

719  
2ej.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**EL ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 185 DE  
LA LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLOGICO  
Y LA PROTECCION AL AMBIENTE.**



**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
T A N I A T A P I A A G U I L A R**



**MEXICO. D. F.**

**1997**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

SEMINARIO DE PENAL



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AVENIDA DE  
MEXICO

Cd. Universitaria, a 15 de noviembre de 1996.

C. DIRECTOR GENERAL DE LA COORDINACION  
ESCOLAR DE LA UNAM  
P R E S E N T E .

LA C. TANIA TAPIA AGUILAR, ha elaborado en este seminario a mi cargo y bajo la dirección del -- DR. CARLOS DAZA GOMEZ, su tesis profesional intitulada EL ESTUDIO DOGMATICO DEL ART. 185 DE LA LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLOGICO Y LA -- PROTECCION AL AMBIENTE, con el objeto de obtener el grado académico de licenciado en Derecho.

La alumna ha concluido su tesis de referencia - la cual llena a mi juicio los requisitos señalados en el art. 8 fracción V, del reglamento de seminarios para la tesis profesional, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos académicos.

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
EL DIRECTOR DEL SEMINARIO

RESULTADO DE DERECHO  
SEMINARIO DE  
DERECHO PENAL

DR. RAUL GARRANCA Y ALVAS

**A MI MADRE:**

La Sra. Carmen Aguilar García, por quien siento un profundo amor, y a quien quiero agradecer por todo su cariño y su comprensión ; con los cuales he contado afortunadamente, desde el momento en el que vine al mundo; pero en esta ocasión y de manera muy especial, quiero agradecerle todo su apoyo, ya que sin el, no hubiera sido posible la realización de uno de mis más grandes anhelos. Por todo lo anterior, solamente me queda el agradecerle una y mil veces más.  
Gracias Mamá.

#### **A MI PADRE:**

**El Sr. Juan José Tapia Arenas, a quien le profeso un inmeso cariño y un gran respeto, y a quien quiero agradecerle por todo su amor, su comprensión y todos sus consejos, los cuales de una u otra forma me han servido durante toda mi vida; además quiero manifestarle mi agradecimiento, por todo el apoyo que me ha brindado siempre, de manera incondicional. Gracias Papá, y espero que siempre te sientas orgulloso de mí.**

**A MI HERMANO LENIN:**

*Por todo tu cariño y tu comprensión; quiero agradecerte por la compañía que me has brindado, desde el momento mismo en el que te hiciste parte de mi vida. Gracias por todo lo que me has dado Hermano.*

**A MI HERMANO JUAN JOSE:**

Con todo mi cariño, y gracias por la dicha que me causa, el tenerte como hermano. Te quiero mucho, y ojalá siempre pueda ser un buen ejemplo para ti.

**Al Dr. Carlos Daza Gómez:**

**Gran profesional y catedrático, con  
mucho respeto y con mi más sincero  
agradecimiento, por haberme  
ayudando en la realización de esta  
Tesis.**

**Al Seminario de Derecho Penal:**

**Mi eterno agradecimiento, por haberme brindado el apoyo necesario para llevar a cabo este trabajo.**

**A la Universidad Nacional Autónoma de México:**

**Por ser tan noble institución, a la  
cual le tengo un profundo respeto y  
un inmenso agradecimiento.**

# EL ESTUDIO DOGMÁTICO DEL ARTÍCULO 185 DE LA LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE.

- INDICE.

- INTRODUCCIÓN.

<b>CAPITULO I. MARCO HISTÓRICO-LEGISLATIVO</b>	<b>pág.</b>
1.1. La Comunidad Económica Europea-----	3
1.2. La Carta Única Europea-----	4
1.3. La Declaración de Estocolmo-----	7
1.4. Antecedentes Legislativos en México de la Ley Ecológica-----	11
1.5. Derecho Comparado tanto en el continente Americano como en el Europeo-----	16
 <b>CAPITULO II. MARCO CONCEPTUAL</b>	
2.1. Concepto de Medio Ambiente-----	33
2.2. Concepto de Contaminación Atmosférica-----	36
2.3. El Derecho Ecológico-----	39
2.4. Análisis de los Elementos del Tipo-----	41
2.5. Requisitos del artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales -	59
 <b>CAPITULO III. MARCO TEÓRICO</b>	
3.1. Concepto de Delito y definición del artículo 185 de la Ley Ecológica-----	65
3.2. Estudio de los Elementos del Delito, Aspectos Positivos.-----	69
3.3. Aspectos Negativos-----	80
3.4. Análisis Jurídico del artículo 185 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente-----	87

## **CAPITULO IV. MARCO JURÍDICO**

<b>4.1. Constitución</b> -----	<b>94</b>
<b>4.2. Leyes Especiales y el Código Penal</b> -----	<b>97</b>
<b>4.3. Jurisprudencia</b> -----	<b>98</b>
<b>4.4. Acuerdos y Convenios Internacionales</b> -----	<b>100</b>
<b>- CONCLUSIONES</b> -----	<b>103</b>
<b>- BIBLIOGRAFIA</b> -----	<b>108</b>

## INTRODUCCION

El presente trabajo tiene como objetivo, realizar un estudio dogmático del artículo 185 de la Ley General del Equilibrio y la Protección al Ambiente, es por lo trascendente de la materia y debido a que actualmente nos encontramos en una situación muy alarmante; por lo que respecta al Medio Ambiente en el que vivimos, y en particular en lo concerniente a la Contaminación Atmosférica; es por este motivo que me ha parecido importante el realizar un análisis Jurídico del Delito Denominado de la Contaminación Atmosférica; siendo de esta manera como les presento esta Tesis, la cual consta de cuatro capítulos, los cuales enumero a continuación.

Dentro del Capítulo Primero denominado Marco Legislativo, veremos los antecedentes Histórico-legislativos del derecho ambiental en diferentes partes del mundo; y de manera más amplia se verán en el derecho comparado con referencia al derecho ambiental, es decir, como se legisla en materia de derecho ambiental dentro de las legislaciones pertenecientes al Continente Americano y al Europeo, desde luego podremos darnos cuenta, como es que ha ido evolucionando a través del tiempo, tanto en nuestra propia legislación mexicana como en las demás legislaciones.

Por lo que respecta al Capítulo Segundo, correspondiente al Marco Conceptual, aquí podremos saber cual es el concepto de Derecho Ecológico o de que trata; también veremos como es que se va configurando a través del tiempo, tendremos el significado de lo que es El Medio Ambiente y de lo que es La Contaminación Atmosférica; al mismo tiempo podremos conocer algunas definiciones de lo que es el Delito y, sobre todo conoceremos cuales son los elementos que lo integran.

Dentro del Capítulo Tercero, se verá todo lo que se refiere al Marco Teórico, es decir, trataremos todo aquellos elementos que son esenciales que sirven de base y fundamento Teórico para la configuración del Delito Ecológico que nos ocupa, denominado "De la Contaminación Atmosférica", y que se encuentra previsto como ya se mencionó dentro del artículo 185 de La Ley Ecológica vigente; a demás, se hará el encuadramiento Jurídico de todos los elementos que integran dicho delito Ecológico.

Por último, dentro del Capítulo Cuarto, mencionaré todo el cuerpo de normas que conforman nuestra Legislación Mexicana en lo que respecta a la materia de Ecología, de igual manera podremos ver el fundamento Jurídico- Constitucional que da vida a nuestras Ley Especial y, que de manera conjunta con la Jurisprudencia sirven de marco Jurídico para nuestra Legislación Ecológica.

Es así como del resultado de esta investigación y, previo análisis podremos conocer de manera más clara, a que se refiere El Delito Ecológico denominado Contaminación Atmosférica, así como las sanciones aplicables para el caso en concreto.

## **CAPITULO I**

### **MARCO HISTÓRICO Y LEGISLATIVO.**

#### **SUMARIO:**

1.1. La Comunidad Europea. 1.2. La Carta Única Europea. 1.3. La Declaración de Estocolmo. 1.4. Antecedentes Legislativos de la Ley Ecológica vigente en México. 1.5. Derecho Comparado en el Continente Americano y en el Continente Europeo.

#### **1.1. LA COMUNIDAD ECONÓMICA EUROPEA**

El Derecho Ambiental Internacional cuenta con numerosas Declaraciones, Cartas y Manifiestos, tal es el caso de la Declaración Universal de los Derechos Humanos del Hombre, adoptada por la Asamblea General de la O.N.U. , y de la que derivan tanto Pactos Internacionales de Derechos Públicos y Civiles, como de derechos económicos, sociales y culturales asimismo, existe La Carta de las Naciones Unidas, sobre derechos y Deberes Económicos de los Estados, especificado especialmente dentro de los artículos 29 y 30, de la misma y cuyos artículos son fundamentales.

Asimismo, resulta trascendente el informe FOUNDEX (relativo al desarrollo y al ambiente y, preparativo de la Conferencia de Estocolmo), La Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano, La Declaración de Nairobi, La Carta Goble, La Carta Europea de declaración de territorio, La Declaración de principios sobre la lucha contra la Contaminación del Aire; entre muchísimas otras, que velan de manera expresa por el cuidado del entorno. (1)

Por otro lado, son características del derecho Comunitario la aplicación directa de algunas de sus fuentes, así como el tratamiento del mismo como un sistema completo. Todo esto conforman la singularidad del derecho Comunitario.

La temática Ambiental tiene en el marco de éste derecho, tiene perfiles propios y variables en el tiempo, de acuerdo a las necesidades y circunstancias de cada época.

(1) Jaquenod de Zaogón, Silvia. El derecho Ambiental y sus Principios Rectores. Dickinson, S.L. España 1991. 3a ed. pp. 121 y 122.

NÓEL afirma que: "...El sistema institucional de la Comunidad Europea es difícil de encasillar, ya que la comunidad es más que una organización intergubernamental; además, la comunidad no es un gobierno federal al que los gobiernos y parlamentos nacionales estarían de alguna manera subordinados en los campos de su competencia. Dejando de alguna, manera a los historiadores de este campo, el cuidado de situar al derecho Comunitario, en alguna de las definidas por el derecho Internacional; contentémonos prudentemente con hablar de un sistema Comunitario simplemente..."(2).

## **1.2. LA CARTA ÚNICA EUROPEA**

Otra de las bases jurídicas más importantes dentro de la legislación mundial del Derecho Ambiental encontramos a la llamada "Acta Única Europea". Y si tomamos en cuenta que la Declaración de Estocolmo, se celebró 11 años después de la firma del Tratado de Roma, el cual estableció a la C.E.E. (comunidad económica europea), no es extraño, que éste tratado no haya contemplado dentro de sus objetivos de naturaleza socio-económica, cuestiones referentes a la protección ambiental

La materia ambiental se introduce en la política comunitaria debido fundamentalmente, a cuatro razones: (3)

En primer lugar, se encuentra la necesidad de dar homogeneidad a los derechos internos de los estados miembros, y se relaciona a la materia ambiental a fin de evitar cualquier tipo de distorsión, en el proceso de cambio y adaptación de la legislación pertinente.

En segundo término, no tiene porque verse afectado el nexo entre desarrollo y recursos naturales, siempre que la utilización de éstos, sea de un modo racional respetando a cada Estado.

Como tercera razón aparece la internacionalización de las repercusiones ambientales, esto es, la contaminación fronteriza y el aprovechamiento de recursos compartidos.

(2) *Ibidem* p. 123

(3) *Ibidem* p. 133

En síntesis, la política de la C.E.E. tiende a salvaguardar el aprovechamiento de potencialidades, evitar el despilfarro, la contaminación y alteración de los recursos.

El artículo 235 del Tratado de Roma, es la base fundamento formal de la incorporación de objetivos ambientales de la política comunitaria.

Para la regulación relacionada con la atmósfera existen seis grandes apartados: niveles de inmisión o calidad, que hace referencia a óxido de azufre, plomo y partículas de suspensión, focos de inmisión, se regulan los focos móviles, y los focos fijos.

La Carta Única Europea, respecto del Derecho Ambiental, en su artículo 25 reconoce en su título séptimo, el cual está dedicado al medio ambiente en particular; (éste entró en vigor el 1o de Julio de 1987), está compuesto de 3 artículos que son: 130R, 130S y 130T. (4)

Artículo 130 S: El Consejo por unanimidad, a propuesta de la comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, del Comité Europeo, y del Comité Económico y Social, decidirá la acción que la comunidad deba emprender. El consejo determinará, en las condiciones previstas en el párrafo precedente, las cuestiones que deban regirse por decisiones que habrán de tomarse por mayoría calificada.

Artículo 130 T: Las medidas de protección adoptadas conjuntamente en virtud del artículo 130S, no será obstáculo para el mantenimiento y adopción por parte de cada Estado miembro.

Artículo 130 R: hace referencia a la adopción y mantenimiento de medidas de mayor protección ambiental por parte de cada Estado miembro, siempre y cuando sean compatibles con los mandatos de los demás estados miembros. (5)

(4) Alvarez Isabel. Seminario sobre Instrumentos Jurídicos y Económicos para La Protección del Ambiente Asturias, España 1991 "Las Bases Jurídicas del Medio Ambiente después del Acta Única Europea". p. 39  
(5) Jaquenod Silva op cit pp 135 y 136

El principal mérito de la instrucción de éste título dentro del Tratado C.E.E., consiste no sólo en haber dotado a la política medio ambiental en la comunidad de una base jurídica específica, sino de haber incluido por primera vez en el tratado los términos "Medio Ambiente", y "Protección del Medio Ambiente", inexistentes en los tratados iniciales.

Sin embargo, la novedad que supone la intervención de un título específico en ésta materia no debe inducirnos a pensar que es por primera vez en 1987, cuando la comunidad se propone actuar en aras de la protección Ambiental. Todo esto es relativo, ya que desde finales de los años sesenta, la comunidad ha venido tomando acciones e iniciativas en favor de la protección del medio ambiente. (8)

Por su parte la Comisión ha aconsejado a sus servicios la utilización de una sola base jurídica en las disposiciones que se pongan en materia de medio ambiente y otras. Por lo tanto, y a diferencia de la situación existente antes de la entrada en vigor de la Acta Única Europea, la comisión está obligada a elegir una sola base jurídica en sus proposiciones.

En conclusión, afirmamos que la Política Comunitaria del Medio Ambiente constituye un éxito. Todo esto en virtud de que se han adoptado toda una serie de disposiciones de forma comunitaria en todos los sectores, y si bien, no son aplicadas en forma correcta e integralmente todas y cada una de las normas jurídicas que rigen a la C.E.E., si se puede asegurar que han contribuido a reducir las disparidades entre los estados miembros, que de no existir este convenio serían aún mucho mayores dichas sugerencias.

Es en 1960, cuando la Comisión en una nota enviada por el consejo, declara indispensable la necesidad de elaborar un programa de acción. Los debates que siguen a está nota y a la comunicación oficial de la comisión y al consejo, son intensos. Se trata, en definitiva, de decidir si es preferible armonizar y coordinar las políticas de los Estados miembros, o dejar que estos actúen en forma aislada.

(8) Alvarez, Isabel. Loc. cit. "Es en el año de 1967, que se adopta la primera disposición por parte de la directiva, en lo relativo a la clasificación, envasado y etiquetado de sustancias peligrosas."

En 1972, los jefes de Estado y de Gobierno reunidos en París, invitan a la comisión a elaborar un programa de acción en materia de medio ambiente, ese primer programa es seguido, de un segundo, un tercero, y de un cuarto programa; el cual fue adoptado en 1987, una vez entrada en vigor el Acta Única Europea; es importante señalar, el sentido del valor Jurídico de los programas de acción en materia de medio ambiente.

Los programas de acción son declaraciones políticas que reagrupan y describen una serie de medidas que se han tomado, y fijan orientaciones y describen objetivos; por lo tanto es evidente que la política del medio ambiente no es una novedad introducida por el Acta Única, ya que desde finales de los años sesenta hasta ahora, la comunidad ha adoptado más de cien actos jurídicos en la materia. (7)

### **1.3. LA DECLARACIÓN DE ESTOCOLMO.**

El Derecho Ambiental o Derecho Ecológico como tal, tiene sus inicios en la llamada "Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano", que surgió a raíz de la iniciativa de Suecia; cuando la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, la aprobó en diciembre de 1968, la resolución por la que decide convocar para 1972, a los países miembros, a una conferencia mundial sobre el medio humano.

Dicha conferencia se celebró en Junio de 1972, y participaron 113 países, incluyendo a todas las grandes potencias, con la sola excepción de la URSS (ahora dividida en varios estados), ésta concluyó con un documento al cual se le llamó "Declaración del Medio Humano", es en ésta conferencia, donde se llega a la aprobación de tres importantes documentos: (8)

a).- La Declaración sobre el medio humano, en la que responsabiliza a los gobiernos de la calidad ambiental y, se establecen principios jurídicos internacionales,

(7) Jaquenod, Silva Op. cit pp 39 y 40

(8) Sobenes García Macra Alejandra Tesis sobre la legislación Guatemalteca relativa a la Contaminación Ambiental Universidad Rafael Landívar, Guatemala, Agosto 1990, p. 43.

b).- Un plan de acción cuyas 109 recomendaciones a gobiernos y Organismos internacionales, pretenden abordar con alcances mundiales un gran número de problemas ambientales, como el control de la contaminación en los mares, la vigilancia de la atmósfera terrestre, la preservación de las especies y la preparación de los peritos en cuestiones ambientales.

c).- Una recomendación que poco después hizo suya la Asamblea General de las Naciones Unidas, en la cual prevé la creación de un programa de fondo ambiental, bajo los auspicios de ese máximo Organismo Internacional.(9)

De igual manera, dentro de ésta declaración, se acepta el compromiso de los gobiernos de velar sus respectivas jurisdicciones territoriales, con la conservación y mejoramiento del medio ambiente.

La mencionada declaración tiene un programa de 7 puntos y 25 principios, de cuyo texto se saca la siguiente proclama:

1.- "...El hombre es a la vez, obra y artificio del medio que lo rodea, el cual le da sustento material y le brinda la oportunidad de desarrollarse intelectual, moral, social y espiritualmente..." (10).

Aunque cabe señalar que la trayectoria de la problemática ambiental nace mucho antes de la célebre Declaración de Estocolmo (1972), ya que el umbral del cual nace la preocupación, por la creación de normas que rijan el medio ambiente, encuentra sus fuentes y fundamentos en diferentes normas, contenidas en antiguos cuerpos legales. (11)

(9). Cabrera Acevedo, Lucio. El Derecho de la Protección al Ambiente en México, UNAM, 1981. p. 98

(10). Sobenes, Marcia Alejandra. op. cit. p. 93.

(11). Jaquemod, Silvia. Loc. cit. p. 88. Todo esto de la proclama de la declaración de Estocolmo, se refiere a que desde los inicios del planeta, ya se contaba con normas que hacían referencia a la protección del medio ambiente, tales como el Código de Hamurabi (1700 a.c.), la ley de las XII tablas (490 a.c.), el digesto (s.VII), entre muchos otros ejemplos.

La Declaración de Estocolmo sobre el medio humano (1972), también nos hace mención de un marco legislativo con bases jurídicas comunes, es decir, que impone a los Estados miembros la responsabilidad de asegurar que las actividades que se realizan dentro de su jurisdicción o control, no causen daños al medio ambiente de otros Estados o territorio, fuera de su jurisdicción nacional. (12)

Es pertinente mencionar, que las disposiciones de carácter internacional relacionadas con la protección del medio ambiente, es el medio idóneo para uniformar criterios de los estados que los suscriben. Estas conductas se llevan a cabo en el marco de la legislación ambiental interna, a la que se remiten los respectivos instrumentos internacionales.

El derecho Internacional, establece compromisos para los estados, que requieran de un marco Jurídico interno apropiado, para que los gobiernos tomen las medidas que transformaran tales compromisos, en una realidad.

Los Tratados y otros Acuerdos Internacionales, vigentes para la protección del medio ambiente, pueden tener un carácter mundial, regional o bilateral. (13)

El derecho ambiental, cuenta con numerosas declaraciones cartas y manifiestos, tales como la declaración universal de los derechos del hombre adoptada por la Asamblea General de la O.N.U., y de la que derivan tanto pactos internacionales de derechos civiles y políticos, así como de derechos económicos, sociales y culturales, y de deberes económicos de los estados, especialmente dentro de los artículos 29 y 30 previamente citados, y las adoptadas por la O.N.U..

(12) Ibidem p. 117. Se dice que para que la protección Internacional del medio ambiente funcione, es necesario el realizar una tarea común y de manera conjunta, es decir, se debe contar con una coordinación de esfuerzos nacionales, que sirvan para mejorar la eficacia de los organismos internacionales, y sobre todo el orientar de una manera adecuada cada estrategia a seguir por parte de dichos organismos.

(13) Sobenes, Marcia Alejandra op cit pag. 92. Cabe señalar que los primeros instrumentos sobre la legislación ambiental, comenzaron a aparecer aproximadamente en el año de 1921, según lo muestran los registro de Tratados y otros acuerdos Internacionales relativos al Medio Ambiente y es en el programa de Naciones Unidas para el medio ambiente (PANUMA), en donde aparece encabezando esa compilación, el convenio relativo al empleo de la cerosa en la pintura en Ginebra (1921).

Ahora bien, dentro de lo que se llama la Comunidad Económica Europea, se encuentra la aplicación del llamado Derecho Comunitario; lo que caracteriza a este derecho, es la Aplicación Directa de alguna de sus fuentes, y el tratamiento como un sistema completo.

La temática ambiental tiene en el marco de éste derecho, perfiles propios y variables en el tiempo, conforme a las necesidades y circunstancias. (14)

Es así, como afirmamos que el sistema Comunitario se funda en un tritico, y de forma sintética mencionaremos las características básicas de este derecho.

**APLICABILIDAD DIRECTA:** Esta propiedad supone que el Juez nacional no debe esperar a que el derecho interno sea adaptado al derecho Comunitario. La aplicabilidad directa de las normas comunitarias, referente al derecho interno de los estados miembros, debe admitirse con la misma fuerza e intensidad. Se entienden como normas de derecho directo, los estados y su modificación; los convenios y los reglamentos multilaterales, las cuales deben ser sometidos a ratificación.

**PRIMACÍA DEL DERECHO COMUNITARIO:** a diferencia de la aplicabilidad directa, el reconocimiento de la primacía, no sólo se encuentra dentro de la jurisprudencia, sino que de forma expresa se advierte en el espíritu y la letra de los mismos tratados, por lo tanto, existe desde la suscripción de los actos de nueva admisión o de adhesión.

**UNIFORMIDAD EN LA INTERPRETACIÓN:** mediante la interpretación se puede alcanzar a dar coherencia al orden Jurídico Comunitario, estructurado sistemáticamente y en el que cada uno de los instrumentos tiene una función propia en calidad de parte de un todo. (15)

(14). Jaquenod, Silvia, op. cit. p. 123

(15). Ibidem p. 128.

Conviene aclarar, que en los Tratados fundamentales de la comunidad de Europea, no se hacía alusión al medio ambiente, más que de una forma meramente mercantil, bajo el principio "el que contamina paga"; posteriormente al agravarse el problema de la contaminación, la comunidad Económica Europea, no pudo más que asumir esta competencia directa, hasta el extremo de modificar el Tratado de Roma, con el Acta Única , que incluye en su Título VII lo relativo a la problemática ambiental.(16)

En resúmen, podemos decir que la aplicación de las normas jurídicas, dentro del ámbito internacional, está regulado como se dijo con anterioridad, por un derecho ambiental que establece compromisos comunes para todos los estados miembros, y para todos aquéllos que participan dentro de algún Convenio o Tratado, por lo cual se obligan a respetar las normas generales y autónomas impuestas de común acuerdo por todos los miembros.

#### **1.4. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LA LEY ECOLÓGICA VIGENTE**

La experiencia legislativa y sus instancias administrativas para prevenir y controlar la contaminación en nuestro días, data apenas de unos 25 años, precisamente cuando empezó a afectar sensiblemente la salud de la población, que residía en las grandes urbes de nuestro país. (17)

Cabe mencionar que en la elaboración, aprobación y aplicación de leyes, y el funcionamiento de las distintas instancias administrativas, encargadas de prevenir y controlar la contaminación, ha influido de manera determinante los cambios de Sexenio en Sexenio; por tanto las políticas adoptadas en cada gestión, en lo referente al derecho ambiental, también han sufrido alteraciones.

(16) Ibidem p 131

(17) Cord. Iván Restrepo. La Contaminación Atmosférica en México, sus causas y efectos en la salud. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México, 1992. p. 69

Las primeras preocupaciones por los niveles de contaminación atmosférica, en la Ciudad de México, se manifestaron a fines de los años cincuenta en 1959, fue cuando se creó La Dirección de Higiene Ambiental dependiente de la Secretaría de Salubridad y Asistencia (S.S.A.), que tenía a su cargo algunas funciones preventivas, sobre dicho campo. Es también en el año de 1967, cuando se establece en la misma Secretaría una infraestructura básica, para conocer los índices de contaminación por Bióxido de Azufre, Partículas y Polvo sedimentable en la Atmósfera; aunque toda esta infraestructura no dio como resultado la creación de algún tipo de dependencia específica y mucho menos dio lugar a la elaboración y aprobación reglamentaria para esta materia. (18)

Fue hasta los inicios del Sexenio del Ex-Presidente Luis Echeverría, cuando se aprueban las primeras y las más importantes disposiciones jurídicas, para la prevención y control de la contaminación. De este Sexenio, surgen disposiciones legales que hacen referencia a los tres tipos de contaminación que existen (aire, agua y suelo), aunque la mayor parte de ellas se refieren al aire; dándole mayor importancia a las emisiones provocadas por los vehículos automotores.

Es de esta manera, como empieza a darse un gran interés de tipo público por la protección, mejoramiento, conservación y restauración del Medio Ambiente, teniendo como resultado, que el 23 de Marzo de 1971, se publicará en el Diario Oficial de la Federación la primera LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y CONTROLAR LA CONTAMINACIÓN AMBIENTAL, de la cual van a emanar 2 Reglamentos de suma importancia como son: EL DE LA PREVENCIÓN Y CONTROL DE LA CONTAMINACIÓN ATMOSFÉRICA originada por la Emisión de Humos y Polvos expedido el 17 de Septiembre de 1971.(19) y EL DE LA PREVENCIÓN Y CONTROL DE LA CONTAMINACIÓN originada por la Emisión de ruidos, éste último aprobado el 6 de Diciembre de 1982.

(18). Loc. cit.

(19). Este Reglamento se deroga el 25 de noviembre de 1988.

Cabe señalar, que la ineficiencia con que se ejercitó la responsabilidad pública de controlar las fuentes contaminantes, dieron como resultado, la clara inoperancia de la ley, frente a un constante deterioro ambiental, todo esto trajo como consecuencia varias modificaciones, tanto legislativas, como administrativas, durante la siguiente administración.

Como lógica consecuencia, surgen modificaciones a las leyes anteriores, y la primera es la abrogación de la LEY FEDERAL de 1971, y entrando en vigor la llamada LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE, que es publicada en el Diario Oficial el 5 de Enero de 1981; pero que es expedida en Enero de 1982, entrando en vigor dentro de esa misma fecha.

De esta manera es el 27 de Enero de 1984, cuando se derogan, adicionan y reforman diversas disposiciones de la LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE, siendo ahí donde se introducen nuevas sanciones, que traen como consecuencia como resultado un cambio importante para la solución de la problemática ambiental. (20)

Posteriormente, es el 11 de Agosto de 1987, cuando entra en vigor la reforma al Párrafo Tercero del artículo 27, que incorpora el principio de restauración del Equilibrio y La Protección al Ambiente, se adiciona la fracción XXIX-G al artículo 73 Constitucional el cual eleva a ese rango la Protección, la Conservación y la Preservación Ecológica; y se faculta al Gobierno Federal en concurrencia con los Estados y los Municipios, a expedir leyes referentes al Medio Ambiente en particular.

El Plan Nacional de Desarrollo de 1982-1988, consideró La Protección Ecológica, con un principio ordenador de la política de desarrollo y sus orientaciones sectoriales, quedando plasmadas, dentro del Programa Nacional de Ecología 1984-1988, decretado por el Ejecutivo Federal el 26 de Septiembre de 1984. (21)

(20) Esta es una de las muchas reformas que se van a dar en la legislación ambiental en nuestro país; todo ello como consecuencia de la inoperancia e ineficiencia de las leyes reglamentarias del derecho ecológico.

La Ley Federal de Protección al Ambiente, es abrogada, dando lugar a la aparición de la llamada "LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE" expedida el 28 de Enero de 1988. El contenido de ésta Nueva Ley, se refiere a la preservación y restauración del Equilibrio Ecológico, así como a la protección del ambiente dentro del territorio nacional y las zonas sobre las que la Nación ejerce su Soberanía y Jurisdicción. Sus disposiciones son de orden público e interés social, y tienen por objeto el establecer las bases, para definir los principios de la política ecológica general, y regular los instrumentos para su aplicación; la preservación y el mejoramiento del ambiente; la protección de las áreas naturales, la flora y la fauna silvestres y acuáticas; la coordinación entre las diversas dependencias y entidades de la administración pública Federal, así como, la participación correspondiente de la sociedad en las materias de ese ordenamiento.

Dentro de la nueva Ley, se prevé la descentralización a las Entidades Federativas y a los Municipios, las facultades de prevenir y controlar la contaminación atmosférica, de participar en la prevención y el control de la contaminación de las aguas; especialmente en lo que se refiere al agua para el uso o consumo humanos en los centros de población; de prevenir y controlar la contaminación por ruido, energía térmica, vibraciones, olores y luces; crear zonas de reserva ecológica de interés Estatal o Municipal; de establecer sistemas de evaluación del impacto ambiental para los casos que no estén comprometidos en la esfera Federal y; de establecer y aplicar las sanciones en el ámbito de su competencia.

Sin perjuicio de lo anterior, la Ley prevé que las facultades quedan reservadas a la Federación y que puedan ser objeto de convenios de coordinación con las Entidades Federativas y los Municipios. (22)

La Ley Ecológica vigente (LGEIPA), se encuentra estructurada en Seis Títulos:

El Primero, destinado a establecer las disposiciones generales; El Segundo, regula las áreas naturales protegidas; El Tercero, se refiere al aprovechamiento racional de los elementos naturales; El Cuarto, a la protección del ambiente.

(22) Exposición de motivos de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (LGEIPA) publicada en el D.O.F. el 4 de noviembre de 1987, no 23 año III.

El Quinto, a la participación social y; El Sexto, es el destinado precisamente a la aplicación de las medidas de Seguridad y Control, y las sanciones, a demás de la propia ley se derivan diversos reglamentos, leyes complementarias, normas técnicas, decretos presidenciales y acuerdos secretariales que tienen la finalidad de ampliar los criterios ecológicos.

Es importante el subrayar, que para la redacción del Capítulo VI, se hizo una revisión exhaustiva de los ordenamientos vigentes que pudieran incidir en las conductas descritas por la ley como delitos, procurando no afectar Tipos Penales, ya previstos anteriormente, con las consecuencias que ello hubiera ocasionado. En el caso de aquellas conductas que se consideró indispensable tipificar, se establece una graduación de las penas bajo el principio de que no toda fracción, implica los mismos daños a los intereses de la sociedad. (23)

Asimismo, se estableció como requisito para la procedencia de la de la Acción Penal, para los delitos previstos en el Capítulo Sexto (ya mencionado), la denuncia que debidamente debe formular la Secretaría correspondiente, salvo en los casos de flagrante Delito. (24)

La Ley General de Ecología de 1988, a demás de comprender varios reglamentos como ya se mencionó, también cuenta con el apoyo de las leyes de aplicación local que se unen de forma conjunta con el apoyo de leyes de aplicación Local, que se unen de forma conjunta con la Ley Ecológica vigente (LGE EPA), para una mayor eficacia y perfecta aplicación de las normas en favor del ambiente, el cual es su primordial interés.

(23). Aquí podemos ver y distinguir claramente como es que existen 2 tipos de sanciones, una para los delitos penales y otros para las infracciones de tipo administrativo.

(24). Dentro de la ley ecológica vigente (LGE EPA), encontramos especificado el delito especial federal denominado Contaminación Atmosférica que es el motivo de estudio y análisis de este trabajo.

## **1.5. DERECHO COMPARADO RESPECTO DE LOS PAÍSES PERTENECIENTES AL CONTINENTE AMERICANO Y EL EUROPEO**

La necesidad de respetar y promover un ambiente sano y equilibrado, mediante el desarrollo de instrumentos jurídicos adecuados, en los que el nivel de desarrollo, ha permitido tomar conciencia, acerca del debilitamiento de su bienestar y de los peligros a que están expuestos, como consecuencia de un uso indebido e irracional de los recursos naturales (25).

Muchas constituciones, dan cabida en sus textos, al problema ambiental, imponiendo de algún modo la imperiosa necesidad de su protección y su reparación cuando así fuere preciso. Igualmente existen Constituciones que dejan asentada la obligación de contemplar penalmente las acciones u omisiones que dañen el ambiente.

El tratamiento del problema en diferentes Constituciones, evidencia la preocupación por conservarlo, es así como la primera nación que dio relieve a los problemas ambientales fue ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMÉRICA, ya que tomó en fecha relativamente temprana, la iniciativa en cuanto al ámbito del derecho ambiental. Concretamente en 1948, se promulga el CLEAN WATER ACT ( Acta de depuración de Aguas), que es redactada durante la administración Truman, al observar la notoria Polución de los Ríos.

Al empeorar las condiciones del entorno, se agudiza la preocupación por éste, y en 1970, el 1o de Enero que se promulga la Ley Fundamental del Medio Ambiente (The National Environmental Policy Act). En cuanto a los preceptos que contiene la Ley Fundamental del Medio Ambiente podemos decir que son:

- 1.- declarar una política nacional tendiente a lograr y fomentar una armonía constructiva y agradable, entre el hombre y su medio,
- 2.- promover los esfuerzos necesarios para lograr la prevención, y eliminación de todos los daños posibles que puedan sufrir por causa humana del medio ambiente y la biosfera (26).

(25). Jaquenod, Silvia. op. cit. p. 162

(26). Loc. cit.

En lo que concierne a MÉXICO, el proceso legislativo orientado a establecer una normativa en relación al hombre-naturaleza, se inicia a partir de 1936, es así como el Ejecutivo Federal promueve diferentes leyes, reglamentos, decretos y acuerdos. (27)

Los ordenamientos legales, sirven para regular el uso de los recursos naturales de nuestro país, así como la protección del ambiente en general teniendo como base los artículos 27, 73 y 115, pertenecientes a la Constitución Política de nuestros país. En cuanto a las disposiciones generales, se estudia todo lo vinculado a la competencia administrativa en materia ambiental, así como la aplicación de la ley vigente (28).

Podemos ver, que esta ley frecuentemente identifica los vocablos "ambiente y naturaleza"; es decir, llega a ser un poco confuso, por la ambigüedad de los términos.

En NICARAGUA, las disposiciones del estatuto sobre derechos y garantías (1979), tienen incidencia directa sobre la cuestión ambiental dentro de los artículos 2 y 39 de su constitución. (29)

El artículo 2 expresa: "El pueblo Nicaragüense tiene el derecho de disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales".

El artículo 39 dice: "Los Nicaragüenses tienen el derecho al disfrute del más alto nivel de salud física y mental". Prescribe a demás, que el Estado tiene la obligación de adoptar ideas para lograr el mejoramiento en todos sus aspectos, de higiene, de trabajo y de medio ambiente.

De esta manera, encontramos que la Constitución Nicaragüense del 19 de Noviembre de 1986, señala que los Nicaragüenses tienen el derecho de habitar un ambiente saludable.

(27). Como ya se vio en el punto 1.4. y como ejemplo de las normas aludidas, tenemos a la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación de 1971 y la Ley Federal para Controlar la Contaminación de 1982.

(28). Dentro de la ley Ecológica vigente (LGEEPA), podemos identificar de manera frecuente la existencia de los vocablos "ambiente y naturaleza".

(29). En las Constituciones existentes en América Latina se puede ver, que consagran principios relacionados con la salud mental a través del derecho de la salud, de la protección al ambiente y del manejo de los recursos naturales.

Por su parte EL SALVADOR, en su Constitución del 15 de Diciembre de 1983, tiene establecido en el artículo 69 constitucional, que el Estado promoverá los recursos necesarios e indispensables, para el control perramente de la calidad de los productos químicos farmacéuticos y veterinarios por medio de organismos de vigilancia. Asimismo, el Estado controlará la calidad de los productos alimenticios, y las condiciones ambientales que puedan afectar la salud y el bienestar del pueblo, a demás en su artículo 117, declara de interés social la protección, restauración, desarrollo y, aprovechamiento de los recursos naturales. También es importante señalar que la protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales y del medio, serán objeto de la aplicación de Leyes Especiales. (30)

En cuanto a GUATEMALA, tenemos que en sus artículos 96 y 97 de su Constitución Política del 31 de Mayo de 1985, se habla de que el Estado, las Municipalidades y los habitantes del territorio nacional están obligados a propiciar el desarrollo social y tecnológico, que prevenga la contaminación del ambiente y mantenga el equilibrio ecológico.

Cabe destacar que es hasta 1986, y es por medio del decreto 68-86, que se crea la Ley de Protección y Mejoramiento del Ambiente. Las declaraciones que contienen, son en general de tipo programático, y al pronunciarse sobre sectores concretos, se limita a enunciar los problemas que le afectan encomendados a las reglamentaciones y actos administrativos y a la apropiada solución de los mismos. (31)

En HONDURAS, la legislación sobre el medio ambiente la encontramos dentro de su Constitución del 11 de Enero de 1983, la cual establece en su artículo 14, que el Estado conservará el medio ambiente adecuado, para proteger la salud de las personas. (32)

Por el caso de HAITÍ, tenemos que en su texto Constitucional del 10 de Marzo de 1987, tanto en su primera parte dentro de sus artículos 19 y 23, como en su Capítulo Especial dice: "La Constitución garantiza el derecho a la alimentación, a la seguridad social y a la protección de la familia, del niño y del medio ambiente".

(30) Carmona Orozco, María del Carmen. Los Derechos Humanos y el Ambiente en América Latina. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 1993. p. 15

(31) Ibidem p. 16. Está ley consta de 31 artículos y de 3 disposiciones transitorias.

(32) Ibidem p. 17 Podemos darnos cuenta que en Honduras existe poca legislación en cuanto a la Protección del Medio Ambiente.

En ECUADOR, encontramos que en su texto Constitucional del 10 de Marzo de 1979, y dentro de su artículo 29 señala que: "Garantizará a todos los Ecuatorianos el derecho a la prevención social, que comprende el proteger al asegurado y a su familia, y la atención de salud y de la protección por medio de socialización, de la medicina, de los organismos encargados de la ejecución y creación de la infraestructura correspondiente, del saneamiento ambiental de las ciudades y del campo.

En PANAMÁ, podemos ver que a su Constitución del 11 de Octubre de 1972, corresponde un avanzado ordenamiento Jurídico, el cual señala que el Estado, entre otras facultades, tiene a su cargo las actividades relacionadas con la salud, el saneamiento ambiental, el desarrollo de disponibilidad de agua potable. La Carta Fundamental además, incorpora la dimensión ambiental, estableciendo normas de un claro carácter programático de la gestión del Estado en ésta materia (33).

Así como, en materia ambiental es el 20 de Marzo de 1983, cuando por acto Constitucional, que se incorpora al Capítulo VII dentro de sus artículos 114 y 117, que se establecen las bases de la intervención del Estado, en lo referente al Medio Ambiente y los Recursos Naturales, quedando como obligación para el mismo, todo lo referente a la materia ambiental. (34)

El artículo 110 Constitucional dice: "...Es deber fundamental del estado, velar por la conservación de las condiciones ecológicas, previniendo la contaminación del ambiente y el equilibrio de los ecosistemas, todo esto en armonía con el desarrollo económico y social del país...".

El artículo 227, hace referencia al régimen Hidráulico; el artículo 271 del Código Penal, tipifica el Delito de Envenenamiento de Aguas, estableciendo reclusión de 6 a 10 años de prisión, para los responsables de éstos delitos. El régimen perteneciente al ecosistema marítimo, esta previsto dentro del mismo artículo 227.

(33) Loc. cit. p 18 Es claro que Panamá cuenta con un importante cuerpo de normas ambientales de relevante importancia.

(34) Ídem

LA REPÚBLICA DOMINICANA, carece de una legislación orgánica del ambiente, razón por la cual se asiste a una disposición normativa en la regulación de lo ambiental. Dentro de la constitución, no existe disposición que se refiera de manera global a la cuestión ambiental, sólo establece en su artículo 101, que la riqueza artística e histórica del país, pertenece a la nación y está bajo la salvaguarda del Estado. (35)

En PERÚ, la constitución de 1980, establece dentro del artículo 123, que todos los Peruanos tienen derechos de habitar en un ambiente saludable, económicamente equilibrado, y adecuado para el desarrollo de la vida, la preservación del paisaje, y de la naturaleza. También establece dentro del Decreto Supremo 38-89, del 5 de junio de 1989, que es preferente y de interés nacional de conservación, como un documento básico, que defina las políticas básicas y fundamentales, que deben regir la planificación del desarrollo y las actividades del Estado y de los particulares, para lograr la protección de los recursos naturales del país, para beneficio de las generaciones presentes y futuras. (36)

Para el caso de COLOMBIA, el texto de su constitución Política dentro de su artículo 49 expresa: "...La atención a la Salud y el Saneamiento Ambiental, son servicios públicos a cargo del Estado...". En lo ambiental, consagra el principio de que toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y de su comunidad; a diferencia de otras legislaciones, en Colombia la Ley denomina Código de Recursos Naturales Renovables y de Protección del Medio Ambiente (1974), este es un amplísimo texto que trata de abarcar no sólo la protección, sino también la gestión de recursos.

En relación con otras legislaciones, encontramos que el artículo 14 del Código Colombiano, ya mencionado, coincide de manera general en su texto, con las pretensiones expuestas dentro del artículo 2º apartados 7 y 9 de la Ley Venezolana, en tanto que dichos apartados (mencionados anteriormente), hablan de que la promoción de estudios, de investigaciones y la educación se parezcan en cuanto que vinculan la problemática ambiental. Vemos que el Estado tiene el deber de proteger la diversidad e integridad del ambiente, así mismo, de controlar los factores de riesgo ambiental y la protección de los ecosistemas situados en zonas fronterizas. (37)

(35) Jaquesod, Silvia. op. cit. p. 169. En la República Dominicana la legislación en materia ambiental es prácticamente nula.

(36) Orozco, María del Carmen. op. cit. p. 18

(37) *Ibidem* p. 14.

En CUBA, existe dentro de la Constitución de 1976, el artículo 27, el cual habla de que para asegurar el bienestar de los ciudadanos, el Estado y de la sociedad, y de que el proteger la naturaleza, le incumbe a los órganos competentes y a cada ciudadano, velar por que sean mantenidas limpias las aguas, la atmósfera, y que se proteja el suelo, la flora y la fauna. También en su Legislación Ambiental, de manera específica observamos, que en la Ley Número 33, llamada "De la Protección del Medio Ambiente y el Uso Racional de los Recursos Naturales de Cuba", está integrada por Cuatro Capítulos; es así como encontramos en el del capítulo II, que están reguladas las esferas específicas de protección del medio y el uso tradicional de los Recursos Naturales, incluyendo las Aguas Terrestres, los suelos, los recursos minerales, los recursos marinos; la flora y la fauna; la atmósfera; los recursos agropecuarios; los asentamientos humanos; el paisaje y los recursos turísticos. Por lo que respeta a las infracciones, éstas se encuentran reguladas dentro del Capítulo IV . (38)

Para el caso de CHILE, encontramos inserto en su texto constitucional de 1972, que el artículo 19 numeral 8, contiene el principio que asegura a todas las personas a vivir en un ambiente libre de contaminación, y dice que es deber del Estado, velar para que ese derecho no sea afectado, y tutelar la preservación de la naturaleza; la ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos y libertades, para proteger el medio ambiente.(39)

En COSTA RICA, existe el derecho de formación del Sistema Nacional de Protección y Mejoramiento del Ambiente (1981), que pretende conectar los aspectos ambientales con la planificación social y económica.; cuestiones detenidas en la década de los sesenta y que derivó en un deterioro general del ambiente. Es importante, el señalar, que este decreto regula exclusivamente la creación de organismos y unidades coordinadoras de la materia ambiental, y la obtención de objetivos globales e integradores en el tema. (40)

(38) Ibidem p. 15 Como podemos ver en estos datos, Cuba cuenta con una basta regulación en el ámbito del derecho ecológico

(39) Loc. cit. El artículo antes citado, es el vigente dentro de la constitución Chilena actual, expedida por el decreto Ley 3464 de agosto 8 de 1980

(40) Jaquencor Silva op.cit. p. 179 En Costa Rica no existe una política de Protección al Ambiente, lo cual resulta evidente al conocer su constitución, debido a que lo menciona escasamente dentro de los documentos públicos sólo como una manera de cumplir con el tema ambiental

La Constitución de Costa Rica en su artículo 1º, dice "...que se establece el sistema Nacional de protección y mejoramiento del ambiente, como parte integrante del sistema de Planificación nacional, y política económica que tendrá como objeto fundamental el definir, promover y coordinar todo lo referente a la materia ambiental.

En PARAGUAY, vemos dentro de su texto constitucional, que el estado preservará la riqueza forestal del país, y de los demás recursos renovables, pero para ello debe dictar leyes encaminadas a su conservación, renovación y explotación racional. (41)

Para BRASIL, encontramos que existe una ley que regula el Derecho Ecológico, a través de la Ley del Medio ambiente de Brasil (1981), y podemos percatarnos de que constituye un depurado cuerpo de normas, y son un ejemplo de leyes marco, en Materia Ambiental, como ya señalamos anteriormente. Dentro de ésta Ley, se definen los objetivos y principios básicos de la acción ambiental; también establece el Sistema Nacional del Medio Ambiente, además de otros órganos de la Nación; y también determina los instrumentos para la ejecución de la política ambiental (42), ésta ley, contiene tan sólo 21 artículos, sin embargo, tiene la singularidad de ser sumamente precisa, permitiendo enmarcar la acción de los poderes públicos, dentro de la temática ambiental, además define la política nacional para las cuestiones vinculadas al ambiente.

La Política Ambiental de Brasil, declara en su artículo 20 que: "...Tiene por objeto la preservación, mejora y recuperación de la calidad ambiental, propicia para la vida, procurando asegurar las condiciones para el desarrollo socioeconómico, los intereses de la seguridad nacional y la protección de la vida humana...".

Por último, tenemos a la Ley VENEZOLANA de 1974, en donde encontramos una notable influencia de la ley de Estados Unidos de Norte América, sobre todo en lo que se refiere a los tres primeros capítulos.

(41). Orozco, María del Carmen, op. cit. p. 19

(42). Jaquesod, Silvia, op. cit. p. 179. La Ley Brasileña tiene mucha similitud en su artículo 1º con respecto a la legislación de Costa Rica.

En su artículo 1º expresa: "...La presente Ley tiene por objeto el establecer dentro de la política de desarrollo integral de la Nación, los principios rectores, para la conservación, defensa y mejoramiento del ambiente, y en beneficio de la calidad de vida de los ciudadanos...".

También incluye al igual que la Ley General de Estados Unidos de América, el concepto de "la calidad de vida", dentro de su artículo 2o, además eleva a la categoría de utilidad pública, no sólo la conservación y defensa del ambiente, sino también su necesario mejoramiento dentro de su artículo 3º - (43)

Es así, como del análisis anterior, podemos concluir que el Derecho Ambiental o Derecho Ecológico, dentro de lo que es el Continente americano, se encuentra en proceso de formación; ya que parece que del texto Constitucional a las Leyes Generales, no es fácil el consagrar los principios ambientales; sin embargo, a nivel Reglamentario o de establecimiento de estándares, normas, técnicas mínimas o de regulación especiales, no existe uniformidad dentro de todos los Países perteneciente a éste continente. Por otra parte entendemos, que este proceso es hasta cierto punto explicable, ya que es en el nivel reglamentario en donde la principal carencia, no sólo de recursos humanos, sino también de recursos financieros; éstos hacen falta para que apoyen las medidas que la regulación establece.

El hablar de control Ambiental para el mejoramiento de la salud, es entrar en un campo eminentemente financiero, ya que se requiere de equipos de medición, monitores, estudios, grupos de análisis epidemiológicos; cosa que en los Países del tercer mundo, a pesar de ser una necesidad básica; como en el caso de algunos países de la región, vemos como un precepto constitucional se puede convertir en un lujo, sobre todo a la hora de destinar los recursos para el gasto social, público y privado; para poder lograr cumplir con lo que establece en todos sus rubros, la Legislación ambiental en éstos países. (44).

(43) Ibidem p. 165

(44) Crocco, María del Carmen op. cit. pp. 19 y 20

## **B.- DERECHO COMPARADO DE LOS PAÍSES DEL CONTINENTE EUROPEO**

Dentro del Continente Europeo, podemos ver existe, a diferencia del continente Americano, mucho más variedad en cuanto al texto de sus constituciones, y sobre todo lo que se refiere al ámbito del Derecho Ecológico; también podemos apreciar el avance que existe en cuanto al marco Jurídico, que sirve de base para su legislación en el campo del Derecho Ambiental.

Empezaremos hablando de ESPAÑA, ya que éste es uno de los países que cuenta con mayor número de normas en materia Ecológica; existe en España, una clara necesidad por la Protección jurídica del Medio Ambiental; es por eso que el derecho ambiental adquiere un rango Constitucional plasmado dentro de su artículo 45, perteneciente a la Constitución de 1978, dentro de este artículo se señala como uno de los principios de la política social y económica, la defensa y restauración del medio ambiente; estableciendo expresamente el mandato de utilización de medidas penales para garantizar la Protección del Medio Ambiente.

Existe un Ley especial de Derecho Ecológico llamada LEY ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE ATMOSFÉRICO de 1972, en ella se entiende por contaminación atmosférica "...la presencia de aire en partículas o formas de energía que impliquen riesgo, daño o molestia grave, para las personas y bienes de cualquier naturaleza..."(45).

La conservación del ambiente como principio rector Jurídico político, es mencionado en la constitución Española en dos oportunidades, claro está dentro del mencionado artículo 45; así también en lo que respecta al ámbito de los principios rectores de la política social y económica; pero es también dentro de los artículos 148 y 149, en donde nos habla de las competencias asumibles por las Comunidades Autónomas y las exclusivas del Estado. (46)

(45). Terradillos Basoco, Juan. El delito Ecológico. de Trotta, España 1991. p. 14

(46). Jaquenod, Silvia. op. cit. p. 152

Es importante el traducir el contenido del citado artículo 45 de la Constitución Española, el cual expresa:

1.- " Todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo;

2.- Los poderes públicos velarán por la utilización racional de los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva;

3.- Para los que violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije, se establecerán sanciones penales o en su caso administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado".

El marco de Protección Penal del Medio Ambiente, constituye en España un mandato constitucional, dando como resultado un mandato positivo, respecto a la postura doctrinal sobre la conveniencia de utilizar la Legislación Penal en éste campo.

La introducción de normas referidas a la Protección y control del Medio Ambiente, introducidos en el Código Penal Español, con base en la reforma parcial del 25 de Junio de 1983, se presentan una serie de cuestiones que anteriormente a ésta reforma no existían, como en el caso de la introducción del llamado "Delito Ecológico", el cual no existía como tal anteriormente. La reforma se justifica en virtud de lo dictado por la doctrina, teniendo en consideración el medio ambiente o en su caso el derecho de disfrute del mismo, como un bien merecer de tutela penal, ya que se trata de un bien Jurídico de especial trascendencia cuya protección resulta esencial para la propia existencia del ser humano, y en general de la vida. (47)

Considero necesario el señalar, que la norma penal es aplicada para sancionar específicamente los comportamientos más graves, es decir, aquellas conductas que atentan contra los bienes Jurídico, socialmente protegidos y de ahí su importancia sobre las sanciones administrativas, que pueden ser aplicables también a infracciones de tipo administrativo.

(47). Terradillos Basoco. Loc. cit.

En el caso de FRANCIA, la ley relativa a la protección de la naturaleza denomina por los Franceses LEY SETENTA Y SEIS VEINTINUEVE de 1976, en su muy ilustrativo artículo expone:

"... La protección de los espacios naturales y de los paisajes, la preservación de las especies animales y vegetales, el mantenimiento de los equilibrios biológicos, de los tales especies participan, la protección de los recursos naturales contra las causas de degradación que las amenaza, es de interés general".

El artículo 2º de la Ley expone: "...Que los trabajos y proyectos de ordenación deben siempre respetar las necesidades ambientales...".

También resulta interesante lo relativo al maltrato de los animales, que muchas otras disposiciones en materia ecológica no contienen esta ley, contienen sanciones muy severas, tanto para el que maltrata a sus animales domésticos, como para quienes hacen lo mismo con las especies no domésticas. (48)

En HUNGRÍA, existe dentro de la Constitución de 1972 el artículo 57 apartado 1 y 2, y dentro del artículo 69 constitucional, se muestra la tarea de la protección ambiental, y su finalidad es el mejoramiento del marco de la vida humana, identificando las causas de la contaminación en la constitución Hungría, entran como elementos componentes de la tierra, el agua, la atmósfera, la flora y la fauna; el paisaje y el urbanismo.(49). Posteriormente en 1976, se crea una legislación Especial acerca de la protección del medio humano.

En el artículo 57 apartados 1 y 2 Constitucionales expresa:

1. En la República de Hungría los ciudadanos tienen derecho a la protección de la vida, de la integridad física y de la salud;

(48). Jaquenod, Silvia. op. cit. pp. 172 y 173  
(49). Ibidem pp. 170 y 171

**2.-La ejecución de este derecho corresponde a la organización de la protección del trabajo y de la cadena de establecimientos de la salud pública y ciudadanos médicos para la protección del medio humano.**

**La Constitución de ITALIA de 1947, es muy escueta en lo referente al Derecho Ambiental ya que sólo hace referencia a él, dentro de su artículo 9º constitucional que expresa: "...Salvaguardará el paisaje...", y aún cuando el paisaje forma parte del ambiente, no agota ni mucho menos, toda su extensión conceptual real. (50)**

**En cuanto a los países del Este de Europa, abundan las referencias constitucionales al ambiente, aún cuando no se utiliza este término.**

**Algunos ejemplos de estos países que no hacen alusión al disfrute del ambiente como derecho son: BULGARIA Y LA EX- UNIÓN SOVIÉTICA (51).**

**Es así como en el artículo 31 de la constitución Búlgara (1971) expresa:**

**"...La protección y salvaguarda de la naturaleza y de las riquezas de las aguas, del aire y del suelo, así como los monumentos de la cultura constituye una obligación para los órganos del Estado, las expresas, las cooperativas y las organizaciones sociales, y un deber para el Estado ciudadano..."**

**En cuanto a la EX- U.R.S.S., son destacables los artículos 18 y 67 de la constitución de 1977, en la cual dentro de su artículo 18 dice:**

**"...En la U.R.S.S., el interés de las generaciones presentes y futuras, se han tomado las medidas necesarias para proteger y explotar de manera científica y racional el suelo y el subsuelo, las aguas y la fauna, para asegurar la pureza del aire y del agua, la renovación de los recursos naturales y para mejorar el medio ambiente..."**

**Por su parte el artículo 67 expresa:**

**"...Los ciudadanos de la U.R.S.S. tienen el compromiso de proteger la naturaleza y conservar sus riquezas..." (52).**

(50) *Ibidem* p. 172

(51) *Loc cit* En la actualidad la URSS, esta dividida y se formaron varios estados independientes uno de otro, siendo el más importante hasta el momento RUSIA.

**POLONIA Y La EX-YUGOSLAVIA, (actualmente dividida en varios estados) fueron países que aludiendo en sus constituciones el ambiente, incluyen la referencia al derecho de los ciudadanos y a su disfrute.**

**El artículo 12 de la constitución de POLONIA (1976) dice:**

**"...La República de Polonia garantiza la protección y mejora racional del medio ambiente que constituye un bien de la Nación..."**

**En su artículo 71 expresa: "...Los ciudadanos de la República de Polonia tienen el derecho al aprovechamiento de los valores del ambiente natural y el deber de defenderlos..."**

**La constitución de la Ex-Yugoslavia de 1974, hacía referencia dentro de la misma, al ámbito del Derecho Ecológico, en su párrafo 5º del preámbulo correspondiente a sus artículos 85, 86 y 87; los cuales nos hablan particularmente de las condiciones generales previstas por la ley, que aseguran la utilización racional del suelo, bosques, agua, los recursos del mar y las costas, así como la de otros intereses generales. También nos habla de como la ley, determinará el modo de gestión de los bosques, las zonas arboladas y los yacimientos minero; asimismo dentro de sus artículos 192 y 193 correspondientes al Capítulo II, declara las libertades, derechos y deberes del hombre y del ciudadano. (53)**

**En RUMANIA, si podemos ver como es que cuenta con una Ley Especial, aplicable de manera directa al Derecho Ecológico, ésta ley es la llamada "LEY DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE DE RUMANIA " de 1973; ésta ley no se limita a establecer el marco director de la actuación administrativa en las cuestiones ambientales, como lo hace por ejemplo la ley Venezolana, está ley más bien determina los principios rectores. En este sentido se parece más a las leyes Mexicana y a la suiza, con esta salvedad; la primera refiere directrices bastante imprecisas para cada sector, y la segunda no tiene tratamiento uniforme a todos los sectores. (54)**

(52) *Ibidem* p. 174 Los datos dados aquí son de 1991 y no contamos con la actualización de los mismos.

(53) *Ibidem* p. 175 En la Ex-Yugoslavia existe un gran interés en lo que se refiere a la protección ambiental y un ejemplo claro de esto, se encuentra dentro de su propia constitución.

(54) *Ibidem* p. 178 Más adelante se verá la Ley Suiza y podremos apreciar de manera más clara la comparación entre ésta y la Rumania.

En la Constitución de GRECIA (1975), se habla dentro de su artículo 24 del ambiente y dice:

"...1.- La protección del medio ambiente natural y cultural, constituye una obligación del Estado. El estado ha de tomar medidas especiales, preventivas o represivas con el fin de conservación;

2.- La gestión del territorio, la formación, el desarrollo, el urbanismo y la extensión de ciudades y regiones urbanizables están reglamentadas y controladas por el Estado;

3.- Los monumentos así como los lugares históricos y sus componentes están bajo la protección del Estado..."

También cuenta Grecia con una legislación Especial llamada "Ley de Grecia de Protección al Ambiente " que es de 1986, está ley integra aspectos de protección al medio ambiente, ordenación del territorio, planificación, estudios de evaluación de impacto ambiental, paisaje y áreas naturales.

Podemos decir, que representa un instrumento importantísimo e integrador que contempla en 33 artículos, la protección general del ambiente, haciendo especial hincapié en los objetivos del equilibrio ecológico, la salud y el patrimonio histórico-artístico.

Son destacables los Siete Capítulos, el II regula el contenido de los estudios del impacto ambiental, el IV que hace referencia a la protección de la naturaleza y el paisaje y, el VII que regula lo referente a las sanciones penales y administrativas; la responsabilidad civil en su caso (55).

La constitución SUIZA (1971), dentro de sus artículos 24 y 25, distribuye las competencias entre la consideración y los cantores en materia de corrección, y contención de torrentes, repoblación y conservación forestal, protección de los recursos acuífero, radiaciones ionizantes, protección de la naturaleza y del paisaje, reservas naturales, fauna, flora, protección del hombre y de su ambiente contra las interferencias nocivas o molestas, especialmente la contaminación del aire y del ruido, pesca y caza. (56)

(55). Ibidem p. 177

(56). Idem: La Ley Suiza en su artículo 24 expone. La confederación legisla la protección del hombre y de su medio ambiente contra los atentados perjudiciales o molestos que sean de su competencia de manera particular la contaminación del aire y del ruido.

PORTUGAL, en su constitución de 1976, tiene dentro de su artículo 66, de manera expresa:

"...1. Todos tienen derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado y el deber de defenderlo;

2.- Incumbe al Estado a través de las organizaciones componentes y, recurriendo a las iniciativas populares combatir y prevenir la contaminación, sus efectos y las formas perjudiciales de erosión;

3. Al Estado debe de favorecer el mejorar rápida y progresivamente la calidad de vida, para todos los Portugueses..."

Existe también una ley llamada LEY DE BASES DEL AMBIENTE de 1987, la cual contiene Nueve Capítulos, e incluye una serie de principios específicos; considera no sólo a los componentes ambientales naturales (su equilibrio y defensa), sino también los humos; por su parte los artículos 10 y el 12, hacen especial referencia a la unidad de gestión.

Está ley, es tan importante como completa, ya que nos menciona en su capítulo VII, y dentro de los artículos 46 y 48, la regulación de los delitos contra el ambiente así como el principio contaminador "el que contamina paga" respectivamente, y también contiene la sanción administrativa. (57)

Mención especial merece la ley especial de SUECIA de ella podemos decir que tiene una LEY DE CONSERVACIÓN DE LA NATURALEZA de 1964, y también cuenta con una LEY DE PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE de 1981.

La ordenanza contiene una serie de disposiciones administrativas y dos anexos:

A.- Especifica minuciosamente, las actividades contaminantes sujetas a permiso,

B.- Puntualiza acerca de aquellas actividades sujetas a obligaciones de notificación.

(57). *Ibidem* p. 178 Dentro de esta ley encontramos el artículo 43, que desarrolla el seguro de responsabilidad civil, en cuanto a daños o perjuicios a terceros.

Podemos, señalar que la ley antes mencionada, nuestra ley (mexicana), expresa, que Ley de Conservación de la Naturaleza, hace mención de manera detallada una exposición de conceptos básicos y líneas generales de las distintas competencias administrativas, que están distribuidas entre la administración central, regional y local. Contempla además, las compensaciones y el esquema de penalizaciones en los delitos contra la naturaleza. (58)

Con respecto a la legislación ambiental en DINAMARCA, es obligatorio citar el Acta de Conservación de la Naturaleza de 1972, y el Acta de Protección Ambiental de 1973; en cuanto a la primera, podemos decir que prevé en sus propósitos la protección de la naturaleza y el valor pasajístico y las posibilidades, para que la que la población tenga la oportunidad de disfrutar de éstos valores. Por otro lado en la parte III del Acta, desarrolla una serie de propósitos de conservación de áreas sometidas a tal régimen. Dentro del Acta de Protección Ambiental, estructurada en Trece Partes, Noventa y seis secciones y otras tantas subsecciones.

En síntesis, podemos decir que ésta Acta hace mucho hincapié en la Protección ambiental en lo que se refiere a la contaminación atmosférica en diferentes regiones. (59)

En JAPÓN, podemos hacer notar que ha previsto y castigado el delito de Contaminación Ambiental, existe la Ley Japonesa de 1970 (Lax Concerning Penalties for crimes of environment Pollution Afectcting Human Health), la cual se refiere a la descarga de material perjudicial para la salud, durante las actividades comerciales o industriales, hecho que se castiga con detención y multa. (60)

58). Ibidem p. 180. Dentro de la legislación sueca existe cierta similitud con la legislación ecológica nuestra, ya que menciona la descentralización con respecto a la normalización de la materia ambiental, de manera local, estatal y central, pero sobre todo menciona la penalización para el delito ecológico.

(59). La Ley de Dinamarca como la ley de Suecia, son unas leyes muy completas además destacan de las demás legislaciones europeas en materia ambiental.

(60). La Ley Japonesa tiene similitud con nuestra legislación ambiental mexicana, en cuanto a la aplicación de sanciones para los delitos ecológicos, y contienen sanciones tanto administrativas como penales.

Por último, podemos decir que ALEMANIA, tiene una similitud en lo que se refiere a las normas de protección del medio ambiente con España, ya que también Alemania incluye dentro de su Código Penal con reforma del 1o de julio de 1980, el Delito Ecológico con su respectiva sanción penal, y sobre todo que no cuenta esta inclusión dentro de una Ley Especial, sino directamente al Código Penal, y sobre todo se resalta la urgencia de los problemas y el alto significado de la protección del medio ambiente, incluyendo en la principal legislación penal.

Por medio, de tipificaciones diversas introducidas por la ley 18 de reforma del Código Penal, para contra la criminalidad ambiental del 28 de marzo de 1980, para luchar en contra la naturaleza, se establece en conjunto de penas privativas de libertad y pecuniarias, que suelen presentarse como alternativas. (81)

(81). Traducción: Villegas, Amelia. Tiedeman, Klaus. Poder Económico y Delito. de Ariel, S.A. Barcelona 1985 p. 139

## CAPITULO II

### MARCO CONCEPTUAL

#### SUMARIO:

2.1. Concepto de medio ambiente. 2.2. Concepto de contaminación atmosférica. 2.3. El derecho ecológico. 2.4. Análisis de los elementos del tipo. 2.5. Requisitos del artículo del Código Federal de Procedimientos Penales.

#### 2.1. CONCEPTO DE MEDIO AMBIENTE

Por ambiente, entorno o medio se entiende el "conjunto de objetos, fenómenos y circunstancias en que vive y se desarrolla un organismo; en una palabra, todo aquello que es exterior al individuo pensante e independiente de él".(1)

Asimismo, el ambiente establece en los seres que en él desarrollan una acción y reacción mutuas.

El ambiente, "Es el conjunto de circunstancias o condiciones que rodean un organismo o una comunidad de organismos". El ambiente comprende pues, los factores ecológicos numerosos y variados, que se incluyen en todo sistema biológico y que interfieren entre sí de modo complejo. (2)

En síntesis, "puede ser perteneciente o relativo al ambiente, circunstancias que rodean a las personas o cosas". (3)

Indudablemente, no es el posible coincidir totalmente con los conceptos precedentes, cada uno de ellos de los cuales o peca por defecto, o bien por falta de precisión y ajuste a la realidad. No obstante, cada una de las consideraciones lingüísticas abre camino hacia el encuentro de una más acertada y completa definición de ambiente.

(1) Jaquenod de Zaógon, Silvia. El Derecho Ambiental y sus Principios Rectores. 3ª ed. Dikinson, S.L. 1991, España. p.37

(2) Loc. cit. "información sacada del diccionario enciclopédico salvat universal" tomo II p. 132. Barcelona.

(3) Nueva enciclopedia Laroussa (1981). tomo I, ed. planeta. p. 391 Barcelona.

En términos generales, la palabra ambiente corresponde a la expresión inglesa "environment" y a la francesa "environnement", que con acierto ha sido traducido por entorno, aunque con vocaciones de carácter urbanístico. (4)

La Comunidad Europea dice: "El medio ambiente humano activo es el conjunto de sistemas compuestos de objetos y condiciones físicamente definibles que comprenden particularmente ecosistemas equilibrados, bajo la forma en que ya los conocemos o que son susceptibles de adoptar en un futuro previsible, y con los que el hombre ha establecido relaciones particulares en tanto que es un factor dominante; el proceso dinámico evolutivo, que goza de la misma naturaleza que el medio ambiente humano activo, se encuentra fuertemente influido por la interacción e independencia entre el hombre y los restantes elementos del medio ambiente, sobre los que actúa el ser humano, a los que utiliza, transforma o amolda; se trata en definitiva, de un proceso en que juegan un papel fundamental las innumerables motivaciones y aspiraciones sociales del hombre". (5)

La apreciación dada por la Comunidad Económica Europea, introduce el dinámico concepto de "procesos", en el cual el hombre desarrolla sus más variadas pretensiones. El ambiente, todo es un proceso donde cada uno de los elementos que le integran forman, a la vez, sub-procesos de un mismo conjunto general.

La definición semántica que nos da el diccionario de la Real Academia Española dice: "Ecología (del gr. oikos, casa y logia), f. parte de la biología que estudia las relaciones existentes entre los organismos y el medio en que viven". (6)

Según opina el Dr. Ramón Martín Mateo: "La Ecología está relacionada así especialmente en la biología de grupos de organismos y con los procesos dinámicos o interactivos de éstos entre sí y de todos ellos con su entorno físico, por lo que en un enfoque moderno se la define como estudio de la estructura y función de la naturaleza". (7)

(4) Loc cit

(5) Ibidem pp 38 y 39

(6) Ghossein, Julio Delitos contra la naturaleza y el ambiente Universidad Central de Venezuela. Caracas 1982 (delitos ecológicos en Venezuela) p 23

(7) Doctor Mateo Martín, Ramón Derecho Ambiental Instituto de estudios de administración local, Madrid, España 1977 p 9

La acción del hombre sobre la naturaleza y el ambiente con finalidad económica, ha hecho nacer una concepción de la ecología vinculada a la evolución social. En este sentido la ecología no es no es sólo ciencia natural, especialmente biológica, sino también ciencias social.

Expone el profesor Martín Mateo -el cual ya hemos citado- que "La ecología, sin embargo; va a ser objeto también de preocupación por parte de las ciencias sociales, cuando se pone de relieve que el hombre, actualmente, puede quebrar los mecanismos de preservación natural de los ecosistemas, desconociendo las consecuencias inevitables de las leyes ecológicas". (8)

Por otra parte, el concepto de estratificación de organismos biológicos proporciona un marco dentro del cual la especie humana, como cualquier otro organismo, intercambia energía y materiales con su medio ambiente. El área de la ecología que se enfoca hacia la especie humana como organismo en relación con su medio ambiente, se denomina Ecología Humana. La especie humana también se ubica dentro de un ecosistema -o más bien- dentro de varios ecosistemas, como veremos, en lo referente a niveles de organización. (9)

El organismo humano, o sea el individuo de la especie, forma poblaciones(grupos), con otros organismos humanos. Estas poblaciones, a medida que se interrelacionan con organismos de otras especies (plantas y animales) en una determinada región, forman comunidades bióticas. La comunidad de acuerdo con su medio ambiente físico, forma el Ecosistema. El ser humano heterótrofo y consumidor de vegetales y animales, tiene por lo tanto, un papel en las cadenas alimenticias de los diferentes ecosistemas donde se encuentra.

Una de las características más impresionantes del hombre como especie biológica y en contraste con otros animales, en su capacidad para adaptarse y desarrollarse dentro de la gran variedad de condiciones ambientales de la tierra; además de sus funciones biológicas , el hombre se adapta a través de la cultura, un fenómeno exclusivamente humano. (10)

(8). *Ibidem* p. 10

(9). McClung de Tapia, Emily. *El Hombre y su Medio Ambiente*. 1981 (investigaciones Antropológicas) p. 37

(10). *Loc. cit.*

Desde el punto de vista cultural, la ecología señala tres niveles de relaciones entre el hombre y su medio ambiente(Sanders y Price 1980):

1. La relación entre una comunidad humana y su medio ambiente inorgánico
2. La relación entre una comunidad humana y las plantas y los animales, silvestres y domesticados de que depende
3. Las interrelaciones entre seres humanos dentro de una comunidad local y entre comunidades humanas.(11)

Es de ésta manera como podemos ver aspectos de la adaptación humana de diferentes ecosistemas del mundo a través de un amplio conocimiento del medio ambiente y los recursos disponibles para la subsistencia. (12)

## 2.2. CONTAMINACIÓN ATMOSFÉRICA

El componente natural, o sea, la atmósfera, es el ámbito que hace posible la vida sobre la tierra; y cuya alteración por obra del hombre o simplemente por procesos espontáneos de la naturaleza, pueden afectar a las formas de vida sobre nuestro planeta.

La atmósfera, se compone principalmente de Nitrógeno 78 por 100, y por Oxígeno 20.9 por 100, pero están presentes a demás del agua, otros componentes naturales, como el monóxido de carbono, metano, amonio, óxidos de nitrógeno y ozono; gases éstos que se consideran como contaminantes, también pueden aparecer de forma más o menos transitoria y partículas o gases transmitidos a la atmósfera sin intervención del hombre, como consecuencia de las explosiones volcánicas o de los procesos naturales de combustión natural. (13)

(11) (Ibidem p. 38 (podemos ver una interrelación entre el medio ambiente y la ecología)

(12) Loc. cit. (Es así como de ésta manera el medio ambiente es manipulado por el hombre)

(13) Martín Mateo, Ramón. Derecho ambiental. op. cit. pp. 435 y 436.

La composición actual de la atmósfera que permiten las completas formas de vida actualmente existentes en nuestro planeta, no es por lo demás, un dato inmutable; es el producto de una larga evolución que ha durado millones de años, y al hilo del cual ha ido apareciendo a partir de la fijación del oxígeno de carbono por lo elementos marinos seres cada vez más complejos hasta llegar al hombre, este proceso sigue su curso e inevitablemente determinará a la postre, la extinción gradual de la vida sobre la tierra. (14)

ROSS define la contaminación del aire como: la adición a nuestra atmósfera de cualquiera que tenga un efecto perjudicial en los seres vivos de nuestro planeta (15). Por su parte el Consejo de Europa en su informe del 14 de septiembre de 1967 entendió que: "hay polución del aire cuando la presencia de una sustancia extraña o una variación importante en la proporción de sus constituyentes es susceptible de provocar un efecto perjudicial o de crear una molestia, teniendo en cuenta los acontecimientos científicos del momento". (16)

Es así como veremos que la historia propiamente dicha de la contaminación, tiene poco más de una centuria y empieza con el descubrimiento de las nuevas formas de utilización de la energía que aporte desde sus inicios la civilización industrial, adquiriendo virtualidades ciertamente alarmantes sólo desde hace algunas décadas. La Contaminación Atmosférica, pues, como las restantes modalidades de la contaminación analizada, es un componente de la cultura contemporánea y tiene su plataforma en sus espacios más significativos como lo son las Ciudades.

Es así como podemos definir a la Contaminación Atmosférica, como: "La degradación del aire ocasionada por la emisión de contaminantes". Una Emisión es: "La descarga directa o indirecta a la atmósfera de toda sustancia, en cualquiera de sus estados físicos o de energía". (17)

(14). Ibidem p. 437

(15). Se sabe que de alguna forma siempre ha existido a lo largo de la historia algún tipo de contaminación.

(16). Loc. cit.

(17). Definición que nos da el artículo 6 del reglamento de la LGEEPA en materia de prevención control de la contaminación

Los contaminantes del aire no son sólo gases, sino que también existen partículas sólidas o pequeñísimas gotas líquidas que son transportadas por el aire. Los principales contaminantes del aire son:

1. Óxidos de Carbono: El monóxido de carbono (CO), se produce por la combustión incompleta y por la evaporación de gasolina y pinturas.

2. Compuestos que contienen azufre: El bióxido de azufre (SO<sub>2</sub>), es un óxido de azufre que se produce por la combustión de sustancias que contienen azufre; el azufre se encuentra en el petróleo, que al estar en el aire y en altas temperaturas, como es el caso de los cilindros de un automóvil.

4. Ozono y oxidantes: El ozono (O<sub>3</sub>) se encuentra en el aire en su estado natural; pero en altas concentraciones se convierte en una sustancia contaminante y tóxica, incluso para llegar a ser fatal para el ser humano. El ozono se produce cuando varios gases orgánicos se mezclan con óxidos de nitrógeno en presencia de la luz solar, por lo que los altos niveles de ozono se registran cuando haya mayor cantidad de vehículos circulando en días soleados.

5. El Plomo (Pb): Se presenta en la atmósfera por la combustión de gasolina que contienen ese metal. El "smog", se compone de monóxido de carbono (CO), bióxido de azufre (SO<sub>2</sub>), bióxido de nitrógeno (NO<sub>2</sub>), hidrocarburos no metanos (HC), material particulado suspendido (MPS), ozono y oxidantes (O<sub>3</sub>).

La contaminación en partículas contaminantes suspendidas en el aire se clasifican en:

A) Partículas naturales: son partículas de origen biológico como microorganismos bacterianos, hongos, mohos, polen, restos de insectos y animales, partículas de tierra y arena.

B) Partículas provenientes de la actividad del hombre: la combustión de madera, petróleo, basura y carbón; producen partículas orgánicas. Las partículas inorgánicas más importantes son las partículas de plomo, producto de la actividad vehicular (combustión de gasolina que contienen plomo).

Es importante señalar a demás de los contaminates atmosféricos, las fuentes contaminantes; estas se dividen a su vez en fuentes fijas y en fuentes móviles:

**LAS FUENTES FIJAS:** son aquéllas que se derivan de actividades comerciales e industriales.

**LAS FUENTES MÓVILES:** las representan los vehículos de combustión interna. El monóxido de carbono (CO), es el principal contaminantes por fuentes móviles.

Los principales contaminantes atmosféricos en la zona metropolitana son: monóxido de carbono, bióxido de azufre, óxidos de nitrógeno, ozono, plomo y partículas suspendidas. (18)

### **2.3. LA DEFINICIÓN DEL DERECHO ECOLÓGICO**

El deterioro ecológico y ambiental que ha sufrido nuestro país en lo que va del siglo, ha tenido una serie de repercusiones en todos los campos de las ciencias, el derecho no ha sido la excepción, así a partir de los años sesenta, una nueva concepción "la ecológica", comienza a alimentar los textos legales, desde la Constitución, hasta la reglamentación y el nacimiento de una nueva generación de un nuevo tipo de normas las técnicas ecológicas, en la doctrina, la jurisprudencia una serie de análisis ha surgido para dar vida a un nuevo fenómeno, que podemos denominar "Derecho Ecológico". (19)

Al hablar de derecho combinado con ecología, nos estamos enfrentando a una categoría conceptual que proviene de dos campos distintos de la ciencia, una proviene de las llamadas Ciencias Sociales y Humanas y la otra proviene de las llamadas Ciencias Naturales (pero pensaríamos que como es posible esta combinación); la existencia del Derecho Ecológico se debe a la postura científica de la interdisciplinariedad que permite que diferentes ramas de la ciencia se combinen para analizar un mismo objeto de estudio, como en el caso que nos ocupa, el ambiente y sus elementos, las causas de deterioro y las formas de prevención y revisión de este proceso.

(18). Ruiz Fernández, Laura O., op. cit. pp. 113 e 117.

(19). Carmona Lara, María del Carmen. Memoria del Congreso Nacional de Derecho Ecológico. Guadalajara, México 1990, p. 48.

La Ecología, ha pasado de ser considerada como una rama de las ciencias biológicas o naturales, a ser categoría conceptual integradora. ODUM la define como: "una disciplina integradora fundamental que vincula entre sí a las ciencias físicas, biológicas y sociales". (20)

Si consideramos al derecho como una categoría conceptual integradora en la rama de las ciencias sociales, la vinculación nos permite tener una visión amplia y completa del fenómeno del medio ambiente tanto en sus procesos positivos como negativos que alteren su equilibrio. Así entendemos al derecho "como un conjunto de normas que no necesariamente tienen que tener las características de las normas jurídicas, en el sentido clásico del término en el derecho positivo, ya que una gran parte de la normatividad ecológica rebasa una concepción y cae en un espacio de no regulación estatal, y que tiene como origen, en algunas ocasiones a la autoridad científica y a los avances tecnológicos; y en otros su validez la determina una serie de usos y costumbres que han arraigado en la cotidianidad de las formas de convivencia humana". La norma que sustenta al derecho ecológico tiene una multiplicidad de formas, tanto en su estructura como en su forma de operar.

Así podemos decir, que la obligatoriedad está también condicionada a su fuente y a su fin; y que las sanciones serán de diversa índole, pudiendo abarcar toda la gama de las existentes en un sistema Jurídico determinado. (21)

Es importante señalar que el Derecho Ecológico, no se agota en su regulación, ya que no es tan sólo derecho positivo, sino es una nueva visión que alimenta todas las ramas del derecho; las hace operar de manera distinta para un fin determinado, que es la relación armónica entre la sociedad y la naturaleza.

Como derechos de la persona encontramos toda la teoría de los derechos humanos, que para el derecho ecológico son un sustento importante. El derecho a la vida es el principal fundamento, y este derecho humano trasladado al derecho ecológico se convierte, no en un principio de defensa individual, sino que abarca los derechos de la persona como parte de una especie y a esta como parte del ecosistema.

(20) Idem  
(21) Loc cit

En una concepción se ha generado lo que se denominan Derechos Humanos de tercera generación, y dentro de ellos encontramos al derecho de la vida en un medio ambiente sano; principio que ya es postulado constitucionalmente en muchos textos de este nivel del mundo. (22)

El derecho ambiental, incide sobre conductas individuales y sociales para prevenir y remediar las perturbaciones que alteran en equilibrio del medio ambiente, planteamientos que justificarán el derecho fundamental del hombre a unos mínimos ambientales.

El derecho ambiental concebido como tal, presenta dos aspectos:

1. como la lucha contra la contaminación, y 2. postulados del ambiente sano. (23)

Partimos pues, del ambiente como conjunto de elementos naturales objeto de la protección jurídica específica, pero todavía no tenemos determinado que elementos serán éstos. Un primer dato de tales vienen dados por la naturaleza jurídica, la cual predica de los mismos su carácter de bienes, por una parte, y de comunes por la otra.

Para el programa de Naciones Unidas del Medio Ambiente (PANUMA) , el Derecho Ambiental "Es el conjunto de normas jurídicas que se ocupan del medio físico y del medio humano, es decir del medio conformado por la naturaleza, y del medio que el hombre mismo conforma".(24)

## 2.4. ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO

### I.- ELEMENTOS.

Primero debemos empezar por definir el significado de la palabra elemento, diciendo que "... Es fundamento móvil o parte integrante de una cosa, fundamento y principio de la ciencia y el arte ..."(25)

(22). Respecto del objeto del análisis del derecho Ecológico, y que a la vez se convierte en objeto de regulación son los derechos de la persona y de la naturaleza, que deben ser resguardados para asegurar el futuro de la humanidad.

(23). Sobenes García, Marcia Alejandra. Legislación de Guatemala. op. cit. p. 42.

(24). *Ibidem*, p. 43.

(25) Diccionario de la lengua Española, 9a edic. Madrid, 1970. ed. Diana. p. 508

Porte Petit expresa "...que por elemento en general debemos entender la parte integrante de algo, lo necesario para que ese algo tenga existencia..." (26) ; por otro lado Antolisei dice que es "...lo necesario para que ese algo tenga existencia ..." (27); en síntesis podemos decir que los elementos del tipo, son los componentes indispensables para la existencia de éste, y consecuentemente son parte del delito en general. Los Elementos del Tipo son divididos por la doctrina en esenciales o constitutivos y accidentales. (28).

Por elemento esencial, debemos entender que es aquel indispensable, necesario para constituir el delito en general, o el delito en lo particular. Los elementos accidentales no contribuyen a la existencia del delito; su función es la de agravar o atenuar la pena. En suma, es lo que en la doctrina se llaman "circunstancias", y que originan los tipos complementados, circunstanciados o subordinados; cualificados o privilegiados, según aumente o disminuya su pena.

Los elementos esenciales se dividen a su vez en:

- a) Generales o genéricos, y
- b) Especiales o específicos

Podemos asegurar que el tipo se presenta, como una descripción de la conducta humana.

En otros casos, el tipo describe además, el efecto o resultado material de la acción o de la omisión.

También, hace referencia a los sujetos, así como a los medios de comisión requeridos por una figura especial; en otras ocasiones, el tipo penal hace referencia a determinados estados de ánimo; es por ello que nos vemos en la necesidad de estudiar por separado los distintos elementos que entran al integrar los diversos tipos penales, ya que dichos elementos son de innegable utilidad para apreciar si un sujeto debe o no, responder por determinada acción u omisión.

(26) Porte Petit op cit p 217

(27) Citado por Porte Petit loc cit

(28) Idem

## Los Elementos del Tipo son tres:

### 1) Elementos Objetivos o Materiales.

En un orden cronológico y de acuerdo con la importancia que reflejan los elementos del tipo que conforman, analizaremos en primer término, a los elementos objetivos o materiales; así veremos que para Pavón Vasconcelos los elementos objetivos son "...aquellos susceptibles de ser apreciados por el simple conocimiento, y cuya función es describir la conducta o el hecho que puedan ser materia de imputación y de responsabilidad penal..." (29).

Villalobos considera que "...el tipo es una forma descriptiva y por ello todos los elementos participan en ese carácter descriptivo, pero entre ellos los que hay sólo mencionan un dato que puede ser conocido por lo sentidos..." (30).

Para Jiménez Huerta "...los tipos penales describen por lo general estados o procesos de naturaleza externa susceptibles -como indica Mezger- de ser determinados, especial y temporalmente; son perceptibles por los sentidos objetivos, fijados en la ley por el legislador en forma descriptiva y apreciables por el juez, mediante la simple actividad del conocimiento ..." (31).

Fernando Castellanos T. enfatiza "...que si la ley emplea palabras con un significado apreciable por los sentidos, tales vocablos son elementos objetivos del tipo..." (32); para Porte Petit y tomando en cuenta los lineamientos de Mezger- clasifica a los elementos objetivos en dos: a) estados o procesos externos, susceptibles de ser determinados especial y temporalmente, perceptibles por los sentidos, así pues los elementos objetivos se hayan dentro de la descripción, b) estados y procesos anímicos, en otras personas que no sean precisamente del autor. (33)

(29) Pavón Vasconcelos op. cit. p. 248

(30) Villalobos, Ignacio, op. cit. 269

(31) Jiménez Huerta op. cit. pp. 75 y 76

(32) Castellanos Tena op. cit. p. 168

(33) Porte Petit op. cit. pp. 341 y 342

De los conceptos transcritos, podemos darnos cuenta que los elementos objetivos del tipo, son aquellos que pueden ser apreciados por los sentidos, pues en este punto coinciden todos y cada uno de los autores anteriormente citados; agregando cada uno de ellos a esta situación, palabras significativas.

Si como ya hemos visto, la conducta conforma el elemento objetivo, fácilmente podremos entender porque Mezger nos dice que "...este elemento puede ser de dos formas, que apreciamos sólo existen en diferencia por cuanto al sujeto al que se le puede atribuir la conducta, pudiendo ser: activo, pasivo o ambos; debido a que la conducta en sí de los sujetos, resulta ser la misma; presentada en dos alternativas a escoger. Estados y procesos, ambos externos.

Entendiéndose por el primero, la situación en la que esta una persona o cosa como consecuencia de la conducta ilícita, mientras que los procesos implican actividad que en este caso se considera ilícita..." (34)

Como hemos visto, los elementos objetivos o materiales son aquellos que pueden ser apreciados por los sentidos, pensamos que en todos los tipos es apreciable el elemento objetivo o material, ya que es la parte medular del tipo, debido a que siempre éste, relata la conducta del agente.

Para nuestro tipo penal en análisis, el ya mencionado artículo 185 de la ley ecológica vigente, el cual como ya también señalamos hace mención del delito de la contaminación atmosférica, diremos que de acuerdo con el elemento objetivo, nuestro tipo tiene varias alternativas a saber como podemos apreciar: "...que despida, descargue, lo autorice o lo ordene y debemos señalar que debe ser un daño grave a la salud pública, a la flora o fauna o los ecosistemas ..."

En virtud de centrarse en el elemento objetivo del tipo, podemos establecer que como hipótesis a comprobar, cada una de estas denominaciones, nos marca un resultado distinto producido por una conducta humana, que para los efectos de este trabajo es necesario dejar muy bien precisado dicho elemento.

(34) Loc cit

**Según el tipo en estudio y analizando cada una de las propuestas contenidas en el orden señalado por el tipo, cuando se refiere a que la conducta pueda ocasionar un daño, debemos entenderlo como "...deterioro, perjuicio, nocividad, avería..." (35)**

Como podemos apreciar, la palabra daño a su vez genera en principio múltiples posibilidades, sin embargo, debe tenerse en cuenta que perjuicio, deterioro, nocividad, detrimento o avería, significan o son sinónimos de daño.

Por otro lado, el perjuicio, detrimento, etc. significan un menoscabo, que de acuerdo con el tipo que analizaremos sería respecto de la salud pública. Así pues concluimos que de acuerdo con el tipo penal que hemos analizado, el elemento objetivo sería el ocasionar un grave daño a la Salud pública, la flora o fauna, o los ecosistemas.

## **2).- Elemento Subjetivo**

Existen elementos que para conformar el tipo penal, requieren un determinado estado de ánimo, una intención o propósito del agente, es decir, dichos elementos subjetivos del tipo, proceden del yo interno que va encaminado a una acción delictuosa, así tenemos que Jiménez Huerta señala "...el legislador algunas veces hace especial referencia por razones técnicas a describir conductas antijurídicas, a una determinada finalidad, dirección o sentido que el autor a de imprimir a su conducta o a un específico modo de ser o de estar, hasta integrar un estado de conciencia -y más adelante menciona- la importancia de los elementos subjetivos, es extraordinaria, ya que aparte de condicionar la posible aplicación de la figura típica, sirve para excluir apriorísticamente las configuraciones basadas en el control y el perfil, del actuar culposo..." (36).

Porte Petit haciendo referencia señala "...que los elementos subjetivos del injusto consisten en características subjetivas, es decir, situadas en el alma del autor..." (37)

(35) García Pelayo, Ramón y Cros, Pequeño Larousse Ilustrado España, 1984 p. 420

(36) Op. cit. pp. 89 y 92

(37) Op. cit. p. 346

Pavón Vasconcelos señala "...que los elementos subjetivos por cuanto están referidos al motivo y al fin de la conducta descrita, tales elementos -dice Jiménez de Asúa- exceden del marco de referencia típica, pues su existencia es indudable estén o no incluidas en la descripción del tipo..." (38)

Castellanos Tena enfatiza "...puede la descripción legal contener conceptos cuyo significado se resuelve en un estado de ánimo, tanto del sujeto activo, como del sujeto pasivo del delito..." (39); para Vittalobos "...son elementos subjetivos, cuando radican y deben estudiarse en el interior del agente del delito, aún cuando su concurrencia se valorice desde el punto de vista objetivo de la antijuricidad..." (40).

De lo anterior podemos concluir, que todos los autores, están de acuerdo en que los elementos subjetivos del tipo, son aquellos estados y procesos anímicos del sujeto, es decir, que son características que se encuentran situados en el alma del autor, o bien procesos internos que se traducen en una intención que cada autor agrega a esto, algunas situaciones.

Una vez que hemos comentado lo que significa el elemento subjetivo, por lo que respecta al tipo, que estamos analizando el elemento subjetivo para el tipo penal que estamos analizando, dicho elemento consiste en la intención de ocasionar un daño grave a la salud pública, a la flora, fauna o los ecosistemas.

Aquí podemos ver el elemento subjetivo, debido a que todo ser humano o ser vivo, tiene derecho a contar con un ambiente sano; como consecuencia de esta tutela al bien Jurídico tutelado (salud), que nos dice como se puede dar la posibilidad de ocasionar un daño grave, es decir, que el daño sería causado de forma futura, ya que el menoscabo a la salud sería de forma paulatina y no se da de forma inmediata, aunque podría ser el caso de que se causara un daño grave a la salud de manera inmediata.

De cualquier manera, existe un violación de las garantías del sujeto pasivo, que en este caso consiste en el derecho a una vida saludable; por lo que la propia constitución declara en su artículo 4º constitucional.

(38) Op cit p 269

(39) Op cit p 168

(40) Op cit p 269

### 3) Elemento Normativo

Para Castellanos Tena el elemento normativo "...se debe entender como aquellas frases usadas por el legislador, las cuales tienen un significado que de tal forma deben ser valoradas cultural y jurídicamente; para Pavón Vasconcelos "...los elementos normativos forman parte de la descripción contenida en los tipos penales y se les denomina normativos, por implicar una valoración de ellos "por el aplicador de la ley. Tal valoración se reputa necesaria para poder captar su sentido, pudiendo ser eminentemente jurídica, de acuerdo con el contenido del elemento normativo o bien cultural, cuando se debe realizar de acuerdo a un criterio extrajurídico (41).

Para Mezger "...son presupuestos de lo injusto típico que solo pueden ser determinados mediante una especial valoración de la situación, de hecho de pura índole normativo son los elementos de valoración jurídica -frente a ellos encontramos- los elementos de valoración cultural, en la que el proceso valorativo del juez ha de realizarse con arreglo o determinadas normas, que no pertenecen a la esfera misma del derecho, por ello pueden distinguirse elementos normativos cuya determinación del juez son juicios valorativos "puros", y aquellos que reclamen del juez juicios valorativos no ingenuos..." (42); por su parte Jiménez Huerta dice "...frente a los elementos normativos -opina Grispi- el juez debe de resolver, a demás de una actividad cognoscitiva (comprobación), una actividad valorativa..." (43).

Ahora bien Porte Petit, tomando la idea de Jiménez de Asúa, clasifica los elementos normativos en:

- a) Elementos de valoración jurídica
- b) Elementos de valoración cultural

Existen elementos normativos con valoración jurídica, cuando la ley dice por ejemplo: "cosa ajena", "funcionario", "documento público", "bien mueble", "derecho real", etc. (44)

(41) Op. cit. p. 168

(42) Op. cit. p. 250

(43) Citado por Pavón Vasconcelos op. cit. p. 250

(44) Op. cit. p. 82

Existe un elemento normativo de valoración cultural, cuando el código expresa: "acto sexual", "ultraje a la moral pública o a las buenas costumbres", etc. Podemos ver como aquí existen elementos de valoración cultural, tomando en cuenta la posición económica, educación, la preparación, los principios morales o éticos que tenga el agente; desde luego lo que el juzgador tendrá que apegarse estrictamente a los términos legales, es decir, que para hacer una valoración jurídica correcta, lo debe hacer únicamente tomando en cuenta lo que es el derecho y su correcta aplicación.

En Resumen, dentro del tipo que estamos analizando, existen elementos normativos de valoración jurídica, debido a que, el tipo nos menciona "...salud pública...", siendo esto un elemento de valoración jurídica, en cuanto que señala expresamente que atenté a la salud pública en general, siendo que la propia ley nos señala lo que es del dominio público y lo que no lo es.

## **II.- OBJETOS DEL DELITO**

Es importante señalar, la diferencia que existe entre el Objeto Material y el Objeto Jurídico; de esto podemos decir que el Objeto Material lo constituye la cosa o la persona sobre quien recae el daño o peligro, la persona o la cosa sobre la que recae la acción delictuosa. (45)

Por lo que hace al Objeto Jurídico es el bien Jurídico protegido por la ley, y que el hecho o la omisión criminal lesionan; según Francisco Sodi, el objeto Jurídico es la norma que se viola, en tanto que para Villalobos, es el bien o la institución amparada por la ley y afectada por el delito; se puede decir, en síntesis, que es el bien o la institución amparada por la ley, y afectada por el delito. (46)

Como conclusión, de todo lo citado anteriormente, afirmamos que el objeto Material en el delito de la Contaminación Atmosférica, el cual analizamos, lo encontramos en la personas físicas (sujeto pasivo), en la Flora, la Fauna o los Ecosistemas como criaturas vivientes.

(45) Op cit p. 345

(46) Castellanos Tena op. cit p. 152

Por lo que respecta al Objeto Jurídico protegido por la ley, vemos que se trata de la Salud en general a la que todos los seres vivos tenemos derecho, desde y antes de nacer.

### III.- SUJETOS

#### a) Sujeto Activo.

El Sujeto Activo, es la persona de quien se dice algo, o la persona que esta expuesta o propensa a una cosa; de ahí que podemos deducir que los tipos penales tienen dos clases de sujetos a saber: sujeto activo y sujeto pasivo. Para Castellanos Tena "...únicamente el hombre es posible sujeto activo de las infracciones penales; ya que es el único ser capaz de voluntariedad..." (47); para Carranca y Trujillo "...el sujeto activo es quien lo comete o participa en su ejecución...el que lo activa es el sujeto primario, el que participa es el activo secundario, asimismo dice, sólo la persona humana es sujeto activo de la infracción pues solo ella puede actuar con voluntad y ser imputable..." (48).

Ignacio Villalobos al respecto razona partiendo de la conducta de la siguiente forma "...si ésta es un acto humano o exteriorización de la voluntad, ha de ser siempre un hombre o representante de la especie humana, cualquiera que sea su sexo o sus condiciones particulares o accidentales, con este sentido se debe entender el que priva de la vida a otro, etc. -hay que advertir- que algunos de los delitos no pueden ser cometidos sino por un sujeto calificado o dotado de una calidad especial, como en el caso del empleado público, pueden concurrir sujetos con autores intelectuales, coautores o cómplices, pero se requiere la calidad especial señalada en el tipo, para ser autor material..." (49).

Para Porte Petit "...el sujeto activo requerido por el tipo, es un elemento de éste, pues no se concibe un delito sin aquél; debiéndose entender por sujeto activo, el que interviene en la realización del delito como autor, coautor o cómplice..." (50).

(47) Idem

(48) Ibidem p. 149

(49) Carranca y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. puesto al día por Carranca y Rivas, Raúl. Décimoquinta edición. edi. Porrúa México, 1986 p. 435

(50) Op. cit. p. 260

Por último, para Jiménez Huerta "...el sujeto activo puede ser cualquier persona, incluso el propietario de la cosa materialmente dañada..." (51); aunque en cuanto a esta teoría existe mucho discernimiento entre los demás autores.

Podemos destacar, que el tipo en ocasiones requiere un sujeto calificado o dotado de una calidad específica, originándose los delitos propios, especiales o exclusivos; en ocasiones el sujeto activo puede ser cualquiera, es entonces que estamos frente a un tipo llamado Común o Indiferente, debido a que este tipo no exige ningún tipo de calidad en el sujeto activo del ilícito.

Es bueno mencionar, que en ocasiones pueden concurrir sujetos como autores intelectuales, coautores o cómplices, dándose con ello la denominada Participación de los sujetos (52).

Es autor material, quien realiza directamente la actividad típica, quien con su acción (movimiento corporal voluntario) u omisión (Inactividad voluntaria), realiza la acción.

Es autor Intelectual o moral, no sólo el que concibe el hecho, sino exterioriza su voluntad criminal induciendo o compeliendo a otro, a realizar la conducta; haciendo con su conducta un aporte moral esencial en el delito; cabe también dentro de la denominación de autores intelectuales, los que realizan el delito valiéndose de sujetos inimputables o inculpables, ya que por carecer de capacidad de entendimiento o bien por actuar bajo un estado de error, no tienen ningún tipo de responsabilidad. (53)

Participan en calidad de cómplices, los que prestan toda clase de auxilio o cooperación a los autores del delito, ya sea material o intelectual, tanto en el periodo de preparación como en el de ejecución.

(51) Op cit p 346

(52) Jiménez huerta. Manano tomo IV p 412

(53) Artículo 13 del código Penal vigente. el cual nos habla de las personas que pueden ser responsables del delito

Son encubridores o partícipes, quienes auxilian al autor o autores, una vez que éstos efectuaron su conducta delictuosa, siempre que dicha actividad haya sido acordada previamente a la comisión del delito; si el acuerdo es posterior a la consumación, el auxilio se convierte en una conducta constitutiva del delito denominado encubrimiento, y el auxiliador en este caso se convierte en autor. (54)

En la participación, existe vinculación de sujetos que intervienen en la concepción, preparación o ejecución del delito, contribuyendo a la producción del resultado, podemos decir que es una promesa de ayuda previa o comitente a la realización del ilícito pudiendo haber autor intelectual, autor material o cómplices (55), la participación se puede dar tanto en el período de preparación como en el de ejecución del delito.

El encubrimiento se da, cuando una vez consumado el delito, el encubridor tiene conocimiento del hecho delictuoso y presta auxilio siempre que dicha ayuda, sea posterior al delito, y que antes de realizarse no haya tenido conocimiento de la realización del ilícito, ya que si la acción o ayuda que se da, es posterior al delito, fue acordada previamente a la realización del mismo, se da la participación y no el encubrimiento.

Asimismo, podemos ver como la doctrina hace una división en cuanto al número de sujetos que participan: individuales, monosubjetivos o de sujeto único, "...entendiéndose por monosubjetivo cuando el tipo requiere de un solo sujeto para la realización del ilícito, puede ser plurisubjetivo en cuanto el tipo así lo señale específicamente, en cuanto a la intervención de varios sujetos activos para la realización del ilícito..." (56).

De lo anteriormente visto, podemos afirmar que nuestro tipo en estudio (contaminación atmosférica), puede ser Primario o Secundario, ya que el sujeto activo puede tener participación ya sea en su concepción, preparación o en la ejecución del delito.

(54) Castellanos Tena. op. cit. pp. 296 y 297

(55) Artículo 400. Código Penal para el Distrito Federal

(56) Castellanos Tena. Loc. cit.

También tenemos que se trata de un tipo Indiferente o común, ya que al sujeto activo no se le exige ninguna calidad específica; en lo que se refiere al número de sujetos que acepta el tipo a estudio, podemos decir, que puede ser monosubjetivo o plurisubjetivo, indistintamente ya que el tipo no lo solicita de manera específica (57).

Por último, que nuestro delito en cuestión, es un delito de daño o de peligro ya que la ley nos habla de "...que ocasionen o puedan ocasionar un daño grave a la salud pública...", por lo que toca al daño o lesión, vimos que se protege la disminución o posible destrucción del bien Jurídico tutelado; en cuanto al peligro nos habla de que existe la posibilidad de que se dañe el bien Jurídico. Por todo lo anterior concluimos que para nuestro tipo en estudio podrían darse ambas hipótesis.

#### b) Sujeto Pasivo

Para Cuello Calón, "...el sujeto pasivo es el titular del derecho o interés lesionado puesto en peligro por el delito, puede ser: a) el hombre en individual...puede ser sujeto pasivo antes de su nacimiento y en el momento de su nacimiento; b) las personas colectivas también pueden ser sujeto pasivo de las infracciones contra el honor y contra su propiedad; c) el estado es sujeto pasivo, también la colectividad social es sujeto pasivo de todos los delitos, pero especialmente aquellas infracciones que atentan contra su seguridad..." (58).

Castellanos Tena por su parte nos dice "...el sujeto pasivo, es el titular del derecho violado, y jurídicamente protegido por la norma -asimismo señala- las morales también pueden ser sujeto pasivo, tanto como la persona física... en especial tratándose de infracciones penales de tipo patrimonial y contra el honor, -el estado- también puede ser pasivo, como lo es la sociedad..." (59)

Villalobos nos dice "...el sujeto pasivo del delito es siempre la sociedad, cuando se afectan bienes jurídicos constituidos por la vida ordenada, pacífica y progresiva de sus componentes; o el estado tomada como forma política de organización...también puede haber una persona física o jurídica reconocida, como titular de los bienes afectados y se le considera como sujeto pasivo inmediato..." (60)

(57) Porte Petit op. cit. p. 348

(58) Cuello Calón Derecho Penal Tomo I 9a edic. Mercantil S.A. México, 1951 pp. 281 y 282

(59) Castellanos Tena op. cit. pp. 151 y 152

(60) Op. cit. pp. 260, 268 y 269

Para Jiménez Huerta "...el sujeto pasivo es el propietario cuando la conducta del agente recae sobre la cosa ajena, opero también puede serlo el que tiene un derecho de uso o goce, cuando el propietario y el poseedor resulten simultáneamente dañados en sus intereses patrimoniales; el propietario por la destrucción o deterioro de la cosa; el poseedor por el perjuicio que a sus derechos patrimoniales origina dicha destrucción o deterioro..." (61); por último Osorio Nieto opina "...el sujeto pasivo es el titular del bien Jurídico protegido por la norma penal, y es quien resiente, directamente los efectos del delito, el ofendido es la persona que sufre de forma directa los efectos del delito..." (62).

De los anteriores comentarios concluimos, que en el delito de la contaminación atmosférica, el sujeto pasivo puede ser: las personas físicas, la sociedad o colectividad, la flora, la fauna o los ecosistemas con que cuenta nuestro país.

Cabe el señalar que el sujeto pasivo, en el delito que nos ocupa (contaminación atmosférica), no requiere poseer de determinada calidad, pero es importante tener en cuenta que para que sea sujeto pasivo, debe ser capaz de sentir la violencia o percibir el daño que pudiera causarle "...para que haga, deje de hacer o tolere algo..."; de tal manera que deberá de tener la posibilidad de determinarse de acuerdo su propia voluntad.

#### **IV.- CLASIFICACIONES DEL TIPO**

Al analizar los diversos criterios doctrinarios, sobre la clasificación de los tipos legales, nos conduce a reconocer que existe un delito primario u original, que es el atentado al orden de la sociedad como tal, delito por antonomasia y que por su naturaleza se debe clasificar como un delito común.

Por principio de cuentas, podemos señalar a los llamados delitos: **NORMALES** O **ANORMALES**. Si las palabras empleadas se refieren a situaciones puramente objetivas, se estará en presencia de un tipo normal; si es necesario establecer una valoración ya sea de tipo cultural o jurídica, el tipo es anormal. (63)

(61) Op. cit. Tomo IV p.376

(62) Osorio y Nieto, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Parte General. edit. Trillas. México, 1991. p.56

(63) Castellanos Tena Op. cit. p.170

En torno a su orden metodológica se clasifican en: INDEPENDIENTES O BÁSICOS, E INDEPENDIENTES.

Para los primeros, algunos autores los denominan también autónomos o independientes. Jiménez de Asúa dice "...son fundamentales o básicos, por tener plena independencia..." (64); Porte Petit "...los tipos llamados básicos se estiman tales, en razón de índole fundamental y por tener plena independencia...(65); para Castellanos Tena "...el tipo es básico cuando tiene plena independencia..." (66); por su lado Pavón - Vasconcelos expresa "...se estiman básicos o fundamentales, a los tipos que constituyen, por sus elementos integrantes, la esencia o fundamento de otros tipos legales..." (67)

A los tipos básicos se les agrega o incorpora u hecho extra, que intervienen en un delito común, con diferentes características, haciendo de éstos tipos los llamados TIPOS ESPECIALES, ello significa que tienen diferentes características que lo hacen diferentes a los básicos.

Jiménez de Asúa al respecto expresa "...los tipos especiales se forman al agregar otro requisito al tipo fundamental, el cual subsumen..." (68), para Porte Petit "...en contraste con el delito fundamental o básico, existe el delito especial, que se forma automáticamente, agregándose al tipo fundamental otro requisito..." (69); para Pavón Vasconcelos "...los especiales se forman con los elementos del tipo básico, a los cuales se agrega nuevas características, de tal manera que el nuevo tipo surgido, comprensivo del anterior y con el cual se integra, adquiere vida propia e independiente, sin subordinación al tipo básico..." (70).

(64) Jiménez de Asúa. Luis La Ley y el Delito Octava edición. edit. Sudamericana, Buenos Aires. 1978. p.259

(65) Op cit p. 355

(66) Op cit p. Porte Petit op cit p. 171

(67) Op cit p. 257

(68) Op cit p. 259

(69) Op cit p. 355

(70) Op cit p. 257

Además, tenemos junto a los anteriores tipos, a los llamados **COMPLEMENTADOS**, lo cuales constituyen al lado de un tipo básico y una circunstancia o peculiaridad distinta, con ello se dice que el tipo complementado presupone la aplicación del tipo básico al que se incorporan.

Porte Petit expresa "...el tipo es complementado, circunstanciado o subordinado, cuando para su existencia necesita del tipo fundamental o básico, añadiéndosele una circunstancia, pero sin que se origine un delito autónomo..." (71).

Castellanos Tena dice "...los tipos complementados se integran con el fundamental y una circunstancia o peculiaridad distinta..." (72).

De esta reforma tenemos que tanto los tipos Especiales, como los Complementados, pueden ser **PRIVILEGIADOS O AGRAVADOS**, dependiendo de que se le agregue al tipo Fundamental, otro requisito que implique ya sea la disminución o aumento de la penalidad que le corresponda.

Es entonces, que un tipo será especial Agravado, cuando al tipo Básico, se le agregue un requisito cuya penalidad sea aumentada o agravada.

Para Jiménez de Asúa (73), Mezger (74), Jiménez Huerta (75), Porte Petit (76), y la Suprema Corte de Justicia (77): en así como todos estos autores, coinciden en los tipos especiales y complementados, ya que tanto los primeros como los segundos, pueden ser atenuados o bien ser agravados.

Para los Tipos de Formulación Casuística y de Formulación Amplia varios autores nos dicen:

(71) Op. cit. p. 357

(72) Op. cit. p. 171

(73) Op. cit. p. 259

(74) Citado por Porte Petit. op. cit. p. 356

(75) Ibidem p. 357

(76) Loc. cit.

(77) Citado por Porte Petit. op. cit. p. 358

Porte Petit señala "...por tipo de formulación causística debemos entender, aquel en que se señala casuísticamente el medio productor del resultado típico. Los tipos de formulación Amplia, Porte los denomina de formulación Libre, pero en esencia afirma que son lo mismo ..." (78);

Otros autores como Castellanos Tena, Jiménez de Asúa (79), incluyen en su clasificación a éstos tipos. Además todos ellos coinciden en que los tipos casuísticos no describen una modalidad única, sino que describen varias formas de ejecución, y éstos a su vez se clasifican en alternativamente formados y acumulativamente formados; así vemos que en los primeros se prevén dos o más hipótesis comisivas y el tipo se dará, con cualquiera de ellos.

En los tipos Acumulativamente formados, se requerirá el concurso de todos y cada uno de las hipótesis descritas en el tipo legal, es decir, se tendrán que reunir todas y cada una de las hipótesis para que se integre el tipo penal.

También, tenemos los llamados Tipos AMPLIOS, en éstos no se señala en forma causística la actividad que nos llevará al resultado típico, pudiéndose llegar a él por cualquier medio idóneo, para producirse el resultado contenido en el tipo, es decir, aquí no importa el medio empleado, ya que el resultado puede producirse con cualquier actividad que sea idónea, para llegar al fin deseado por el tipo legal. A estos tipos Mezger lo llama también, como tipos mixtos.

En síntesis, tenemos que nuestro tipo a estudio (contaminación atmosférica), se encuentra dentro de los llamados tipos de FORMULACIÓN CAUSÍSTICA, ya que como pudimos apreciar, son los tipos en que el legislador no describe una modalidad única, sino establece la posibilidad de varias formas para llevar a cabo el ilícito.

Algunos autores agregan a su clasificación, otros tipos: Jiménez Huerta y Castellanos Tena, agregan tipos en torno al alcance y sentido de la tutela penal, es decir, se refiere a los llamados tipos de daño o de peligro.

(78) Ídem  
(79) Op cit p. 172

"...Los tipos de daño, protegen contra la disminución o destrucción del bien; asimismo, llama a los de peligro de esa forma, debido a que tutelan bienes contra la posibilidad de ser dañados..."; por lo que respecta al bien Jurídico o pluralidad de bienes tutelados, Jiménez Huerta nos dice que existen tipos simples y complejos.

Del análisis, anterior entendemos que en cuanto a los sujetos del tipo, entendemos como tipo Común, aquel que nos describe calidad específica alguna, con ello decimos que la ley permite la comisión de cualquier ilícito por cualquier persona, es decir, en estos tipos el sujeto activo no requiere calidad específica.

En los tipos Especiales si se requiere calidad específica del sujeto activo, por lo tanto, sólo puede concretizarse por quien satisfaga la calidad requerida por el tipo legal.

El tipo Mono subjetivo es el que no requiere mas que un sujeto activo , el plurisubjetivo es el que exige dos o más sujetos para su realización, al respecto Rainieri -citado por Vasconcelos- comenta "...se distinguen es esta categoría, entre delito plurisubjetivos en sentido propio, en éste último se hace necesaria la cooperación de una pluralidad de sujetos, siendo sólo uno de ellos culpable y punible, con exclusión de los demás mientras en los primeros todos son culpables y punibles..." (80)

En nuestro tipo en estudio (contaminación atmosférica), podemos decir que se trata de un tipo monosubjetivo, debido a que el delito puede realizarse ya sea por uno o por dos sujetos activos indiferentemente. (81)

Por último, acerca de lo mencionado, que nuestro tipo de estudio, delitos pueden ser, de daño o lesión y de peligro.

Por su parte Castellanos Tena señala "...los delitos de daño o de lesión, protegen contra la disminución o destrucción del bien (homicidio o fraude); en los delitos de peligro, se tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados (omisión de auxilio)..." (82)

(80) Pavón Vasconcelos op. cit. p. 257

(81) Op. cit. p. 348

(82) Op. cit. p. 174

En conclusión, diremos en relación a nuestro tipo en estudio llamado "contaminación atmosférica", que se encuentra regulado en el artículo 185 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección del Ambiente, en primer término que puede ser un delito primario o secundario, dependiendo de cualquiera que sea la participación del sujeto activo en este delito, ya sea como autor, coautor o cómplice, a demás de que este tipo no exige calidad alguna al sujeto activo.

Por lo que se relaciona al número de sujetos que pueden participar, nuestro tipo admite el monosubjetivo, ya que puede realizarse por uno o más sujetos activos, el sujeto pasivo para nuestro tipo en análisis, puede ser: la persona física, la sociedad, la flora, la fauna o los ecosistemas.

De la misma manera tenemos que se trata de un tipo anormal, porque requiere de una valoración de tipo Jurídico. Podemos decir que se trata de un tipo independiente ya que su existencia es autónoma de cualquier otro tipo legal existente.

Nuestro tipo se encuentra dentro de los denominados tipos casuísticos, debido a que el legislador no descubre una modalidad única, sino se refiere a varias formas de ejecutar el delito, como vemos en el citado artículo 185 de la ley ecológica que expresa "...quien despida, descargue...lo autorice o lo ordene..." (83).

Se trata además de un tipo denominado de daño o de peligro, debido a que el bien Jurídico tutelado es la salud, previniendo en su caso como posible el daño que pudiera "...ocasionar un daño grave a la salud..." (84).

Por último, tenemos que el objeto material para nuestro tipo en estudio, el objeto pasivo recae en las personas físicas, la sociedad, la flora, la fauna o los ecosistemas; el objeto Jurídico en este tipo viene a ser la protección a la salud pública y a la salud en general, ya que es un bien Jurídico protegido expresamente por la ley.

(83) Art. 185 Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. Delito de la contaminación Atmosférica  
(84) Loc. cit

## **2.5- REQUISITOS DEL ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.**

Por lo que toca, a la comprobación de los elementos del tipo penal y de la probable responsabilidad del inculpado, el mencionado artículo 168, es aplicable en éste caso para el delito en particular que estamos analizando el cual se refiere a la contaminación atmosférica, debido a que nuestro delito lo rige la materia federal.(85)

En seguida citare, cada uno de los requisitos establecidos por el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, el cuan expresa:

"...El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal y de la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; la autoridad, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. ..."; dichos elementos son los siguientes:

- I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien Jurídico protegido;
- II.- La forma de intervención de los sujetos activos; y
- III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Asimismo, se acreditarán si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del sujeto pasivo; b) el resultado y su atribuidibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material ; d) los medios utilizados; e) las circunstancias de lugar, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos específicos, y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquel, alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad, se acreditarán por cualquier medio probatorio que la ley señale. (86)

(85) Artículo 168 Código Federal de Procedimientos Penales. (requisitos para la comprobación de los elementos del tipo penal y de la probable responsabilidad).

(86) Ídem

En razón de lo anterior, podemos ver que el delito se encuentra envuelto en varias circunstancias, las cuales pueden ser diversas dependiendo de la clasificación del delito en orden a la conducta, en orden al daño, y según la intervención o participación del o los sujetos activos que intervengan en el delito.

Lo que se ha señalado con anterioridad en las tres primeras fracciones del 168; y además de acuerdo a sus circunstancias como lo marca el propio artículo en su parte final.

A continuación haré un análisis de cada una de las fracciones que integran del artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente.

En primer término, tenemos que la fracción I del citado artículo nos habla "...de la existencia de una acción u omisión...". Por ese lado podemos señalar que cuando nos referimos a las formas de conducta, nos referimos básicamente a la acción y a la omisión, a continuación citare brevemente el pensamiento de algunos autores que hablan al respecto.

Sostiene Manzini "...diversos delitos omisivos pueden cometerse mediante acción, pues tanto vale no hacer lo que se debe, como operar positivamente contra aquello que está prescrito, o realizar hechos positivos para examinarse el cumplimiento del deber..." (87).

Para otro autor "...la acción consiste en la conducta positiva, expresada mediante un hacer, una actividad, un movimiento corporal voluntario con violación de una norma prohibitiva.

La omisión es una conducta negativa, es inactividad voluntaria con violación de una norma preceptiva (omisión simple), o de ésta y una prohibitiva (omisión impropia o comisión por omisión).(88)

(87) Citado por Porte Peitit. op. cit. . p. 291

(88) Pavón Vasconcelos op. cit. p. 161

Por la conducta del agente, o según la manifestación de la voluntad en los delitos, pueden ser de acción o de omisión, según lo señala Castellanos Tena diciendo "...los delitos de acción se cometen mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva. En los delitos de omisión, el objeto prohibido es una abstención del agente, consistente en la no ejecución de algo ordenado por la ley..." (89).

Otro autor señala "...Acción es el movimiento corporal, el hecho voluntario del hombre, la actividad volitiva humana; la omisión por otro lado es la conducta negativa, la falta de actividad corporal, el no hacer, la abstención del actuar, contraria a la obligación de obrar y que produce un resultado..." (90).

De la misma manera, se menciona dentro de la fracción I, de la que ya hemos hablado que "...la existencia...de la lesión, o en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido...". Respecto de ésta clasificación podemos ver que existen diferentes conceptos acerca de lo que es el daño o lesión, y el peligro.

De manera inicial, hemos de señalar que por lo que toca al bien Jurídico, los delitos se pueden dividir en delitos de lesión o daño y de peligro.

"...los delitos de lesión, consumados causan daño directo y efectivo en los intereses jurídicamente protegidos por la norma violada; en cuanto a los de peligro, no causan daño directo a tales intereses, pero los ponen en peligro, como es el caso del abandono de personas, etc., el peligro consiste en la situación en que se colocan los bienes jurídicos, de la cual deriva la posibilidad de que se cause un daño..." (91).

Pavón Vasconcelos sostiene (de acuerdo con la descripción legal) "...que hay hipótesis en las que la conducta relevante para el derecho produce un cambio material en el mundo exterior al sujeto". En tal caso, con el resultado material coexiste también un resultado Jurídico consistente en la lesión o peligro de lesión al bien Jurídico protegido por la ley penal.

(89) Op. cit. pp. 135 y 136

(90) Casero y Nieto. op. cit. p. 56

(91) Castellanos Tena. op. cit. p. 137

Para este autor una cosa es la lesión del interés Jurídico, ya que según él debe ser puesta en relación con el delito tomado en conjunto con la relación causal; y otra cosa es el peligro, el cual constituye el resultado de la actividad o inactividad voluntaria del sujeto..." (92).

En la fracción II del mencionado artículo 168, nos menciona la clasificación del delito por el número de sujetos activos y de la forma en que intervienen en el delito, encendida citare algunos conceptos acerca de este tema.

Podemos referir que está clasificación corresponde a la unidad o pluralidad de sujetos que interviene para ejecutar el hecho descrito en el tipo, es decir, existen tipos penales en los cuales es necesaria la intervención de uno o más sujetos activos, para que se configure adecuadamente el tipo penal pedido por la ley. (93)

En la mayoría de los casos, el delito es el resultado de la actividad de un individuo; sin embargo, en la práctica participan dos o más hombres conjuntamente en un mismo delito, es entonces cuando podemos hablar de la participación.

Castellanos Tena expresa respecto "...la participación consiste en la voluntad de cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera esa pluralidad..." (94). Para otro autor "...el delito monosubjetivo es aquel en donde el esquema legal permite la comisión de la conducta o del hecho por una sola persona, el plurisubjetivo es aquel en donde según afirma el modelo legal, sólo puede realizarse con el concurso necesario de varios sujetos..." (95).

En síntesis, si en la descripción típica no se precisa como necesaria la concurrencia de dos o más personas, el delito sigue siendo monosubjetivo aun cuando en forma contingente intervengan varios sujetos.

(92) Pavón Vasconcelos. op. cit. pp. 183 y 184

(90) Osorio y Nieto. op. cit. p. 56

(91) Castellanos Tena. op. cit. p. 137

(92) Pavón Vasconcelos. op. cit. pp. 183 y 184

(90) Osorio y Nieto. op. cit. p. 56

(91) Castellanos Tena. op. cit. p. 137

(92) Pavón Vasconcelos. op. cit. pp. 183 y 184 (93) Op. cit. p. 143

(94) Ibidem p. 292

(95) Pavón Vasconcelos. op. cit. p. 148

Dentro de lo señalado en la fracción III, del artículo 168, vemos que nos habla de otro tipo de clasificación que atiende al elemento subjetivo de la conducta del agente respecto de si la acción u omisión que realice, sea dolosa o culposa. Citaré, conceptos dados por algunos autores.

Castellanos Tena sostiene "...se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo), o por descuidar las precauciones indispensables exigidas por el Estado, para la vida gregaria (culpa)..." (96).

Para otro autor "...el Dolo opera cuando en el sujeto activo se ha representado en su mente la conducta que va a realizar, y el posible resultado de esa conducta, y aún así decide llevar a cabo lo que en su mente se representó.

En cuanto a la Culpa o imprudencia, la encontramos cuando el activo no desea realizar una conducta que lleve un resultado delictivo, pero por un actuar imprudente, negligente, carente de atención, se verifica una conducta que produce un resultado previsible delictuoso..." (97).

Jiménez de Asúa expresa "...El dolo existe cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con coincidencia de que se quebrante el orden Jurídico, con conocimiento de las circunstancias del hecho, y del concurso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana, y el cambio en el mundo exterior..." (98). El mismo autor también dice "...la culpa se produce cuando se da un resultado típicamente antijurídico, por falta de prevención del deber de conocer..." (99).

Por último, cabe señalar que como lo marca el propio artículo 168, el Ministerio Público además de cumplir los requisitos pedidos por la tres primeras fracciones, deberá cumplir con lo señalado en sus párrafos siguientes los cuales nos marcan que para que se lleve a cabo el ejercicio de la acción penal, también es necesario que se acredite, si el tipo en particular así lo requiriera:

(96) Op cit p. 238 La culpabilidad analizará en el capítulo III

(97) Osorio y Nieto op cit pp 65 y 66

(98) Jiménez de Asúa op cit p 365

(99) Loc cit

a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias del lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos; y h) las demás circunstancias que la ley prevea...".

En conclusión, y según lo establecido por el propio artículo 168, perteneciente al código Federal de Procedimientos Penales vigente, y que es aplicable para el caso del delito de la "contaminación atmosférica", el cual nos refiere todos y cada uno de los requisitos que la ley marca para que el Ministerio Público (Federal en este caso), pueda ejercitar acción penal en contra de quien o quienes resulten responsables por éste delito; y en su caso se leven a cavo las investigaciones correspondientes para poder realizar la consignación del delito de contaminación atmosférica (en este caso), el cual nos ocupa.

## CAPITULO III

### MARCO CONCEPTUAL

#### SUMARIO:

3.1. Concepto del delito y definición el artículo 185 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. 3.2. Estudio de los elementos del delito (aspectos positivos y negativos). 3.3. Análisis jurídico del artículo 185 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

#### 3.1. CONCEPTO DE DELITO Y DEFINICIÓN DEL ARTÍCULO 185 DE LA LEY ECOLÓGICA.

Establecer un concepto de delito aplicable en todo tiempo y sociedad, ha sido la pretensión de cantidad de autores estudiosos del derecho : fin que ha sido imposible realizar, toda vez que el delito va implícito con la estructura social y jurídica de cada época. Numerosos conceptos se han dado no sólo jurídicos, sino también otras ciencias como la filosofía o la sociología; mismas que han intentado definir al delito.

Sobre todo, porque el delito esta ligado de manera íntima a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época, los hechos que cada una ve han tenido ese carácter, lo han perdido en función de situaciones diversas, y al contrario de acciones no delictuosas han sido erigidas en delito. (1)

La palabra delito deriva del supino "Delicto" o "Delictum" , del verbo delinquere, delinquiré y el prefijo de que se toma como linquire viam, dejar o abandonar el buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

(1) Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. Ed. Porrúa. \* México. 1990 p. 25.

Por lo que Delito "... Es la infracción de un deber exigible, en daño de la sociedad o de los individuos ..." (ROSSI) ; "Es un ente Jurídico, constituido por una relación de contradicción entre un hecho y la ley"; "Es una disonancia armónica o es la infracción de la ley del Estado promulgado, para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto extremo, del hombre, positivo o negativo, normalmente imputable y políticamente dañoso" (CARRARA).

"Es la violación de un derecho" (FRANK); "Es la violación de un derecho o un deber (tarde) , no es sólo la oposición a la voluntad colectiva cuya expresión, es el derecho, sino también la oposición al deber" (WUNDT y WELFEN).

"Es desde el ángulo histórico, toda acción que la conciencia ética de un pueblo considera merecedora a la pena, en determinado momento histórico, y desde el ángulo valorativo, todo acto que ofende gravemente el orden ético y que exige una expresión consistente en la pena" (JOSÉ MAGGIORE)... (2)

Desde el punto de vista sociológico Delito es "... La violación de los sentimientos altruistas fundamentales de benevolencia, de piedad, probidad o justicia, en la media medida en que se encuentran en la sociedad civil, por medio de acciones nocivas para la colectividad..." (3)

De la misma manera, tenemos desde el punto de vista Jurídico sustancial, que en atención a los elementos del delito: "Delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal", Según el pensamiento de Jiménez de Asúa (4)

Tenemos que delito es "... La acción típicamente antijurídica y culpable..." (Edmundo Mezger) (5);

(2). Carrencá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. ed. Porrúa, México 1989. P. 220.  
(3). Porte Petit Candau, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. ed. Porrúa, México, 1989. P. 201.  
(4). Jiménez de Asúa, Luis. La Ley y el Delito. ed. Hermes. Argentina 1954. p. 223.  
(5). Castellanos Tena. op. cit. p. 129.

Para Cuello Calón "Delito es la acción humana antijurídica, típica culpable y punible" (6). Para FRANK VON LISZT "El delito es el acto humano culpable, antijurídico y sancionado con una pena" (7).

Por último, tenemos que delito "Es la conducta sancionada por las leyes penales expedidas con el objeto de proteger los bienes jurídicos fundamentales del individuo y de la sociedad" (Cesar Osorio y Nieto) (8).

En nuestra legislación penal vigente encontramos el concepto de Delito dentro del artículo 7o en los siguientes términos con algunas modalidades:

**DELITO ES:** El acto u omisión que sancionan las leyes penales. En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico al que omite impedirlo, si este tenía el deber Jurídico de evitarlo. En éstos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omite impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente.

**DELITO ES:** I. Instantáneo cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se ha realizado todos sus elementos constitutivos .

II. Permanente o Continuo, cuando con unidad de propósitos delictivos y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal.

(6). Loc. cit.

(7). Pavón Vasconcelos ,Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. ed. Porrúa, México, 1974, p. 139.

(8). Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Síntesis de Derecho Penal. ed. Trillas, México, 1991, p. 43

**ARTÍCULO 8o :** Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

**ARTÍCULO 9o:** Obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley y, obra culposamente el que produce el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.

Se han realizado esfuerzos para elaborar una noción filosófica del delito, tal empresa desempeñada, se comprende con la consideración de que el delito tiene sus raíces en las realidades sociales y humanas mismas que cambian según pueblos y épocas. Lo más que se podría decir del delito, es que consiste en la negación del derecho.

También tenemos que hacer notar que, el delito es un hecho y se en el mundo de la facticidad, por lo tanto su contenido es rigurosamente fáctico. A diferencia de la norma jurídica que es general, abstracta y permanente; por su parte el delito, es particular, concreto y temporal, por estar limitada su realización a un momento o lapso; asimismo, plenamente determinado.

Temporalmente y por exigencia del principio de legalidad, el delito aparece después del proceso legislativo, es decir, una vez que el legislador ha creado la norma con toda precisión la describe y la sanciona.

Por otra parte y por razones de legitimación, el delito es previo a la actuación del órgano jurisdiccional quien después de certificar su existencia, aplica la norma general y abstracta al caso concreto y particular.

Según las razones expuestas, se entiende que el delito sólo puede ser cometido por sujetos imputables, ya que los sujetos inimputables son autores de hechos típicos determinados por la peligrosidad del sujeto realizado.

### **3.2. ESTUDIO DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO.**

#### **ASPECTOS POSITIVOS.**

1.- **CONDUCTA O HECHO.** Procederemos a estudiar los elementos que integran el delito en forma general.

El primer elemento o requisito, es La Conducta conocida también con las expresiones de acto, Hecho, Actividad o Acción; pero consideramos más idóneo el utilizar el de Conducta en forma genérica de significar aquel comportamiento positivo referente a un hacer, o negativo a un no hacer, realizado por el hombre, único ser dotado de inteligencia y voluntad que se propone un fin.

El delito, es ante todo una conducta humana. Para expresar este elemento del delito se han usado diversas denominaciones, como ya señalamos con anterioridad. Luis Jiménez de Asúa explica que emplea la palabra "acto", en una amplia acepción comprensiva del aspecto positivo "acción" y del negativo "omisión".

Para Castellanos Tena, es preferible el término CONDUCTA, ya que dentro de él, se puede incluir correctamente tanto el hacer positivo como el hacer negativo. (9)

Radbruch, dice que no es posible subsimir la acción en sentido estricto y, la omisión bajo una de las dos categorías, de la misma manera que no se puede colocar "a" y "no a", bajo uno de los dos extremos. Dentro del concepto Conducta pueden comprenderse la acción y la omisión; es decir, el hacer positivo y el negativo; el actuar y el abstenerse de obrar.

Dentro de la Teoría Causalista, Porte Petit se muestra también partidario de los términos conducta y hecho, para denominar al elemento objetivo del delito: "Pensamos -dice- no es la conducta únicamente como muchos expresan, sino también el hecho, elemento subjetivo del delito, según la descripción del tipo". (10)

(9) Castellanos Tena. op. cit. p. 147.

(10). Loc. cit.

Según la terminología causalista, a veces el elemento objetivo del delito es la conducta (si el tipo legal describe simplemente una acción o una omisión), y otras hecho, cuando la ley requiere (además de la acción o de la omisión), la producción de un resultado material, unido por un nexo causal. Es por ello que podemos decir que, si el delito es de mera actividad o inactividad, debe hablarse de conducta; y de hecho, cuando el delito es de resultado material, según la hipótesis típica.

La forma como el hombre se expresa activa o pasivamente, el maestro Castellanos Tena define "la conducta como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito". (11)

Como puede apreciarse la conducta es una manera de asumir una actividad que puede manifestarse como una acción o como una omisión.

Considero conveniente, el hacer ver que para que el delito exista es necesario que se produzca una conducta humana. La conducta, es por tanto, el elemento básico del delito: consistente en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre.

Si es positivo, consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo ese resultado un peligro de cambio en el mundo exterior físico o psíquico, y si es negativo consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado.

También tenemos definiciones de conducta tales como la que da el Lic. LÓPEZ GALLO "... La conducta es una actividad voluntaria o una inactividad voluntaria (o no voluntaria en los delitos pulposos por olvido), que produce un resultado con violación: a) A una norma prohibitiva, en los delitos comisivos; b) de una perceptiva en los omisivos; y c) de ambas, en los delitos de comisión por omisión. (12)

(11) *Ibidem* p. 149

(12) Pavón Vasconcelos op cit p 159.

Para RANIERI "... Por conducta debe entenderse el modo en que se comporta el hombre dado su expresión a su voluntad; por ello puede decirse que es la manifestación en el mundo exterior mediante el movimiento o inercia corpórea del sujeto ..." (13). Para RAÚL CARRANCA Y TRUJILLO "... La conducta no puede entenderse sino, como un proceso finalista, o sea encaminado a una meta..." (14).

En orden a la conducta los delitos pueden ser: a) de acción, b) de omisión, c) omisión mediante acción; d) delito de conducta plural ; e) el delito sin conducta de sospecha, de posición o comportamiento, f) omisión de resultado, g) doblemente omisivos, h) unisubsistente y plurisubsistente, y) habitual.

Siguiendo este orden de ideas, diremos que la conducta o hecho, es el elemento esencial del delito, el cual consiste o puede ser de una manera negativa o positiva; positiva cuando se realiza un movimiento corporal que produzca un resultado, considerado como delito; negativo cuando se abstiene de realizar un movimiento corporal el cual produce un resultado que es considerado como ilícito. Por lo que debe de atenderse a la actividad o inactividad independiente del resultado material, en caso de haberse producido, el cual es consecuencia de la conducta.

En conclusión; La Conducta es el comportamiento realizado por un sujeto con voluntariedad de producir un cambio en el mundo exterior, manifestando ya sea un hacer o en su defecto un no hacer.

## **2.- TIPICIDAD**

La tipicidad, es otro de los elementos esenciales del delito, cuya ausencia trae como consecuencia la no configuración del delito; ya que como sabemos a vida cuenta que nuestra constitución, en su artículo 14 establece en forma expresa:

"En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata, lo cual significa, que no existe delito sin tipicidad".

(13). Ibidem. p. 160.

(14). Carranca y Trujillo. op. cit. p. 276.

Del mismo modo, es importante aclarar que no debe confundirse de ninguna manera el tipo con la tipicidad. El tipo es la creación legislativa, la descripción que el estado hace de una conducta en los preceptos penales. Por su parte la Tipicidad, es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formula en abstracto. (15)

Aunque también es igualmente importante el señalar que el estudio de la tipicidad, segundo elemento del delito, hace necesario previamente el análisis del tipo, para precisar su concepto y su contenido.

Tipo en sentido amplio, se considera al delito mismo, a la suma de todos sus elementos constitutivos, concepto al que hicieron referencia como vieja acepción del término (Ernesto Von Belling y Franz Von Litz). Por su parte Mezger, alude a la palabra tipo, en el sentido de la teoría general del derecho, "como el conjunto de todos, los presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica". (16)

Tenemos que señalar que el tipo viene a ser el marco o cuadro, y la tipicidad el encuadrar o enmarcar la conducta al tipo. Podemos afirmar que el tipo es abstracto y estático, en tanto que la tipicidad es concreta y dinámica. (17)

Al elemento tipicidad algunos autores lo definen de la siguiente forma:

Carrancá Trujillo Raúl "... La tipicidad, es la acción antijurídica, que ha de ser típica para considerarse delictiva..."

Castellanos Tena "... La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha por la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador., en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa..." (18)

(15) Castellanos Tena, op. cit. p. 167.  
(16) Pavón Vasconcelos op. cit. p. 237.  
(17) Osorio y Nieto C., op. cit. p. 58.  
(18) Castellanos Tena, Loc. cit. p. 168

Porte Petit nos dice "La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula "nullum crimen sine tipo".

El tipo es para muchos, la descripción de una conducta desprovista de valoración. Javier Alba Muñoz lo considera como descripción legal de la conducta y del resultado y, por ende, acción y resultado quedan comprendidos en él.

Para Jiménez de Asúa "... la tipicidad desempeña una función predominantemente descriptiva, que singulariza su valor en el concierto de las características del delito, y que se relaciona con la antijuricidad por concentrarla en el ámbito penal, la tipicidad no sólo es pieza técnica, es como secuela del principio legista, garantía de la libertad..." (19)

"... Como dice Soler tipicidad es el encuadramiento o la subsanación del hecho en la figura legal..."(20)

En síntesis tenemos que, la Tipicidad es el encuadramiento de la conducta desplegada por el sujeto activo, al precepto legal establecido por la ley, considerándose dicha conducta como típica al precepto legal.

### **3. ANTIJURICIDAD**

El elemento que nos toca analizar ahora, es precisamente LA ANTIJURICIDAD, generalmente por el sentido de la palabra muchos autores entienden a éste como "lo contrario a derecho", sin embargo, otros consideran que no se trata de una contradicción, sino cuando se presenta una conducta delictuosa, lo que es ajustarse a lo descrito por la norma.

Por lo que sí, el delito es una conducta humana, pero no toda conducta humana es delictuosa, precisa, además que sea típica, antijurídica y culpable. (21)

(19). Ídem.  
(20). Pavón Vasconcelos. op. cit. p. 261.  
(21). Castellanos Tena. op. cit. p. 177.

Al realizar una conducta adecuada al tipo, se tendrá como antijurídica en tanto no se pruebe la existencia de una causa de justificación hasta hoy en día operan los códigos penales, valiéndose de un procedimiento de excepción, es decir, en forma negativa, lo que quiere decir que para su existencia se requiere una doble condición: una positiva; es decir, una violación de la norma penal; y otra negativa, que no este amparada por una causa de exclusión de lo injusto.

La conducta por lo tanto, será antijurídica sino está protegida por una de la causas enumeradas en el Código Penal (artículo 15 ).

A continuación cito algunas definiciones que dan algunos estudiosos del derecho.

"... Antijuricidad es un concepto negativo, antilógicamente existe, por ello, dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario a derecho. Javier Alba Muñoz escribe; "El contenido último de la antijuricidad, como el núcleo mismo de todo fenómeno penal, existe sólo el poder punitivo del estado valorando el proceso material de la realización prohibida implícitamente" . Para el autor citado actúa antijurídicamente quien contradice un mandato de poder ..." (22).

Según CUELLO CALÓN, la antijuricidad es un concepto negativo, una estimación de la posición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico-penal. Tal juicio es de carácter objetivo, por sólo recaer sobre la acción ejecutada..." (23).

"...WESSELS dice que la acción es antijurídica si se realiza un tipo de lo injusto y no está cubierta por una causa de justificación..." (24).

"... Podemos entender la antijuricidad, desde el punto de vista penal, como lo contrario a la norma penal. La conducta antijurídica es aquella que viola una norma penal tutelar de un bien Jurídico..." (25)

(22) Loc cit  
(21) Castellanos Tena op cit p 177  
(23) Loc cit  
(23) Ibidem p. 178  
(24) Porte Petit, op cit. p. 376.  
(25) Osorio y Nieto, op cit. p. 38.

En general, los autores se muestran conformes en lo que se refiere a la antijuricidad, concidiendo en que, "es un desvalor Jurídico", una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas del derecho". (26)

En resumen, podemos considerar que la antijuricidad, es la adecuación de la conducta del sujeto activo al tipo penal; sin que está conducta se encuentre amparada por una causa de justificación, es decir, que la conducta desplegada por el sujeto activo al violar la norma jurídica, se encuentre en el supuesto de la existencia de una causa que justifique su conducta antijurídica.

#### **4. IMPUTABILIDAD**

Siguiendo un orden lógico en el estudio analítico del delito, y enfocándonos a su ámbito subjetivo, conviene determinar ahora a la Imputabilidad, aclarando que no es considerada como un elemento del delito, sino como un presupuesto de la culpabilidad, pues para atribuirle a un sujeto que es culpable, es necesario que primeramente se le considere imputable de manera general; estableciéndose que la IMPUTABILIDAD es una abstracción, porque consiste en un situación psíquica, mientras que lo concreto estaría dado precisamente por la culpabilidad de una capacidad de imputación legal. "La imputabilidad, comprendiéndose como aquella capacidad de querer y entender por parte del sujeto, es el resultado de un hecho delictuoso".

Por lo que se deduce que, para que un sujeto sea culpable se precisa que antes sea imputable. Para que un individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer y de determinarse en función de aquello que conoce.

"... La imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental, y por el desarrollo del autor para obrar según el justo conocimiento del deber existente; es la capacidad de obrar en derecho Penal, es decir, de realizar actos referidos al derecho penal que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción ..." (27),

(26). Pavón Vasconcelos. Loc. cit. p. 267. (Mariano Jiménez Huerta, al tratar este elemento del delito, empieza por considerar delictiva una conducta, cuando lesiona un bien Jurídico y ofende los ideales valorativos de la comunidad).

(27). Castellanos Tena. op. cit. p. 218.

En seguida daré algunas definiciones dadas por algunos autores sobre la imputabilidad.

Será imputable dice CARRANCA Y TRUJILLO " ... Todo aquel que sea al tiempo de la acción, según las condiciones psíquicas exigidas abstracta e indeterminadamente por la ley, capaz de poder desarrollar su conducta socialmente, es decir, será imputable aquel que sea apto e idóneo jurídicamente, para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana..." (28)

Carrancá dice "Que la imputabilidad es la expresión técnica para detonar su personalidad, la subjetividad y la capacidad penal". (29)

De las anteriores concepciones, llegamos a considerar que un sujeto, es imputable cuando al momento de cometer una acción delictiva se encuentra en condiciones psíquicas, para entender y querer la realización de dicha conducta; por lo tanto es capacidad de atribuirsele el hecho y, hacerlo responsable ante la ley penal.

Inferimos a demás que la noción de imputabilidad requiere no sólo el querer del sujeto, sino además su capacidad de entendimiento, pues únicamente por su capacidad de entendimiento; pues únicamente quien por su desarrollo y salud mental es capaz de representar el hecho, conocer su significación y mover su voluntad al fin concreto de la violación de la norma, puede ser reprochado en el juicio integrante de la culpabilidad.

## **5.- CULPABILIDAD**

La Culpabilidad ha sido considerada, a través del tiempo de diversas maneras. primero en las épocas más antiguas, la punición del hecho dañoso atendió al nexo objetivo existente entre la conducta del su autor y su resultado de ello. La responsabilidad por lo tanto, tuvo un carácter exclusivamente objetivo, siendo la lesión o el daño causado la legitimación de su punibilidad.

(28) Loc cit.

(29) Pavón Vasconcelos. op. cit. p. 340.

A demás, de que servía para reprimir y castigar el hecho, pero sobre todo, fundamentalmente para fincar la responsabilidad del elemento psicológico relacionando el daño con su autor, el cual se hizo consistir en la previsión del evento y la voluntariedad de su causación, está formula llegó a exagerarse, pues la manifestación de la voluntad criminal, en ocasiones se castigo con independencia a la realización integral del hecho lesivo o de su proceso de efectividad.

El fundamento de la culpabilidad está en las condiciones en que determinada conducta es producida- según Cuello Calón- cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, de serle jurídicamente reprochada. (30)

La culpabilidad, se identifica con la reprochabilidad hacia un sujeto activo, por haberse éste conducido contrariamente a lo establecido por la norma Jurídico penal.

A continuación citaré a algunos autores que hablan sobre la culpabilidad.

JIMÉNEZ DE ASÚA define a "La culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica". (31)

Por su parte PORTE PETIT define "La culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto". (32)

"... La culpabilidad o reprochabilidad está siempre referida a un hecho externo, a una conducta; solamente puede referirse a una conducta determinada y singular del hombre, pues no es un estado o condición más o menos permanente del individuo, sino una nota que recae sobre una actuación concreta; únicamente puede hablarse de culpabilidad en el sentido penal, cuando se trata de hechos típicos y antijurídicos, nunca de una conducta permitida por la ley (Eduardo Novos Montreal)..." (33)

(30). Castellanos Tena. op. cit. p. 233.

(31). Osorio y Nieto. op. cit. p. 65

(32). Castellanos Tena. op. cit. p. 234.

(33). Carranca y Trujillo. op. cit. p. 430.

Para VILLALOBOS "... La culpabilidad genéricamente, consistente en el desprecio del sujeto por el orden Jurídico, y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo o conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición con el dolo o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa ..." (34).

Podemos determinar que la Culpabilidad, es aquello que sancionan las leyes, es decir, todo aquello que prohíbe la ley, considerado como delito; en otras palabras son todas aquellas conductas ilícitas previstas por el legislador, consideradas como conductas contrarias a derecho.

## **6.- PUNIBILIDAD**

Al definir al delito expresamos que un concepto substancial del mismo ( la punibilidad ), sólo puede obtenerse, dogmáticamente del total ordenamiento Jurídico y de éste se desprende que por tal debe entenderse la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible. Dimos por tanto, a la punibilidad el tratamiento de carácter fundamental o elemento integral del delito.

Desde el punto de vista formal, el concepto del delito puede decirse como dejamos precisado antes, a la conducta punible (acto u omisión que sancionan las leyes penales), según el artículo 7 del Código Penal. (35)

La punibilidad consiste "En el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta " (36).

Es punible una conducta, que por su naturaleza amerita ser penada, engendra una amenaza por parte del estado para los infractores de ciertas normas jurídicas.

(34) Castellanos Tena. Loc. cit.

(35) Pavón Vasconcelos op. cit. p. 395.

(36) Castellanos Tena. op. cit. p. 275.

En materia penal, el estado reacciona mucho más enérgicamente en contra de los infractores que tratándose de infractores en materia civil o de otro tipo. Obra drásticamente al culminar la ejecución de determinados comportamientos con la aplicación de las penas.

Por punibilidad PAVÓN VASCONCELOS entiende "... la amenaza de pena que el estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social..." (37).

En resumen, podemos decir que punibilidad es a) merecimiento de penas; b) conminación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales y; c) aplicación táctica de las penas señaladas en la ley. (38)

Tomando en consideración lo manifestado por algunos autores transcribo a continuación las definiciones que dan de lo que es la punibilidad.

"... La punibilidad es la acción antijurídica, típica y culpable para ser inculparable, ha de ser conminado con la amenaza de una pena, es decir, que esta ha de ser la consecuencia de aquella, legal y necesaria..." (39).

"... Para JIMÉNEZ DE ASÚA punibilidad, es por ende, el carácter específico del crimen, pues sólo es delito el hecho humano que al describirse en la ley recibe una pena ..." (40).

También es importante el señalar que para el caso de los delitos denominados por la legislación como Especiales, solamente podrán ser perseguibles mediante querrela, que haga la secretaria de estado facultada por el estado.

Atendiendo a las razones expuestas de lo que es la punibilidad podemos decir que, ésta es la sanción prevista por el legislador, para determinadas conductas consideradas antijurídicas y típicas.

(37). Pavón Vasconcelos. Loc. cit.

(38). Castellanos Tena. Loc. cit.

(39). Carranza y Trujillo, op. cit. p. 453.

(40). Pavón Vasconcelos. op. cit. p. 396.

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

### **3.3. ASPECTO NEGATIVO**

#### **1.- AUSENCIA DE CONDUCTA**

Haremos ahora alusión a los elementos negativos del delito, y siguiendo el orden lógico Jurídico, el primer elemento lo será La Ausencia de Conducta, que como hemos aludido con anterioridad, la conducta humana en sus formas de manifestación (acción y omisión) depende del acto de voluntad, ya que sin ésta que es la fase fundamental, no existiría delito, a pesar de que por las circunstancias aparentemente lo hay.

Asimismo, se ha hecho mención de que si llegará a faltar alguno de los elementos esenciales del delito, este no se integraría, en consecuencia, si la conducta está ausente evidentemente no habrá delito a pesar de las apariencias o de las circunstancias que rodeen el hecho.

Ya que la ausencia de conducta es uno de los aspectos negativos del delito, o sea, un impedimento para la formación de la figura delictiva, por ser la actitud humana.

La doctrina señala como causas impeditivas de la integración del delito por ausencia de conducta, a que se refiere el artículo 15 fracción I del Código Penal del Distrito Federal; por lo tanto estará ausente el resultado o bien no podrá ser imputado al sujeto por inexistencia del nexo causal. (41)

También cabe señalar que en ocasiones, un sujeto puede realizar un conducta de apariencia delictuosa, pero dicha conducta no puede atribuírsele a la persona como un hecho voluntaria, tal sería el caso de la llamada Fuerza física irresistible (vis absoluta), la energía de la naturaleza (vis mayor), el hipnotismo, el sueño, el sonambulismo y por los movimientos reflejos.

Un gran número de autores estiman que en la vis absoluta, estamos frente a la ausencia de conducta. (42)

(41) Castellanos Tena op. cit. p 163

(42) Ibidem p 164 (Entre estos autores podemos citar al profesor Castellanos Tena, quien opina que la Vis absoluta, no es excluyente de responsabilidad, lo es precisamente por eliminar un elemento esencial del delito conducta humana)

Por otra parte, es unánime el pensamiento, en el sentido de considerar también como factores eliminitorios de la conducta a la vis mayor (fuerza mayor), y a los movimientos reflejos; ya que en opinión de algunos autores, éstos operan porque su presencia demuestra la falta del elemento volitivo, indispensable para la aparición de la conducta que, como hemos dicho es siempre un comportamiento humano voluntario. (43)

Algunos penalistas consideran como verdaderos aspectos negativos de la conducta: al sueño, el hipnotismo y al sonambulismo; sin embargo, otros especialistas los sitúan entre las causas de Inimputabilidad.

Podemos concluir de todo lo anterior, que la ausencia de conducta por parte del sujeto activo, es la carencia esencial de uno de los elementos del delito, por consecuencia, sino existe conducta no existiría el delito.

## **2.- ATIPICIDAD**

La Atipicidad o Ausencia de Tipicidad, constituye el aspecto negativo de la tipicidad, impeditivo de la integración del delito, más no equivale a la ausencia del tipo. Esta supone "la falta de prevención en la ley de un conducta o hecho". Hay atipicidad en cambio, cuando el comportamiento humano concreto, previsto legalmente en forma abstracta no encuentra perfecta educación en el precepto por estar ausente alguno o algunos de los requisitos constitutivos del tipo, atipicidad es pues, ausencia de adecuación típica. (44)

Suele distinguirse entre ausencia de tipo y de tipicidad; la ausencia de tipo se presenta cuando el legislador, deliberadamente o inadvertidamente, no describe una conducta que según el sentir general, debería ser incluida en el catálogo de los delitos.

En cambio, la ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo, pero no se amolda a él la conducta dada. (45)

(43). Loc. cit.

(44). Ravón Vasconcelos. op. cit. p. 261.

(45). Castellano Tena. op. cit. p. 174.

Las causas de atipicidad pueden reducirse a las siguientes: a) ausencia de calidad exigida por la ley en cuanto a los sujetos activos y pasivos; b) si faltan el objeto material o el objeto Jurídico; c) cuando no se dan las referencias temporales o especiales requeridas en el tipo; d) al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados por la ley; e) si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos y ; f) por no darse en su caso la antijuricidad espacial. (46)

A continuación mencionaré la opinión dada por algunos autores respecto de la atipicidad.

"... Atipicidad es la ausencia de adecuación típica ..." (47).

Para otro autor "... La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tiempo ..." (48).

Para JIMÉNEZ DE ASÚA "... Existe ausencia de tipicidad cuando en un hecho concreto no se dan todos los elementos del tipo descrito en la ley (atipicidad) o bien cuando la ley penal "...no ha descrito la conducta que en realidad se ha presentado con característica antijurídica ausencia de atipicidad, en sentido estricto ..." (49).

Ya establecimos que la Tipicidad es la adecuación de la conducta del sujeto activo al tipo descrito por la norma penal; en consecuencia la atipicidad es la falta de esa adecuación mencionada por no existir un nexo entre la conducta desplegada y el tipo penal descrito por la ley.

### 3.- CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

Es opinión generalizada en la doctrina de derecho que las causas o fundamento de justificación se encuentran en todo ordenamiento Jurídico. Las característica fundamental de una causa de justificación es la de excluir la posibilidad de toda consecuencia jurídica no únicamente penal, sino también civil, administrativa, fiscal, etc. no sólo respecto del autor sino también de quien o quienes lo hayan inducido.

(46) Ibidem p 175.

(47) Ibidem p 174

(48) Pavón Vasconcelos. op. cit. p 261.

Es el ordenamiento Jurídico, el único dato con el que se puede identificar un causa de justificación con la exclusión de la pena.

A las causas de justificación también se les llama justificantes, causas eliminatorias de la antijuricidad, causas de licitud, etc. (50)

A las justificantes, generalmente se les agrupa al lado de otras causas que anulan el delito, o mejor dicho, impeditivas de su configuración. Suele catalogárseles bajo la denominación "causas excluyentes de responsabilidad, causas de incriminación, etc. " Nuestro código usa la expresión excluyentes del delito, comprendiendo varias de naturaleza diversa dentro de su artículo 15 del Código Penal vigente.

A continuación citaré algunas definiciones de lo que los autores denominan como causas de justificación.

JIMÉNEZ DE ASÚA dice "... que son causas de justificación las que excluyen la antijuricidad de una conducta que puede subsistir en un tipo legal; esto es aquellos actos u omisiones que revisten aspecto de delito, figura delictiva; pero en los que falta, sin derecho que es el elemento más importante del crimen. En suma; las causas de justificación no son otra cosa que aquellos actos realizados conforme al derecho ..." (51)

"... Las causas de justificación son las condiciones de realización de la conducta que eliminan el aspecto antijurídico de dicha conducta..." (52).

CASTELLANOS TENA opina "... que las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica ..." (53)

CARRANCA RAÚL cita que "... las causas que excluyen la responsabilidad penal significan que la acción no es culpable , antijurídica o punible ..." (54).

(49). Loc. cit.

(50). Castellanos Tena, op. cit. p. 183.

(51). Loc. cit. p. 284.

(52). Osorio y Nieto. op. cit. p. 59.

(53). Op. cit. p. 183.

(54). Op. cit. p. 451

Ya que toda conducta o hecho tipificado en la ley constituye situaciones prohibidas, por contener en ellas mandatos de no hacer, de abstención, de no realización. Únicamente cuando se realizan en el cumplimiento del deber o en el ejercicio de un derecho adquieren el carácter de licitud, excluyendo con esto la integración del delito y eliminando toda responsabilidad penal, lo que ha sido reconocido desde nuestro antiguo derecho hasta nuestros días.

#### **4.- INIMPUTABILIDAD**

Como la inimputabilidad es soporte básico y esencialísimo de la culpabilidad, sin aquella no existe ésta y sin culpabilidad no puede configurarse el delito; luego la imputabilidad es indispensable para la formación de la figura delictiva. Las causas de INIMPUTABILIDAD son pues, todos aquellos capaces de anular o de neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.(55)

La imputabilidad, es admisible tanto de las excluyentes legales como las llamadas supralegales, las cuales de INIMPUTABILIDAD de naturaleza legal son: a) estado de inconsciencia, permanentes o transitorios, b) el miedo grave y c) la sordomudez.

A continuación haré mención a diferentes definiciones que dan diversos autores respecto de lo que es INIMPUTABILIDAD.

JIMÉNEZ DE ASÚA "... Dice que son causas de INIMPUTABILIDAD la falta de desarrollo y salud de la mente así como, los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró..." (56)

"... Las causas de INIMPUTABILIDAD de naturaleza legal son a nuestro juicio, las siguientes: a) estado de inconsciencia (permanentes y transitorios), b) el miedo grave y, c) la sordomudez ..." (57).

(55) Castellanos Tena op cit p 223..

(56) Op cit p 339

(57) Castellanos Tena Loc cit

"... La INIMPUTABILIDAD es el aspecto negativo de la imputabilidad o sea, es la incapacidad para entender y querer en materia penal..." (58)

La INIMPUTABILIDAD dentro del derecho penal, es la incapacidad de entender y querer el resultado de la conducta desplegada por el sujeto activo, considerando como típica y antijurídica por el legislador, ya sea está por una enfermedad mental o por un estado de inconsciencia temporal, etc.

## **5.- INculpABILIDAD**

Comprendimos que la culpabilidad, está configurada por el juicio de reproche, respecto de una conducta valorando las condiciones subjetivas del agente (voluntad y conocimiento) del delito; en el momento de la ejecución de dicha conducta; así cuando no es posible hacer el reproche por la ausencia de una o ambas condiciones subjetivas, estaremos frente al aspecto negativo de la culpabilidad, la inculpabilidad. Y de no haber culpabilidad, no hay responsabilidad. (59)

Por lo que atendiendo a la inculpabilidad, esta viene siendo la ausencia de culpabilidad y es un aspecto negativo del delito; lo cierto es que la inculpabilidad opera al hallarse ausente los elementos esenciales de la culpabilidad, o sea, el conocimiento y la voluntad, como ya mencionamos con anterioridad.

Para que un sujeto sea culpable, debe operar en su conducta la intervención del conocimiento y su voluntad, por lo tanto, la inculpabilidad debe referirse a esos dos elementos: lo intelectual y lo volitivo; toda causa eliminadora de alguno o de ambos elementos, deberá ser considerada como causa de inculpabilidad.

Pero al hablar de inculpabilidad o de causas que excluyen la culpabilidad, se hace referencia a la eliminación de este elemento del delito, supuesta una conducta típica y antijurídica de un sujeto imputable. Así solamente, puede obrar en favor de la conducta de un sujeto una causa de inculpabilidad, cuando previamente no medió en lo externo una justificación, ni en lo interno una INIMPUTABILIDAD. (60)

(58). Osorio y Nieto, op. cit. p. 83.

(59). Castellanos Tena, op. cit. p. 257.

(60). Ibidem, p. 258.

A continuación haré mención de diversas definiciones de lo que significa para varios autores lo que es inculpabilidad.

"... La inculpabilidad es la ausencia de la culpabilidad..." (61)

"... La definición más usual consiste en decir que tales causas de exculpación son los que excluyen la culpabilidad, evidente tautología, que sin superarlo del todo podríamos aclarar diciendo que son los que absuelven en el juicio de reproche..." (62)

"... La inculpabilidad sostiene que en tanto que, en los supuestos en que la culpabilidad está ausente no hay posibilidad exigible de comprender que en la antijuricidad haya una verdadera inculpabilidad, en los casos en que la culpabilidad está ausente porque opera una simple reducción del ámbito de autodeterminación del sujeto no hay inculpabilidad, sino una causa de exclusión de pena fundada en la escasa culpabilidad..." (63)

Por las razones expuestas con anterioridad, podemos decir que la inculpabilidad, es el elemento negativo de la culpabilidad, traducido en la exclusión de la responsabilidad sancionada por la ley.

## **6. EXCUSAS ABSOLUTORIAS**

En casos excepcionales, señalados expresamente por la ley y posiblemente en atención a razones que estimamos de política criminal, se considera conveniente no aplicar, en el caso concreto pena alguna al sujeto activo del delito. En función de las excusas absolutorias no es posible la aplicación de la pena; constituyen el factor negativo de la punibilidad.

Según CASTELLANOS TENA "... Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho impiden la aplicación de la pena..." (64)

En estos casos, el carácter delictivo de la conducta, y demás elementos del delito subsistente sin modificación, únicamente se elimina la punibilidad.

(61) Loc. cit.

(62) Jiménez de Asúa op cit. p 389

(63) Ibidem p 555.

(64) Op cit. p 278

"... son causas de impunidad o excusas absolutorias las que hacen a un acto típico, antijurídico; imputable a un actor y culpable, que no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública; es decir, que son motivos de impunidad, también llamadas Vidal Utilitates ..." (65).

También para JIMÉNEZ DE ASÚA, las excusas absolutorias son: causas de impunidad o excusas absolutorias, los que hacen que un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública. (66)

Por todo lo anterior, determinados en la Excusas absolutorias son las circunstancias emocionales, temporales, etc. en que se realizó cierta conducta delictiva forzados por estas mismas circunstancias sin tener el ánimo de plasmar la conducta al tipo penal descrito por la ley.

### **3.4. ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 185 DE LA LEY ECOLÓGICA.**

De acuerdo con el tipo penal del artículo 185 de la Ley General del Equilibrio ecológico y La Protección al Medio Ambiente, tenemos que por "contaminación atmosférica", se debe entender "...al que con violación a lo establecido en las disposiciones legales, reglamentarias y normas aplicables, despidan, descargue en la atmósfera, o lo autorice o lo ordene, gases, humos y polvos que ocasionen o puedan ocasionar daños graves a la salud pública, a la fauna o la flora o los ecosistemas..."

Ahora bien, en primer término tenemos como elementos del hecho: una conducta, un resultado y un nexo causal; entre la conducta y el resultado.

Para el delito de la Contaminación Atmosférica, específicamente, la conducta se expresa mediante un comportamiento positivo, el cual radica en "...despedir, descargar, autorizar u ordenar, gases humos y polvos...". El resultado se exterioriza materialmente, en el poder ocasionar o el ocasionar, daños graves a la salud.

(65) Jiménez de Asúa. op. cit. p. 433.

(66) Pavón Vasconcelos. op. cit. p. 401.

El nexa causal, que surge entre el hacer humano y la alteración a la salud, o el daño material, que se le puede causar al sujeto pasivo; esto establece la relación necesaria que da fundamento, para poder atribuir el delito a una persona como su autor.

El delito denominado de la contaminación atmosférica, admite que la conducta del agente, sea manifestada mediante una acción, en virtud de la actividad volitiva del agente.

Además, podemos decir que el delito en estudio, es un delito unisubsistente, ya que el delito se agota en un sólo acto, y no requiere para su ejecución de más actos.

En cuanto al resultado, se trata de un delito llamado instantáneo con efectos permanentes, puesto que se puede destruir o disminuir el bien Jurídico tuteado, que en este caso se trata de la salud; a demás podemos hablar de que los efectos permanecen, con sus consecuencias nocivas, como pueden ser la pérdida o disminución, en su caso, de la salud.

De la misma manera, podemos hablar de que el delito de la contaminación atmosférica, es un delito de Daño o de Peligro, según sea el caso, es decir, será denominado de peligro, cuando el bien Jurídico pueda ser o pueda estar en peligro cuando se pueda ocasionar con motivo de la actividad delictuosa (contaminación atmosférica), ocasionar un daño grave en la salud; será de daño o de lesión, cuando se ocasione un daño grave a la salud o se disminuye la misma.

Por el resultado, en cuanto al objeto se trata de un delito material, ya que se da la producción de un resultado objetivo o material, respecto del posible daño que pudiera ocasionarse, o en su defecto, se ocasione a la salud del pasivo.

La referencia del elemento material del delito de contaminación atmosférica, nos obliga necesariamente, a referimos a su aspecto negativo, al igual que en otros delitos, como en el de lesiones puede presentarse casos de ausencia de conducta. De acuerdo con lo ya visto, en el punto anterior, podemos concluir que esos casos pueden ser:

Ausencia de conducta en los casos de Vis absoluta (fuerza física irresistible), fuerza mayor, movimientos reflejos, sueño, sonambulismo, hipnosis y narcosis.

Para que ocurra esta relación conceptual, como cualquier otro delito específicamente, debe existir una adecuación al tipo, o sea que, en este caso, el hecho realizado por el agente se conforme al contenido del artículo 185 de la ley ecológica vigente: descripción del tipo, en este delito de resultado material.

Así como clasificamos el delito de la contaminación atmosférica, en orden a la conducta y al resultado, es obligado hacerlo con respecto al tipo. Podemos afirmar que el delito puede ser:

- a) un tipo fundamental o básico; debido a que tiene independencia propia, y su existencia no depende de ningún otro tipo legal.
- b) Un tipo Independiente o autónomo, considerando que tiene vida por sí mismo.
- c) Un tipo de formulación casuística, porque aquí el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito.
- d) Un tipo anormal, porque requiere de una valoración jurídica.

En este sentido encontramos los siguientes elementos:

a) Bien Jurídico protegido, es la salud o sea, la integridad corporal, integridad que no es un bien de interés privado, sino público y colectivo básicamente; porque asegura el normal desarrollo de la actividad individual de la persona que constituye al mismo tiempo, un bien público, así como lo es la flora, la fauna y los ecosistemas que nos rodean.

b) El objeto material, por lo que respeta al delito en cuestión (que es la contaminación atmosférica), su objeto material, recae en la persona a la que lesiona, por tanto podemos afirmar que el objeto material se identifica con el sujeto pasivo del delito.

c) El sujeto Activo, puede ser cualquier persona en este delito de la contaminación atmosférica, en cuanto al sujeto activo del delito.

Por lo que hace a la clasificación del delito de contaminación atmosférica, según la calidad del sujeto activo, así como el número de sujetos activo que intervengan podemos decir:

Para el delito en particular de la contaminación atmosférica, en cuanto al sujeto activo, vemos que se trata de un tipo denominado común o de sujeto indiferente, porque no requiere ninguna calidad en el sujeto activo. Para el número de sujetos activos, podemos ver que nuestro tipo en estudio, no exige la existencia de varios sujetos activos, por lo tanto se trata de un delito llamado monosubjetivo.

d) El sujeto pasivo puede ser la persona física, la sociedad o colectividad, la flora, la fauna o los ecosistemas, por lo tanto se trata de un delito denominado personal, en cuanto que el sujeto activo recae en una persona determinada por la propia ley.

e) Medios, para el medio de comisión del delito, nuestra tipo en análisis, no señala de forma específica un medio de comisión, sino que deja que se abarquen todas las formas posibles de comisión.

Cuando no hay conformidad o adecuación al tipo, nos hayamos frente a una llamada ausencia de tipicidad o atipicidad.

Para el delito de la contaminación atmosférica, no podrá haber atipicidad por falta de sujeto activo, por que en el delito a estudio, puede ser cualquiera, tampoco podrá darse por falta de referencias temporales, espaciales o del medio, por que no son requeridos por el tipo en particular; sin embargo, si se podrá dar la atipicidad, cuando falte el sujeto pasivo, por exigirlo así el tipo en cuestión. También podrá presentarse una atipicidad, por falta del objeto material o del Jurídico.

Siendo la antijuricidad un elemento esencial general, para que exista el delito de la contaminación atmosférica, el hecho que lo provoque debe ser antijurídico, ahora bien, el hecho a que se refiere el artículo 185 de la ley ecológica vigente, será antijurídico cuando, siendo típico, no este protegido, el sujeto activo, por alguna causa de licitud o de justificación.

Del artículo 15 de nuestro ordenamiento penal, se desprenden las siguientes causas de licitud:

- a) Legítima defensa
- b) Estado de necesidad
- c) Cumplimiento de un deber
- d) Ejercicio de un derecho

De esto, concluimos que si operará alguna de las anteriores hipótesis, señaladas como causas de licitud, en cuanto al delito de la contaminación atmosférica, podemos asegurar que no se daría la antijuricidad, y por lo tanto no podría considerarse como un delito, por existir una causa de justificación en favor del agente.

Es condición indispensable, para fundamentar un juicio de culpabilidad, la existencia en el sujeto de la capacidad de culpabilidad, lo cual significa que el agente tenga capacidad de querer, ya que, de lo contrario nos encontramos frente a una causa de inimputabilidad, prevista en la fracción VII, del artículo 15 perteneciente al Código Penal.

En caso de que el sujeto se colocara en el estado de inimputabilidad estamos, frente a una acción libre en su causa y sería responsable con la parte penal de la fracción VII del citado artículo.

De acuerdo con la culpabilidad, podemos ver que el delito de la contaminación atmosférica, puede darse de manera dolosa o de forma culposa, según sea aplicable el juicio de reproche al sujeto activo, en virtud de la forma o el ánimo con el que.

Como lo marca el artículo 9º del Código Penal "...Obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley... y obra culposamente...el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales..."; como vemos el actuar del agente puede darse de forma culposa o dolosa.

Es indudable, que también puede darse la inculpabilidad o ausencia de culpabilidad y, está puede presentarse cuando se da un error esencial e invencible o por la no exigibilidad de otra conducta. En el caso de error esencial o invencible, puede darse los casos de error de tipo o bien, de error de licitud (eximente putativa).

El delito de contaminación atmosférica, no requiere de ninguna condición objetiva de punibilidad, ya que como dicen algunos autores, (Castellanos Tena) un acto es punible porque es delito, pero no es delito porque es punible; de esto podemos sintetizar, que para el caso del delito de contaminación atmosférica la punibilidad es parte esencial del delito, de lo contrario no sería punible.

La punibilidad en el delito de la contaminación atmosférica, está reglamentada dentro del artículo 185 de la Ley General del equilibrio ecológico y la Protección al Medio Ambiente la cual expresa "...se impondrá de un mes a cinco años de prisión y multa por el equivalente de 100 a 10000 días de salario mínimo general vigente para el distrito Federal, al que con violación a lo establecido en las disposiciones legales reglamentarias y normas técnicas aplicables..."

El factor negativo de la punibilidad lo constituyen las llamadas excusas absolutorias; y son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. Para el delito en particular de la contaminación atmosférica, no existe ninguna excusa absoluta o causa de exclusión de la pena.

Debido a que nuestro delito, tiene un resultado material, puede ser considerada la existencia de la Tentativa, en vista de que se trata como ya vimos, de un delito constituido por una acción y por un resultado en el mundo exterior. Puede existir de igual manera la llamada tentativa acabada o la inacabada, para el delito de la contaminación atmosférica, pueden integrarse los elementos de las mismas y pueden ser: intención de cometer el delito por causas ajenas a la voluntad del agente, o bien, la ejecución completa, sin la consumación del delito, igualmente por causas ajenas a la voluntad del agente.

Cabe señalar que la tentativa se encuentra prevista en el artículo 12 del Código Penal el cual dice "...Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían de producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo , si aquél no se consuma por causas ajenas a ala voluntad del agente. Para imponer la pena de la tentativa, el juez tomará en cuenta, además de lo previsto en el artículo 52, el mayor o menor grado de aproximación al momento de consumado el delito..."; como podemos ver la penalidad del delito corresponde totalmente al libre albitrio del juzgador de la causa.

Para el concurso de personas, las hipótesis que puedan presentarse son: autor intelectual del delito de contaminación atmosférica, autor material o inmediato, coautor, autor mediato o cómplice.

En el delito que nos ocupa, pueden coexistir lo autores o cómplices del delito. En el encubrimiento lo encontramos previsto en el artículo 400 el Código Penal, y podemos decir que está, es otra forma de participación, aunque con la diferencia en cuanto a los otros, en que el delito de encubrimiento lo debemos considerar como un delito autónomo, y por tanto no entra dentro de la clasificación anterior.

Por último podemos ver, que para el caso de nuestra delito denominado de la contaminación atmosférica, si pueden darse la concurrencia de delitos, los cuales pueden darse en forma de concurso real o ideal, según sea el caso en concreto.

## CAPITULO IV

### MARCO JURÍDICO

#### SUMARIO:

- 4.1. Constitución. 4.2. Leyes especiales y el Código Penal.  
4.3. Jurisprudencia. 4.4. Acuerdos y convenios Internacionales.

#### 4.1. MARCO CONSTITUCIONAL

La base o fundamento Jurídico, para la expedición de una ley de carácter general, que regula la Protección del Ambiente y de la Preservación del Equilibrio Ecológico, se encuentra regulada dentro del artículo 27 y 73 de nuestra carta magna; estos artículos establecen los lineamientos para la creación y existencia de un ordenamiento Jurídico general en materia de ecología.

Es de esta manera como el 10 de agosto de 1987, fue publicada en el diario oficial de la Federación, la reforma al tercer párrafo del artículo 27, y se adiciona al artículo 73 la fracción XXIX - G pertenecientes ambos, a la Constitución Mexicana.

En ambos artículos la base principal, que da fundamento legal a la expedición de una Ley Reglamentaria en materia de la Protección del Equilibrio Ecológico y del Medio Ambiente.

A continuación citaré el mencionado artículo 27 tercer párrafo el cual dice:

"...La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del País y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana.

En consecuencia, se dictarán las medidas necesarias para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, uso, reservas, y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; para preservar y restaurar el equilibrio Ecológico..."

Por su parte el artículo 73 en su fracción XXIX- G constitucional señala:

"...El congreso tiene facultad para expedir leyes que establezcan la concurrencia del gobierno federal, de los gobiernos de los estados y de los municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias..."

La Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, es considerada como una Ley especial, debido a que el Código Penal dentro de su artículo 6º señala "...cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una Ley especial o en un Tratado Internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán estos, tomando en su caso, las conducentes del Libro segundo.

Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la ley especial prevalecerá sobre la general..."

Con lo expresado podemos darnos cuenta, que la Ley Especial denominada Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (LGEEPA), es la encargada de regular la materia Ecológica en nuestro País.

La Ley en mención señala en su artículo 185, correspondiente al Capítulo VI correspondiente a los Delitos del orden Federal expresa: "...Se impondrá pena de un mes a cinco años de prisión y multa por el equivalente de 100 a 10,000 días de salario mínimo general vigente en el distrito federal, al que con violación a lo establecido en las disposiciones legales, reglamentarias y normas técnicas aplicables, despidió, descargó en la atmósfera, o lo autorizó o lo ordenó, gases, humos y polvos que ocasionen o puedan ocasionar daños graves a la salud pública, a la flora o la fauna o los ecosistemas..."

Se habla de que se trata de un Delito Federal denominado de la Contaminación Atmosférica, en vista de que se encuentra regulada por una ley especial, que es aplicable a toda la República Mexicana, por tanto estamos en presencia de un delito del orden federal.

Otra cosa que es necesario destacar, es la situación de que el Delito denominado de la contaminación Atmosférica, no se encuentra regulado de manera específica dentro de nuestro código Penal vigente, el cual como ya señalamos anteriormente nos marca en su artículo 6º, el principio de la especialidad, el cual nos manda a consultar la ley especial para cada materia, y en este caso nuestra base es la ley Ecológica ya citada.

Asimismo, cabe aclarar que aunque este delito de la contaminación Atmosférica se encuentre regulado por una ley especial, que en este caso se trata de la ley Ecológica,; eso no impide que dicho delito sea sancionado con una pena privativa de libertad, la cual está dentro del ámbito de la ley Penal, además de contener a su vez una sanción económica o multa que podría abarcar el ámbito administrativo también.

Por otra parte, tenemos que el Reglamento que es aplicable a la Ley Ecológica en materia de contaminación Atmosférica es, " El Reglamento en materia de protección al Ambiente y de preservación y restauración del equilibrio Ecológico...". Esta disposición constitucional dispuso que se procediera a la descentralización en materia Ecológica, mediante un sistema de concurrencia entre la federación, las entidades federativas y los municipios; cosa que anteriormente a la reforma, eran facultades exclusivas de la federación; con esto se logró una mejor prevención y control de la contaminación Atmosférica, aunque aún hace falta mucha legislación en ésta materia.

De igual manera, es en febrero de 1983, cuando aparece en el diario oficial, la reforma al artículo 115 constitucional en su fracción V, que reafirma el criterio de la descentralización de los municipios en materia Ecológica y establece que: "...Los municipios, en los términos de la leyes federales y estatales relativas, estarán facultadas para...participar en la creación y administración de zonas de reservas ecológicas. Para tal efecto y de conformidad con los fines señalados en el párrafo tercero del artículo 27 de esta constitución, expedirán los reglamentos y disposiciones administrativas que fueran necesarios...".

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, otorga a la Nación la propiedad originaria del territorio, de aguas y de recursos que este contenga, estableciendo y regulando las formas de propiedad que la Nación confiere a sus habitantes.

En conclusión, vemos que el Estado Mexicano, adquiere el carácter de tutelar de los bienes naturales, del equilibrio Ecológico y de la salud del Ambiente; sin embargo, los derechos individuales a disfrutar de un Ambiente sano y ecológicamente equilibrado, y las obligaciones derivadas de la conservación del patrimonio natural de la Nación, deben elevarse a rango constitucionales.

#### **4.2. LAS LEYES ESPECIALES Y EL CÓDIGO PENAL.**

Los artículos 27, 73 y 115 ya citados con anterioridad, nos sirven como fundamento Jurídico, el cual es necesario para que se diera un cambio sustancial de la legislación vigente en materia Ecológica; esto dio como resultado que el 1º de marzo de 1988 el ejecutivo federal presentara la iniciativa de la ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, que abrogó a la ley federal de protección al Ambiente del 30 de diciembre de 1981, y que dio lugar también a la aparición del reglamento en materia de Prevención y control de la contaminación Atmosférica, el cual es aprobado durante la administración del EX- presidente Miguel de la Madrid Hurtado, con fecha 25 de noviembre de 1988.

Este Reglamento contiene dentro de su artículo 1º que: "...El presente reglamento rige en todo el territorio nacional y las zonas donde la nación ejerce su soberanía y jurisdicción y, tiene por objeto reglamentar la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, en lo referente a la contaminación Atmosférica específicamente...".

Por último, en Materia Federal, los Delitos Ecológicos no se encuentran regulados por el código Penal, sino que los encontramos regulados dentro de la ley especial aplicable que en este caso es, la ley general del equilibrio Ecológico y la protección al Ambiente, de tal suerte que para su tipificación como delitos o para fijar los montos de las

penas, no existen criterios uniformes, ocasionando con ello un quebrantamiento a los principios de seguridad y justicia.

Como ejemplo de lo expuesto, tenemos que los delitos ecológicos se encuentran regulados entre otros ordenamientos, por la Ley Ecológica ya citada, la Ley Federal de Aguas, la Ley Federal para el Fomento de la Pesca, la Ley de Zona Económica Exclusiva, la Ley de Obras Públicas, la Ley General de Asentamientos Humanos, la Ley Forestal, la Ley de Responsabilidad Civil por Daños Nucleares y la Ley Federal de Caza.

En Resumen, tenemos que la dispersión de estos delitos, en todos los ordenamientos señalados, es sumamente censurable, ya éstos delitos no se encuentran ubicados dentro de un capítulo específico del Código Penal, como en el caso de otras legislaciones, tales es el caso de España, Alemania, etc. en cuyo caso es mucho más clara y específica su aplicación, debido a que en muchos casos las dependencias administrativas carecen de capacidad para destacarlos, además de la falta de capacidad política para denunciarlos, quedando por tanto, impunes la comisión de estos delitos.

#### **4.3. ACUERDOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES.**

Es importante el mencionar aquellos Acuerdos o Convenios, celebrados por nuestro País en Materia de protección ambiental, siendo importantísimos para un mejor y más abundante cuerpo de normas en materia de Derecho Ecológico.

En primer término, tenemos un Acuerdo firmado por la EX- República Federal Alemana.

"...Acuerdo sobre la creación de un fondo para estudios y expertos destinados a la protección del medio Ambiente..." (fondo del medio ambiente).

Artículo 1º : "...El Gobierno de la República Federal Alemana y el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos acuerdan crear un fondo para estudios y expertos destinados a la protección del medio ambiente..." (1)

(1) Senado de la República. Secretaría de Relaciones Exteriores. Tratados ratificados y convenios ejecutivos celebrados por México. Tomo XXXII (1991) p. 39

NOTA: No se publicó en el diario oficial.

- concluido por canje de notas fechadas en México D.F. el 5 de junio de 1990 y el 6 de marzo de 1991.
- No se sujetó a ratificación
- entró en vigor el 6 de marzo de 1991.

Tenemos también un Convenio sobre "La protección y mejoramiento del ambiente y conservación de los recursos naturales de la zona fronteriza", firmado por Belice.

Dicho convenio expresa: "...Los Estados Unidos Mexicanos y Belice, reconociendo su mutua preocupación y responsabilidad en la protección y mejoramiento del medio ambiente en la zona fronteriza y en la conservación de los recursos naturales que se encuentran en ambos lados de la frontera y forman parte de sus patrimonios, recordando que la declaración de la conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, proclamada en Estocolmo en 1972, hizo un llamado a todas las naciones para colaborar en la solución de problemas ambientales de interés común; convencidos de que la cooperación en materia ambiental es de beneficio mutuo al atender problemas ambientales similares en cada país..." (2)

En su artículo 1º señala: "...Los Estados Unidos Mexicanos y Belice, en adelante referidos como las partes, acuerdan cooperar entre sí, en las tareas de protección y mejoramiento ambiental y en las conservación de los recursos naturales en la zona fronteriza y sobre las bases de igualdad y reciprocidad y beneficio mutuo y de conformidad con sus respectivas leyes, reglamentos y políticas nacionales en la materia..."

NOTA: Firmado en Belmopán, Belice el 20 de septiembre de 1991.

- Aprobado por el senado el 20 de diciembre de 1991, según decreto publicado en el diario oficial el día 28 de enero de 1992.
- traducido en español y en inglés.

(2). Ibidem. pp. 499y 500

Convenio entre los estados Unidos Mexicanos y la República de Guatemala, sobre la protección y mejoramiento del ambiente en la zona fronteriza.

**NOTA:** Decreto que lo aprueba. 25-IX-87

- Publicación : Diario Oficial 03-12-84

- Geografía: Federal

Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques de 1973. decreto promulgatorio del protocolo de 1978. consta de 9 artículos y 2 anexos. 29-VI-92

**NOTA:** publicado en el diario oficial el 06-XI-92 . Geografía: Federal

Convenio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Guatemala, sobre la protección y mejoramiento del ambiente en la zona fronteriza. artículo 1º p.2. 28-IX-87

**NOTA:** (renovación del acuerdo hecho con anterioridad) publicado en el diario oficial. fecha: 30-07-93

- Geografía: federal

Estos son algunos de los acuerdos y convenios que México ha firmado y en los que ha participado, en lo que se refiere a materia Ecológica, específicamente referida a la contaminación Atmosférica que es la que nos ocupa en esta investigación.

#### **4.4. JURISPRUDENCIA**

A continuación, me permito citar algunas jurisprudencias relacionadas con el Tipo Penal previsto en el artículo 185 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente; el cual es motivo del presente trabajo. (3)

**INSTANCIA:** Pleno

**FUENTE:** Informe 1987

**PARTE:** I

**PÁGINA:** 913

**RUBRO: LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE. EL CONGRESO DE LA UNIÓN TIENE FACULTADES PARA EXPEDIRLA.**

**TEXTO:** El artículo 1º de la Ley Federal de Protección al Ambiente, dispone artículo 1º, las disposiciones de esta ley son de orden público e interés social, rigen en todo el territorio nacional y tienen por objeto establecer normas para la conservación, protección, preservación, mejoramiento y restauración del medio ambiente, de los recursos que lo integran y para la prevención y control sobre los contaminantes y las causas reales que los originan. Pues bien, no obstante en el artículo 73 constitucional, no contienen en alguna de sus fracciones las palabras ecología y contaminación ambiental referidas a las facultades del congreso de la Unión, debe estimarse que el órgano legislativo federal si tiene facultad constitucional para legislar en materia de contaminación ambiental, de conformidad con lo dispuesto en el artículo antes mencionado en su fracción XVI, que establece la facultad para dictar leyes sobre. Salubridad General de la República. Ciertamente, en lo relativo al medio ambiente tiene estrecho vínculo con la salud humana, pues la existencia de ésta, esta condicionada con los elementos que la rodean de tal manera que la conservación, protección y mejoramiento del medio ambiente es una cuestión que atañe a la salud pública; de ahí que las disposiciones que combatan la contaminación perjudicial o nociva a la vida, la flora o la fauna o que degrade la calidad de la atmósfera, del agua, del suelo o de los bienes o recursos naturales, son normas que quedan comprendidas en la materia de salubridad general de la república.

**PRECEDENTES:**

Amparo en Revisión 3063/85. Herramientas Truper, Sociedad anónima de Capital Variable, 7 de julio de 1987. Mayoría de 11 votos de los señores Ministros: de Silvia Nava, López Contreras, cuevas Mantecón, Azuela Gúitrón, Fernández doblado, Pavón Vasconcelos, Martínez Delgado, González Martínez, Schmill Ordoñez, Díaz Romero y Olivares Toro; en contra del voto de los señores Ministros: Castañón León, Díaz Infante, Adato Green, Rodríguez Roldán, Gutiérrez de Velasco, Moreno Flores y Presidente Carlos del Río Rodríguez, quienes lo emitieron por el sobreseimiento con el Juicio de Amparo Ponente: Felipe López Contreras. Secretario: Diego Isacc Segovia Arrazola.

**INSTANCIA:** Tribunales Colegiados de Circuito

**FUENTE:** Informe 1986 AD

**PARTE:** III

**PÁGINA:** 595

**RUBRO: LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE, DEBIDA OBSERVANCIA DE LA.**

**TEXTO:** La Secretaría de Desarrollo Urbano y ecología, al elaborar simplemente un anteproyecto de convenio de coordinación entre dicha Secretaría de Estado y el Municipio correspondiente, no cumple con la obligación que le impone la Ley federal de Protección al Ambiente, de prevenir y controlar la contaminación del medio ambiente y sus causas: fijar los niveles permisibles de las emisiones contaminantes, de fuentes fijas y móviles; así como los de emisión en los ecosistemas, tomando en cuenta la opinión de las dependencias competentes, de conformidad con el reglamento respectivo; y de realizar y fomentar investigaciones y promover programas para el desarrollo de técnicas y procedimientos que permitan prevenir, controlar y evitar la contaminación del medio ambiente y de los recursos que lo integran sino, que para cumplir con lo que la propia ley ordena a la secretaria ubicada, esta debe ordenar visitas, inspecciones y en general realizar las diligencias necesarias para la comprobación de la existencia de la fuente contaminante denunciada, así como su localización y clasificación, y la evaluación de la contaminación producida, a efecto de que en su caso, dicte y aplique de inmediato las disposiciones y medidas respectivas que procedan, en coordinación con las autoridades competentes.

**TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SEXTO CIRCUITO**

**PRECEDENTES:**

Amparo de Revisión 201/86 Jorge Negrete Quintana. 14 de octubre de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Solorzano Zavala. Secretario: Antolin Hiram González Cruz.

## CONCLUSIONES

Después de haber hecho un análisis de todo aquello que integra la legislación Penal en materia ambiental, tenemos en conclusión que:

PRIMERA: En primer lugar vemos que dentro del marco histórico con que cuenta la legislación mundial en materia de ecología, y desde el principio de la aparición de la humanidad, ha existido alguna clase de contaminación aunque sea en muy pequeña escala, teniendo como consecuencia lógica, la aparición de las primeras normas que se encargaban de regular la protección del medio ambiente en todo el mundo, pero principalmente aparecen en el continente Europeo, debido a que éste, ha contado con una gran evolución económica y social desde sus inicios.

SEGUNDA: En nuestro País, nace la preocupación por el medio ambiente y en particular por la Contaminación Atmosférica, desde principios de los años sesenta; sin embargo, es durante el Sexenio del Ex-Presidente Luis Echeverría, cuando surge de manera importante las legislaciones en el campo de la protección al Medio Ambiente.

TERCERA: También pudimos ver a través de un análisis comparativo, como la legislación existente dentro del continente Europeo es mucho más claro y abundante, que el que existe en el Continente Americano, debido a que es en Europa en donde nace el Derecho Ecológico como tal, y por lo consiguiente la preocupación por la protección al medio ambiente de forma jurídica.

CUARTA: Por otro lado tenemos que el Derecho Ecológico, como conjunto de normas protectoras del medio ambiente, es sin duda un logro muy importante, no sólo a nivel nacional, sino con repercusiones mundiales; ya que al tener una conciencia protectora del medio ambiente, a través de normas y leyes jurídicas, permite que sean castigadas todas aquellas conductas que atenten contra el mismo.

QUINTA: A últimas fechas, hemos visto que nuestro país y el mundo entero, han presentado perturbaciones irreversibles en su equilibrio ecológico, mientras que la salud pública se ha visto notoriamente dañada debido a conductas criminales que dañan el medio ambiente.

Surge de esta manera, la necesidad de que el estado en cumplimiento a su obligación de garantizar a los ciudadanos un ambiente sano, tome las medidas necesarias para tipificar como delitos esas conductas criminales; con el propósito de tutelar los intereses comunes de toda la sociedad, por ser ésta, la tutelar del patrimonio natural y de los ecosistemas que nos rodean.

**SEXTA:** El Delito denominado de la Contaminación Atmosférica, sólo puede ser cometido por el hombre, además tenemos que para que se de un delito Penal, es necesaria la reunión de determinados elementos, siendo importante que exista la voluntad del hombre ya que él, es el único ser de la naturaleza capaz de entender y de querer determinado comportamiento y ello es la finalidad de hacer o bien, de omitir el realizar una conducta antijurídica dando como resultado el ilícito Penal.

**SÉPTIMA:** Asimismo, hemos de tomar en cuenta, que el delito de la contaminación atmosférica, ocasiona o puede ocasionar daños graves a la salud pública de las personas físicas, la flora, la fauna y los ecosistemas; toda vez que en el ilícito a estudio, se atenta de forma directa contra el derecho que tienen los hombres de sentirse seguros y tranquilos en la sociedad a la que pertenecen, pero sobre todo tienen el derecho de contar con una vida saludable como lo señala nuestra constitución.

**OCTAVA:** Por lo que se refiere a la conducta que se realiza en el delito de la contaminación atmosférica, podemos decir que se trata de un delito de acción debido a que es una manifestación del hombre el querer dañar el medio ambiente a través de la contaminación atmosférica, también vemos que se puede tratar a su vez de un delito de omisión en cuanto que el agente puede incurrir en un no hacer o en una abstención de aquello a lo que tiene el deber de proteger y de cumplir; todo esto nos trae como consecuencia una modificación en el mundo exterior de forma física recayendo en el pasivo y causando un resultado formal en el ilícito a estudio y consecuentemente dándose con esa exactitud una violación a la norma Penal.

**NOVENA:** Puede darse la ausencia de conducta en el delito de la contaminación atmosférica se de a través de la vis absoluta o fuerza física exterior, e irresistible, la cual como ya vimos en el capítulo correspondiente, se presenta cuando una persona ha sido físicamente violentada por otra a la que no ha podido resistir, produciéndose un resultado

no querido por el sujeto violentado, dando como resultado no deseado por el violentado o pasivo, y por lo tanto no podemos hablar de un ilícito penal, sólo para el caso del agente o persona que violento a otro para que cometiera el delito.

Para nuestro delito en estudio, no cabe las posibilidades de que pudiera darse por causa de la llamada vis mayor, ya que viniendo de la fuerza de la naturaleza, para el caso de nuestro Tipo Penal solamente puede realizarse el delito o la conducta delictiva, a través de una persona física que lleve a cabo la ejecución del delito. De la misma manera, dudamos en que el delito de la contaminación atmosférica, pudieran proceder los movimientos reflejos, el sonambulismo, el hipnotismo o el sueño, como excluyentes de responsabilidad, de nuestro Tipo Penal en estudio.

DÉCIMA: Encontramos que el delito de la contaminación atmosférica se encuentra tipificado en el artículo 185 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, la cual es reglamentaria del artículo 27 Constitucional en Materia Ambiental, en este artículo se señala el delito Ecológico de la Contaminación Atmosférica el cual expresa: "...Se impondrá pena de un mes a cinco años de prisión y multa por el equivalente de 100 a 10,000 días de salario mínimo general vigente en el distrito federal, al que con violación a lo establecido en las disposiciones legales, reglamentarias y normas técnicas aplicables, despidan, descargue en la atmósfera, o lo autorice o lo ordene, gases, humos y polvos que ocasionen o puedan ocasionar daños graves a la salud pública, la flora o la fauna o los ecosistemas..."; de esta manera vemos que la conducta que se realice deba de encuadrar perfectamente con lo establecido en la ley Penal en conjunción con lo señalado por la ley especial aplicable para este delito en particular.

DÉCIMA PRIMERA: En el delito de la Contaminación Atmosférica vemos que la atipicidad únicamente se puede dar por falta de la integración de alguno de los elementos esenciales del delito o constituyentes del Tipo Penal en cuestión. Si tomamos en cuenta que la descripción típica toma como base los elementos objetivos, normativos y subjetivos, tenemos como consecuencia que la ausencia de cualquiera de éstos elementos acarreará la tipicidad.

**DÉCIMO SEGUNDA:** en el delito de la Contaminación Atmosférica, la antijuricidad debe consistir en el juicio de valoración, de naturaleza objetiva que recae sobre el hecho de causar o el de poder ocasionar un daño grave a la salud, la cual puede ser solamente un deterioro o de destrucción independientemente del medio empleado, por que la conducta realizada lesiona el bien Jurídico tutelado o dicho de otra forma, en el delito de la Contaminación Atmosférica, la conducta realizada resulta contraria a derecho.

Es importante el destacar que en este delito puede presentarse una causa de justificación, de la ya citadas anteriormente en el artículo 15 del Código Penal, de esto concluimos que si bien puede ser que exista una conducta que encuadre dentro del Tipo Penal establecido dentro del artículo 185 de La Ley General del Equilibrio Ecológico y La Protección al Ambiente, pero a su vez, puede darse también el caso de que exista esa misma conducta típica, pero que se encuentre amparada por una causa de licitud.

**DÉCIMO TERCERA:** Entendemos la culpabilidad como el resultado de un juicio realizado por un juez, mediante el cual reprocha a un sujeto imputable, el haber realizado una conducta (acción u omisión), la cual previamente reúne las características de ser típica y antijurídica, cuando la norma Penal le exigía un comportamiento diferente y adecuado a lo señalado por la norma, el juez para llegar a descartar la culpabilidad de un sujeto, imputable, en un momento determinado debe de haber previamente una conducta.

**DÉCIMO CUARTA:** La punibilidad se da cuando ya se han reunido todos los elementos que constituyen el delito Penal, en el delito de la contaminación atmosférica la penalidad que se impone al que realice este delito es de dos clases, por una parte se impone una pena pecuniaria o multa por el equivalente a 100 a 10 000 días de salario mínimo vigente para el distrito federal; además se impone al delincuente una pena privativa de libertad que va un mes a cinco años de prisión.

**DÉCIMO QUINTA:** Para que proceda el ejercicio de la acción Penal por parte del Ministerio Público Federal, en este caso, debe darse la querrela por parte de la secretaria de gobernación encargada de la protección ambiental, además tenemos que en el caso de los delitos denominado especiales, solamente pueden ser perseguidos por el querrelante, a la autoridad competente.

**DÉCIMO SEXTA:** En cuanto al marco Jurídico respecto de la materia ecológica, tenemos como base o fundamento a la Constitución Política de nuestro País, dentro de sus artículos 27 y 73, los cuales tienen como ley reglamentaria en materia de protección ambiental a nuestra Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

**DÉCIMO SÉPTIMA:** Como un avance Jurídico en la legislación en materia ambiental, tenemos las reformas hechas a la constitución, las cuales se refieren a la descentralización de la materia ecológica, mediante un sistema de concurrencia existente entre la federación, los estados y los municipios; aunque el estado Mexicano siga siendo el tutelar de los bienes naturales, del equilibrio ecológico y de la protección del medio ambiente.

**DÉCIMO OCTAVA:** Por último tenemos otras bases jurídicas que nos sirven como fundamento para la materia ecológica, éstos son sin duda los llamados Acuerdos o convenios que nuestro país celebra con otros Países para proteger el medio ambiente. También tenemos como otra base jurídica, a la Jurisprudencia, la cual entra dentro de la fuentes del derecho en general, y por supuesto también es fuente y fundamento de nuestro Derecho Ecológico.

## **PROPUESTA:**

Después de haber concluido esta tesis, y después de las conclusiones a las que he llegado, me permito el proponer, un cambio urgente dentro de la técnica legislativa, y siendo necesario que se ponga mayor énfasis en la penalidad que se les da a los Delitos Ecológicos y en particular al delito de la contaminación Atmosférica, asimismo, opino que deberían de estar regulados éstos delitos, formando parte de un capítulo especial, del Código Penal y no regulados por una Ley especial, que como hemos visto la ley encargada de reglamentar y sancionar los delitos ecológicos es la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

Además, considero que no deberíamos ser tan egoístas, y pensar más en las generaciones que nos precederán, para poder dejarles un ambiente sano en el que puedan vivir de manera saludable.; de lo contrario y de continuar con esta falta de conciencia social respecto al medio ambiente que nos rodea, podríamos llegar a causar en un futuro no muy lejano una crisis ecológica que repercutiría de manera determinante en nuestra salud y en las de todas las generaciones futuras.

En conclusión, es necesario darle la importancia que se merecen a todos los delitos ecológicos, que pueden afectar nuestro medio ambiente, los cuales actualmente se encuentran bastante desatendidos, a pesar de tener una en nuestro País una situación alarmante en lo que se refiere.

## **BIBLIOGRAFIA**

- 1.- Alonso García, Manuel. **El Derecho Ambiental de la Comunidad Económica Europea volumen I.** edit. Fundación universidad Empresa. España, 1993.
- 2.- Cabrera Acevedo, Lucio. **El Derecho de la Protección al Ambiente en México.** edit. UNAM, 1981.
- 3.- Carmona de Orozco, María del Carmen. **Los Derechos Humanos y el Medio Ambiente en América Latina.** Instituto de Investigaciones jurídicas. edit. UNAM, México 1993.
- 4.- Carrancá y Trujillo, Raúl. **Derecho Penal Mexicano. Parte General** (puesto al día por Carrancá y Rivas, Raúl). Décimo quinta edición. edit. Porrúa, México 1986.
- 5.- Castellanos Tena, Fernando. **Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General.** Vigésima octava edición. edit. Porrúa, México 1990.
- 6.- Cuello Calón. **Derecho Penal. Tomo I.** Novena edición. edit. Mercinal, S. A. México 1951.
- 7.- Chiossone Tullo. **Delitos Contra la Naturaleza y el Ambiente.** Universidad Central de Venezuela, Caracas 1982. (delitos ecológicos en Venezuela).
- 8.- García Domínguez, Miguel Ángel. **Los Delitos Especiales Federales.** edit. Trillas. México, 1991.
- 9.- Jiménez de Asúa, Luis. **La Ley y el Delito.** Octava edición. edit. Sudamericana, Buenos Aires, Argentina. 1978.
- 10.- Jaquenod de Zaógon, Silvia. **El Derecho Ambiental y sus Principios Rectores.** Edit. Dickinson S. L. España. 1991. **Las bases jurídicas del medio Ambiente después del Acta Única Europea.**

- 11.- Martín Mateo, Ramón. Derecho ambiental. instituto de estudios de Administración Local. Madrid, España 1977.
- 12.- Mc-cluing de Tapia, Emily. El hombre y su Medio Ambiente. España, 1981. edit. Eros.
- 13.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Síntesis de derecho Penal. Parte General. edit. Trillas. México, 1991.
14. Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Tercera edición. edit. Porrúa. México, 1974.
- 15.- Porte Petit Candalaup, Caestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Décimo Sexta edición. edit. Porrúa. México, 1994.
- 16.- Terradillos Basoco, Juan. El Delito Ecológico. edit. Trotta. España, 1991.
17. Tiedeman Klaus. traducción: Amelia Villegas. Poder Económico y Delito. edit. Ariel S. A. Barcelona, 1985.
- 18.- Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Tercera edición. México, 1974. edit. Porrúa.

## **LEGISLACIÓN**

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.
- 3.- Código Penal para el Distrito Federal.
- 4.- Código Federal de Procedimientos Penales.
- 5.- Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Medio Ambiente en Materia de Prevención y control de la Contaminación Atmosférica.
- 6.- Jurisprudencia. Poder Judicial de la Federación
- 7.- Tratados ratificados y convenios Ejecutivos celebrados por México.

### **- REVISTAS Y OTROS DOCUMENTOS CONSULTADOS.**

- 1.- Alvarez, Isabel. Seminario sobre instrumentos jurídicos y Económicos para la Protección al Ambiente. Asturias, España 1991. Las bases jurídicas del medio Ambiente después del Acta Única Europea.
- 2.- Carabias, Julia. Pobreza y Medio Ambiente. México, 1993. UNAM. Constitutivo del Programa Nacional de Solidaridad.
- 3.- Carmona Lara, María del Carmen. Memoria del Congreso Nacional de Derecho Ecológico. Guadalajara, México, 1990.
- 4.- Diccionario de la Lengua Española. Novena edición, edit. Diana. Madrid, España 1970.

- 5.- García Flores, Efraín. Memoria del Congreso Nacional de Derecho Ecológico. Guadalajara, México 1990.
- 6.- García Pelayo, Ramón y Cross. Pequeño Larousse Ilustrado. España. Primera edición.
- 7.- Nueva Enciclopedia Larousse. Barcelona, España 1981. tomo I. edit. Planeta.
- 8.- Ruiz Fernández, Laura Olívia. Tesis, El Estado de Suspensión de Garantías en momentos de Crisis Ecológica. UNAM. México, 1994.
- 9.- Sobenes García, Marcia Alejandra. Tesis, La Legislación guatemalteca relativa a la Contaminación Ambiental. universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1990.
- 10.- Restrepo Iván. Coord. La Contaminación Atmosférica en México, sus causas y efectos en la salud. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México, 1992.