades contempladas en los recientes tipos penales del título vigésimo quinto del CPF, es destacable que en todos los casos se recurre a la pena privativa de libertad en un margen de tres meses a seis años de prisión.

Utilizar la pena de prisión para todos los tipos es criticable, pues la posición del individuo que dirige un ataque contra el ambiente, en los más

²¹ A decir de Maurach, el origen de esta fórmula convertida en lema, no debe ser buscada entre los partidarios de la justificación absoluta del derecho penal. Procede de Protágoras, uno de los padres de la doctrina griega del derecho natural, y fue acogida por Grocio a modo de “*Nam, tu Plato ait, nemo prudens punit, quia peccatum est, sed ne peccetur. Revocari enim praeterita non possunt, futura prohibentur*”, *idem*, pp. 64 y ss.

²² Plascencia Villanueva, Raúl, *op. cit.*, p. 55.

de los casos es tendente a la obtención de fines económicos y en una sociedad tan moderna como la actual, este tipo de actividades se realiza por lo general a través de asociaciones, empresas, corporaciones, sociedades, etcétera, bajo la modalidad de lo que conocemos como personas jurídicas, circunstancia que provoca la necesidad de meditar sobre el tipo de penas y, en su defecto, si es conveniente continuar con la tendencia de deslindar responsabilidad penal únicamente a los directivos de las empresas, con lo cual se atiende a la regla derivada de la imputación personal por el hecho y dejar impune a la persona jurídica.

También es oportuno analizar la ineficacia de la pena privativa de libertad, si la analizamos a la luz de los beneficios que pueden otorgarse a los delinquentes. Por ejemplo: la condena condicional se otorga a todos aquellos sentenciados por la comisión de un delito a los que se les imponga una pena menor de cuatro años, lo cual supone que en los más de los casos la pena prevista simplemente no es lo suficientemente eficaz mediante la simple invocación del artículo 90 del CPF, o bien la sustitución de sanciones prevista en el artículo 76 del CPF en las siguientes modalidades: a) los casos que la pena privativa de libertad no exceda de cinco años; por trabajo en favor de la comunidad; b) cuando la pena privativa de libertad no exceda de cuatro por tratamiento en libertad, y c) por multa, si la pena privativa de libertad no excede de tres años.

Lo anterior, nos da una clara muestra de que la única posibilidad de que la pena privativa de libertad pueda ser aplicada sería en los casos de sentencias superiores a los cinco años de prisión.

B. *La multa*

En lo que se refiere a la multa, salvo lo previsto en el artículo 417, el cual prevé un margen de cien a veinte mil días multa, los restantes preceptos la contemplan con un margen de mil a veinte mil días multa. El día multa a partir de la reforma de 1994, se plantea como resultante del monto total de los ingresos diarios que perciba el sujeto activo, lo cual es excesiva, pues el margen de la multa se traduce en el caso de mil días a dos punto siete años, y tratándose de veinte mil días multa a cincuenta y cuatro años del monto total de los ingresos obtenidos por el delincuente, lo cual hace difícil de lograr su pago, además de que la transforma en inaplicable.

En relación con lo anterior, nos parece que lo ideal hubiera sido incrementar el catálogo de medidas aplicables a las personas jurídicas y prever para el caso de la multa cantidades en múltiplos a las correspondientes a las personas físicas y en el caso de éstas revertir su monto a múltiplos del lucro obtenido.

Recordemos que en el estado de la legislación penal, aun cuando existen consecuencias penales para las personas jurídicas, la doctrina mexicana, así como los tribunales penales, no admiten la posibilidad de responsabilizarlas penalmente, no obstante que en infinidad de ocasiones se cometen delitos bajo el amparo o utilizando como medio una persona jurídica.

Los delitos contra el ambiente generalmente se concretan con el fin de obtener beneficios económicos, en consecuencia, la pena idónea debería ser en proporción al beneficio obtenido, pues en caso de no tomarse en consideración a dicho parámetro se puede perder el efecto de la multa y tomarse en una sanción de bagatela, o bien, transformarse en una sanción tan excesiva, que haga imposible su cumplimiento.

Por otra parte, para algunos autores introducir en la esfera penal el principio comúnmente conocido como “el que contamina paga”, es considerado como un desincentivador económico que responde al más antiecológico de los principios, en virtud que resulta indudable que el daño ecológico no es pagable,²³ en virtud de que en ocasiones ni siquiera se puede cuantificar. Por ejemplo, los gases arrojados a la atmósfera, la emisión de ruidos fuera de las normas, etcétera..., mayor efecto tendría la incorporación de consecuencias jurídicas penales para las personas jurídicas como lo sería la inhabilitación, la suspensión o la intervención, así como para las personas jurídicas en el sentido de la inhabilitación y la suspensión de los permisos, autorizaciones o licencias para ejercicio profesional o bien para realizar determinado tipo de actos.

Finalmente, resulta de interés la incorporación en el artículo 423 de la pena consistente en trabajo en favor de la comunidad enfocada a actividades relacionadas con la protección del ambiente o la restauración de los recursos naturales, medida que seguramente presentará la misma problemática observada a la fecha, pues no existe dentro del sistema de ejecución de penas los recursos humanos y materiales suficientes que permitan dar

²³ Este principio puede ser válido para efectos de responsabilidad civil, pero en materia penal, el objetivo no es simplemente resarcir el daño ocasionado, sino, más bien, prevenir la comisión, Terradillo Basoco, Juan, “El ilícito ecológico. Sanción penal-sanción administrativa”, en *El delito ecológico*, Madrid, Trotta, 1992, pp. 93 y ss.

seguimiento al trabajo que debe prestar una persona en favor de la comunidad y verificar su efectivo cumplimiento.

C. La reparación del daño

El tema de la reparación del daño ha sido objeto de múltiples reformas, así como de innumerables reclamos por parte de la sociedad en general, muestra de ello fue la reforma de 1994 en que se le otorgó el carácter de pena pública y en consecuencia se obligó al agente del Ministerio Público a solicitar la condena en lo relativo a la reparación del daño y al juez a resolver lo conducente.

Sin embargo, uno de los problemas mayores en materia de reparación lo ha sido el cuantificarlo, sobre todo cuando el daño es intangible pero perceptible, por ejemplo: en caso de la emisión de gases a la atmósfera, ¿cómo cuantificar el daño que se ha ocasionado a efecto de exigir su reparación?

Recordemos que en términos del artículo 32 del CPF están obligados a la reparación del daño: a) los dueños de empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en el desempeño de sus servicios; b) las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes directores, en los términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan; c) el Estado solidariamente por los delitos dolosos de sus servidores públicos realizados con motivo del ejercicio de sus funciones y, subsidiariamente, cuando aquéllos fueren culposos.

Ante cualquier ataque al ambiente, las personas jurídicas se encuentran obligadas a reparar el daño ocasionado por sus dependientes, empleados, jornaleros, domésticos, artesanos, socios, gerentes, directores y el Estado por los delitos que cometan sus servidores públicos, de lo que se desprende la posibilidad de responsabilizar a las personas jurídicas para efectos de la reparación del daño, que aun cuando es una consecuencia de carácter eminentemente civil, cobra importancia su análisis para el derecho penal cuando el daño es como consecuencia de la comisión de un delito.

En materia de delitos ambientales se plantea de manera adicional a nivel de reparación del daño, la realización de las acciones necesarias para restablecer las condiciones de los elementos naturales que constituyen los

ecosistemas afectados al estado en que se encontraban antes de realizarse el delito, y la reincorporación de los elementos naturales, ejemplares o especies de flora y fauna silvestre, a los hábitat de que fueron sustraídos, aspecto de total importancia, que sólo resulta aplicable cuando exista la posibilidad de restaurar un determinado daño, así como evitar un mayor daño a estos bienes jurídicos.

También se prevé el trabajo en favor de la comunidad en el artículo 423 del Código Penal Federal, enfocado a acciones relacionadas con la protección al ambiente o la restauración de los recursos naturales.

Sin embargo, para efectos de que dicha reparación pueda efectuarse, es necesario a nivel de presupuesto la evaluación de la magnitud del daño, así como de las posibilidades de que éste pueda ser remediado, pues no todo tipo de daños tienen remedio, sino que existen algunos totalmente irremediables.

A fin de realizar dicha evaluación, la reforma al Código Penal Federal en su artículo 422 establece la obligación a cargo de las dependencias de la Administración Pública competente, de proporcionar al juez que conozca del asunto los dictámenes técnicos o periciales que se requieran con motivo de las denuncias presentadas en relación con delitos que atentan contra el ambiente, lo cual es de gran importancia.

Lo anterior constituye un aspecto medular en la investigación y procesamiento de esta clase de delitos, pues el juzgador requiere del auxilio de perito, en todo caso expertos en cuestiones ambientales, flora, fauna, ecosistemas y recursos naturales, que le pueda dar noticia respecto del daño o peligro en que ha sido expuesto y de esa manera establecer si se da la concreción del particular tipo penal, o bien, si no existe tal, y en su defecto graduar la pena y establecer las medidas de seguridad, así como las actividades a título de reparación del daño a cargo del responsable.

2. Las medidas de seguridad

Dentro del derecho penal encontramos, además de las penas las llamadas “medidas de seguridad”, término interesante, en atención a los reiterados pronunciamientos doctrinales en el sentido de afirmar que no son propiamente medidas de seguridad, debiendo otorgárseles una denominación más apropiada con su naturaleza, como sería el caso de las llamadas medidas de defensa social, de protección, de educación o de prevención.²⁴

²⁴ Ya desde 1951 se hablaba de la inconveniencia del término “medida de seguridad”, toda vez que se encontraba totalmente rebasado.

En la reforma al Código Penal Federal, el artículo 420, fracción segunda, plantea la posibilidad de que el juez imponga de manera adicional: la suspensión, modificación o demolición de las construcciones, obras o actividades, según corresponda, que hubiere dado lugar al delito ambiental respectivo, lo cual resulta un avance interesante, pues la fuente de peligro hacia el ambiente se elimina a fin de evitar eventuales ataques al bien jurídico, lo cual guarda importancia, pues aun cuando las sanciones por lo general se imponen a los sujetos, existen también ciertas medidas orientadas hacia las fuentes de peligro, que como en el presente caso se plantean a nivel de vitales para su protección, siendo el caso de las llamadas medidas de seguridad.

En el mismo sentido, se encuentra lo dispuesto en la fracción cuarta, del artículo en cita, al señalar la posibilidad de imponer el retorno de los materiales o residuos peligrosos o ejemplares de flora y fauna silvestres amenazados o en peligro de extinción, al país de origen, considerando lo dispuesto en los tratados y convenciones internacionales de que México sea parte. Estas actividades, aun cuando se acercan al carácter de reparación del daño, su proyección está más enfocada a la protección del eventual daño que pueda ocasionarse al ambiente.

VI. REFLEXIÓN FINAL

En torno a los tipos penales enfocados a la protección al ambiente, es conveniente desterrar el uso del término “delitos ambientales”, pues recordemos que el delito es un hecho material que sólo existe como tal a consecuencia de la tipicidad; por ende, una denominación sustentada en alguno de los elementos del tipo debe poner en relieve tal circunstancia y no pretender atribuir al delito un calificativo inadmisibles, pues más que delito ambiental lo que se trata de referir es el ataque al bien jurídico consistente en el ambiente.

Es conveniente meditar sobre la técnica empleada en la construcción de los tipos relativos a la protección del ambiente, pues resulta discutible que se continúe con la tendencia a utilizar tipos abiertos dependientes de leyes administrativas.

La responsabilidad penal en materia de delitos contra el ambiente tal y como se precisa en el Código Penal Federal contempla tanto a la persona física como a la persona jurídica, con la clara observación de que en el caso de éstas las consecuencias jurídicas son a nivel de la suspensión o la disolución que el juez penal puede decretar en su contra. Lo cual resulta congruente con la responsabilidad atribuible a las personas jurídicas en países como los Estados Unidos de Norteamérica, en donde incluso se contempla la posibilidad de que la prueba circunstancial sea definitiva para deslindar este tipo de responsabilidad y en su caso aplicar las consecuencias jurídico penales previstas.

En materia de los recientes tipos penales en materia ambiental, resulta altamente criticable que no obstante los más graves ataques ambientales se realizan a través de su comportamientos culposos, éstos no resulten punibles y sólo se sancionen los casos dolosos, lo cual limita la vigencia de dichos tipos penales a los casos dolosos en que el sujeto activo deliberadamente con conocimiento, acepte y quiera ocasionar el daño al medio ambiente.

De igual manera, los tipos penales en mención contemplan como penas a la prisión, de tres meses a seis años de prisión, en un margen difícilmente congruente con el ataque al bien jurídico protegido, en total desproporción, con las previstas en las leyes de los Estados Unidos, pues mientras en ese país pueden ser superiores a los quince años de prisión, en el nuestro tan sólo pueden llegar a seis años como término máximo.

Finalmente, cabe mencionar que la multa prevista en los tipos penales en materia ambiental se traducen en excesivas, pues el cómputo del mínimo se traduce en el total de los ingresos obtenidos por el delincuente en dos punto siete años, mientras que el máximo se eleva hasta los cincuenta y cuatro años, lo cual se traduce en algo ineficaz por lo inasequible. Hubiera resultado más conveniente utilizar determinados montos proporcionales al valor de los daños ocasionados o bien del lucro obtenido, pues de otra manera la sanción se traduce en un simple agregado cosmético que por su gravedad permite su propio sacrificio, pues ante la pugna entre la libertad del sentenciado y el pago de la multa debe preferirse la libertad en sacrificio de ésta.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- BETTIOL, Giuseppe, *Diritto penale. Parte generale*, Padova, Reveduta Eagionata, 1958.
- BRICOLA, Francesco, *Il Problema dela societá commerciale nel diritto italiano*, Milano, Facoltá di Giudisprudenza, Università degli studi di Messina.
- CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl, *Derecho penal mexicano. Parte general*, México, Porrúa, 1991.
- CONDI PUMPIDO, Cándido, *El delito ecológico*, Madrid, Trottra, 1992.
- CUELLO CALON, Eugenio, *La moderna penología*, Barcelona, Bosch, 1980.
- CURRAN, Steve, Gary DI BIANCO, Andrew HURST, Melanie JIMÉNEZ, “Nora Liegeois, Enviromental Crimes”, *American Criminal Law Review*, USA, Vol., 32, Winter 1995, No. 2, Georgetown University Law Center, p. 253.
- GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco, *Derecho penal mexicano. Los delitos*, t. II, México, Porrúa, 1977.
- GREGORI, Giorgio y Paulo DA COSTA, *Problemi generali del diritto penale dell ambiente*, Padova, CEDAM, 1992.
- ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga, *Análisis lógico de los delitos contra la vida*, México, Trillas, 1985.
- JESCHECK, Hans H., *Tratado de derecho penal, parte general*, 3ª ed., vol. I, Barcelona, Bosch, 1981.
- MAURACH, Reinhart, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1962.
- MIR PUIG, Santiago, *Derecho penal, parte general*, Barcelona, PPU, 1990.
- MUCHNICKI, Dennis and Paul J. COVAN, “Countering Corporate Obstruction in the investigation and prosecution of environmental crime”, *National environmental enforcement J. National Association of Attorneys General*, USA, July 1986, at 3-9.
- MUÑOZ CONDE, *Teoría del delito*, Bogotá, Temis, 1990.
- PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, *Los delitos contra el orden económico*, UNAM-IIJ, 1995.
- TERRADILLO BASOCO, Juan, “El ilícito ecológico. Sanción penal-sanción administrativa”, en *El delito ecológico*, Madrid, Trottra, 1992.

RESPONSABILIDAD EN MATERIA AMBIENTAL

207

United Nations Interregional Crime and Justice Research Program, Environmental Crime, *sanctioning strategies and sustainable development*, Publication 50, Rome-Camberra, november 1993.

ZAFFARONI, Raúl, *Tratado de derecho penal, parte general*, vol. 3, Buenos Aires, Ediar, 1981.